

**UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO**

**Mestrado em Direito**

**ANA CÉLIA QUERINO**

**CIDADANIA E DIREITOS COLETIVOS NA TUTELA DA  
DIVERSIDADE CULTURAL**

**Ribeirão Preto**

**2015**

**ANA CÉLIA QUERINO**

**CIDADANIA E DIREITOS COLETIVOS NA TUTELA DA  
DIVERSIDADE CULTURAL**

Dissertação apresentada à Universidade de Ribeirão Preto - UNAERP, como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito. Área de Concentração: Direitos Coletivos e Cidadania.

**Orientador:** Prof. Dr. Juvêncio Borges Silva.

**Ribeirão Preto  
2015**

Ficha catalográfica preparada pelo Centro de Processamento  
Técnico da Biblioteca Central da UNAERP

- Universidade de Ribeirão Preto -

Querino, Ana Célia, 1968-

Q4c      Cidadania e Direitos Coletivos na Tutela da Diversidade  
Cultural / Ana Célia Querino. - - Ribeirão Preto, 2015.  
182 f.

Orientador: Prof. Dr. Juvêncio Borges Silva.

Dissertação (mestrado) - Universidade de Ribeirão Preto,  
UNAERP, Direito. Ribeirão Preto, 2015.

1. Diversidade Cultural. 2. Direitos Coletivos. 3. Cidadania.  
4. Direitos Culturais. I. Título.

CDD 340

**ANA CÉLIA QUERINO**

**CIDADANIA E DIREITOS COLETIVOS NA TUTELA DA DIVERSIDADE  
CULTURAL**

Dissertação de Mestrado apresentada à Universidade de Ribeirão Preto - UNAERP, no Programa Mestrado em Direito: “Direitos Coletivos e Cidadania”, desenvolvida sob o tema “Cidadania e Direitos Coletivos na Tutela da Diversidade Cultural”.

Área de Concentração: Direito.

Data de defesa: 21 de agosto de 2015.

Resultado: Aprovada.

Prof. Dr. Juvêncio Borges Silva  
Universidade de Ribeirão Preto - UNAERP

Prof. Dr. Eloy Pereira Lemos Junior  
Universidade de Itaúna

Prof. Dr. Adalberto Simão Filho  
Universidade de Ribeirão Preto - UNAERP

O Brasil possui um riquíssimo patrimônio no campo da cultura popular, singular pela sua pluralidade, gerada pelo hibridismo etnográfico, racial, social e religioso desde a sua formação.

Esses bens culturais de natureza imaterial sobrevivem graças à força e resistência dos grupos sociais que lutam para preservar a sua identidade cultural através da prática de costumes e cultos de suas crenças e valores.

Essa resistência sobreviveu à evolução industrial, resiste ao processo de globalização e ao poder com que atua a indústria cultural nos meios de comunicação de massa, levando a população ao consumo de modismos pueris e de uma uniformidade lastimável.

A cultura popular, entretanto, alheia a esses interesses e mecanismos, consegue manter com integridade seus valores, merecendo das instituições ligadas à cultura, uma atenção muito especial e necessária.

(Congada: Ritmos, Cores e Sons)

**Pedro Delfante**

## RESUMO

A diversidade cultural envolvendo valores, costumes e tradições étnicas é fator de essencial importância na formação e afirmação da identidade dos povos. O estudo foca mais especificamente sobre as etnias ciganas, quilombolas/afrodescendentes e indígenas, bem como suas interações nas ordens latinoamericanas, e ao enfoque constitucional que lhes é dado. Não se perde de vista as inúmeras dificuldades enfrentadas por estas etnias no exercício da cidadania, ao se depararem com as concepções jurídicas engessadas que não as consideram em suas peculiaridades e modos de viver e se organizar, o que só é possível à luz dos Direitos Coletivos. À medida que mais se reconhece e se preserva a diversidade cultural, mais se contribui com a ampliação efetiva da dimensão da cidadania das diferentes sociedades, merecendo, pois, proteção e tutela estatal dos variados segmentos sociais. O estudo encontra nos Direitos Coletivos amparo e aplicação, à medida que se vale, igualmente, dos saberes da Antropologia no reconhecimento de institutos relativos à diversidade cultural. Quanto ao estudo dos direitos sociais, como gênero, que envolvem os direitos culturais (como espécie), tem-se que pequena atenção é dada aos últimos, limitando-se os teóricos à preocupação com os direitos sociais e econômicos em sua maioria. A evolução da sociedade informacional na contemporaneidade, fruto dos processos globalizantes, traz impacto profundo na preservação cultural ligada às etnias e às suas manifestações, à medida que leva às sociedades a imposição da unicidade, relegando à invisibilidade os valores culturais. Nos planos tanto internos como internacional, muitas são as preocupações com a preservação e promoção da diversidade cultural, tendo a comunidade internacional lançado instrumentos visando tal proteção, o que requer o envolvimento das populações e povos. Considera-se, ainda, movimentos latinoamericanos de reconhecimento da diversidade cultural, baseados no pluralismo jurídico, reconhecendo-se os povos como detentores de identidades interculturais, com reflexos e influências nas ordens constitucionais. O princípio do respeito às diferenças impõe mais que mera tolerância, mas verdadeira postura reconhecidora dos valores das culturas diferenciadas, como instituto contrário à corrosão cultural. A igualdade, o combate ao preconceito e não discriminação encontram nos Direitos Coletivos amparo e aplicabilidade, uma vez que, à luz desses direitos, pode-se ampliar a mera concepção do direito tradicional, calcado na individualidade e na materialidade, promovendo-se, assim, uma nova proposta de remodelação de concepções estatais e jurídicas, que reconheçam e considerem questões ligadas à diversidade cultural, sem provocar exclusões que inviabilizem a cidadania dos diferentes povos e etnias. Traça-se, por fim, análise da evolução na concepção da cultura, dos direitos culturais e também dos Direitos Coletivos na ordem interna, ressaltando-se pontos das diferentes cartas brasileiras, pelo que se conclui ter havido evolução na visão constitucional cultural, aguardando-se ainda, maior e verdadeiro progresso. A promoção e conservação da diversidade cultural étnica traça profunda efetividade no exercício da cidadania, na medida em que a valorização das raízes e origem encoraja o ser humano na sua autoestima e o credencia na participação e no comprometimento na vida social e política.

**Palavras-chave:** Diversidade Cultural. Direitos Coletivos. Cidadania. Direitos Culturais.

## ABSTRACT

Cultural diversity involving values, customs and ethnic traditions is a factor of primary importance in the formation and affirmation of the identity of people. The study focuses more specifically on the Roma ethnic groups, maroon / African descent and indigenous peoples, as well as their interactions with Latin American orders, and the constitutional approach that is given to them. It's impossible to count the many difficulties faced by these ethnic groups in the exercise of citizenship, when facing with the casts legal concepts that do not consider in their quirks and ways of living and to organize, which is only possible in the light of Collective Rights. The more recognized and preserving cultural diversity, the more it contributes to the effective expansion of the size of citizenship of different societies, therefore can protect and state protection and various social segments. The study is in the Collective Rights, support and application like Anthropology knowledge, recognition institutes relating to cultural diversity. According to the study of social rights such as gender, involving cultural rights (as a species), little attention is given to the latter, merely theoretical concern with the social and economic rights, mostly. The evolution of the information society nowadays, fruit of globalizing processes, brings profound impact on cultural preservation linked to ethnic groups and their manifestations, as leading companies the imposition of unity, relegating the invisibility cultural values. In plans both internal and international, there are many concerns about the preservation and promotion of cultural diversity, and the international community launched instruments to such protection, which requires the involvement of communities and peoples. It must be considered, still, Latin American movements of recognition of cultural diversity, based on legal pluralism, recognizing people as intercultural identities holders with reflections and influences over the constitutional orders. The principle of respect for differences requires more than mere tolerance, but true recognizer posture of the values of different cultures, as opposed to cultural institute corrosion. The equality, combating prejudice and discrimination are in Collective Rights, support and applicability, since, to those rights, you can enlarge the mere conception of traditional law, based on individuality and materiality, promoting itself thus a new proposal for remodeling state and legal concepts that recognize and consider issues relating to cultural diversity, without causing deletions that cannot be citizens of different peoples and ethnic groups.

Therefore, it finally concerns about the evolution of analysis in the design of culture, cultural rights and also of Collective Rights in the domestic system, emphasizing points of different Brazilian letters. It is concluded that there had been progress in cultural constitutional vision, also waiting for greater and true progress. The promotion and preservation of ethnic cultural diversity draws deep effectiveness in the exercise of citizenship, to the extent that the recovery of the roots and origins encourages human being in their self-esteem and accredits the participation and involvement in social and political life.

**Keywords:** Cultural Diversity. Collective Rights. Citizenship. Cultural Rights.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

BH - Belo Horizonte

CEDI - Centro Ecumênico de Documentação e Informação

CF – Constituição Federal

CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito

EC – Emenda Constitucional

ESMARN - Escola da Magistratura do Rio Grande do Norte

ETC - etecetera

ICOMOS - Conselho Internacional de Monumentos e Sítios

IPHAN - Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional

LACP – Lei da Ação Civil Pública

LAP – Lei da Ação Popular

MC – Ministério da Cultura

MES - Ministério da Educação e Saúde

MP - Ministério Público

MPF – Ministério Público Federal

N. - número

NDI - Núcleo de Direitos Indígenas

OIT - Organização Internacional do Trabalho

ONGs - Organizações Não-Governamentais

ONU - Organização das Nações Unidas

ORG. - organizador

P. – página

PUC - Pontifícia Universidade Católica

PUC/PR - Pontifícia Universidade Católica do Paraná

PGU – Procuradoria Geral da União

RELAJU – Rede Latino-americana de Antropologia Jurídica

SCDC - Secretaria da Cidadania e da Diversidade Cultural

STF – Supremo Tribunal Federal

UFG – Universidade Federal de Goiás

UNAERP - Universidade de Ribeirão Preto

UNESCO - Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura

UNICAMP - Universidade Estadual de Campinas

UNIFOR – Universidade de Fortaleza

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO</b> .....	12
<b>2. CULTURA: POR QUE VALORIZAR?</b> .....	18
2.1 A IMPORTÂNCIA DA ANTROPOLOGIA PARA OS ESTUDOS DA PRESERVAÇÃO E CONSERVAÇÃO DA DIVERSIDADE CULTURAL .....	18
2.2 ANÁLISE DE INSTITUTOS DA ANTROPOLOGIA NA BUSCA DA PRESERVAÇÃO E CONSERVAÇÃO DA DIVERSIDADE CULTURAL .....	30
2.3 CULTURA: POR QUE VALORIZAR? .....	34
<b>3. CONSIDERAÇÕES ACERCA DA DIVERSIDADE CULTURAL</b> .....	38
3.1 DOS DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS AOS DIREITOS SOCIAIS.....	38
3.2 DIVERSIDADE CULTURAL: A BUSCA DE UM CONCEITO A PARTIR DA CONVENÇÃO SOBRE A PROTEÇÃO E PROMOÇÃO DA DIVERSIDADE CULTURAL 45	
3.3 INSTRUMENTOS E MOVIMENTOS DE PROTEÇÃO E PROMOÇÃO DA DIVERSIDADE CULTURAL NO PLANO INTERNACIONAL: A CONVENÇÃO 169 E O NOVO CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO .....	49
3.4 DIVERSIDADE CULTURAL COMO CONTEÚDO AXIOMÁTICO DOS DIREITOS HUMANOS .....	55
<b>4. OS DESAFIOS À PROTEÇÃO E TUTELA DA DIVERSIDADE CULTURAL FRENTE À GLOBALIZAÇÃO</b> .....	63
4.1 A VALORIZAÇÃO DA DIVERSIDADE CULTURAL E O PRINCÍPIO DO RESPEITO ÀS DIFERENÇAS .....	63
4.1.1 Solidariedade, igualdade e dignidade humana.....	63
4.1.2 O multiculturalismo brasileiro e sua proteção na abordagem constitucional .....	68
4.1.3 O princípio do respeito às diferenças na concreção da cidadania .....	72
4.2 DIVERSIDADE CULTURAL: OBSTÁCULOS E DESAFIOS NA SOCIEDADE INFORMACIONAL .....	78
4.2.1 A instituição da sociedade informacional e seus reflexos na questão cultural .....	78
4.2.2 A corrosão cultural na sociedade tecnológica.....	82
4.2.3 Exclusões geradas pela sociedade informacional e prejuízos aos processos de emancipação na seara cultural .....	85
4.3 A DIVERSIDADE CULTURAL E OS DIREITOS COLETIVOS .....	91

4.3.1 A crise do modelo de estado calcado na individualidade e na materialidade, e a nova proposta de atuação e remodelação .....	91
4.3.2 A diversidade cultural e os direitos coletivos: proteção jurídica num tempo e espaço propícios .....	96
<b>5. POVOS DE CULTURAS DIFERENCIADAS.....</b>	<b>101</b>
5.1 OS DIREITOS COLETIVOS, A CULTURA E A CIDADANIA: LUTA POR RECONHECIMENTO E RESPEITO DAS CULTURAS DIFERENCIADAS NO SISTEMA JURÍDICO-CONSTITUCIONAL .....	101
5.2 O PLURALISMO JURÍDICO-CULTURAL LATINO E A GLOBALIZAÇÃO CULTURAL.....	106
5.3 COMUNIDADES ÉTNICO-IDENTITÁRIAS: A BUSCA POR IGUALDADE E DIGNIDADE.....	112
5.3.1 Minorias étnico-culturais e direitos coletivos.....	112
5.3.2 Ciganos: uma história de perseguições, preconceitos e invisibilidade.....	115
5.3.3 Índios, africanos e outras minorias: do Brasil colonial à era da globalização e da informação.....	122
<b>6. OS DIREITOS CULTURAIS E A DIVERSIDADE NA ATUALIDADE.....</b>	<b>128</b>
6.1 DIREITOS CULTURAIS: FORTE TENDÊNCIA E PREOCUPAÇÃO NOS DIREITOS HUMANOS .....	128
6.2 DIREITOS CULTURAIS: POR UM DIREITO QUE ASSEGURE E VIABILIZE A PRESERVAÇÃO E PROMOÇÃO CULTURAL .....	129
6.3 A ABORDAGEM LEGAL/CONSTITUCIONAL DA PROTEÇÃO DA DIVERSIDADE E OS ATORES DA CIDADANIA .....	133
6.4 A TRAJETÓRIA DO ENFOQUE À CULTURA E AOS DIREITOS CULTURAIS PELAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS .....	136
6.4.1 Constituição de 1824 .....	136
6.4.2 Constituição de 1891 .....	137
6.4.3 Constituição de 1934 .....	139
6.4.4 Constituição de 1937 .....	141
6.4.5 Constituição de 1946 .....	142
6.4.6 Constituição de 1967 .....	142
6.4.7 Constituição de 1988 .....	143
6.5 O DIREITO SOCIOAMBIENTAL E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL.....	146
6.6 A REFORMA CONSTITUCIONAL DA CULTURA .....	150
6.7 OUTROS INSTRUMENTOS E AÇÕES DE PROTEÇÃO NO BRASIL .....	156
<b>7. CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>164</b>

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS** ..... 169

**REFERÊNCIAS  
WEBGRÁFICAS** ..... .17

## 1. INTRODUÇÃO

A pesquisa que a seguir será apresentada constitui-se em Dissertação de Mestrado, desenvolvida no Programa de Pós Graduação em Direitos Coletivos e Cidadania, da Universidade de Ribeirão Preto - UNAERP, e se desenvolveu tomando-se por base os critérios dos métodos qualitativos, que permitiram uma abordagem e análise valorativa dos elementos culturais colhidos, cuja natureza determinou o aprofundamento na busca dos conhecimentos descobertos, na seara do direito inerente à diversidade cultural.

O método qualitativo, para as finalidades deste estudo, se mostrou o mais adequado, descrevendo a complexidade dos problemas enfrentados na pesquisa, sendo necessário compreender e classificar os processos dinâmicos vividos nos grupos étnicos, de acordo com os ensinamentos teóricos permeados, buscando-se análises e proposições que viessem a contribuir nos processos de mudança, possibilitando o entendimento das mais variadas particularidades das culturas étnicas, o que não pode ser medido em escala numérica.

A pesquisa qualitativa se mostrou mais apropriada à elaboração dessa dissertação, pois apresenta vocação para mergulhar na profundidade dos fenômenos culturais, que se revelam de forma indelével nas atividades e manifestações expressivas culturalmente falando, que foi o foco maior deste trabalho de pesquisa.

Pretendeu-se obter acesso ao maior acervo possível, via de uma compreensão alusiva aos fenômenos culturais, levando-se em conta toda a sua complexidade e particularidade, a fim de se encontrar a correta similaridade entre os fatores e bens culturais e as normas que objetivam sua proteção.

Sabe-se que o estudo do patrimônio cultural ligado às etnias jamais se enquadrará numa classificação mercantil ou fragmentária, baseando-se na percepção sensível das singularidades das mais diversas culturas, o que mais uma vez coaduna-se com os critérios e objetivos do método qualitativo, eleito na presente pesquisa.

Acreditou-se, também, dentro da metodologia empregada, que as atividades desenvolvidas a nível comparativo (atributos dos métodos comparativos), entre culturas diferentes, especialmente em se levando em conta as diversidades étnicas, trouxeram notável enriquecimento ao trabalho realizado.

Salienta-se que a diversidade cultural, como foco dessa pesquisa, infere-se na cultura popular, e que o presente estudo pretendeu, primordialmente, a valorização cultural, em termos não do erudito, da arte elitizada e, portanto, inacessível, de fruição de altas classes sociais. O

que se pretendeu é a divulgação do patrimônio cultural popular, especialmente ligado ao conteúdo cultural étnico, ou seja, o ensejo ao entendimento que leve à popularização da cultura das diferentes etnias - neste trabalho eleitas a indígena, afrodescendente ou quilombola, e cigana - como recurso de contribuição à formação humana e imprescindível, como fator promovedor de qualidade de vida e bem-estar, e sobretudo de cidadania, tornando-se este recurso de fácil acesso, a ser amplamente usufruído por todos, bem como ainda, promover a valorização e o reconhecimento de diversas culturas que se mantêm sob o manto da invisibilidade e da desvalorização, vítimas da falta de políticas apropriadas de conservação e promoção.

Com esse intuito é que os critérios oferecidos pelos métodos comparativos e de observação, e ainda, bem como propostas de método dialético, se mostraram intensamente oportunos, pelo que se pretendeu lançar mão dos mesmos, na pesquisa desenvolvida.

Como metodologia a ser empregada, admitindo-se esta como o conjunto de procedimentos empregados na realização do estudo, objetivou-se a reunião de material de estudo para a pesquisa, a saber: livros, artigos, informações acerca dos endereços eletrônicos contendo o material disponível etc..

O registro de todo o acervo de pesquisa, na forma de levantamento de literatura, bem como a reunião desse material, já descrito na bibliografia, constituiu-se no marco de partida da presente pesquisa, possibilitando a avaliação da disponibilidade de material que subsidiou o tema do trabalho de pesquisa.

A participação em Congressos e Seminários realizados, referentes a temas ligados à diversidade cultural também foi de extrema importância, no desenvolvimento da pesquisa, possibilitando acesso a informações até então desconhecidas e ainda a valiosas trocas de experiência entre participantes desses eventos, como integrantes de diversos segmentos na área, o que foi de incalculável valia.

Com evidência, pretendeu-se abordagem das origens dos institutos de proteção da diversidade cultural, ou seja, o seu surgimento, como primeiras manifestações ligadas à preocupação com a conservação do patrimônio cultural ligado às etnias.

A consideração da evolução histórica, tanto dos institutos de proteção como da própria evolução da visão protecionista do multiculturalismo e do patrimônio cultural também mereceram enfoque e registro.

Teve-se como útil e enriquecedora a abordagem a nível histórico do referido tema - diversidade cultural, ao que se pretendeu o aprofundamento deste tema, na linha do direito evolutivo-constitucional brasileiro, e ainda a nível internacional, com a análise de Convenções e outros instrumentos, bem como sua evolução no decorrer do tempo.

Objetivou a pesquisa aprofundar-se no conhecimento das origens da preocupação na conservação cultural no Brasil.

O trabalho desenvolveu-se em sete (07) seções, todos eles tidos como necessários ao entendimento do conteúdo sobre o qual se propôs inicialmente a pesquisa, sendo: a diversidade cultural na sociedade global, e sua proteção jurídica, sob o prisma dos Direitos Coletivos.

Inicialmente, o tema diversidade cultural fora escolhido abordando enfoques sobre as culturas não dominantes, entre essas, como se mostrou necessário eleger algumas, a cultura afrodescendentes e quilombolas, indígenas e ciganas.

Dedicou-se especial atenção às dificuldades de inserção desses povos na sociedade hegemônica, levando-se em conta as marcas do preconceito que assolam a vida na atualidade.

Outro aspecto levado em conta na pesquisa é a condição socioeconômica desses povos e populações diferenciados, percebendo-se estreita relação entre etnias e estratificação entre classes sociais, sendo que as populações diferenciadas etnicamente não raro encontram obstáculos na oferta de oportunidades e promoção social, que deveriam ser iguais para todos.

Em muitos momentos da pesquisa o estudo se desenvolve e se depara com afrontas a Princípios Constitucionais como o da Dignidade da Pessoa Humana, o da Igualdade, o do Respeito às Diferenças, recorrendo, também, aos pilares fundantes dos Direitos Humanos, que estabelecem a igualdade entre todas as pessoas.

O estudo trata da igualdade, em todos os termos, e em todos os momentos, e procura contribuir, de alguma forma, na compreensão da origem dos preconceitos e exclusões, tentando combatê-los.

Na busca do cumprimento do objetivo deste trabalho, que se mostrou, desde o início, de cunho multidisciplinar, viu-se a necessidade de se conhecer melhor outra ciência, ligada à natureza humana, que se ocupa em estudar a cultura e seus efeitos sobre as sociedades, ao que se dedicou, na segunda seção, uma atenção maior à Antropologia, e a alguns conceitos dessa ciência, que fornece conhecimentos valiosos aos objetivos deste estudo, na compreensão da cultura, em suas diferentes formas, o que se propôs a estudar.

O estudo entendeu por bem se buscar estabelecer a importância da cultura na formação humana, na afirmação da identidade e na efetivação da cidadania.

A cultura, que aqui se fala, é a cultura decorrente da realidade étnica dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, e também da América Latina.

Muito se tem visto, em relação a essas culturas diferenciadas, no sentido da existência de forte preconceito e exclusão. As sociedades repelem o que é diferente, relegando o outro, que não se constitui em membro da cultura hegemônica, à invisibilidade e à exclusão. E não é

só a sociedade, sendo que o Estado atua na mesma direção, muitas vezes, sequer “enxergando” as etnias, ao não desenvolver projetos e políticas públicas que considerem a diversidade cultural.

Não haveria como defender a valorização da diversidade cultural sem se ater ao sentido do que vem a ser a cultura e qual a sua intervenção sobre os seres humanos. Daí a percepção da necessidade da dedicação de parte do estudo desenvolvido na presente dissertação, à Antropologia.

As manifestações culturais étnicas são tidas aqui como formas de expressão e pertencimento na sociedade como um todo e na afirmação da identidade cultural dos povos.

Não se deixou de lado, porém, os aspectos jurídicos decorrentes do reconhecimento do valor da diversidade cultural, passando-se a entender que a cultura, ao ser levada em conta, valoriza o ser humano e, por conseguinte, o torna mais apto à vida em comum, e mais pronto para a atuação no cenário público e político, o que o favorece à cidadania.

Nesse diapasão, foi almejo do primeiro capítulo desenvolver a relação existente entre cultura, antropologia, direitos coletivos e políticas públicas.

O estudo segue em direção ao combate às desigualdades, à falta de oportunidades que deveriam ser dadas a todos, não sendo a etnia motivo de exclusão ou impedimento, abordando-se também a intolerância étnica, prosseguindo para a terceira seção, em que se desenvolve uma abordagem histórica do Estado, dos direitos fundamentais e do surgimento dos direitos civis e políticos, bem como dos direitos sociais, positivados nas ordens constitucionais.

Nesse ponto a pesquisa indica pontos em que se nota a iniciação do Estado e do Constitucionalismo em perceber as diferenças étnicas e a reconhecer a existência de minorias, dando-se conta de que o Estado não conduz uma sociedade unitária e/ou homogênea, e que as minorias - e neste termo se enquadram as populações e povos de diferentes etnias - devem ser cuidadosamente consideradas nos processos de elaboração constitucional (bem como de políticas públicas), o que faz com que as lições de Vital Moreira, acrescentando entendimento de Häberle, sobre vir a ser elemento estrutural do constitucionalismo contemporâneo a proteção das minorias, seja extremamente oportuna.

Trata-se de um momento da pesquisa em que se perseguiu a compreensão da relação entre as diferenças sociais e econômicas e as diferenças étnicas, percebendo-se que o Estado, ao tratar dos direitos sociais, pouca atenção dá aos direitos culturais, que são integrantes daqueles, fato este que se dá desde o início da história até a atualidade.

Na mesma seção se aborda os movimentos de reconhecimento do valor da diversidade cultural pelo mundo, através da criação de documentos internacionais e os reflexos dessas

criações, em várias áreas do Direito, especialmente nos Direitos Humanos, buscando-se situar a diversidade cultural e sua proteção no bojo dos Direitos Humanos.

A quarta seção possui um caráter profundamente indicatório dos efeitos nefastos da era global sobre a luta pela valorização cultural. Nesta referida seção se aborda os desafios na proteção e preservação da diversidade cultural frente à sociedade informacional, reconhecendo-se os benefícios que a tecnologia trouxe e continua a trazer para as sociedades atuais, sem se perder de vista a corrosão cultural e as exclusões geradas pela sociedade informacional, percebendo-se que esta não se coaduna com a valorização cultural especialmente ligada às culturas étnicas, ao promover um cenário de unicidade, de mecanicidade e de uniformidade, sentidos estes avessos à promoção e valorização da diversidade cultural.

Na quinta seção o estudo prossegue buscando compreender melhor os Direitos Coletivos, e em que medida estes podem oferecer às culturas diferenciadas proteção e preservação. Fala-se mais especificamente sobre as culturas eleitas como objeto da presente pesquisa, tais sejam, culturas afrodescendentes, indígenas e ciganas, desenvolvendo-se tópicos sobre estas, e suas dificuldades enfrentadas, bem como aos sofrimentos históricos vividos e dificuldades que ainda se impõem, como a falta de reconhecimento e políticas públicas eficazes, que levem em conta os aspectos da diversidade cultural e das peculiaridades de cada uma destas culturas.

Mais uma vez se aborda o Princípio do Respeito às Diferenças, que devem existir e serem respeitadas, sem se tornarem motivo de exclusão.

Trata-se nesta seção de alguns aspectos dos Direitos Coletivos, úteis na compreensão do estudo objeto da presente pesquisa, que visa a proteção de pessoas integrantes de variadas culturas, enquanto povos, ao se focar, por exemplo, as questões ligadas à individualidade, personalidade e materialidade versus a coletividade, institutos que somente podem ser compreendidos à luz dos Direitos Coletivos.

Por fim, a sexta seção trata dos Direitos Culturais e da Diversidade nos dias atuais, e demonstra as preocupações da ONU sobre o tema, retratando a viagem dos direitos culturais pelas constituições brasileiras, e como estas, nos diferentes momentos em que foram elaboradas, trataram do tema.

A seção também traz noções elementares sobre o Direito Socioambiental, recentemente implantado no Brasil, bem como as contribuições desse importante ramo na presente pesquisa, e ainda, os estudos que foram sendo desenvolvidos nesta seara, até os dias atuais.

A reforma constitucional da cultura, através de três emendas lançadas, também é objeto de análise, merecendo especial atenção nesta dissertação, e, por fim, buscou-se lançar um olhar sobre outros instrumentos legais de proteção, como o decreto sobre o patrimônio cultural imaterial.

A pesquisa se norteou pelos métodos analíticos e dedutivos, com a consulta a livros, artigos, periódicos e revistas, bem como a materiais de acesso via internet, e tomou, como base, estudos de muitos autores, podendo se destacar, como referenciais teóricos eleitos, no plano internacional, Boaventura de Sousa Santos e Manuel Castells, aquele amparando a pesquisa como base sociológica e fundante, nos aspectos culturais abordados, com reflexos jurídicos, o que ofereceu minucioso estudo social, extremamente útil e necessário, e este oferecendo suporte na área da sociedade informacional e seus impactos e reflexos sobre os seus desdobramentos, nas diferentes culturas, que é objeto da pesquisa.

No plano interno, pode-se dizer que o estudo se consolidou com lições históricas registradas por Carlos Frederico Marés de Souza Filho, como precursor do Direito Socioambiental no Brasil, que traz, com o desenvolvimento de seu trabalho, durante décadas, à frente da PUC do Paraná, importantes fundamentos para o Direito, que passa a demonstrar maior preocupação, com os povos das culturas diferenciadas.

Também é de se registrar os ensinamentos dos autores que integram a RELAJU – Rede Latinoamericana de Antropologia, que trouxeram preciosas e enriquecedoras abordagens neste trabalho, na busca de valorização da diversidade cultural.

Entre autores de renome da referida Rede, é de destaque a atuação de María Teresa Sierra, Magdalena Gómez, Esther Sanches Botero, Maria Cristina Vidotte Blanco Tárrega, Cesar Augusto Baldi, além do próprio professor Marés, acima citado, dentre outros, cujos conhecimentos foram muito úteis e oportunos, ao objetivo desta pesquisa.

Não se pode deixar de registrar, também, a importância dos ensinamentos de Flávia Piovensan e Antônio Augusto Cançado Trindade, no campo do Direito Internacional e Direitos Humanos, estudos estes profundamente aproveitados na presente pesquisa.

## **2. CULTURA: POR QUE VALORIZAR?**

## 2.1 A IMPORTÂNCIA DA ANTROPOLOGIA PARA OS ESTUDOS DA PRESERVAÇÃO E CONSERVAÇÃO DA DIVERSIDADE CULTURAL

O mundo atual se mostra determinado e gerido cada vez mais pela lógica do capital e da tecnologia, que acompanham a velocidade dos processos de globalização, acabando por revelar como meta e objetivo uma intensa e constante acelerada rumo à homogeneização das sociedades e um desprezo à cultura, especialmente à cultura das diversidades étnicas e tradicionais. Mesmo assim, esses povos com diferentes e curiosas peculiaridades ainda sobrevivem num cenário pós-moderno e degradado culturalmente, tentando manter vivas suas culturas, tão necessárias para que também se sintam e estejam vivos.

Muitos desses povos detentores de culturas diferenciadas vêm sendo submetidos a verdadeiros processos de aculturação ou de submersão à invisibilidade, estando essas culturas marcadas por fortes ameaças de extinção. Preocupações como estas são abordadas e tratadas na presente pesquisa, que se ocupa de encontrar meios de preservação da diversidade cultural, em meio à sociedade global.

Antes de se adentrar no campo do Direito propriamente dito, situando dentro deste universo o tema da presente pesquisa, é de se ressaltar a interdisciplinaridade do tema “Diversidade Cultural” com outros ramos das ciências humanas e mais especificamente das ciências aplicadas.

Partindo-se do ponto que a diversidade cultural nada mais é que a consideração de variadas culturas, e, como foco deste trabalho, culturas decorrentes dos traços étnicos (como exemplo, culturas indígenas, afrodescendentes/quilombolas e ciganas) torna-se importante salientar alguns pontos sobre o entendimento do que vem a ser a cultura, e como esta influencia e chega até mesmo a definir o homem como tal.

A cultura vem sendo, no transcorrer dos séculos, objeto de estudo em várias áreas do saber, buscando-se sua compreensão e conhecimento, e especialmente no que toca às formas em como a cultura influencia ou define as personalidades e identidades, tanto dos indivíduos como dos grupos e das sociedades tomadas em conjunto, definindo, modificando e alterando ações e comportamentos.

É do anseio de muitos pesquisadores compreenderem cada vez mais e melhor a maneira como as culturas, ou a interação destas impactam as diferentes sociedades, em suas várias formas de organizações.

A cultura é abordada em disciplinas como História, Geografia, Psicologia, Filosofia, Antropologia, Relações Internacionais, Política, Economia, etc. É imenso o leque de opções acadêmicas que se abre neste sentido, voltadas ao estudo da cultura. No entanto, claro é que a

abordagem, na presente pesquisa, de todos esses ramos, no tocante à cultura, torna-se inviável. Desta feita, busca-se, neste estudo, alguns traços de estreita relação entre a cultura e algumas áreas, mais especificamente relacionadas com o direito, na melhor compreensão do tema diversidade cultural.

A grande variedade de culturas decorrentes dos diferentes modos de ser, viver, sentir, conceber dogmas e crenças, ligadas às origens étnicas, é de uma riqueza incalculável, verdadeiro patrimônio universal, constituindo-se num dos objetos de estudo da Antropologia, que se ocupa do estudo das culturas.

A cultura, por sua vez, marca incisivamente a forma como estas sociedades diferenciadas por origens diversas, se destacam umas das outras. A coexistência das tantas e diferentes culturas configura a diversidade cultural, que, no caso do Brasil e da América Latina, são fortemente definidas pelas etnias indígenas e afrodescendentes, sem se deixar de lado a existência de expressiva população de ciganos e outros grupos, formados a partir de sincretismos e miscigenações.

Cada um destes grupos possui características culturais próprias, bem como cultos, costumes e crenças que são praticados e conservados, na herança transmitida pela tradição histórica, e que se expressam nas suas manifestações culturais, consistentes em festas, apresentações, rituais ainda praticados e conservados, etc..

Estudiosos do tema cultura são unânimes em entender que o conceito cultura é de difícil elaboração. Não se atingiu, ainda, êxito no esboço de um conceito ou definição que possa abarcar a totalidade do sentido da palavra. Mas algo já se reconhece como incontestável: a força da cultura na definição das identidades dos membros de um grupo e ainda, na definição dos padrões que marcam e definem estas sociedades, identificando-as. A cultura possui um papel decisivo e vinculante em todos os seus membros formadores.

É com propriedade que assim sustenta Martins, referindo-se ao tema:

A tradição pessoal e social, por sua transmissão no tempo, assegura o “meio ambiente cultural” em que os comportamentos correspondem a representações ideais com força normativa - seja por convencimento e adesão, seja por coação e sanção. O “suave poder” da persuasão e o “rude poder” da imposição se contrapõem.<sup>1</sup>

Das ciências afins ao Direito, é de se reconhecer que, vindo a ser a cultura tratada como objeto de estudo mais específico pela ciência da Antropologia, e, nos dias de hoje, mais especificamente da Antropologia Social - cuja essencial contribuição advém da França, encarnada por Durkheim, na opinião de Lévi-Strauss<sup>2</sup> - é esta ciência que mais estreitamente

---

<sup>1</sup> MARTINS, Estevão C. de Rezende. **Cultura e poder**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 10.

<sup>2</sup> LÉVI-STRAUSS, Claude. **Antropologia estrutural dois**. São Paulo: Cosac Nayfi, 2013, p. 12.

fornece conhecimentos valiosos a esta pesquisa, na busca de se conhecer a importância deste interessante fator formador das identidades humanas - a cultura e, mais especificamente, a cultura decorrentes das diferentes etnias.

Mesmo dentro de determinados grupos considerados individualmente, há diferentes formações étnicas decorrentes das integrações e interações dinâmicas e constantemente aceleradas entre os diferentes grupos de variadas estratificações étnicas, que dificultam uma definição pretensiosa sobre o que venha a ser cultura.

Em recente pesquisa Martins observa:

A cultura tornou-se uma incógnita na cena internacional contemporânea. Os antropólogos sempre definiram cultura como “o modo de vida de um povo”. Dessa perspectiva, fala-se em cultura indígena, cultura negra, cultura europeia, cultura brasileira. Tais etiquetas, contudo, em um mundo em constante mutação e caracterizado por um sem-número de interseções e interações, parecem trazer mais problemas do que soluções.<sup>3</sup>

É de se convir que, diante da consideração do professor acima citado, qualquer critério de exclusão de diferenças utilizado para definir um grupo culturalmente, não pode ser considerado, de forma satisfatória, como fator determinante. Daí se extrai que o elemento cultura gera muito mais reflexões do que se imagina num primeiro momento, o que leva à direta percepção de que a diversidade cultural, por consequência direta, abarca um horizonte que contém muito mais fatores e expressões, tornando-se tão mais rica quanto mais dela se conhece.

Ainda na mesma obra o autor traça a interrelação entre o elemento histórico, a dimensão coletiva e o processo de partilha, bem como a atemporalidade, no conjunto dos elementos transmitidos na formação e expressão da cultura, ao assim dizer:

Os processos históricos nos quais se dão as afirmações particulares dos indivíduos incluem a dimensão coletiva, da comunidade ou da sociedade na qual determinada parte dos referentes individualizantes é compartilhada. Essa dimensão contém um componente atemporal, ou transtemporal, que funda, reforça e sustenta o elemento da duração e da continuidade coletivas em que se situam as pessoas e os grupos.<sup>4</sup>

Embora seja esta pesquisa de natureza jurídica, forçoso é reconhecer sua interdisciplinaridade, traçando relação ou abrangendo campos de estudo da Antropologia, mais reservadamente se referindo à Antropologia Social (e Jurídica), que configura melhor os estudos das sociedades destes últimos séculos, indo de encontro ao conteúdo da presente pesquisa, que se atém ao valor cultural da diversidade étnica. Ressalta-se que, se nos propomos a realizar um trabalho de investigação em que se busca compreender de forma mais profunda a

---

<sup>3</sup> Cf. MARTINS, op. cit., p. 29, nota 1.

<sup>4</sup> Ibid., p. 30.

importância das diferentes culturas (diferenças estas em razão da diversidade das etnias), o respeito aos integrantes destas e, no tocante ao campo da Antropologia Jurídica, a promoção da cidadania desses diferentes povos detentores das mais variadas culturas, decorrentes da diversidade étnica, é de se entender que se deva debruçar um pouco mais sobre os institutos das outras áreas do conhecimento, ligadas ao estudo das diferentes culturas, ressaltando-se, dentre essas, com mais destaque, a Antropologia Social, bem como Jurídica, como dito, que se ocupa, basicamente do estudo do homem e de suas mais variadas culturas, na atualidade, e ainda, nas dificuldades enfrentadas perante o Direito, pelas etnias.

Em relação à Antropologia Jurídica, o estudo se fundamenta na busca da relação entre culturas e cidadania.

Nesse diapasão, é claro que muitos autores se dedicam na busca da construção de um entendimento sobre o que venha a ser cultura, sabendo-se de antemão que muitos foram os estudiosos tanto da atualidade como de épocas do surgimento da Antropologia, que tentaram chegar o mais próximo possível de um conceito que pudesse expressar o significado da palavra cultura, tendo, todos, todavia, esboçado conceitos que não chegaram a abarcar o sentido em toda a sua vastidão e profundidade.

Em apontamentos sobre a cultura e sua interação nas sociedades, Santos (professor de Antropologia da UNICAMP) assinala, ressaltando as formas como a cultura atinge e envolve os modos de ser e de viver de seus integrantes, assim se vendo definidos ou influenciados por ela, bem como o sentido que possui para seus integrantes:

(...) cultura diz respeito à humanidade como um todo e ao mesmo tempo a cada um dos povos, nações, sociedades e grupos humanos. (...) Saber em que medida as culturas variam e quais as razões da variedade das culturas humanas são questões que provocam muito discussão. (...) quero salientar que é sempre fundamental entender os sentidos que uma realidade cultural faz para aqueles que a vivem. (...) Cada realidade cultural tem a sua lógica interna, a qual devemos procurar conhecer para que façam sentido as suas práticas, costumes, concepções e as transformações pelas quais estas passam. É preciso relacionar a variedade de procedimentos culturais com os contextos em que são produzidos. As variações nas formas de família, por exemplo, ou nas maneiras de habitar, de se vestir ou de distribuir os produtos do trabalho não são gratuitas. Fazem sentido para os agrupamentos humanos que as vivem, são resultado de sua história, relacionam-se com as condições materiais de sua existência. Entendido assim, o estudo da cultura contribui no combate a preconceitos, oferecendo uma plataforma firme para o respeito e a dignidade nas relações humanas.<sup>5</sup>

Ainda neste mesmo estudo, o autor ressalta a importância da diversidade cultural, ao registrar sua visão sobre o assunto, salientando que não há hierarquia de culturas, combatendo teses que defendem que as sociedades passam por estágios que, à medida que vão sendo galgados expressariam uma “evolução”.

---

<sup>5</sup> SANTOS, José Luiz dos. **O que é cultura?** São Paulo: Brasiliense, 2012, p. 8-9.

Referido autor defende que todos os critérios utilizados na tentativa de se estabelecer tal hierarquia são infrutíferos e não retratam a realidade, concebidos a partir de modelos e concepções capitalistas e europeias ou ocidentais, demonstrando desde já, com clareza, que os ideais de valorização cultural ligada às diferentes etnias não se coadunam com ideais de supremacia estabelecida em bases de desigualdade para o exercício de domínio ou exploração.

Nesse sentido afirma:

Tais esforços de classificação de culturas não implicavam apenas a justificação do domínio das sociedades capitalistas centrais, que naqueles esquemas globais apareciam no topo da humanidade, sobre o resto do mundo. Ideias racistas também se associaram àqueles esforços; muitas vezes os povos não europeus foram considerados inferiores, e isso era usado como justificativa para seu domínio e exploração.<sup>6</sup>

Santos (2012)<sup>7</sup>, professor de Antropologia da UNICAMP, que desenvolveu estudos nas universidades de São Paulo, Estadual de Campinas e Londres, como autor brasileiro, observa que a diversidade cultural deva ser considerada, como fato essencial na compreensão do país em que vivemos, e que a diversidade está relacionada com as maneiras de atuar na vida social, sendo elemento que faz parte das relações sociais e se constitui de diferentes maneiras de viver, cujas razões podem ser estudadas, contribuindo com a diminuição de perseguições e preconceitos de que são vítimas grupos e categorias pessoas.

Por fim, antes de se passar a outros pontos do estudo na busca de um conceito o mais próximo e abrangente do que vem a ser cultura, registra-se o apanhado final do referido mestre em Antropologia Santos, em seu entendimento, muito útil ao almejo:

Cultura é uma dimensão do processo social, da vida de uma sociedade. Não diz respeito apenas a um conjunto de práticas e concepções, como por exemplo, se poderia dizer da arte. Não é apenas uma parte da vida social como, por exemplo, se poderia falar da religião. Não se pode dizer que cultura seja algo independente da vida social, algo que nada tenha a ver com a realidade onde existe. Entendida dessa forma, cultura diz respeito a todos os aspectos da vida social, e não se pode dizer que ela exista em alguns contextos e não em outros.

Cultura é uma construção histórica, seja como concepção, seja como dimensão do processo social. Ou seja, a cultura não é “algo natural”, não é uma decorrência de leis físicas ou biológicas. Ao contrário, a cultura é um produto coletivo da vida humana. Isso se aplica não apenas à percepção da cultura, mas também à sua relevância, à importância que passa a ter. Aplica-se ao conteúdo de cada cultura particular, produto da história de cada sociedade. Cultura é um território bem atual das lutas sociais por um destino melhor. E uma realidade e uma concepção que precisam ser apropriadas em favor do progresso social e da liberdade, em favor da luta contra a exploração de uma parte da sociedade por outra, em favor da superação da opressão e da desigualdade.<sup>8</sup>

<sup>6</sup> Cf. SANTOS, op. cit., p.15, nota 5.

<sup>7</sup> Ibid., p. 18-19.

<sup>8</sup> Cf. SANTOS, op. cit., p. 44-45, nota 5.

Daí se percebe, na visão do mestre antropólogo, a estreita ligação entre a cultura e seu estudo e as várias formas de preconceito, discriminação e perseguição, que lamentavelmente marcam a história da humanidade, no decorrer dos tempos, em razão das diferenças étnicas.

É evidente que o estudo das culturas, bem como o trabalho para o reconhecimento destas, e ainda, sua valorização, além de contribuírem para o fortalecimento da cidadania dos povos, o que leva conseqüentemente, ao fortalecimento da democracia, contribui na mesma proporção para a formação de espaços sociais em que prevalecem o respeito e a tolerância, favorecendo uma melhor convivência e integração entre diferentes grupos e culturas.

Uma das demonstrações práticas da interrelação da Antropologia com o direito é vista através dos trabalhos da RELAJU. Através desta rede, dedicados teóricos e respeitadas instituições têm se dedicado ao desenvolvimento de estudos no campo da Antropologia Jurídica, trazendo contributos importantes no estudo das sociedades plurais da América Latina, na formação e composição de sua identidade plural, na busca do favorecimento e promoção da cidadania de todos esses povos. Esta importante e consolidada fonte de estudo e pesquisa, a RELAJU – Rede Latino Americana de Antropologia Jurídica, atua e promove projetos, eventos e pesquisas aprofundadas em relação aos povos e culturas, especialmente indígenas.

Uma de suas representantes, María Teresa Sierra, estando no Brasil, no IV Congresso de Direito Socioambiental, promovido pela PUC/PR, falou sobre os trabalhos da referida rede, num balanço panorâmico sobre os estudos na área indígena, desta vez no México, ressaltando as realidades daquele país, quais sejam, os avanços e os retrocessos no desenvolvimento dos direitos indígenas no México. Falou também na consonância dos direitos indígenas com os direitos humanos, bem como sobre os obstáculos no campo da diversidade e gênero (referindo-se às dificuldades enfrentadas pelas mulheres indígenas).

A autora, no mencionado trabalho, defende o reconhecimento do pluralismo jurídico, com o reconhecimento dos direitos indígenas e dentre estes os seus direitos consuetudinários, sustentando que há um grande desconhecimento dos direitos consuetudinários indígenas pelas autoridades judiciais, o que implica em problemas na aplicação do direito próprio ao indígena.

Sem prejuízo a autora fala de situações carcerárias dos indígenas, que sofrem, nestes processos, “violentações” nos seus direitos humanos.

O artigo da professora fala de retrocessos e avanços no reconhecimento dos direitos indígenas e com isso do pluralismo jurídico, ressaltando avanços nas ordens constitucionais – Equador, Colômbia, Bolívia, sem que, com isso, concomitantemente, se considere avanços também no reconhecimento e respeito aos direitos coletivos dos povos indígenas, nos cotidianos

desses países. Ressalta que os direitos da biodiversidade, sendo constantemente infringidos, afetam os direitos indígenas, inerentes à sociodiversidade.

A autora, igualmente, defende a consulta prévia aos povos indígenas, bem como a perícia antropológica, como elementos de proteção efetiva dos direitos indígenas, lembrando casos de construção de rodovias, estradas, etc., atividades de extração de madeira e mineratórias em terras indígenas, bem como movimentos de resistência dos povos indígenas, em especial do movimento zapatista.

Enfatiza a exploração dos recursos naturais das terras indígenas, em flagrante afronta ao direito da sociobiodiversidade e defende que o diálogo na interculturalidade é base forte ao reconhecimento do pluralismo jurídico, reconhecendo-se os direitos indígenas e suas formas de conceber a justiça, bem como de fazer, viver e criar. Espera a autora possam, no decorrer dos anos, através dos futuros eventos da RELAJU, que se aumente a abertura de canais para maiores diálogos envolvendo outras linguagens de direitos que possam reproduzir a diferença cultural.

São falas da autora, no referido evento:

(...) Tal como han documentado estudios antropológicos la construcción de comunidades transnacionales y su incidencia en las dinámicas políticas y culturales comunitarias han alimentado el debate desde perspectivas novedosas que ponen nuevamente en el centro el tema de las ciudadanías étnicas y la justicia comunitaria (Castro, 2009). De esta manera los estudios del pluralismo jurídico hoy en día abordan nuevas formulaciones en torno a los derechos humanos y su traducción local en lo cual inciden diversos registros jurídicos y culturales que articulan los espacios locales con las configuraciones regionales, nacionales y transnacionales

Estos debates que hemos seguido particularmente en México confluyeron con preocupaciones similares que se desarrollaron en otros países de América Latina, los cuales han sido la materia de discusión en los encuentros de la Red Latinoamericana de Antropología Jurídica (RELAJU), desde 1998 cuando ésta se fundó. Un aporte fundamental ha sido el trabajo pionero de Esther Sánchez en torno a las jurisdicciones indígenas y la diferencia cultural en Colombia, a partir del reconocimiento de la Jurisdicción Especial Indígena (1991) y el papel activo de la Corte Constitucional. Las nuevas perspectivas analíticas vinculadas al desarrollo del peritaje cultural y su incidencia en el proceso judicial abrieron importantes horizontes para la justiciabilidad de los derechos indígenas (Sánchez, 1998), con importantes efectos a nivel latinoamericano.

En suma, las últimas dos décadas dan cuenta de un fuerte desarrollo de la antropología jurídica latinoamericana cuyo foco principal ha sido la conceptualización y las prácticas del derecho indígena y su relación con el derecho del Estado, temas que se han ido complejizando de acuerdo a las nuevas coyunturas y propuestas teóricas y políticas de las ciencias sociales. En este sentido los distintos congresos de la RELAJU realizados en el año 1998 (Ecuador), 2000 (Arica), 2002 (Guatemala), 2004 (Ecuador), 2006 (México), 2008 (Perú), 2011 (Bolivia) y el próximo a realizarse en Brasil (2013), son un espejo de dichos debates.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> SIERRA, María Teresa. **Antropología Jurídica en México y América Latina. Balance, perspectivas contemporáneas y retos para la investigación.** Direito Socioambiental: uma questão para a América Latina. Curitiba: Letra da Lei, 2014., p. 19-20.

Com essas palavras, a autora encerra sua exposição, naquele evento, renovando a crença nos avanços oferecidos pela Antropologia Jurídica, na busca de soluções para as questões da diversidade étnica e cultural. É o que sustenta com veemência a renomada estudiosa.

Já outra estudiosa, Magdalena Gómez, também integrante de destaque da RELAJU, no referido evento (IV Congresso de Direito Socioambiental da PUC/PR), teve participação marcante, trazendo à análise, de forma um tanto quanto realista, as situações envolvendo o pluralismo jurídico e os povos indígenas, concluindo que os avanços não são significativos, nesta área, o que se lamenta.

Referida autora, na sua exposição, sustenta que, no México, ainda não há um reconhecimento dos direitos indígenas, e sim uma visão mais assistencialista e de combate à pobreza, ao se tratar a questão indígena, afirmando, logo no início da exposição, que:

El punto de partida de mi elaboración, en este texto, es que los avances constitucionales y en derecho internacional, no han impulsado en México una nueva institucionalidad acorde a la autonomía y libre determinación reconocida en el artículo segundo constitucional.

Prevalece la posición de concebir a los pueblos indígenas como objetos de asistencia social más que como sujetos de derecho. Es frecuente que aún se les denomine “grupos vulnerables” no obstante el avance que se ha logrado en el terreno normativo para reconocerles como pueblos indígenas. Derivado de lo anterior se fijan posturas respecto al vínculo del no reconocimiento, en los hechos, de la autonomía jurídica indígena por parte del Estado, colocando en su lugar la lógica del llamado combate a la pobreza.<sup>10</sup>

No trabalho em tela, a autora demonstra as conclusões às quais chega, no decorrer de seu longo caminho de pesquisas e aprofundados estudos, reconhecendo que os fenômenos da globalização e do neocapitalismo exercem impacto evidentemente negativo no direito ao desenvolvimento dos povos indígenas, ressaltando que a lógica do capital neoliberal não só tenta excluir os índios, mas também eliminá-los.

Em outro trecho da exposição, a autora destaca:

Los pueblos indígenas están dando la batalla jurídica y encuentran que no existen condiciones de justiciabilidad para los derechos adquiridos. En el plano interno hay ausencia de mecanismos para obligar a los Estados a cumplir con sus compromisos internacionales cuyos organismos tienen mecanismos de control muy débiles o inoperantes como es el caso de la OIT. Por todo ello es urgente darle horizonte a todas estas luchas y recuperar la propuesta de autonomía contenida en el gran pacto constitutivo que se expresa en los Acuerdos de San Andrés, como una alternativa para reconstruir territorios.

Urge romper el ciclo de resistencias meramente reactivas y trascender el cerco frente a los otros sectores sociales igualmente afectados como los jóvenes, los trabajadores. Ello entraña superar tanto procesos de autosegregación de los pueblos indígenas como posturas racistas y discriminatorias presentes en sectores sociales que se consideran de izquierda o progresistas. Hoy más que nunca se hace necesario insistir en que no se puede hablar de democracia en este país sin la plena articulación de los pueblos

<sup>10</sup> GÓMEZ, Magdalena. **La autonomía de los pueblos indígenas: El Derecho como Utopía**. Direito Socioambiental: uma questão para a América Latina. Curitiba: Letra da Lei, 2014., p. 127.

indígenas con el conjunto de los movimientos sociales en el marco de un proyecto nacional contrahegemónico.<sup>11</sup>

Todos estes estudos dão conta da tamanha contribuição que a Antropologia presta às questões culturais na esfera jurídica, servindo de norte para a percepção daquilo que é tão importante na aplicação do Direito, para os povos e culturas diferenciados.

E por falar em casos de aplicação prática do Direito, como nos de culturas diferenciadas, são muitos os exemplos em que os Tribunais têm de se manifestar, como nas demarcações de terras indígenas, identificações de grupos étnicos, atividades produtivas essenciais à conservação e preservação das condições culturais, etc.

Para isso, ressalta-se que as atuações de nossos Tribunais têm de se pautarem largamente nos conhecimentos da Antropologia, o que é trazido para os casos práticos através da realização da perícia antropológica, que serve para embasar e fundamentar decisões que envolvem questões culturais, como bem esclarece Luciano Maris Maia, em interessantíssimo artigo escrito, disponível no site da Procuradoria Geral, concernente às atuações da Sexta Câmara, em assuntos das comunidades tradicionais e povos diferenciados. É conteúdo do referido estudo:

Uma perícia antropológica se torna exigência quando os fatos sociais, por sua complexidade, para serem compreendidos requererem um conhecimento especializado do saber antropológico, em estudo que evidencie um fazer antropológico, relatado os achados de um modo que resulte a demonstração da reconstrução do mundo social do grupo pesquisado, na perspectiva do grupo, com registros de sua cosmovisão, suas crenças, seus costumes, seus hábitos, suas práticas, seus valores, sua interação com o meio ambiente, suas interações sociais recíprocas, suas ordens internas, a organização grupal, fatores que geram concepção de pertencimento, entre outros.

A perícia antropológica se impõe quando há a necessidade de se documentar a realidade e a verdade de fatos em torno, e.g., dos índios, quilombolas, ciganos, populações tradicionais, suas comunidades e organizações; quando os fatos sociais em torno desses grupos e comunidades necessitam ser interpretados na sua significação individual e na sua dinâmica social e coletiva; para interpretar e aplicar o Direito a essas comunidades e seus membros. A perícia antropológica se caracteriza não apenas por ser feita por antropólogo, mas, acima de tudo, adotando metodologia propriamente antropológica, pois, na expressão do Min. Ayres de Britto, “*O que importa para o deslinde da questão é que toda a metodologia propriamente antropológica foi observada pelos profissionais que detinham competência para fazê-lo (STF Pet. 3.388 RR, Caso Raposa Serra do Sol)*”.

A perícia antropológica resultará documentada em um *laudo*, e esse é o documento a ser adotado como base e referência pelos juristas para, sobre seus achados e relatos, desenvolver a argumentação jurídica acerca da aplicação mais adequada do Direito ao caso concreto.<sup>12</sup>

Em outro ponto do estudo, o Subprocurador da União esclarece sobre o quanto a perícia antropológica contribui na identificação dos grupos étnicos, no conhecimento de seus modos

---

<sup>11</sup> Cf. GÓMEZ, op. cit., p. 132, nota 10.

<sup>12</sup> MAIA, Luciano Maris. **Do papel da perícia antropológica na afirmação dos direitos dos índios**. Disponível em: [6ccr.pgr.mpf.br](http://6ccr.pgr.mpf.br). Acesso em 01/05/2015.

de vida, no mapeamento de suas tradições e crenças, enfim, em tudo o que é importante à apreciação do Judiciário, na tarefa de dizer o direito, levando-se em conta a necessidade de preservação cultural, ao que se transcreve:

Aplicada ao Direito, a perícia antropológica é responsável pela identificação de um grupo étnico enquanto tal (índios, quilombolas, ciganos, gerazeiros, populações tradicionais, etc.); pela revelação de seus usos, costumes, tradições, modos de ser, viver, se expressar; pela documentação de sua memória e sua ação (reconstruindo sua trajetória de luta e de vida, de resistências e transformações, de deslocamentos e perdas, de insurgências e ressurgências); delimitação de seu território e de espaços de interação com o meio ambiente ou outras comunidades intraétnicas ou interétnicas (nisso indicando a finalidade prática da identificação da ocupação tradicional). Tudo isso para assistir o juiz em seu processo decisório.

Se os antropólogos têm dúvida de poderem dizer tudo isso, os juristas não hesitam em afirmá-lo: “[...] é mesmo ao profissional da antropologia que incumbe assinalar os limites geográficos de concreção dos comandos constitucionais em tema de área indígena”. STF Pet. 3.388 RR. Voto Min. Ayres de Britto.<sup>13</sup>

Como exemplo de casos práticos, o Subprocurador cita várias ocasiões em que a perícia antropológica foi utilizada como instrumento de proteção cultural. Muitos destes episódios que demandaram do Judiciário algum tipo de atuação se tornaram célebres, como o mencionado sobre a demarcação das terras indígenas da Comunidade Raposa Serra do Sol.

De toda forma, o autor e atuante membro do Ministério Público Federal traça a correlação entre o conhecimento teórico objeto da Antropologia, e a sua direta aplicação ao cotidiano do Poder Judiciário, nos processos coletivos de conteúdo cultural, fixando e sugerindo normas a serem observadas e situações inerentes às culturas étnicas, que devem ser amplamente consideradas, colacionando julgados e trechos de referidos processos judiciais, assim anunciando:

Há dezenas de casos judiciais em que o tema da perícia antropológica é questão essencial. A maioria dos casos se refere a processos de identificação e demarcação de terras. Outros tantos querem saber se índios, envolvidos em práticas criminosas, tinham ou não consciência da ilicitude de suas condutas. Dos casos adiante referidos será possível saber, inclusive, como, muitas vezes, a interpretação dos fatos complexos pelo jurista não consegue reconstruir toda a complexidade e inteireza dos mesmos fatos, se comparados ao fazer do antropólogo.<sup>14</sup>

Continua o autor, narrando com detalhes o andamento processual de interessantes questões, para, por fim, concluir sobre a importância do laudo antropológico e sua relevância, na elaboração dos julgados tratados pelos Tribunais Superiores:

Não custa realçar o que pensa o Supremo Tribunal Federal do processo administrativo

---

<sup>13</sup> Ibid, *on line*.

<sup>14</sup> Cf. MAIA, op. cit., *online*, nota 12.

demarcatório: se reveste da presunção juris tantum de legitimidade e de veracidade e de natureza declaratória e força auto-executória.

É absolutamente clara, para o Supremo, a finalidade de um processo demarcatório:<sup>15</sup>

E cita os seguintes trechos de julgados, deixando claro que a Corte Brasileira, por exemplo, possui claros conhecimentos na seara cultural, conhecimentos estes que se firmaram junto àquele órgão, evidentemente, pelas contribuições da Antropologia:

11.3. O marco da concreta abrangência fundiária e da finalidade prática da ocupação tradicional. **Áreas indígenas são demarcadas para servir concretamente de habitação permanente dos índios de uma determinada etnia**, de par com as terras utilizadas para suas atividades produtivas, mais as "imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar" e ainda aquelas que se revelarem "necessárias à reprodução física e cultural" de cada qual das comunidades étnico-indígenas, "segundo seus usos, costumes e tradições" (usos, costumes e tradições deles, indígenas, e não usos, costumes e tradições dos não-índios). Terra indígena, no imaginário coletivo aborígine, não é um simples objeto de direito, mas ganha a dimensão de verdadeiro ente ou ser que resume em si toda ancestralidade, toda coetaneidade e toda posteridade de uma etnia. Donde a proibição constitucional de se remover os índios das terras por eles tradicionalmente ocupadas, assim como o reconhecimento do direito a uma posse permanente e usufruto exclusivo, de par com a regra de que todas essas terras "são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis" (§ 4º do art. 231 da Constituição Federal). O que termina por fazer desse tipo tradicional de posse um heterodoxo instituto de Direito Constitucional, e não uma ortodoxa figura de Direito Civil. Donde a clara intelecção de que OS ARTIGOS 231 E 232 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL CONSTITUEM UM COMPLETO ESTATUTO JURÍDICO DA CAUSA INDÍGENA. (Pet 3388, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 19/03/2009, DJE-181 DIVULG 24-09-2009 PUBLIC 25-09-2009 EMENT VOL-02375-01 PP-00071)<sup>16</sup>

Por fim, ainda no tocante ao tema da importância da perícia antropológica, e como esta tem contribuído para a compreensão das questões culturais, nos julgamentos em que é tão relevante se levar em conta as peculiaridades e condições que envolvem os povos e as culturas, é que o autor ressalta, transcrevendo mais um trecho de referidos pronunciamentos do Supremo e, por fim, encerrando sua explanação:

Destaco, novamente: *Áreas indígenas são demarcadas para servir concretamente de habitação permanente dos índios de uma determinada etnia.*

Esta não foi uma frase feita para um caso isolado. Antes, reflete o pensamento do Supremo sobre o tema, como também pode se conferir do seguinte pronunciamento:

“A importância jurídica da demarcação administrativa homologada pelo Presidente da República - ato estatal que se reveste de presunção juris tantum de legitimidade e de veracidade - reside na circunstância de que as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, embora pertencentes ao patrimônio da União (CF, art. 20, XI), acham-se afetadas, por efeito de destinação constitucional, a fins específicos voltados, unicamente, à proteção jurídica, social, antropológica, econômica e cultural dos índios, dos grupos indígenas e das comunidades tribais. A QUESTÃO DAS TERRAS INDÍGENAS - SUA FINALIDADE INSTITUCIONAL. - As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios incluem-se no domínio constitucional da União Federal. As áreas

<sup>15</sup> Ibid, *on line*.

<sup>16</sup> Ibid, *on line*.

por elas abrangidas são inalienáveis, indisponíveis e insuscetíveis de prescrição aquisitiva. A Carta Política, com a outorga dominial atribuída à União, criou, para esta, uma propriedade vinculada ou reservada, que se destina a garantir aos índios o exercício dos direitos que lhes foram reconhecidos constitucionalmente (CF, art. 231, §§ 2º, 3º e 7º), visando, desse modo, a proporcionar às comunidades indígenas bem-estar e condições necessárias à sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. A disputa pela posse permanente e pela riqueza das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios constitui o núcleo fundamental da questão indígena no Brasil. A competência jurisdicional para dirimir controvérsias pertinentes aos direitos indígenas pertence à Justiça Federal comum. (RE 183188, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Primeira Turma, julgado em 10/12/1996)”

Perceba-se que o Supremo Tribunal Federal tem amplo e adequado conhecimento do contexto econômico, político, e social da repercussão de sua decisão. Reiteradamente afirma que, ao reconhecer uma terra como sendo indígena, o faz sabendo que tal reconhecimento visa *a proporcionar às comunidades indígenas bem-estar e condições necessárias à sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições*. Mais. Indo direto ao ponto, afirma que *[A] disputa pela posse permanente e pela riqueza das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios constitui o núcleo fundamental da questão indígena no Brasil*.

Embora, nesse complexo processo administrativo, sejam levados em conta estudos etnohistóricos, demográficos e sociológicos e levantamento cartográfico e fundiário da região onde se encontram os índios, o trabalho do antropólogo, que é documentado no Laudo Antropológico, é a maior referência. (...)

Como visto, a perícia antropológica se impõe quando há a necessidade de se documentar a realidade e a verdade de fatos em torno de índios, quilombolas, ciganos, populações tradicionais, suas comunidades e organizações; quando os fatos sociais em torno desses grupos e comunidades necessitam ser interpretados na sua significação individual e na sua dinâmica social e coletiva; para interpretar e aplicar o Direito a essas comunidades e seus membros. A perícia antropológica se caracterizando não apenas por ser feita por antropólogo, mas, acima de tudo, adotando metodologia propriamente antropológica. O saber e o fazer antropológico lançam luzes sobre os fatos, permitindo a justa aplicação do Direito.<sup>17</sup>

Com isso se percebe que muito ainda há a caminhar, no Brasil, nas lutas pelo reconhecimento dos direitos dos povos de culturas diferenciadas, ao que muito já se tem visto, felizmente, podendo a Antropologia Jurídica contribuir de forma significativa e decisiva, tanto na abordagem do assunto como oferecendo sugestões da busca da elaboração e aperfeiçoamento dos sistemas jurídicos, que possam, em se aperfeiçoando, vir a abraçar as questões culturais, oferecendo possibilidades de exercício de cidadania dos povos.

## 2.2 ANÁLISE DE INSTITUTOS DA ANTROPOLOGIA NA BUSCA DA PRESERVAÇÃO E CONSERVAÇÃO DA DIVERSIDADE CULTURAL

Voltando-se ao objeto e objetivos da Antropologia, que visa o conhecimento completo do homem, e como ciência do biológico e do cultural, tendo o seu foco definido como o homem e suas obras, tem-se que a antropologia, de acordo com critério adotado por alguns teóricos, se

<sup>17</sup> Cf. MAIA, op. cit., *online*, nota 12.

divide em áreas, tais como: Antropologia Física e Antropologia Cultural<sup>18</sup>. Esta última, Antropologia Cultural, abrange etapas ou momentos das pesquisas em áreas que abordam as culturas, como a arqueologia, a etnografia, a linguística, o folclore, a antropologia social, os estudos voltados à cultura e personalidade, etc.

Para as mestras citadas<sup>19</sup>, há que serem bem entendidos alguns conceitos ligados à Antropologia Cultural, na melhor concepção do estudo da importância das várias culturas, na formação da diversidade cultural, foco deste trabalho, ao que se extraem alguns destes como sendo: Aculturação, Relativismo Cultural, Etnocentrismo e Endoculturação.

Quanto ao primeiro (aculturação), trata-se do resultado do contato entre grupos portadores de culturas diferentes, contatos que criam situação de dominação e subordinação entre os grupos envolvidos, que, no dizer de Marconi e Presotto<sup>20</sup>, geram mudanças ou até mesmo o desaparecimento das culturas simples ou isoladas, sendo que a cultura dominante ou colonizadora impõe seus padrões, fazendo surgir tensões e desequilíbrios no interior dessas culturas dominadas ou colonizadas, acabando por gerar um esforço de adaptação cultural.

Esse é um grande temor - a aculturação - no campo de busca de caminhos para a preservação da diversidade cultural.

Sabe-se, evidentemente, que as culturas étnicas (especialmente quando se considera grupos destas etnias frágeis, que não recebem a devida proteção estatal, desprovidos financeiramente para promoverem por si mesmos uma organização que satisfatoriamente os consagre e registre sua preservação cultural), como alguns grupos indígenas, afrodescendentes e ciganos constituem-se em grupos vulneráveis à aculturação, que é uma grande catástrofe de ordem social, histórica e cultural.

Os grupos étnicos que permanecem nas camadas mais baixas na sociedade hegemônica ficam à mercê da opressão dos grupos dominantes, que, ao imporem as suas culturas, não reconhecem ou respeitam as crenças, costumes e manifestações da diversidade cultural “não dominante”, não compreendendo as sociedades comuns a necessidade de preservação dessas realidades culturais.

A falta de preocupação com a conservação das culturas étnicas infelizmente pode levar à aculturação, fenômeno irreversível que causa grandes prejuízos histórico-culturais.

Quanto ao relativismo cultural, outro importante instituto da antropologia, útil na compreensão do valor da diversidade cultural e da sua proteção e preservação, este instituto constitui-se no princípio de que o observador deve ter uma visão objetiva sobre as culturas,

---

<sup>18</sup> MARCONI, Marina de Andrade; PRESOTTO, Zélia Maria Neves. **Antropologia: uma introdução**. São Paulo: Editora Atlas, 2013, p. 04.

<sup>19</sup> Ibid., p. 16.

<sup>20</sup> Ibid., p. 16.

percebendo que os valores e padrões são tidos como próprios e convenientes aos integrantes de determinada cultura.

É das referidas autoras a explicação que bem elucida o significado do relativismo cultural, que deve ser bem compreendido pelos estudiosos antropólogos, nos seus estudos afetos, e o que se deve levar em conta em relação a este tema, na abordagem da diversidade cultural:

Considerando a extrema diversidade cultural da humanidade, pode-se compreender cada grupo humano, seus valores definidos, suas exclusivas normas de conduta e suas próprias reações psicológicas aos fenômenos do cotidiano; e também suas convenções relativas ao bem e mal, ao moral e imoral, ao belo e feio, ao certo e errado, ao justo e injusto etc.

A relatividade cultural ensina que uma cultura deve ser compreendida e avaliada dentro dos seus próprios moldes e padrões, mesmo que estes pareçam estranhos e exóticos. Assegura ao antropólogo atitudes mais justas e humanas, o que vem, muitas vezes, contrariar os interesses da cultura dominante que, quase sempre, nas situações de contato, não leva em consideração alguns princípios humanitários.<sup>21</sup>

Assim, é dentro do conceito de relativismo cultural que se deve levar em conta que o que é importante numa determinada cultura nem sempre é em outra, e vice-versa.

O direito à liberdade de exercer a própria cultura, bem como o de tê-la respeitada, está ligado ao relativismo cultural, que impõe alta soma de respeito às diferenças. Nesse ponto em particular, é de se ter muito em conta o valor do Princípio do Direito e do Respeito às Diferenças, que deriva diretamente do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, pilar fundante dos Direitos Humanos.

No que se refere ao terceiro conceito - Etnocentrismo, para as autoras Marconi e Presotto<sup>22</sup>, não há culturas superiores ou inferiores e as atitudes etnocêntricas muitas vezes se desenvolvem a partir da ótica do europeu, que entendem as sociedades “primitivas” como inferiores ou atrasadas.

Tal atitude é “condenada pela Antropologia, que defende o princípio de que as culturas não são superiores ou inferiores, mas diferentes, com maiores ou menores recursos, com tecnologia mais ou menos desenvolvida”<sup>23</sup>.

Já a consideração deste último instituto da Antropologia Cultural - o etnocentrismo - induz ao pensamento e a uma séria e profunda reflexão sobre o Princípio da Igualdade, ao proclamar que, definitivamente, não há culturas superiores ou inferiores.

<sup>21</sup> Cf. MARCONI e PRESOTTO, op. cit., p. 19, nota 18.

<sup>22</sup> Ibid., p. 18.

<sup>23</sup> Cf. MARCONI e PRESOTTO, op. cit., p. 18, nota 18.

Quaisquer critérios tomados como tentativa de se escalonar ou classificar culturas como ocupantes de diferentes graus, estabelecendo-se hierarquia entre todas as culturas, é, evidentemente, contra os Direitos Humanos e contra o respeito e reconhecimento da dignidade da pessoa humana. Além do mais, representa grande afronta ao Princípio da Igualdade.

Noutro ponto do trabalho desenvolvido, ainda as mesmas autoras desenvolvem um paralelo entre os dois institutos tão bem delimitados na Antropologia – relativismo cultural e etnocentrismo, o que contribuiu com a compreensão de um maior alcance da Antropologia, abordando também os conflitos oriundos desse confronto, como a discriminação e o preconceito, quando assim sustentam:

O conceito de etnocentrismo acha-se intimamente relacionado ao de relativismo cultural. A posição relativista liberta o indivíduo das perspectivas deturpadoras do etnocentrismo, que significa a supervalorização da própria cultura em detrimento das demais. Todos os indivíduos são portadores desses sentimentos e a tendência na avaliação cultural é julgar as culturas segundo moldes da sua própria. A ocorrência da grande diversidade de culturas vem testemunhar que há modos de vida bons para um grupo que jamais serviriam para outro. (...)

O etnocentrismo pode ser manifestado no comportamento agressivo ou em atitudes de superioridade e até de hostilidade. A discriminação, o proselitismo, a violência, a agressividade verbal são outras formas de expressar o etnocentrismo.<sup>24</sup>

Nesta análise, é de se concluir que a Antropologia, por se mostrar atenta e sensível aos vários fatores ligados à maneira dinâmica em que se expressam as culturas e suas interações em sociedade, bem como a seus impactos sobre os indivíduos, se presta a fornecer valiosos ensinamentos no que toca à adoção de caminhos que possam confluír na promoção e preservação da diversidade cultural.

Há também outro instituto desenvolvido pela Antropologia, útil ao estudo aqui tratado, que é a endoculturação. Sobre a endoculturação, outro importante conceito extraído dos objetos de estudo da Antropologia, é de se sustentar que este traça relação estreita com o exercício da cidadania dos integrantes das diferentes culturas, levando-se em conta o contexto da diversidade cultural.

Para as autoras referenciadas:

Os indivíduos, através do processo de endoculturação, assimilam os diferentes elementos da cultura e passam a agir de acordo com os padrões estabelecidos pelo grupo ou sociedade. (...). O comportamento do indivíduo é influenciado pelos padrões da cultura em que vive. Embora cada pessoa tenha caráter exclusivo, devido às

---

<sup>24</sup> Ibid., p. 32.

próprias experiências, os padrões culturais, de diferentes sociedades, produzem tipos distintos de personalidades, característicos dos membros dessas sociedades.<sup>25</sup>

Da análise da colocação pode-se dizer que, ao se fortalecer o entendimento de que a cultura constitui-se em elemento formador da identidade pessoal, fortalece-se o reconhecimento do valor das culturas, na formação de identidades.

Ao se conceder ao indivíduo a sua afirmação como pessoa e como cidadão, ressaltando-se o valor de suas raízes culturais - pois assim se fazendo mais valorizado é exatamente como é, tem-se que tal tratamento o torna mais seguro de seu lugar na sociedade em que vive, o que favorece possa reconhecer-se como partícipe e responsável na construção das conquistas empreendidas que visam beneficiar seu grupo respectivo, bem como promovendo uma melhor convivência entre os diferentes grupos.

Tais posturas contribuem e levam à construção de um mundo melhor, com redução das discriminações e preconceitos, bem como com a oferta de oportunidades sem distinções a todos, sem privilégios por pertencer a esta ou àquela classe social ou etnia.

O ato de se reconhecer a alguém o valor que tem inerente a si, como pessoa e identidade própria, especialmente se considerando as origens étnicas, e portanto, culturais, gera neste grupo ou indivíduo mais incentivos de sê-lo na sua integralidade, e assim, se motiva a participação deste na vida e em sociedade, reivindicando direitos seus e da coletividade à qual pertença, bem como reivindicando melhor convivência entre os tantos e tantos diferentes grupos.

Com todas estas considerações, tem-se que o estudo da diversidade cultural está intimamente ligado ao exercício e promoção da cidadania, considerando-se em grande monta e valia os grupos étnicos e suas manifestações culturais, o que exige visão voltada para tais peculiaridades, na elaboração e desenvolvimento de políticas públicas para o setor, cujos projetos só terão eficácia se atentarem para os recursos e instrumentos antropológicos disponíveis e já tão acessíveis e reconhecidos, pelas esferas jurídicas e atuantes da seara.

### 2.3 CULTURA: POR QUE VALORIZAR?

Com a explanação dessas primeiras linhas de considerações, que já se referiram pelo menos de forma introdutória à busca do que vem a ser a cultura, e a sua importância para este estudo, busca-se uma resposta à pergunta que abre o texto: cultura: por que valorizar?

---

<sup>25</sup> Cf. MARCONI e PRESOTTO, op. cit., p. 35, nota 18.

Num humilde posicionamento, responde-se a esta pergunta com a seguinte resposta: valoriza-se a cultura porque ela é inerente à natureza humana, e, ao se buscar uma melhor convivência entre os diferentes povos, é de se reconhecer a necessidade do respeito à cultura de cada um, desenvolvendo-se um sentido de sociedade mais próxima da ideal em que, mais do que se buscar o respeito, se busca a integração e a contribuição recíproca, almejando-se minimizar, o quanto possível, os efeitos nefastos da imposição de padrões de desigualdade e preconceito, que oprimem fortemente as sociedades diferenciadas etnicamente. É um trabalho baseado no Princípio do Respeito às Diferenças, que, no cerne desta pesquisa, cuida das diferenças étnicas.

É de se acrescentar que a cultura exerce intensa influência nos seres humanos, que a consagram nos seus modos de vida e de conceber a vida, nos seus valores e concepções, atribuindo maior ou menor importância a tudo aquilo que lhes expressa sentido e significado.

As manifestações culturais podem ser consideradas como as expressões das culturas, e devem ser bem recebidas pelas sociedades, que devem incentivar não só o exercício das práticas culturais de seus diferentes integrantes, mas ajudar no sentido de fazer com que estas práticas, de alguma forma, se eternalizem...

Os Estados, bem como as iniciativas particulares e institucionais, ao favorecerem o reconhecimento e respeito às identidades culturais, estarão fortalecendo o senso de autoestima de todos de seu povo, formado por tantos e variados grupos étnicos. Fortalece-se assim, o sentido de autoestima e autovalorização de seu povo, reconhecendo-se a contribuição dessas culturas na formação de sua identidade como nação plural, o que também fortalece igualmente a cidadania, pois um povo mais consciente quanto a seu valor e origem se expressa com mais segurança e participação no cenário público, atuando na formação de um Estado mais justo, disposto a vencer as desigualdades e oferecer opções e oportunidades a todos.

Cada grupo formador da sociedade plural se sente responsável se é ouvido e valorizado, e quanto mais o Estado lhe reserva e assegura lugar, e assim sai da invisibilidade e é respeitado, com sua individualidade e identidade que o diferencia, sem ser motivo de sua exclusão.

Nesse sentido, as origens culturais, ressaltando-se o elemento histórico que configura a realidade cultural, são importantes e devem ser lembradas, pois:

A cultura histórica - individual genérica ou formal científica – é um produto da consciência histórica, sob a forma de memória histórica, indispensável para a orientação do homem em sua vida prática, em suas decisões no cotidiano, definição de suas metas, enfim, para sua auto-afirmação e para sua relação com os outros. (...)

A cultura (por vezes mesmo o culto) das tradições é um traço permanente da histórica empírica das sociedades, presente, por exemplo, nas práticas folclóricas.<sup>26</sup>

A diversidade cultural nada mais é que o reconhecimento das diversas culturas dentro das sociedades, e que devem coexistir harmoniosamente, pois todas têm o mesmo direito de existência, culturas estas diferenciadas em razão da diversidade de etnias que, conforme suas diferentes raízes, expressam-se em costumes, crenças, modos de vida e manifestações das mais variadas, que muito enriquecem os povos, como um todo.

É preciso que a diversidade cultural exista sempre e seja respeitada, e mais que isso, valorizada, para a manutenção da sociedade plural, como é a brasileira, e a maioria das latinoamericanas, marcadas pelos fortes e expressivos traços culturais da pluralidade.

Em se valorizando e reconhecendo o direito à diversidade cultural se estará buscando o cumprimento dos ideais contidos no Preâmbulo Constitucional, como propósito da Constituinte de 1988, na instituição de

um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos...<sup>27</sup>

É assim que as lutas pelo reconhecimento do valor da diversidade cultural caminham no sentido da busca do cumprimento dos ideais constitucionais, consagrados no Estado Democrático.

As diretrizes e orientações emanadas de instrumentos internacionais detêm importante valor na disseminação da cultura do respeito à multidiversidade. As ordens constitucionais, especialmente as latinoamericanas também já dão mostras de terem absorvido e entendido essa necessidade.

Igualmente, os instrumentos normativos infraconstitucionais também já vêm trilhando o caminho desse reconhecimento e promoção. Porém ainda resta um longo percurso, na implantação de medidas eficazes que concretizem as bases traçadas ideológica e teoricamente, por todo esse arcabouço regulamentar.

A complexa tarefa de se planejar e desenvolver políticas públicas e sobretudo de aplicá-las no campo da diversidade cultural, diversidade esta ligada às diferentes etnias, exige conhecimentos acurados no campo dos Direitos Coletivos.

---

<sup>26</sup> Cf. MARTINS, op. cit., p. 35-36, nota 1.

<sup>27</sup> BRASIL. Constituição Federal, 1988. **Preâmbulo**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 22 dez. 2014.

É na seara dos Direitos Coletivos que os aspectos e peculiaridades que identificam, definem e caracterizam diferentes povos e grupos ganham destaque.

Somente ao se levar em conta as características, anseios e necessidades desses diferentes grupos é que se pode falar no início de um diálogo intercultural, na procura de se responder, de forma satisfatória, às demandas de cada um desses povos ou etnias.

A tarefa demanda do aplicador do direito a capacidade de demonstrar profundo respeito pelo que é diferente, e sobretudo a faculdade especial de “se colocar no lugar do outro”, buscando perceber, através do sentir, do crer, do almejar alheio, o que se passa na alma dos membros de uma cultura diferente da cultura dominante, o que se constitui em base para a elaboração e consecução de políticas públicas eficazes que levem em conta os aspectos culturais e os respeite.

Neste tocante, muito oportuno o estudo da professora Maria Cristina Vidotte Blanco Tarrega, no IV Congresso de Direito Socioambiental, ao trazer para o evento as linhas da abordagem da questão quilombola, que só pode ser melhor entendida e assimilada à luz dos Direitos Coletivos e do reconhecimento do sujeito como elemento propulsor e promovedor do direito, retratando-se este (sujeito) muito além do que a mera concepção normativa lhe atribui, o que demanda um reconhecimento mais profundo do valor cultural da bagagem étnica.

No estudo, a autora ressalta:

O tratamento diferenciado da problemática quilombola na Constituição Federal e nas estaduais evidencia as dificuldades do nosso ordenamento jurídico na concretização dos direitos coletivos dos quilombolas. Nas constituições, as comunidades quilombolas, ora foram tratadas como sobras de um sistema de exploração, em outros momentos, como patrimônio cultural e histórico, guardando relação com a ideia de resquícios de um passado perdido e ainda em outra situação, como na Constituição Federal como uma comunidade social, mas neste caso, restringindo a garantia dos direitos dos quilombos à noção civilista de propriedade da terra.

É de se observar que essa apreensão jurídico política da realidade não instrumentaliza nem reafirma o sentido comunitário desse sujeito de direito. São necessárias mediações institucionais tais a constituir um sentido das comunidades quilombolas que guarde relação com o modo de vida destes grupos, observando a sua situação como sujeitos coletivos de direitos.<sup>28</sup>

Sendo a questão quilombola foco dos estudos da renomada professora da UNAERP e da Universidade Federal de Goiás, a mesma salienta, na síntese do trabalho acima, os problemas enfrentados pelos quilombolas, frente a um sistema e um Estado que não tem compreensão da questão à luz dos Direitos Coletivos, e portanto, não os reconhece como deveria reconhecer.

---

<sup>28</sup> TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco. **Populações Tradicionais, Experiências e Expectativas**. Direito Socioambiental: uma questão para a América Latina. Curitiba: Letra da Lei, 2014., p. 213.

Ao invés de promover o reconhecimento dos quilombolas (como de outras etnias) é de se convir que o estudo aponta no sentido de que os Estados e sistemas acabam por os excluir mais ainda, e, ao não se adaptar para vir a promover, pelo menos gradativamente essa inclusão e esse necessário reconhecimento, acaba por invisibilizá-los, dificultando a cidadania desse povos.

No campo jurídico, é seguro sustentar que, apenas na seara dos Direitos Coletivos é que se acredita possa o Estado e a sociedade virem a melhor compreender e conhecer realidades e sensibilidades inerentes a cada comunidade diferenciada, e quem sabe, assim, promover-se respostas a nível jurídico, aos anseios dessas comunidades, sem que tais intervenções possam representar afrontas ou dissolução destas culturas, ou ainda, gerando o mais indesejável, que é a exclusão e a invisibilidade dos povos.

A contribuição de estudos antropológicos, em integração com o Direito permitirá a elaboração de melhores políticas, melhores projetos e melhores práticas, evidenciando o campo de visão e concepção dos direitos e interesses coletivos dessas comunidades, tornando possível o tão esperado reconhecimento.

Sem a Antropologia é de se assegurar que pouco se caminha em termos de reconhecimento e concepção de Direitos Coletivos de grupos e comunidades étnicas.

Somente através da Antropologia é que se poderá tecer considerações acerca do conteúdo axiológico de um dos componentes mais complexos da natureza humana, que é a cultura, de inigualável valor na formação e afirmação das identidades individual e coletiva, e que muito deve ser levada em conta, nos interesses e objetivos estatais, na promoção do bem comum.

Ao se reconhecer a Antropologia (especialmente a Antropologia Cultural/Social/Jurídica), como ciência efetiva e parceira dos trabalhos jurídicos na esfera cultural, o Estado se apropria de um entendimento essencial e inerente ao sucesso de sua atuação, passando a reunir melhores condições de compreensão da importância da conservação da diversidade cultural étnica, proporcionando, quem sabe, soluções jurídicas sábias e passíveis de êxito, na preservação e proteção culturais que se pretende e se defende, nesta pesquisa.

### **3. CONSIDERAÇÕES ACERCA DA DIVERSIDADE CULTURAL**

#### **3.1 DOS DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS AOS DIREITOS SOCIAIS**

Ao se analisar a evolução do Direito Constitucional nas sociedades vê-se, em momentos anteriores, o surgimento do Estado liberal, que se constituía no Estado mínimo de intervenção, devendo garantir as liberdades individuais como seu pilar primeiro. Esse Estado, regido e organizado juridicamente no documento constitucional, deveria se abster, ao máximo, de influir nas decisões pessoais e escolhas sobre o modo de vida dos seus cidadãos, com a intervenção mínima do ente governamental na vida dos particulares, buscando-se, através da positivação nas Cartas Magnas, a consagração dos direitos civis e políticos primordialmente.

A defesa do ideal de liberdade era máxima importante para este tipo de instituição estatal. Em suma, as cartas constitucionais serviam de instrumento na consagração dos valores mais importantes das sociedades, fazendo-se constar nesses instrumentos aquilo que era mais relevante e merecedor da proteção e observância pelos Estados e pelos cidadãos.

Sob a forte influência dos primados da Revolução Francesa - liberdade, igualdade e fraternidade, os Estados tinham como que restringidas as suas atribuições, limitando-se a não intervir na esfera pessoal e do livre arbítrio, garantindo a todos terem direitos e garantias que os protegessem de arbitrariedades e injustiças praticadas pelo Estado. Buscava-se a garantia da liberdade, juntamente com os outros lemas da Revolução Francesa - igualdade e fraternidade, sem que o cidadão pudesse se ver ameaçado pelos mandos desvairados do Poder Estatal, estabelecendo-se um conjunto de garantias que preservassem o direito de cada um, especialmente no campo das liberdades e também da propriedade.

Nasce uma era de direitos, direitos estes com caráter individual, mas que se revelam insuficientes para a garantia de uma sociedade justa, com propostas para o bem comum e o atendimento às demandas e necessidades de toda a sociedade.

Nessa era, as desigualdades mostram-se gritantes, sem a existência de instrumentos que buscassem minimizá-las, relegando à invisibilidade camadas mais desprovidas econômica e socialmente, que não eram vistas como foco de medidas e posturas estatais que lhes dedicassem atenção e preocupação.

Visto que esta certamente não era ainda a sociedade ideal, e sim fruto de um Estado que direcionava seu olhar tão somente para as classes mais abastadas - Estado este distribuidor de regalias às elites e proprietários que detinham poder financeiro e, portanto político – surge a necessidade de uma revisão dos moldes constitucionais dominantes até então, já que novas prioridades começavam (também) a se mostrar, até como resultado das reivindicações sociais que já se mostravam, pois a grande maioria do povo ainda continuava esquecida.

Sem condições de acesso ao mínimo de dignidade que lhe garantisse uma sobrevivência, como direito à saúde e educação, as sociedades não caminhavam ou evoluíam rumo ao bem comum.

Era certo que, a essa interferência mínima do Estado, o Estado liberal, deveria vir associada uma rede de condutas estabelecidas, na busca de promoção de melhores condições de vida às sociedades em geral.

Ressalta-se que essa mínima interferência do Estado – a postura do Estado liberal, por si só, não dava demonstrações de uma efetiva prestação do Estado no cumprimento de seus deveres para com o povo. Daí vislumbra-se o reconhecimento, a nível constitucional, dos direitos sociais, que vão além dos limites dos direitos civis e políticos, ultrapassando a esfera pessoal que abrange a relação estreita do indivíduo com o Estado, passando a focar, neste cenário e de forma mais abrangente, o homem, inserido no contexto social.

Toda essa dinâmica tem lugar e registro no movimento constitucional das ordens internas de cada Estado, formando a história do constitucionalismo e do respectivo reconhecimento dos direitos em cada momento vivido.

Sempre em termos constitucionais, nessa sequência de surgimento, o “Estado Social” sucede o Estado liberal, ao que se tem o seguinte registro:

Como vimos, desde a I Guerra Mundial que o Constitucionalismo do Estado Liberal deu lugar ao Constitucionalismo do “Estado Social”, voltado não somente à tutela da propriedade e da liberdade individuais, mas também aos direitos colectivos dos trabalhadores e ainda a assegurar o estabelecimento das condições de vida mínimas a todos os cidadãos.<sup>29</sup>

O sociólogo português Boaventura também fala dessa evolução dos direitos, traduzindo a importância e peculiaridades de cada grupo desses direitos, partindo dos direitos cívicos, passando pelos direitos políticos e por fim chegando aos direitos sociais, ressaltando registros de Marshall (1950), quando caracteriza a passagem da cidadania cívica e política para a cidadania social (emergência da cidadania social), ainda tecendo comentários sobre o que seriam os sentidos ligados às várias formas de cidadania:

O segundo período do capitalismo nos países centrais, o capitalismo organizado, caracteriza-se pela passagem da cidadania cívica e política para o que foi designado por “cidadania social”, isto é, a conquista de significativos direitos sociais, no domínio das relações de trabalho, da segurança social, da saúde, da educação e da habitação por parte das classes trabalhadoras das sociedades centrais e, de um modo muito menos característico e intenso, por parte de alguns sectores das classes trabalhadoras em alguns países periféricos e semi-periféricos. Melhor que ninguém, T.H. Marshall caracterizou este processo em *Citizenship and Social Class* publicado pela primeira vez em 1950.

<sup>29</sup> MOREIRA, Vital. O futuro da Constituição. In: GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (org.) **Direito Constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides**. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 325.

Segundo Marshall, na linha da tradição liberal, a cidadania é o conteúdo da pertença igualitária a uma dada comunidade política e afere-se pelos direitos e deveres que o constituem e pelas instituições a que dá azo para ser social e politicamente eficaz. A cidadania não é, por isso, monolítica; é constituída por diferentes tipos de direitos e instituições; é produto de histórias sociais diferenciadas protagonizadas por grupos sociais diferentes. Os direitos cívicos correspondem ao primeiro momento do desenvolvimento da cidadania; são os mais universais em termos da base social que atingem e apoiam-se nas instituições do direito moderno e do sistema judicial que o aplica. Os direitos políticos são mais tardios e de universalização mais difícil e traduzem-se institucionalmente nos parlamentos, nos sistemas eleitorais e nos sistemas políticos em geral. Por último, os direitos sociais só se desenvolvem no nosso século e, com plenitude, depois da Segunda Grande Guerra; têm como referência social as classes trabalhadoras e são aplicados através de múltiplas instituições que, no conjunto constituem o Estado-Providência.<sup>30</sup>

Os direitos sociais buscam a consagração dos deveres do Estado, na efetividade de um conjunto de prestações, consistentes em serviços ao povo, prestações estas com as quais o Estado se vê vinculado, por tratar-se de atribuições de sua competência, na garantia do bem comum, responsabilidade que assume para si, definitivamente.

Pode-se dizer que o aprimoramento do Estado, na percepção das necessidades e exigências do bem-comum, e, nesta linha, se comprometendo com as respectivas providências que efetivem essas prestações, em sucessão ao reconhecimento dos direitos políticos e civis, configura-se numa nova revolução jurídica, ampliando a visão e a atuação da ordem constitucional estabelecida.

Toda essa evolução tem registro na história constitucional das ordens internas, que vão assimilando e construindo, no decorrer dos tempos, as consagrações quanto ao reconhecimento dos direitos que são, em cada momento histórico, os mais almejados e reivindicados pelas sociedades de cada época.

A esse conjunto de direitos consagrados como a máxima a ser buscada no ordenamento, efetivamente positivados nas Cartas Constitucionais respectivas, dá-se o nome de direitos fundamentais. É por isso que as Cartas Constitucionais, ao darem especial importância no registro de quais são os direitos fundamentais que consagra, retratam o perfil dos anseios sociais, bem como refletem a história e as lutas de cada povo, naquilo que é tido como objeto de maior proteção e garantia pelo Estado.

É nesse sentido o estudo de Vital Moreira:

Em certo sentido, a história do Constitucionalismo é a história dos direitos fundamentais, ou seja, a história de sua afirmação inicial e depois de seu alargamento e da construção e aperfeiçoamento dos mecanismos da sua tutela. O Estado Constitucional moderno é cada vez mais um “Estado de direitos fundamentais” (um *Grundrechtsstaat*)

<sup>30</sup> SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2003, p. 243-244.

Por um lado, deu-se um enorme alargamento dos direitos fundamentais constitucionalmente garantidos em relação aos iniciais direitos de liberdade individual. Primeiro, sobrevieram os direitos de participação política. Depois os direitos econômicos e sociais. Por último, uma nova geração de direitos, como o direito ao ambiente e os direitos dos consumidores, bem como os direitos específicos de certas categorias de pessoas, como os jovens, os idosos, os deficientes.<sup>31</sup>

O Estado, pois, reconhece e assegura direitos que vão desde a sua abstenção de intervir na vida e nas decisões dos particulares, até a prestação de providências que ele mesmo se impõe, o que não é diferente no Estado brasileiro, no que sintetiza Maria Garcia:

No sistema da Constituição brasileira compreendem-se, como se sabe, direitos individuais, coletivos, sociais e políticos – também chamados liberdades públicas, e dizem respeito, ao menos num primeiro momento, com ênfase Celso Bastos, a uma inibição do poder estatal, a uma prestação meramente negativa, a um *non facere* que apresenta, sob outro polo, um aspecto positivo, os deveres de prestação estatal<sup>32</sup>.

Inseridos nos direitos fundamentais, os direitos sociais fundam-se na igualdade de todos perante o Estado, que deve atender às reivindicações sociais de todas as camadas, como saúde e educação, promovendo possibilidades de participação dos cidadãos nos processos de elaboração de planos e efetivação da distribuição desses serviços, que devem ser prestados sem distinção, a todos.

Ocorre que muitos grupos de etnias diferenciadas, muitas vezes, acabam por permanecer excluídos da prestação desses serviços, ou por não serem abarcados por essas políticas, ou porque, em razão das peculiaridades de seus modos de vida, que acabam por impedi-los de se verem envolvidos por um sistema que, sem os considerar, exatamente nessas peculiaridades e modos de vida estruturalmente diversos, os exclui.

Oportuna a observação, ainda de Vital Moreira, as descrever um pouco mais da história do constitucionalismo no mundo, abordando a transição das sociedades que, de mais unificadas, passam a se constituir em sociedades mais plurais, como as verificadas na atualidade, reconhecendo-se os espaços em que a diversidade cultural começa a despontar e ganhar reconhecimento nas ordens constitucionais:

No modelo tradicional do Estado Nacional só existia um povo, e só os cidadãos nacionais tinham participação no poder. Os direitos políticos, nomeadamente os direitos eleitorais, pertenciam exclusivamente aos cidadãos. E o povo era uno ou considerado como tal. Não havia lugar para o reconhecimento de minorias étnicas,

---

<sup>31</sup> Cf. MOREIRA, op. cit., nota 29, p. 322.

<sup>32</sup> GARCIA, Maria. **Desobediência civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2004. Cap. VI (As garantias das liberdades públicas, direitos fundamentais), p. 186.

culturais, linguísticas ou religiosas. Havia o povo dominante, a língua oficial, muitas vezes a religião oficial.

Os Estados Nacionais, sobretudo os de unificação recente, como sucedia na Alemanha ou na Itália, não pouparam medidas, mesmo as mais repressivas, para a homogeneização e unificação oficial do povo. A unicidade e homogeneidade do povo eram a contrapartida necessária da unicidade territorial e do poder político-administrativo. De resto, mesmo nos Estados de mais longa tradição unitária, como a França, sabe-se dos esforços oficiais, desde a Revolução, para a unificação linguística, mediante a eliminação de dialectos locais.

Hoje, porém, a perspectiva é justamente a contrária. Descobriu-se a diversidade e o pluralismo étnico, linguístico e religioso de muitos países europeus, mesmo dos que presumiam de longas tradições de unidade e homogeneidade. Passou a cultivar-se o reconhecimento e a proteção das minorias. (...) Hoje deixou de haver um “povo nacional” (*Staatsvolk*) unitariamente concebido. O *Staatsvolk* é na verdade constituído por uma variedade de “povos parciais” (*Teilvolke*). Como diz Häberle, “a proteção das minorias está em vias de tornar-se um elemento estrutural do Constitucionalismo contemporâneo.”<sup>33</sup>

A diversidade cultural deve ser levada em conta, na elaboração de políticas públicas que respeitem e promovam os vínculos culturais dos indivíduos com suas raízes, convicções, costumes, modos de se relacionar, de celebrar, suas crenças etc., sendo esta diversidade o conjunto de aspectos pessoais, psicológicos, estruturais e civilizatórios de diferentes grupos e etnias, com a consideração de suas características, peculiaridades e modos de ser e viver, bem como conceber valores e exercer consagrações.

A riqueza da diversidade cultural contribui para a formação de sociedades plurais, em que há troca e interação de saberes, e consiste nesse arcabouço que agrega valores, considerações e sabedorias dos mais variados, distinguindo os povos uns dos outros.

Essa riqueza cultural ultrapassa os limites temporais e é transmitida às gerações e descendentes, que as conservam e praticam, mantendo-se vivo todo esse acervo imaterial.

As políticas públicas e as ordens constitucionais devem estabelecer a proteção à diversidade cultural, até mesmo com o sentido de cultivar e incentivar essa diversidade, mantendo-a viva, e com isso, mantendo vivas as histórias, as memórias e as origens dos grupos diferenciados, que servem de referência para ações atuais, na busca da promoção do bem comum e da efetiva prestação dos serviços nos sistemas governamentais, no que toca aos seus deveres para com a coletividade.

Em se promovendo e incentivando a manutenção da vida das expressões culturais, se estará incentivando também o exercício de cidadania desses povos, já que, com isso, se fortalece a crença do valor de cada um, bem como da etnia à qual se pertença, o que torna o indivíduo mais seguro e valorizado, e, portanto, mais apto à participação da vida na sociedade em que se encontra inserido, fazendo-se ouvir e ser visto, bem como os seus grupos.

---

<sup>33</sup> Cf. MOREIRA, op. cit., nota 29, p. 320.

Por todo o mundo tem sido vista e sentida a influência da diversidade cultural, na formação das sociedades plurais, como as atuais, em que a uniformidade já não se verifica mais, contribuindo, cada povo, como a sua parcela de conhecimentos, crenças, celebrações e costumes, despertando o interesse e fascínio das demais pessoas.

Os povos e sociedades são formados por diferentes grupos, que interagem entre si, modificando essas sociedades e introduzindo novas visões e concepções, bem como novos costumes e práticas.

O elemento cultural é de extrema importância na formação e afirmação das identidades dos diferentes povos, e merece proteção e consideração das ordens jurídicas, que vêm, no caminhar dos tempos, percebendo cada vez mais essa importância e promovendo essa proteção.

Entende-se que o universo cultural, ligado às diferentes etnias, nas suas múltiplas manifestações, deve sempre ser objeto de estudo e proteção legal, tanto pelas ordens internas como pelas comunidades internacionais, o que vem se verificando.

O tema diversidade cultural abarca um conjunto de manifestações expressas pelas diferentes comunidades e grupos étnicos, decorrentes de sua cultura, concepções, modo de vida e de criação.

Entende-se que a diversidade cultural, no mundo jurídico, encontra-se inserida nos Direitos Sociais, como gênero, que abraça, como espécies, os direitos sociais, econômicos e culturais. A diversidade seria então, tema dos direitos culturais, dos quais, curiosamente, pouco se fala ou se escreve.

As comunidades acadêmicas, preocupadas com a evolução do Direito enquanto instrumento de promoção do bem-comum se debruçam, na maioria das vezes, sobre os direitos sociais (gênero) dando enfoque aos direitos sociais propriamente ditos (espécie) e aos direitos econômicos, enfatizando, neste último, o direito ao desenvolvimento econômico. É visível a escassez de doutrina acerca dos direitos culturais.

O Pacto dos Direitos Sociais, Econômicos e Culturais é um instrumento internacional de proteção desses direitos, lançado pela comunidade internacional e que ganhou adesão do Brasil. Refere-se a um instrumento de 1966, que inspirou a elaboração de muitos capítulos referentes a direitos fundamentais, nas ordens constitucionais. Ao lado do Pacto dos Direitos Cíveis e Políticos, também da mesma época, são instrumentos que inspiram o Direito Internacional na sua nova tendência, que é a de promover a proteção dos direitos da pessoa humana, direitos estes que não estão sujeitos à concessão de nenhuma ordem estabelecida, mas que são inerentes à condição humana.

Embora é de se ressaltar que ambos os instrumentos – tanto o Pacto dos Direitos Civis e Políticos, quanto o Pacto dos Direitos Sociais – foram elaborados a partir da matriz do direito individual, não possuindo caráter de instrumento de Direitos Coletivos.

Lado outro, e sob o prisma deste trabalho, entende-se que a proteção e promoção da diversidade cultural está intimamente ligada ao direito à igualdade, que Dworkin bem explicita em sua obra, quando analisa a “poderosa e influente teoria da justiça de John Rawls”, sustentando:

“...nossas intuições sobre a justiça pressupõem não apenas que as pessoas tem direitos, mas que um desses direitos é fundamental e até mesmo axiomático:. Esse direito, que é o mais fundamental de todos, é uma concepção nítida do direito à igualdade, que chamo de direito à igual consideração e respeito.”<sup>34</sup>

O princípio da igualdade, tão bem expresso por Dworkin, como o do direito à igual consideração e respeito, pode ter um significado muito mais abrangente no enfoque do tema tratado neste trabalho, qual seja, o direito à diversidade cultural.

É mais que evidente que os grandes fatores levados em conta na análise das desigualdades sociais no mundo e especialmente no país relacionam-se, às vezes mais diretamente, outras vezes de forma indireta, com as diferenças étnicas e/ou culturais. Assim, é de se convir que a diversidade cultural está intimamente ligada à desigualdade social e econômica, pois muitos grupos e raças, em razão de aspectos históricos, não conseguiram vencer o preconceito do restante da população, que os vê como inferiores ou menos dotados de capacidade ou dignidade, no exercício de seus direitos, ou seja, não os veem como iguais.

A preocupação em se desenvolver um estudo visando a análise dos instrumentos e meios de promoção e proteção da diversidade cultural encontra respaldo, pois, na visão de que a promoção e valorização das expressões culturais se insere nos processos civilizatórios que têm como objetivo maior a contribuição com a diminuição das desigualdades sociais e econômicas.

O patrimônio cultural de vários povos e diferentes culturas formam um conjunto cultural axiomático que não só tem efeito e importância para antropólogos e historiadores, mas tem o condão de mudar os efeitos maléficos do historicismo que relegou à invisibilidade a riqueza cultural, na forma de silenciamento dessas culturas, deixando que “morram por si só”.

Felizmente, através de políticas públicas mais consistentes, com a emanção de leis e projetos culturais, tem-se assistido, no Brasil, um panorama de mudança, que tem traduzido

---

<sup>34</sup> DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. XVI (Introdução).

uma postura estatal e social de mais reconhecimento quanto ao valor da diversidade, na formação da sociedade plural brasileira, que assim se configura na atualidade.

Já se vê cotas reservadas para alunos de diferentes etnias em universidade, bem como a construção de centros de referência de culturas diferenciadas.

A educação também tem dado mostras de preocupação com a conservação e reconhecimento do valor da diversidade, incluindo conteúdos obrigatórios em currículos escolares sobre temas ligados à diversidade cultural, como resultado de leis visando a valorização cultural no ambiente educacional.

É de se concluir pela percepção, num caminhar ainda lento, porém constante, do reconhecimento da existência, do valor e da necessidade de preservação da diversidade cultural, através de políticas públicas que já vêm se mostrando, oferecendo proteção aos conjuntos das manifestações e expressões culturais de diversos grupos e etnias, recebendo do mundo jurídico a devida proteção que os instrumentos legais podem proporcionar.

Com tais ações, a diversidade cultural passa a promover uma afirmação de identidade que contribui para a afirmação da cidadania de diferentes povos detentores das mais variadas culturas, contribuindo no caminhar para a emancipação desses povos e comunidades. É o que se pretende ressaltar na presente pesquisa.

### 3.2 DIVERSIDADE CULTURAL: A BUSCA DE UM CONCEITO A PARTIR DA CONVENÇÃO SOBRE A PROTEÇÃO E PROMOÇÃO DA DIVERSIDADE CULTURAL

A Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade Cultural passou a vigorar, no Brasil, em 18 de março de 2007. O decreto legislativo que a reconheceu foi o de número 485/2006, sendo este, portanto, um instrumento internacional bem recente.

Mais uma vez trata-se de instrumento internacional cujo conteúdo deve ser, além de absorvido como objetivo adotado pelas ordens jurídicas, base para políticas de propagação junto às sociedades internas de cada Estado que assinaram a Convenção.

É nesse sentido que bem observa Jurema Machado, a sustentar que:

A Convenção sobre a Proteção e a Promoção da Diversidade das Expressões Culturais (...) só terá sucesso se a mobilização de todos e o debate sobre o tema se tornarem permanentes, pressionando governos para construir políticas públicas e produzir alternativas em defesa da promoção da diversidade.<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup> MACHADO, Jurema; BARROS, José Márcio (org.) Diversidade Cultural. Da proteção à promoção. **Promoção e proteção da Diversidade Cultural. O seu atual estágio**. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2008, p. 27.

Como explica Giselle Dupin (2008, p. 40), no Brasil, os reflexos e diretrizes da Convenção devem ser tratados pelo Ministério da Cultura, em parceria com o Ministério das Relações Exteriores, sendo que, nesse sentido, foi criado o Comissariado da Cultura Brasileira no Mundo, trabalhando não apenas na questão da Convenção, mas em todas as questões internacionais ligadas à cultura.

No âmbito internacional, a Convenção para a Proteção da Diversidade Cultural, é um importante instrumento de promoção de cidadania dos povos de culturas diferenciadas, e que traça linhas de trabalho, metas e ideais a serem perseguidos pelos Estados, sendo que o Brasil integra o grupo dos que assinaram esta Convenção.

É de fácil percepção que o texto desta Convenção propõe planos bem traçados acerca de políticas de respeito e valorização às manifestações culturais, a serem desenvolvidas pelos Estados ratificadores.

São considerações constantes do preâmbulo dessa Convenção, talvez a mais significativa sobre o assunto, fruto da Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, em sua 33ª Reunião, celebrada em Paris, de 03 a 21 de outubro de 2005, que justificam a criação da Convenção, a serem seguidas e observadas pelos Estados que a assinam, para que também possam elaborar instrumentos e políticas de proteção:

Afirmando que a diversidade cultural é uma característica essencial da humanidade, Ciente de que a diversidade cultural constitui patrimônio comum da humanidade, a ser valorizado e cultivado em benefício de todos,

Sabendo que a diversidade cultural cria um mundo rico e variado que aumenta a gama de possibilidades e nutre as capacidades e valores humanos, constituindo, assim, um dos principais motores do desenvolvimento sustentável das comunidades, povos e nações,

Recordando que a diversidade cultural, ao florescer em um ambiente de democracia, tolerância, justiça social e mútuo respeito entre povos e culturas, é indispensável para a paz e a segurança no plano local, nacional e internacional,

Celebrando a importância da diversidade cultural para a plena realização dos direitos humanos e das liberdades fundamentais proclamados na Declaração Universal dos Direitos do Homem e outros instrumentos universalmente reconhecidos,

Destacando a necessidade de incorporar a cultura como elemento estratégico das políticas de desenvolvimento nacionais e internacionais, bem como da cooperação internacional para o desenvolvimento, e tendo igualmente em conta a Declaração do Milênio das Nações Unidas (2000), com sua ênfase na erradicação da pobreza, Considerando que a cultura assume formas diversas através do tempo e do espaço, e que esta diversidade se manifesta na originalidade e na pluralidade das identidades, assim como nas expressões culturais dos povos e das sociedades que formam a humanidade,

Reconhecendo a importância dos conhecimentos tradicionais como fonte de riqueza material e imaterial, e, em particular, dos sistemas de conhecimento das populações indígenas, e sua contribuição positiva para o desenvolvimento sustentável, assim como a necessidade de assegurar sua adequada proteção e promoção,

Reconhecendo a necessidade de adotar medidas para proteger a diversidade das expressões culturais incluindo seus conteúdos, especialmente nas situações em que expressões culturais possam estar ameaçadas de extinção ou de grave deterioração,  
(...)

Ciente de que a diversidade cultural se fortalece mediante a livre circulação de idéias e se nutre das trocas constantes e da interação entre culturas,

Reafirmando que a liberdade de pensamento, expressão e informação, bem como a diversidade da mídia, possibilitam o florescimento das expressões culturais nas sociedades,

Reconhecendo que a diversidade das expressões culturais, incluindo as expressões culturais tradicionais, é um fator importante, que possibilita aos indivíduos e aos povos expressarem e compartilharem com outros as suas idéias e valores,

Recordando que a diversidade lingüística constitui elemento fundamental da diversidade cultural, e reafirmando o papel fundamental que a educação desempenha na proteção e promoção das expressões culturais,

Tendo em conta a importância da vitalidade das culturas para todos, incluindo as pessoas que pertencem a minorias e povos indígenas, tal como se manifesta em sua liberdade de criar, difundir e distribuir as suas expressões culturais tradicionais, bem como de ter acesso a elas, de modo a favorecer o seu próprio desenvolvimento,

Sublinhando o papel essencial da interação e da criatividade culturais, que nutrem e renovam as expressões culturais, e fortalecem o papel desempenhado por aqueles que participam no desenvolvimento da cultura para o progresso da sociedade como um todo,

(...)

Convencida de que as atividades, bens e serviços culturais possuem dupla natureza, tanto econômica quanto cultural, uma vez que são portadores de identidades, valores e significados, não devendo, portanto, ser tratados como se tivessem valor meramente comercial,

Constatando que os processos de globalização, facilitado pela rápida evolução das tecnologias de comunicação e informação, apesar de proporcionarem condições inéditas para que se intensifique a interação entre culturas, constituem também um desafio para a diversidade cultural, especialmente no que diz respeito aos riscos de desequilíbrios entre países ricos e pobres,

(...)

Referindo-se às disposições dos instrumentos internacionais adotados pela UNESCO relativos à diversidade cultural e ao exercício dos direitos culturais, em particular a Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural, de 2001 (...).<sup>36</sup>

Após a leitura do referido preâmbulo, surge a tímida pretensão, a partir dela, de se elencar alguns atributos da diversidade cultural, na busca de uma melhor compreensão da abrangência da presente pesquisa, esboçando-se as seguintes considerações, extraídas das concepções da UNESCO, na referida Conferência.

A diversidade cultural corresponde a uma característica essencial da humanidade, constituindo-se em patrimônio comum a ser valorizado e cultivado em benefício de todos, capaz de criar um mundo rico e variado que aumenta as capacidades e valores humanos, constituindo-se assim num dos principais motores do desenvolvimento sustentável das comunidades, povos e nações.

---

<sup>36</sup> UNESCO. **Convenção para a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais**. Texto oficial ratificado pelo Brasil por meio do Decreto Legislativo 485/2006. Disponível em: <<http://www.unesdoc.unesco.org>>. Acesso em: 30 maio 2014.

Do dito preâmbulo se extrai atributos sobre a relevância da diversidade cultural, como indispensável para a paz e segurança no plano local, nacional e internacional, florescendo em ambiente de democracia, tolerância, justiça social e mútuo respeito.

Também a Convenção ressalta a importância da diversidade cultural para a realização dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, defendendo sua imprescindibilidade para a existência e configuração do Estado democrático de direito, destacando a necessidade de se incorporar a cultura como elemento estratégico das políticas de desenvolvimento nacionais e internacionais, bem como da cooperação internacional para o desenvolvimento. Dessas linhas de marcada expressão se extrai a certeza de que a proteção à diversidade cultural, como direito garantido aos povos detentores dessas tantas culturas, traça uma ligação direta com o exercício dos direitos humanos, o princípio da dignidade humana e a cidadania.

Ao afirmar que a cultura assume forças diversas através do tempo e do espaço e que a diversidade se manifesta na originalidade e na pluralidade das identidades, assim como nas expressões culturais dos povos e das sociedades que formam a humanidade, a Convenção assume um papel de defensora das culturas, bem como de reconhedora da importância do elemento cultural na formação e afirmação das sociedades, merecendo total atenção dos Estados, dos indivíduos e da comunidade internacional.

A Convenção demonstra a sensibilidade da comunidade internacional frente à cultura, especialmente quando as expressões culturais possam estar ameaçadas de extinção ou deterioração, reconhecendo a necessidade de adoção de medidas de proteção, nesse sentido, sem deixar de se ater à importância da cultura para as minorias e povos indígenas, de modo a favorecer seu próprio desenvolvimento.

Assevera a Convenção sobre a dupla natureza - cultural e econômica - dos bens e serviços culturais, como portadores de identidades, valores e significados.

O instrumento enfoca também as dificuldades da proteção e promoção cultural frente à sociedade da informação, na era global, que intensifica a interação entre as culturas, mas não deixa de ser um desafio para a diversidade cultural, “especialmente no que diz respeito aos riscos de desequilíbrios entre países ricos e pobres”.

Dessa afirmativa se conclui que a proteção da diversidade cultural está intimamente ligada às questões de desigualdades e injustiças, bem como má distribuição de bens e riquezas, tanto nos planos internos dos Estados como dos países no cenário mundial.

No que se refere às diferenças sociais e econômicas, a riqueza da diversidade cultural de certos povos é, muitas vezes, inversamente proporcional às suas condições materiais, ficando claro que, ao se fortalecer as culturas desses povos, busca-se oferecer aparatos também de

fortalecimento às suas identidades, incentivando-se a sua cidadania e desenvolvimento também no plano material.

Como resultado dos compromissos assumidos na referida Convenção, atualmente, no Brasil, funciona, ligada ao Ministério da Cultura, a Secretaria da Cidadania e da Diversidade Cultural, que tem desenvolvido programas e ações voltados à proteção da diversidade.

Extraí-se do site do Ministério da Cultura e as seguintes informações sobre os objetivos e competências do referido órgão:

A Secretaria da Cidadania e da Diversidade Cultural (SCDC) tem dentre as suas atribuições planejar, coordenar, monitorar e avaliar políticas, programas, projetos e ações para a promoção da cidadania e da diversidade cultural brasileira. Também compete à SCDC, promover e fomentar programas, projetos e ações que ampliem a capacidade de reconhecimento, proteção, valorização e difusão do patrimônio, da memória, das identidades, e das expressões, práticas e manifestações artísticas e culturais.<sup>37</sup>

Além dessa há outras convenções internacionais, ligadas ao tema, e também outros instrumentos a nível internacional de proteção e promoção cultural, com ênfase em esforços de reconhecimento ao valor da diversidade e seu patrimônio, no que diz respeito a povos e etnias, como a Convenção de Paris, de 17 de outubro de 2003, intitulada Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial, e outros, disponíveis no site do IPHAN e UNESCO.

### 3.3 INSTRUMENTOS E MOVIMENTOS DE PROTEÇÃO E PROMOÇÃO DA DIVERSIDADE CULTURAL NO PLANO INTERNACIONAL: A CONVENÇÃO 169 E O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINOAMERICANO

Outro importante instrumento, também firmado pelo Brasil, que serviu de base para muitos projetos sociais e jurídicos, inspirando, por assim dizer, vários dispositivos constitucionais em diferentes ordens, sobre a diversidade, foi a Convenção 169, da OIT.

A Convenção 169, da OIT, firmada em Genebra, no ano de 1989, é o primeiro instrumento de dimensão internacional que aprofunda um pouco mais no sentido das aspirações dos povos de culturas diferenciadas, afastando-se de posturas assistencialistas e integracionistas até então verificadas.

Trata-se de um instrumento que inaugura uma nova fase na concepção dos direitos de comunidades e povos diferenciados, chamando esses povos de “indígenas e tribais”, excluindo o termo “populações”, que induzem num conceito oscilante.

---

<sup>37</sup> BRASIL. Ministério da Cultura. **Secretarias**. Disponível em: <<http://www.cultura.gov.br/secretarias1>>. Acesso em: 22 dez. 2014.

Na verdade, o referido diploma constitui-se num dos meios, na categoria de instrumentos internacionais, que mais longe chegou, na percepção do valor das questões culturais e a sua ligação direta com as relações de trabalho e na sociedade, bem como com as terras em que vivem os povos e ainda, com a cidadania, na promoção humana e na igualdade, através da proclamação de diretrizes a serem seguidas e observadas pelos países que a assinaram.

A Convenção 169 é resultado do que se pretendeu como uma revisão de uma Convenção anterior, sobre o mesmo assunto, a de número 107, também da OIT, que de início foi considerada um marco histórico de emancipação social dos povos indígenas, mas que foi fortemente criticada pelas tendências integracionistas e paternalistas, vindo a ser substituída pela Convenção 169.

É da introdução da Convenção 169:

A Convenção aplica-se a povos em países independentes que são considerados indígenas pelo fato de seus habitantes descenderem de povos da mesma região geográfica que viviam no país na época da conquista ou no período da colonização e de conservarem suas próprias instituições sociais, econômicas, culturais e políticas. Aplica-se, também, a povos tribais cujas condições sociais, culturais e econômicas os distinguem de outros segmentos da população nacional.

A autoidentidade indígena ou tribal é uma inovação do instrumento, ao instituí-la como critério subjetivo, mas fundamental, para a definição dos povos sujeito da Convenção, isto é, nenhum Estado ou grupo social tem o direito de negar a identidade a um povo indígena ou tribal que como tal ele próprio se reconheça. (...)

Outra inovação é a distinção adotada na Convenção entre o termo “populações”, que denomina transitoriedade e contingencialidade, e o termo “povos”, que caracteriza segmentos nacionais com identidade e organização próprias, cosmovisão específica e relação especial com a terra que habitam.<sup>38</sup> (...).

A Convenção expressa um entendimento muito mais avançado das diversas culturas, ao definir os povos com peculiar sensibilidade, desviando-se das classificações uniformizadoras, que não levavam em consideração os aspectos culturais internos, mas tão somente os caracteres exteriores ou quantitativos.

A Convenção, oferecendo diretrizes a serem traçadas e desenvolvidas pelos países que a ela aderirem, na promoção e preservação cultural, assegura aos povos detentores das diferentes culturas a oportunidade de conquistas no campo da cidadania, vencendo os obstáculos da discriminação e da segregação. Pelo menos são esses os objetivos da Convenção que, se não promove por si só a preservação e o respeito das culturais, pelo menos as reconhece

---

<sup>38</sup> BRASIL. **Convenção 169 da OIT sobre povos indígenas e tribais e Resolução referente à ação da OIT/Organização Internacional do Trabalho**. Brasília: OIT, 2011. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/baixaFcdAnexo.do?id=3764>>. Acesso em: 14 fev. 2015.

e as incentiva, bem como o seu valor, e sugere ações mais bem fundamentadas, no intuito da promoção de uma cidadania quanto mais próxima possível da ideal, dos diferentes povos. O Brasil assumiu, ratificando a Convenção, os compromissos propostos pela mesma.

É assim que o texto continua a elucidar esse compromisso, bem delineado no campo dos direitos e garantias fundamentais:

A nova Convenção assegura aos povos indígenas e tribais igualdade de tratamento e de oportunidade no pleno exercício dos direitos humanos e liberdades fundamentais, sem obstáculos ou discriminação e nas mesmas condições garantidas aos demais povos. (...)

Ao ratificar a Convenção em julho de 2002, o Brasil, que além de Estado membro da OIT é um dos dez países com assento permanente no seu Conselho de Administração, aderiu ao instrumento de Direito Internacional mais abrangente para essa matéria, que procura garantir aos povos indígenas e tribais os direitos mínimos de salvaguardar suas culturas e identidade no contexto das sociedades que integram, se assim desejarem. (...) <sup>39</sup>

Os estudos que antecederam a elaboração da Convenção 169 da OIT certamente derivaram do momento histórico vivido, em que a cultura passou a receber, não só das ordens internas, mas também da comunidade internacional, especial atenção.

Em se falando sobre a contribuição da Convenção 169 para o reconhecimento dos direitos dos povos de culturas diferenciadas, é importante ressaltar o trabalho de Juan Carlos Martínez, que, com muita propriedade e com acurada análise histórica, descreve a trajetória das lutas dos povos ciganos, na Colômbia, no decorrer dos tempos, graças à criação da referida Convenção, que embasou muitas decisões da Corte Colombiana, órgão máximo daquele país, que tem se destacado pela muitas e sábias atuações no sentido de efetivação do reconhecimento dos direitos dos povos. O autor vê também, como a referida convenção influenciou a promulgação da Constituição Colombiana, que data de 1991. Referido trabalho, apresentado em 2014, no Brasil, é intitulado “La travesía de los Rrom de Colombia por el OIT-169: Notas para un balance preliminar de los caminos recorridos y por recorrer”, e assim relata:

El presente artículo pretende esbozar un análisis explicativo acerca de la significación que el Convenio 169 de la OIT “Sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes” (OIT-169) ha tenido sobre el proyecto de movilización étnica que adelanta el pueblo Rrom de Colombia. En ese contexto, de la mano del Proceso Organizativo del Pueblo Rrom (Gitano) de Colombia (PRORROM) y teniendo como referente principal algunas de las sentencias de la Corte Constitucional de Colombia que tácita o explícitamente se refieren a este grupo étnico, se hace un somero recorrido por los principales hitos que desde mediados de 1997 a la fecha han sido determinantes en su proceso de visibilidad y de reconocimiento de sus derechos colectivos, desde los cuales se plantean algunas consideraciones que procuran dar cuenta de las dificultades

---

<sup>39</sup> Cf. BRASIL, op. cit., *online*, nota 38.

y avances que se han suscitado en un proceso de etnización y de visibilización que hasta hoy no cuenta con antecedentes en ningún país del hemisferio.<sup>40</sup>

No mencionado trabalho, o autor aborda várias Sentenças da Corte Constitucional Colombiana, confirmando a verdade de que naquele país se tem, como em nenhum outro, a reconhecida convicção da certeza de se estar caminhando efetivamente na concretude das disposições da Convenção 169, no que se refere ao efetivo reconhecimento dos direitos dos povos em ter sua própria cultura, bem como de viver de acordo com ela, vendo-a respeitada e conservada pela sociedade restante, quando da emanação das decisões da referida Corte.

O autor, na narrativa, vai descrevendo os momentos históricos em que as lutas do povo cigano foram ganhando visibilidade, com o consequente reconhecimento de direitos em várias e diferentes alçadas, sob o amparo da referida Convenção 169, de acordo com as Sentenças prolatadas pela referida Corte Constitucional Colombiana.

Numa dessas decisões, há a equiparação dos povos ciganos aos demais povos favorecidos pela Convenção 169, ao que assim o autor relata:

Sin embargo es con la Sentencia C-359 de 26 de junio de 2013 de la Corte Constitucional en donde con mayor nitidez comienzan a darse los primeros desarrollos jurisprudenciales concernientes a los derechos que como sujeto colectivo es titular el pueblo Rrom. Esta sentencia, al resolver una demanda de inconstitucionalidad impetrada en contra de los artículos 13 y 28 (parciales) de la Ley 1537 de 20 de junio de 2012 “*por la cual se dictan normas tendientes a facilitar y promover el desarrollo urbano y el acceso a la vivienda y se dictan otras disposiciones*” en cuanto se omite al pueblo Rrom en las referencias que se hacen sobre los grupos étnicos, plantea un amplio reconocimiento de los derechos colectivos de este pueblo, así: “*Sin dejar de denotar los esfuerzos que ha realizado el Estado colombiano, principalmente a nivel reglamentario, para la garantía de los derechos del pueblo romaní o gitano, la Corte hace expreso, en primer lugar, su reconocimiento a nivel constitucional de grupo étnico y cultural de la Nación. Dicho colectivo constituye una realidad fáctica y jurídica que encuadra en la definición de pueblo tribal y, por tanto, merecedor de la misma protección constitucional y convencional (169 OIT) que el Estado brinda a las demás comunidades indígenas, negras, palenqueras y raizales, por supuesto sin desconocer sus diferencias o especificidades. En orden a avanzar en la visibilización de una minoría altamente discriminada y evitar la revictimización --se les discrimina tanto por la población en general como al interior de los grupos étnicos y culturales del país-- , este Tribunal encuentra que el pueblo romaní cumple a cabalidad las exigencias para reconocer su existencia como cultura diversa en Colombia. En esa medida, en su calidad de sujeto a especial protección constitucional, adquiere y se hace merecedor, de los mismos beneficios que por la Constitución y los convenios de derechos humanos (verb. grat. 169 OIT) se consagran para las demás comunidades tribales, observando sus particularidades [...]*”

La jurisprudencia de la Corte Constitucional contenida en la Sentencia C-359 de 2013 tiene una enorme repercusión como quiera que equipara sin condicionamiento ninguno

<sup>40</sup> MARTÍNEZ, Juancarlos Gamboa. **La travesía de los Rrom de Colombia por el OIT-169: Notas para un balance preliminar de los caminos recorridos y por recorrer.** Ponencia presentada en el marco del Seminario Internacional: “10 años del Convenio 169 de la OIT” que por convocatoria del Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) de Brasil, se celebró entre el 23 y el 25 de abril de 2014 en Brasília. Disponível em: [6ccr.pgr.mpf.br/atuacao-do-mpf/classificacao-tematica/doc\\_ciganos/la-travesia-de-los-rrom-por-el-oit-169](http://6ccr.pgr.mpf.br/atuacao-do-mpf/classificacao-tematica/doc_ciganos/la-travesia-de-los-rrom-por-el-oit-169). Acesso em: 15/06/2015.

los estándares de derechos del pueblo Rrom con los estándares de derechos reconocidos a los pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y comunidad Raizal, poniendo de esta manera fin a esa odiosa asimetría que en la práctica se estaba traduciendo en que el pueblo Rrom estaba siendo asumido como un grupo étnico de segunda categoría. Se espera que a partir de esta sentencia el pueblo Rrom no siga siendo invisibilizado en las leyes y demás normas que a futuro sean expedidas en Colombia a riesgo que las demandas por inconstitucionalidad que eventualmente se puedan impetrar en caso de que se persista en su invisibilización, tengan un camino expedito para que puedan prosperar.<sup>41</sup>

Essa atmosfera de reconhecimento da diversidade cultural, e mais especificamente, da ligação entre o elemento cultural valorizado e o exercício e conquista da cidadania, além se inspirar a criação da Convenção, também influenciou, como no caso da Constituição Colombiana, na elaboração da Constituição Brasileira de 1988, já que se tratam de instrumentos contemporâneos (a Constituição de 88 é do ano anterior à elaboração da Convenção 169, que é 1989, sendo a Constituição Colombiana do ano de 1991).

Registra-se que as disposições constitucionais acerca de direitos indígenas no Brasil passaram por uma verdadeira revolução, com a positivação desses direitos na ordem jurídica constitucional, revertendo um quadro anterior de indiferença, descaso e invisibilidade.

A Constituição de 88 trata da questão indígena no artigo 231, que, apesar de conservar, em grande teor, os resquícios de um direito material e individualista, começa a abrir horizontes para a concepção e reconhecimento dos direitos e interesses indígenas de forma mais harmoniosa com a natureza coletiva desses direitos, significando isso o início de uma nova era de concepção dos direitos dos povos.

Outro importante traço na proteção da diversidade vem com o constitucionalismo democrático mais recente, emanando das novas ordens constitucionais na América do Sul. De início o movimento recebeu o nome de Neoconstitucionalismo, expressão que tem sido utilizada por parte da doutrina para definir o constitucionalismo contemporâneo, no dizer de Barcellos<sup>42</sup>, (passando-se posteriormente ao reconhecimento de um outro movimento, mais avançado no entendimento das razões implícitas ao sentimento étnico – o constitucionalismo democrático). Para a mesma autora, num novo período ou momento no direito constitucional expressa-se num caráter das ordens modernas em estabelecer prioridades de previsões calcadas no princípio da dignidade da pessoa humana e nos direitos fundamentais.

---

<sup>41</sup> Cf. MARTÍNEZ, op. cit. *on line*, nota 40.

<sup>42</sup> BARCELLOS, Ana Paula de. Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais e controle das políticas públicas. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 240, p. 83-103, abr./jun. 2005, p. 83.

É nesse contexto que a citada autora assinala, referindo-se a características centrais do constitucionalismo contemporâneo ou neoconstitucionalismo, como:

... um dos traços fundamentais do constitucionalismo atual é a normatividade das disposições constitucionais, sua superioridade hierárquica e a centralidade no sistema e, do ponto de vista material, a incorporação de valores e opções políticas, dentre as quais se destacam, em primeiro plano, aquelas relacionadas com os direitos fundamentais.<sup>43</sup>

A mesma autora complementa sobre essas disposições em relação ao reconhecimento dos direitos fundamentais como ordem suprema no neoconstitucionalismo, bem como as funções do Estado em protegê-los e garanti-los, nessa mesma sistemática, ao asseverar:

A Constituição é norma jurídica central no sistema e vincula a todos dentro do Estado, sobretudo os Poderes Públicos. E, de todas as normas constitucionais, os direitos fundamentais integram um núcleo normativo que, por variadas razões, deve ser especificamente privilegiado.<sup>44</sup>

Esse movimento verificado na América do Sul traz uma dogmática de ampla aplicabilidade de seus preceitos consagrados, e, por revelar como opção forte a tendência de proteger e promover os direitos fundamentais, tem trazido interessantes pontuações no campo da valorização das culturas diversificadas, destacando-se, na América do Sul, o respeito e reconhecimento na abordagem da cultura indígena.

Sendo boa parte dos países latinoamericanos formados, em grande percentual, por pessoas que se autodefinem como indígenas, como é o caso da Bolívia, o movimento caminhou no sentido de que a ordem constitucional, na América Latina, especialmente na Bolívia e Equador, elaborasse as suas Constituições com um viés cultural de grande relevância no que toca a esse grupo diferenciado - indígenas, reconhecendo línguas indígenas como oficiais no país e reconhecendo também suas organizações e formas de direito interno.

Há, porém, países na América do Sul que aderiram em escala não tão expressiva a este novo modelo de constitucionalismo, mas que não deixam de trazer proposições protecionistas, como é o caso do Brasil, às culturas diferenciadas.

---

<sup>43</sup> Ibid. p. 89.

<sup>44</sup> Ibid., p. 89.

### 3.4 DIVERSIDADE CULTURAL COMO CONTEÚDO AXIOMÁTICO DOS DIREITOS HUMANOS

Em meados do século passado a humanidade se depara com a reconstrução do Direito Internacional, voltada para a valorização da pessoa, do ser humano. Como fruto do pós-guerra, surgem tendências e princípios de proteção e solidariedade, na busca de um resgate da convivência humana, como resposta às atrocidades praticadas, o que se verificou juntamente com os avanços tecnológicos que marcaram de maneira incisiva este período tão contraditório, de avanços e retrocessos.

O homem adquiriu conhecimentos científicos e os utilizou muito na busca de melhores condições de vida à sua época. Porém perdeu valores, deixando o ser humano à mercê da indiferença, da maldade, da hipocrisia. Tem-se que a nova roupagem dos direitos humanos, desta vez pela via de proteção do Direito Internacional, traz suporte e amparo aos direitos culturais, estes incluídos nos direitos sociais, que, por sua vez, encontram acolhida nas áreas de aplicação dos Direitos Humanos, integrando-os.

Em discurso na Universidade do Rio de Janeiro, na sessão solene que lhe outorgou a medalha da “Ordem do Mérito José Bonifácio”, no Grau de Gran-Oficial, em 09 de julho de 1999, Antônio Augusto Cançado Trindade, observando todo esse movimento de caráter histórico, lembrando as condições que passaram a oferecer uma nova direção ao Direito Internacional, propiciando o surgimento dos primeiros sinais de uma nova concepção na ordem deste, que vai ajudar a construir os principais pilares do Direito Internacional dos Direitos Humanos, assim proclama:

Os grandes pensadores contemporâneos que se dispuseram a extrair as lições que levaremos deste século coincidem em um ponto capital, tão bem ressaltado, por exemplo, nos derradeiros escritos de Bertrand Russell, de Karl Popper, de Isaiah Berlin, dentre outros: nunca, como no século XX, se verificou tanto progresso na ciência e tecnologia acompanhado tragicamente de tanta destruição e crueldade; nunca, como em nossos tempos, se verificou tanto aumento da prosperidade acompanhado de modo igualmente trágico de tanto aumento – estatisticamente comprovado – das disparidades econômico-sociais e da pobreza extrema! O crepúsculo deste século desvenda um panorama de progresso científico e tecnológico sem precedentes acompanhado de padecimentos humanos indescritíveis.

Ao longo deste século de trágicas contradições, do divórcio entre a sabedoria e o conhecimento especializado, da antinomia entre o domínio das ciências e o descontrole dos impulsos humanos, das oscilações entre avanços e retrocessos, gradualmente se transformou a função do direito internacional, como instrumental jurídico já não só de regulação, como sobretudo de libertação. O direito internacional tradicional, vigente no início do século, marcava-se pelo voluntarismo estatal ilimitado, que se refletia na permissividade do recurso à guerra, da celebração de tratados desiguais, da diplomacia secreta, da manutenção de colônias e protetorados e de zonas de influência. Contra esta ordem oligárquica e injusta surgiram princípios como os da proibição do uso e ameaça da força e da guerra de agressão (e do não-

reconhecimento de situações por estas geradas), da igualdade jurídica dos Estados, da solução pacífica das controvérsias internacionais. Deu-se, ademais, início ao combate às desigualdades (com a abolição das capitulações, o estabelecimento do sistema de proteção de minorias sob a Liga das Nações, e as primeiras convenções internacionais do trabalho da OIT)<sup>45</sup>

A Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, anuncia a tentativa de consolidação da era dos Direitos Humanos, que passam a serem reconhecidos logo após o período que se sucede à Segunda Grande Guerra, momento histórico em que a humanidade se viu vítima e ao mesmo tempo algoz das piores atrocidades.

O referido instrumento internacional passa, então, a nortear muitos Estados na elaboração de suas Constituições, buscando pautar seus sistemas jurídicos sob essa nova ótica, ou seja, a da valorização da pessoa humana, com o reconhecimento da dignidade humana e a consagração de direitos fundamentais.

Esse é o anúncio do surgimento mais efetivo dos Direitos Humanos, na forte afirmação de Rodrigo Meirelles Gaspar Coelho:

A partir da segunda metade da década de 1940, alguns Estados abriram mão de certas prerrogativas soberanas e resolveram privilegiar a proteção dos indivíduos, assinando os primeiros instrumentos internacionais sobre direitos humanos. No âmbito das Nações Unidas, em 10.12.1948, foi adotada a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Esse documento é marco para a proteção dos direitos fundamentais. Embora tenha sido aprovada pela Assembléia Geral das Nações Unidas sob a forma de Resolução, não impondo obrigações aos signatários, parte da doutrina acredita que a Declaração tenha força vinculante, por causa de sua aplicação reiterada como costume internacional, tendo servido como base para a elaboração de constituições, tratados e mecanismos de proteção dos direitos humanos.<sup>46</sup>

É de se ressaltar que, cronologicamente, sete meses antes do surgimento da Declaração de 1948, surgiu a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, aprovada em 02 de maio de 1948. Posteriormente, surgem outros instrumentos específicos, que buscam a garantia de direitos fundamentais, afirmados inicialmente na referida Declaração de 1948. Nesta trilha, se firma, em 1966, o Pacto de Direitos Cíveis e Políticos e o Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, que vêm corroborar o entendimento de que a Declaração realmente inspirou fortemente os instrumentos de proteção que vão surgindo a partir daí.

Rodrigo Meirelles Gaspar Coelho ainda dá esclarecedoras informações sobre a formação e competência das Nações Unidas, na tutela e promoção dos direitos humanos, bem

---

<sup>45</sup> TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A humanização do Direito Internacional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 109-110.

<sup>46</sup> COELHO, Rodrigo Meirelles Gaspar. **Proteção Internacional dos Direitos Humanos**. A Corte Interamericana e a Implementação de suas Sentenças no Brasil. Curitiba: Juruá, 2008, p. 45.

como argumenta sobre a natureza auto-executável do Pacto dos Direitos Civis e Políticos, exigindo observância dos Estados, enquanto que a do Pacto dos Direitos Sociais, Econômicos e Culturais demanda dos Estados posturas voltadas à implementação desses direitos, afirmando:

O sistema das Nações Unidas é considerado o sistema global de proteção dos direitos humanos, sendo composto por instrumentos normativos complementares de abrangência mundial e competência variada. Entre os principais documentos que o compõem, pode-se citar a Carta das Nações Unidas, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos de 1966, além de diversas convenções internacionais relacionadas ao assunto, como as sobre tortura, discriminação racial, desrespeito às mulheres e crianças, proteção aos adolescentes, combate à fome, entre outras.

O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais serviram para assegurar a obrigatoriedade de quase todos os direitos fundamentais proclamados na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e de outras garantias não previstas em tratados anteriores. O Pacto sobre Direitos Civis e Políticos apresenta normas auto-executáveis, exigindo que os Estados signatários observem de imediato os dispositivos nele contidos, como o direito à integridade, à liberdade de pensamento, à intimidade e à vida familiar. Já o Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais é composto de normas de implementação progressiva ou programática, visto que destaca os direitos sociais do indivíduo, como liberdade e condições apropriadas de trabalho remunerado, o respeito ao repouso e ao lazer, o direito à justa remuneração e à formação de sindicatos. Nesse sentido, é interessante notar que o Pacto sobre Direitos Civis e Políticos é voltado para as pessoas, reconhecendo direitos fundamentais, enquanto o Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais se dirige aos Estados signatários, determinando suas obrigações em relação aos seres humanos.<sup>47</sup>

Nesta investigação, a pesquisa aponta para o reconhecimento dos direitos culturais como integrantes dos Direitos Humanos, e que devem ser assim reconhecidos, argumento que se defende, apoiando-se nos instrumentos proclamadores mencionados, bem como o reconhecimento da doutrina específica.

Não só por motivo da existência dos instrumentos de proteção, mas mesmo a doutrina reconhece os direitos sociais como direitos humanos. É o que se extrai da afirmação de Antônio Augusto Cançado Trindade, no referido discurso acima, que fez na Universidade do Rio de Janeiro, quando defende a necessidade de se proteger os direitos econômicos, sociais e culturais (de acordo com o Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais), via de Convenções, reconhecendo ainda ser precária essa proteção:

Ainda não existe uma clara compreensão do amplo alcance das obrigações convencionais de proteção, que vinculam todos os poderes e agentes do Estado. Há que adotar e aplicar as medidas nacionais de implementação, assegurando a aplicabilidade direta das normas internacionais de proteção dos direitos humanos no plano do direito interno. Há que garantir o acesso direto dos indivíduos à justiça nos planos tanto nacional como internacional. Há que assegurar o fiel cumprimento das sentenças dos tribunais internacionais dos direitos humanos no âmbito do direito

<sup>47</sup> Cf. COELHO, op. cit., p. 47-48, nota 46.

interno dos Estados Partes nos respectivos tratados de proteção. Há que estender a proteção convencional aos direitos econômicos, sociais e culturais, de modo a lograr a indivisibilidade dos direitos humanos não só na teoria como também na prática.<sup>48</sup>

Assim, sustenta-se com convicção que o Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais correspondem a um importante instrumento de proteção aos direitos culturais (que por sua vez abarcam a proteção e o direito à diversidade cultural), inseridos estes no bojo dos Direitos Humanos.

Em outro momento de consagração, quando recebeu o título de *Professor Honoris Causa*, da Universidad Nacional Mayor de San Marcos, em Lima, Peru, em 13 de setembro de 2001, o mesmo autor, Antonio Augusto Cançado Trindade, referindo-se à evolução do Direito Internacional, que passa a absorver a ótica dos direitos humanos, asseverou:

El desarrollo del movimiento universal en pro de los derechos humanos, em las cinco últimas décadas, contribuyó decisivamente para el rescate histórico del ser humano como sujeto del Derecho Internacional, - evolución ésta que yo considero el legado más precioso de la evolución de la ciencia jurídica em el siglo XX.<sup>49</sup>

Apoiando-se na defesa de argumentos apresentados pelo renomado jurista, é que se entende que os direitos econômicos, sociais e culturais não integram um rol de direitos meramente concedidos ou reconhecidos pelos Estados, mas sim são direitos inerentes à condição humana, e, portanto, são direitos humanos, e que visam, sobretudo, à proteção da pessoa em face de quaisquer abusos ou opressões, capacitando o ser humano na busca de sua própria defesa, consciente de seus direitos, como pessoa. Reconhece ainda o estudioso, que o reconhecimento dos direitos humanos é fruto de conquistas de lutas de muitos seguimentos que se mobilizaram contra os abusos praticados, e que passam a ser foco de atenção do Direito Internacional, demandando, não só dos instrumentos internacionais, como dos Estados e da sociedade civil, o reconhecimento e luta pela proteção desses direitos, em quaisquer circunstâncias. Nesse sentido, ainda no referido discurso acima, o mesmo jurista continua:

El reconocimiento de los individuos como sujetos tanto del derecho interno como del Derecho Internacional representa una verdadera *revolución jurídica*, a cual tenemos el deber de contribuir. Trátase, em última instancia, de capacitar cada ser humano para estar plenamente consciente de sus derechos, para – cuando necesario – enfrentar por sí mismo la opresión y las injusticias del orden establecido, y para construir um mundo mejor para sus descendientes, las generaciones futuras. (...)

Los avances logrados hasta la fecha em el dominio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos se deben, em gran parte, a la movilización de la sociedad civil contra todas las manifestaciones del poder arbitrario, nos planos tanto nacional como internacional.<sup>50</sup>

<sup>48</sup> Cf. TRINDADE, op. cit., p. 116-117, nota 45.

<sup>49</sup> Ibid., p. 121.

<sup>50</sup> Cf. TRINDADE, op. cit., p. 122-123, nota 45.

Por fim, defende o autor que há ainda um longo caminho a percorrer, no melhor e mais amplo entendimento dos direitos humanos, via do Direito Internacional, ao que sustenta que o movimento dos direitos humanos é irreversível, e que há que se tornar definitiva a *justicialidade* dos direitos econômicos, sociais e culturais, negligenciados até o presente<sup>51</sup>.

No que se refere ao conteúdo do que é tratado no Pacto dos Direitos Civis e Políticos, tem-se, neste instrumento de proteção internacional, fortes menções ao direito de liberdade, que deve ser respeitado, pelos Estados, como direito inerente ao indivíduo.

O direito de liberdade é a origem das expressões e manifestações culturais, configurando o direito de liberdade de expressão, permitindo aos povos expressar convicções, crenças, valores etc., bem como externar sua natureza e relação com o mundo, as pessoas e as coisas, sem prejuízo de exprimir sua originalidade e espiritualidade.

A diversidade cultural, como expressão desses direitos culturais, é, pois, garantida e protegida pelo suporte das disposições relativas aos Direitos Humanos.

Nesta trilha, é de se reconhecer que as crenças religiosas muitas vezes integram as diferentes culturas, não deixando de se constituírem em temas de expressões de diversidade cultural. Assim, pois, a liberdade religiosa é parte da liberdade cultural, e por isso, encontra-se no bojo das expressões culturais, que devem ser garantidas e promovidas, assegurando-se, com isso, o convívio entre todos, e como resultado final, promovendo a cidadania dos povos. Reiterando-se tal entendimento, de que a diversidade cultural, que engloba a liberdade religiosa, é abarcada pelos Direitos Humanos, extrai-se da Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 (Pacto de San José da Costa Rica):

Artigo 12 - Liberdade de consciência e religião

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de consciência e de religião. Esse direito implica a liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças, bem como a liberdade de professar e divulgar sua religião ou suas crenças, individual ou coletivamente, tanto em público como em privado.
2. Ninguém pode ser submetido a medidas restritivas que possam limitar sua liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças.
3. A liberdade de manifestar a própria religião e as próprias crenças está sujeita apenas às limitações previstas em lei e que se façam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos e as liberdades das demais pessoas.
4. Os pais e, quando for o caso, os tutores, têm direito a que seus filhos e pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com as suas próprias convicções.<sup>52</sup>

---

<sup>51</sup> Ibid., p. 125.

<sup>52</sup> SÃO PAULO. Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. Convenção Americana de Direitos Humanos (1969). **Pacto de San José da Costa Rica**. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/.../sanjose.htm>>. Acesso em: 14 fev. 2015.

Este mesmo instrumento condena a perseguição racial (salientando que a diversidade cultural está intimamente ligada à diversidade racial), na forma de discriminação e preconceito, ao proclamar a garantia da liberdade de expressão:

Artigo 13 - Liberdade de pensamento e de expressão:

1. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitamento à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.<sup>53</sup>

Sobre os direitos culturais, o referido instrumento faz breve menção, intitulado o Capítulo III como “Direitos Econômicos Sociais e Culturais”, adotando, no artigo 26, os seguintes dizeres:

Artigo 26 - Desenvolvimento progressivo

Os Estados-partes comprometem-se a adotar as providências, tanto no âmbito interno, como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados.<sup>54</sup>

Já no Decreto brasileiro de número 592, que se refere à promulgação do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, também se assegura a proteção do direito à igualdade, livre de preconceito, quer seja de raça, cor, religião, origem etc., garantindo também direitos à vida cultural, conforme se lê:

Artigo 26 - Todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação alguma, a igual proteção da Lei. A este respeito, a lei deverá proibir qualquer forma de discriminação e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra qualquer discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação.

Artigo 27 - Nos Estados em que haja minorias étnicas, religiosas ou linguísticas, as pessoas pertencentes a essas minorias não poderão ser privadas do direito de ter, conjuntamente com outros membros de seu grupo, sua própria vida cultural, de professar e praticar sua própria religião e usar sua própria língua.<sup>55</sup>

Essa importante incursão faz com que o Pacto dos Direitos Civis e Políticos tenha uma conotação, ainda que breve, de proteção à diversidade cultural, em face dos dispositivos acima citados.

---

<sup>53</sup> *Ibid.*, *online*.

<sup>54</sup> *Ibid.*, *online*.

<sup>55</sup> BRASIL. Decreto n. 592, de 6 jul. 1992. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 05 out. 2014.

Nesse sentido assinala Celso Lafer, quanto à definição de minorias, expondo conceito que muito se aproxima dos buscados concernentes à diversidade cultural, no estudo dos escritos deixados por Hannah Arendt, que reconhece o aumento das minorias no mundo:

... as minorias, ou seja, os grupos numericamente inferiores ao resto da população de um Estado e numa posição não-dominante num país, que possuem objetivamente características étnicas, religiosas ou linguísticas distintas do resto da população, e que subjetivamente desejam preservar a sua cultura, as suas tradições, a sua religião e a sua língua. (...)

Esses direitos previstos no artigo 27, cujo pré-requisito é a não discriminação, tem como função promover medidas especiais em prol das minorias étnicas, religiosas e linguísticas, para que estas possam ter a sua própria vida cultural, professar e praticar a sua própria religião e empregar o seu idioma.<sup>56</sup>

Cumprir notar que os valiosos estudos deixados pela autora Hannah Arendt, na mesma obra acima, no campo dos Direitos Humanos, ao se referir às minorias, sugerem o cultivo de algumas noções e diretrizes que podem servir de bases ao surgimento e fortalecimento, em momento posterior, do reconhecimento dos Direitos Coletivos, ao observar:

Evidentemente, e no contexto da lógica de um sistema interestatal, estas medidas não podem ser uma ameaça à unidade nacional e à integridade territorial dos Estados, exigência compreensível sobretudo nos Estados constituídos no processo de descolonização, que estão numa fase de *nation building*. É por isso que o direito das minorias consagrado no texto do art. 27 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, ao levar em conta a experiência da Sociedade das Nações, explicitamente não considera estes direitos como direitos de titularidade coletiva. Eles são direitos individuais das pessoas, que integram uma minoria para, em conjunto, exercer em comum com os demais membros do seu grupo, no âmbito interno dos Estados, os direitos correspondentes: (I) às minorias étnicas de usufruírem sua própria cultura através, por exemplo, de uma política educacional apropriada; (II) às minorias religiosas a professarem e praticarem a sua própria religião, por exemplo, administrando com autonomia os assuntos de suas próprias comunidades religiosas; e (III) às minorias linguísticas de usarem o seu próprio idioma, por exemplo, em assuntos oficiais, perante uma Corte, o Executivo e no Legislativo.

A sistemática internacional contemporânea da proteção das minorias tem contribuído, na medida em que é bem sucedida, para aprimorar a convivência entre grupos populacionais heterogêneos, dentro do âmbito dos Estados, e representa, na linha da reflexão de Hannah Arendt, uma proposta válida, em situações específicas onde existam minorias, de *construir a igualdade* através da lei e por meio da organização da comunidade política.<sup>57</sup>

Daí se percebe que as noções deixadas por Hannah Arendt vão contribuir para o surgimento dos Direitos Coletivos, que vão trazer importantes contribuições ao estudo do Direito, no campo da diversidade cultural.

<sup>56</sup> LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. São Paulo: Companhia das Letras, 1988, p. 157.

<sup>57</sup> Cf. LAFER, op. cit., nota 56, p. 157.

Por sua vez, o desenvolvimento dos temas e percepções tratados nos Direitos Coletivos vão apresentar propostas de reconhecimento e igualdade, favorecendo o florescer das manifestações culturais, sob a égide de um direito que as proclame essenciais ao exercício da cidadania dos povos detentores das culturas diferenciadas, não só as reconhecendo, mas valorizando-as.

## **4. OS DESAFIOS À PROTEÇÃO E TUTELA DA DIVERSIDADE CULTURAL FRENTE À GLOBALIZAÇÃO**

### **4.1 A VALORIZAÇÃO DA DIVERSIDADE CULTURAL E O PRINCÍPIO DO RESPEITO ÀS DIFERENÇAS**

#### **4.1.1 Solidariedade, igualdade e dignidade humana**

Na atualidade, fala-se muito, nas últimas décadas, de uma nova concepção jurídica à qual se atribui o nome de Direitos Coletivos. Anteriormente a estes, não tão novos, tem-se os

Direitos Sociais. Como dito anteriormente, após a crise do Estado-providência, é perceptível que não se tem a possibilidade da construção de uma sociedade plena em exercício de direitos, com as devidas prestações pelo Estado, sem muito esforço e vontade política, no que concerne a todos esses direitos proclamados e reconhecidos. A mera positivação dos direitos tidos como “sociais” nas ordens jurídicas não significa a realização desses. A promoção da desejada ordem social fica prejudicada sem o correspondente aparelhamento do Estado a fim de garantir e efetivamente promover tudo aquilo a que se propunha, conforme o pensamento moderno.

A atual fase de pós-modernidade sugere que a realização pessoal, como a garantia do acesso aos serviços e bens públicos só faz sentido se envolve não somente o indivíduo em si mesmo, mas também as coletividades tomadas nos seus conjuntos e em todos os aspectos que os envolve, de forma coletiva.

É de se convir que, nessa nova fase do direito, passam a ser consideradas de maneira diferente as coletividades, e nestas incluído o homem, mas não mais este levado em conta em seus interesses individuais ou de forma isolada, mas como componente de um ou de vários “todos”.

O homem da atualidade, definido por alguns autores como o homem da pós-modernidade (Giddens, Castells e Boaventura), saturado do pensamento individualista e egocêntrico, precisa se perceber como ser componente de um todo, integrado em um universo no qual ele é apenas mais um, ou mais uma pequena parte, e que há outras pessoas, grupos e pluralidades, com os mesmos direitos de existência e realização.

O surgimento e a coexistência cada vez mais constante e permanente de variadas pluralidades no contexto social faz surgir a necessidade de se buscar a harmonização com esse mundo muito maior, impondo-se ao homem lutar não somente pelo seu bem e por suas conquistas, mas pelas de toda a sua classe ou grupo social, tendo em vista seus interesses e anseios, voltando-se para um contexto de integração social, emocional, psíquica, e sobretudo humana e transcendente, em que o interesse de um somente pode ser atingido e exercido em plenitude se estiver compatibilizado com o interesse da coletividade, numa fruição de empatia e respeito, dentro de um contexto muito mais altruísta que em outrora, considerando-se, inclusive, as diferenças, e sobretudo respeitando-as.

Não se afasta, também a consciência de que todos os avanços somente somam positivamente se se coadunam com a preservação ambiental, concebendo-se o sentido de desenvolvimento sustentável. Nessa visão o homem reconhece-se como igual aos demais, na mais alta acepção do termo, em convivência harmoniosa com o meio ambiente, donde se torna possível perceber o conceito de igualdade, que envolve, acima de tudo, o respeito por todos, reconhecendo-se igualmente os direitos na diversidade, sem distinção.

Flávia Piovesan, ao falar sobre direitos humanos, ressalta as ideias de Boaventura, explanando muito bem o conceito de igualdade, assim se expressando:

O direito à igualdade material, o direito à diferença e o direito ao reconhecimento de identidades integram a essência dos direitos humanos, em sua dupla vocação em prol da afirmação da dignidade humana e da prevenção do sofrimento humano. A garantia de igualdade, da diferença e do reconhecimento de identidades é condição e pressuposto para o direito à autodeterminação, bem como para o direito ao pleno desenvolvimento das potencialidades humanas, transitando-se da igualdade abstrata e geral para um conceito plural de dignidades concretas.

Boaventura acrescenta: “Temos o direito a ser iguais quando a nossa diferença nos inferioriza; e temos o direito a ser diferentes quando a nossa igualdade nos descaracteriza. Daí a necessidade de uma igualdade que reconheça as diferenças e de uma diferença que não produza, alimente ou reproduza as desigualdades.”

(...) A ótica material objetiva construir e afirmar a igualdade com respeito à diversidade. O reconhecimento de identidades e o direito à diferença é que conduzirão a uma plataforma emancipatória e igualitária.<sup>58</sup>

Nesse contexto, grandes massas de pessoas ligadas por circunstâncias ou aspectos comuns passam a obter reconhecimento e legitimidade para buscarem em juízo reivindicações inerentes e a seus interesses e necessidades, através de representações investidas para tanto, num cenário composto por diferentes grupos e pluralidades, capazes de fazer com que suas vozes e reivindicações sejam ouvidas, via de instrumentos processuais de natureza coletiva que objetivam promover cidadania e emancipação de grupos, classes e coletividades, através não só da participação efetiva dos membros interessados como também da articulação de verdadeiras e planejadas ações sociais.

Esses movimentos, que tantas conquistas obtiveram, são ligados por objetivos comuns de reconhecimento e busca de valorização, conservação de culturas, respeito de seus direitos, etc., caracterizando-se pelo fato de lutarem contra a dominação do capital e da exploração oriunda deste, sobre os direitos das camadas sociais mais desprivilegiadas, provocando a exclusão destas.

Com efeito, nesta exclusão são lançados os grupos e etnias vítimas da segregação e do preconceito, como índios, afrodescendentes ou quilombolas e ciganos, grupos estes característicos da diversidade cultural.

O mestre e sociólogo português Boaventura bem descreve as lutas desses movimentos, que os chama de contra-hegemônicos, calcando suas atuações contra os impactos da globalização neoliberal, que nada mais representa que a globalização promovida pelos interesses do capital econômico, das grandes potências estatais e de suas igualmente grandes corporações financeiras. Na ótica dessa explanação, o mestre sustenta:

---

<sup>58</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e justiça internacional**. São Paulo, Saraiva: 2012, p. 63.

Enquanto o Estado de direito e a reforma judicial são, hoje em dia, tópicos de debate em todo o sistema-mundo, já toda e qualquer discussão acerca da emancipação social se vê suprimida pela globalização neoliberal, uma vez que, segundo esta, a ordem e as sociedades boas já estão connosco, carecendo apenas de consolidação. A questão do papel do direito na busca da emancipação social é, actualmente, uma questão contra-hegemônica que deve preocupar todos quantos, um pouco por todo o sistema-mundo, lutam contra a globalização hegemônica neoliberal. Com efeito, se é certo que esta propagou por todo o globo o mesmo sistema de dominação e exclusão, não é menos verdade que criou condições para que forças, organizações e movimentos contra-hegemônicos localizados nas mais diversas partes do mundo se apercebessem da existência de interesses comuns nas próprias diferenças e para além das diferenças que há a separá-los, e que convergissem em combates contra-hegemônicos, consubstanciadores de projectos sociais emancipatórios distintos mas relacionados entre si.<sup>59</sup>

Interessa ressaltar que a interação entre esses grupos e pluralidades induz à percepção ao homem que, iniciando um processo de descobrir-se importante em seu próprio mundo, em sua vida, em seu espaço e entorno, não pode se distanciar da ideia de que o outro é tão importante quanto ele no mundo, na vida e no espaço que ocupa.

Advém desse processo, naturalmente, um complexo entendimento, de que todos são igualmente importantes, e demandam tratamentos pautados em consideração e respeito, sendo, portanto, todos sujeitos de direitos e aptos ao exercício da cidadania, bem como detentores de uma dignidade implícita a todo homem. Trata-se da ética do humano, na mais elevada acepção do termo.

Com tudo isso é que ao *ethos* humano deve vir agregada certa dose de consciência transcendental de profundo apreço e cuidado, tanto para com o ambiente que possibilita a sobrevivência humana quanto para com os interesses e direitos de todas as coletividades e de suas culturas, envolvendo estas os seus modos de vida, suas crenças, seus valores, suas manifestações etc., enfim, cada uma com as suas expressivas marcas culturais, em todas as suas formas, valorizando-se o patrimônio cultural e a diversidade.

A sintonia e a integração desses elementos formadores do meio ambiente, tanto natural como cultural é bem explicada na obra de Milaré:

A visão holística do meio ambiente leva-nos a considerar o seu carácter social, uma vez que é definido constitucionalmente como um *bem de uso comum do povo*. Carácter ao mesmo tempo histórico, porquanto o meio ambiente resulta das relações do ser humano com o mundo natural no decorrer do tempo. Essa visão faz-nos incluir no conceito de ambiente – além dos ecossistemas naturais - as sucessivas criações do espírito humano que se traduzem nas suas múltiplas obras. Por isso, as modernas políticas ambientais consideram relevante ocupar-se do patrimônio cultural, expresso em realizações significativas que caracterizam, de maneira particular, os assentamentos humanos e as paisagens do seu entorno.<sup>60</sup>

<sup>59</sup> SANTOS, Boaventura de Sousa. Poderá ser o direito emancipatório? *Revista Crítica de Ciências Sociais*, 65, maio/2003: 3-76, p. 11.

<sup>60</sup> MILARÉ, Edis. *Direito do ambiente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 399.

Esse conceito holístico de consideração pelos assentamentos humanos induz a um sentido de respeito e colocação, em mesmo nível de importância, todas as coletividades, pois que formadoras do grande mosaico humano, reforçando a interpretação do princípio constitucional da igualdade, que a todos aborda indistintamente, excluindo-se a menção a uma sociedade estratificada, fincada em pilares de desigualdade, discriminação e exploração, calcada em atitudes e posturas de preconceito e abominação éticas e sociais, como tanto se tem visto na atualidade.

Enfim, nesse contexto, não se admitiria uma sociedade de exclusão. Nessa concepção, não se teria a necessidade de se falar em Princípio do Respeito às Diferenças, diferenças às quais muitos reagem na forma de um separatismo e rejeição, em face da diversidade cultural.

É que as sociedades atuais ainda seguem Tateando no escuro quando se trata de questões socioambientais, sem perceberem que todos, inclusive os diferentes grupos e culturas formam um conjunto, um todo que deve enfatizar harmonia e igualdade de valorização, fazendo-se perceber enormes doses de egoísmo que estão ainda a conduzir e nortear as atividades humanas.

Daí decorre a urgente necessidade de uma revisão social, uma reavaliação de códigos de condutas, um amoldamento que ainda não veio, como resultado do pós Segunda Guerra, em que as atrocidades e perseguições humanas extrapolaram graus da mais elevada e inimaginável maldade e crueldade.

No mundo atual, na generalidade das sociedades de quaisquer localidades, tem-se visto pender grande peso na balança para o lado do egoísmo, com um falso senso de superioridade e de indiferença, mesmo tendo-se em vista as empenhadas ações de tantos movimentos sociais com finalidades extremamente altruístas, de todos os tempos e lugares: pelo meio ambiente, pela paz, pela igualdade, pelo combate à violência, preconceito, exploração, maus tratos, etc.

A questão do capital, bem como o fenômeno da ocidentalização cultural do mundo, ditando as circunstâncias em que ocorrem e se firmam as relações sociais, é marca do nosso tempo, como de qualquer outro, desde épocas imemoriais, acirrando-se mais ainda na atualidade. Trata-se de um processo histórico que tem suas raízes na forma como as próprias sociedades se formaram e estabeleceram seus primados e consagrações.

A tendência universal é o adotar dos modos de vida que imitam ou incorporam os modelos ocidentais, que se impõem, pela força do capital e da informatização, bem como pelos próprios fenômenos históricos de colonização, o que leva à extinção de culturas e modos de vida, especialmente ligados às etnias.

O homem sempre subjuguou o mais pobre, o mais desprovido, deixando de reconhecer-lhe o valor que tem como pessoa humana. É oportuno lembrar que a pobreza muitas

vezes está associada às etnias diferenciadas, pelos preconceitos e fatores históricos enfrentados, que dificultam a inclusão, promovendo uma sociedade cada vez mais desigual em oportunidades, oferecendo privilégios tão somente aos integrantes da cultura dominante e retirando-os dos demais.

Dá se tem os preconceitos e formação de uma sociedade estratificada, cujas classes dominantes economicamente se acreditam melhores e superiores. É tão gritante e grave a associação das classes desprivilegiadas economicamente com tudo o que é negativo e vil, que autores como Tavares Neto e Silva, perceberam a tendência de se criminalizar os movimentos sociais oriundos dessas camadas tidas como “inferiores”, graças às origens culturais da própria sociedade, baseada em valores materiais, ao que registraram:

Recorrentemente, retoma-se o certame da criminalização dos movimentos sociais, movimentos indígenas, quilombolas etc., como a forte reação ensejada inclusive no Congresso Nacional, com a criação de uma CPI mista para investigar o repasse de verbas públicas ao MST, uma vez que a história das sociedades sempre se constituiu na criminalização da pobreza, dos movimentos de trabalhadores, das mulheres (principalmente na questão do aborto), dos quilombolas, entre outros. Nada de novo numa sociedade concebida e construída sob uma matriz social centrada na propriedade privada. (...).<sup>61</sup>

Atingindo avanços, ou não, entre erros e acertos, a humanidade caminha tateando, tendo muito a melhorar no que toca à construção do mundo como lugar comum de convivência entre todas as pessoas, independentemente de seus costumes, crenças, concepções e culturas. Certo é que as sociedades ainda não descobriram a receita do bem viver e conviver... Melhor seria que essa convivência se mostrasse mais fraterna e harmoniosa, ou, ao menos, mais tolerante e respeitadora.

#### 4.1.2 O multiculturalismo brasileiro e sua proteção na abordagem constitucional

Especialmente no Brasil, em que o multiculturalismo é de grau e proporções inimagináveis (o que, deveras, há que se salientar: o Brasil é visto e respeitado como um dos maiores celeiros culturais do mundo contemporâneo, apesar de sua exígua história, graças ao fato de ser detentor da imensidão de um patrimônio cultural incomparável, de valor

---

<sup>61</sup> TAVARES NETO, José Querino; SILVA, Juvêncio Borges. As ações coletivas como elemento construído da consciência socioambiental numa sociedade global. In: **Ações Coletivas e Construção da Cidadania**. Curitiba: Juruá, 2013, p. 22.

incalculável), não é possível se exigir a convivência exclusivista, apenas e tão somente entre os iguais, entre os “espelhos”.

Melhor reconhecer que é de toda essa diversidade, ou, ainda, que é de toda essa “sociodiversidade” que decorre a força criadora e criativa do povo brasileiro.

O vasto acervo cultural brasileiro dá margem a uma classificação espetacular em escala mundial. Como um dos países de maior diversidade cultural, aqui convivem, de maneira nem sempre harmoniosa, culturas das mais diversas, sendo que o Brasil, além de possuir proporções geográficas continentais, também é palco de constantes apresentações e representações das mais variadas culturas.

Dáí se observa:

O Brasil possui um riquíssimo patrimônio no campo da cultura popular, singular pela sua pluralidade, gerada pelo hibridismo etnográfico, racial, social e religioso desde a sua formação.

Esses bens culturais de natureza imaterial sobrevivem graças a força e a resistência dos grupos sociais que lutam para preservar a sua identidade cultural, através da prática de costumes e cultos de suas crenças e valores.

Essa resistência sobreviveu a evolução industrial, resiste ao processo de globalização e ao poder com que atua a indústria cultural nos meios de comunicação de massa, levando a população ao consumo de modismos pueris e de uma uniformidade lastimável.

A cultura popular, entretanto, alheia a esses interesses e mecanismos, consegue manter com integridade seus valores, merecendo das instituições ligadas à cultura, uma atenção muito especial e necessária.<sup>62</sup>

No decorrer da História, a consagração à cultura como fator decisivo e determinante à formação e afirmação da identidade coletiva, bem como de sua real importância na formação pessoal e humana é mais que reconhecida: trata-se de uma verdadeira máxima.

Tanto é que no documento intitulado “Declaração do México”, em Conferência mundial sobre políticas culturais, que aconteceu em 1985, fruto do trabalho do Conselho Internacional de Monumentos e Sítios - ICOMOS, extraído da Coletânea Cartas Patrimoniais, do IPHAN já se declarou:

Assim, ao expressar a sua esperança na convergência final dos objetivos culturais e espirituais da humanidade, a conferência concorda em que, no seu sentido mais amplo, a cultura pode ser considerada atualmente como o conjunto dos traços distintivos espirituais, materiais, intelectuais e afetivos que caracterizam uma sociedade e um grupo social. Ela engloba, além das artes e das letras, os modos de vida, os direitos fundamentais do ser humano, os sistemas de valores, as tradições e as crenças. Concorda também que a cultura dá ao homem a capacidade de refletir sobre si mesmo. É ela que faz de nós seres especificamente humanos, racionais, críticos e eticamente

<sup>62</sup> DELFANTE, Pedro. **Congada: ritmos, cores e sons**. Minas Gerais: Cultura, 1996, p. 1.

comprometidos. Através dela discernimos os valores e efetuamos opções. Através dela o homem se expressa, toma consciência de si mesmo, se reconhece como um projeto inacabado, põe em questão as suas próprias realizações, procura incansavelmente novas significações e cria obras que o transcendem.<sup>63</sup>

O mesmo documento dá ainda notas enriquecedoras sobre o patrimônio cultural, citando os bens culturais imateriais contidos na proteção que deve haver, bens estes formadores do patrimônio cultural universal, ao que se ressalta “as criações anônimas surgidas da alma popular” sobre as quais recai o foco desta pesquisa, como expressões da diversidade cultural, asseverando-se o direito e o dever de todos à proteção cultural, que vem sofrendo danos e destruição devido aos interesses econômicos e outros processos da contemporaneidade, ligados à degradação e à tecnologia, como assinala:

O patrimônio cultural de um povo compreende as obras de seus artistas, arquitetos, músicos, escritores e sábios, assim como as criações anônimas surgidas da alma popular e do conjunto de valores que dão sentido à vida. Ou seja, as obras materiais e não materiais que expressam a criatividade desse povo: a língua, os ritos, as crenças os lugares e monumentos históricos, a cultura, as obras de arte e os arquivos e bibliotecas.

Qualquer do povo tem o direito e o dever de defender e preservar o patrimônio cultural, já que as sociedades se reconhecem a si mesmas através dos valores em que encontram fontes de inspiração criadora. O patrimônio cultural tem sido frequentemente danificado ou destruído por negligência e pelos processos de urbanização, industrialização e penetração tecnológica. Mais inaceitáveis ainda são, porém, os atentados ao patrimônio cultural perpetrados pelo colonialismo, pelos conflitos armados, pelas ocupações estrangeiras e pela imposição de valores exógenos. Todas essas contribuem para romper o vínculo e a memória dos povos em relação a seu passado. A preservação e o apreço do patrimônio cultural permitem, portanto, aos povos defender a sua soberania e a independência e, por conseguinte, afirmar e promover a sua identidade cultural.<sup>64</sup>

Ultrapassados cinco séculos de colonização, acorda o sistema jurídico, excepcionalmente com o advento da Constituição Cidadã de 1988, para o início de uma nova era, uma era de fornecimento de instrumentos jurídicos atribuídos a uma leva muito mais ampliada de atores, como contributos básicos à concreção cada vez mais próxima de um ideal tangível de cidadania e fruição de outros direitos.

A Constituição Federal é fruto da percepção dessa necessidade, qual seja, a de se trazer à baila regulamentos protetivos e conservacionistas de tantas e tantas culturas, das mais diversificadas e conviventes, num reconhecimento de que essas culturas representam ingredientes indispensáveis à formação e afirmação da identidade de uma sociedade sem

---

<sup>63</sup> CURY, Isabelle. **Cartas patrimoniais**. Edições do Patrimônio. Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - IPHAN, 1999, p. 272.

<sup>64</sup> Cf. CURY, op.cit, p. 275-276, nota 63.

paralelos, como é a brasileira, riquíssima pela diversidade, e que, em razão disso, devem ser protegidas, conservadas e valorizadas.

Algumas dessas culturas formadoras da identidade brasileira, obviamente, constituem-se, felizmente, em verdadeiras sobreviventes, diante de um cenário, não só brasileiro, mas mundial, de combate e tentativa de abortamento de tais fatores identitários, reveladores da natureza universal da cultura brasileira.

Apesar da existência dos instrumentos de proteção, infelizmente é certo afirmar que, com o passar do tempo, muitas manifestações e expressões culturais típicas da diversidade vão se tornando cada vez mais raras e esparsas, desaparecendo gradualmente em cada região onde outrora se ostentavam, tornando-se desconhecidas e reduzindo-se tão somente a “vultos” de cultura, permanecendo apenas como expressões lendárias, relegadas ao esquecimento, atiradas no quarto escuro do vago, como resquícios do imaginário coletivo, quando ainda se encontra alguém para contar um pouco da história, ou do que sobrou dela.

É que a modernidade deixou-nos um legado de primazia de um ambiente no qual se consagrou como “valores” tudo aquilo que é pré-fabricado em produção maquinal e formatado para o consumismo incutido, ou seja, os frutos da sociedade tecnológica, informacional, eletrônica e globalizada. Não há mais espaço para a construção cultural, principalmente a do tocante ao acervo cultural popular, que sofre tentativas diárias de abortamento, num declarado combate social, ou numa espécie de silenciamento, por parte da sociedade moderna e consumista, que não vê com bons olhos essas manifestações culturais.

As vias da globalização conduzem para uma espécie de homogeneização do mundo atual. Mesmo assim, os estudos sobre a cultura e sua prevalência na formação e afirmação das identidades dos diferentes povos não cede lugar.

Os ideais da globalização não se curvam em reconhecer o valor da diversidade cultural. Nesse sentido há que se ressaltar que a globalização econômica sempre se fez voltada aos interesses do capitalismo, que, no dizer do mestre português, é “sempre hostil à distribuição social” (SANTOS, 2003)<sup>65</sup>, e também não se coaduna com os interesses e esforços voltados à emancipação dos povos detentores da diversidade cultural, vertente de nosso trabalho e pesquisa, especialmente no que toca à emancipação das classes ligadas às diferentes etnias e na proteção de suas culturas.

Por esses e outros motivos é que iniciativas legais e, sobretudo constitucionais, devem ancorar-se na elaboração e construção de criteriosos processos de análise e posturas registrares conservacionistas, em conformidade com os intuitos dos instrumentos internacionais sobre o

---

<sup>65</sup> Cf. SANTOS, op. cit., p. 6, nota 59.

assunto, baseados em métodos responsáveis e bem definidos, sob pena de se verem essas culturas ainda mais destruídas, caso a insensibilidade seja pano de fundo a abarcar tais procedimentos, que devem ser adequados e atentos, sobretudo ao valor cultural agregado, no decorrer reiterado e sequencial dos tempos e em cada espaço.

Tais registros devem se dar sempre com a assistência de profissionais especializados, capazes de auferir a importância dos processos culturais e de seus elementos formadores, que, no caso, são os estudiosos da Antropologia, como bem ventilado no início desta pesquisa.

A própria Antropologia assinala sobre essa constante dinâmica que faz desaparecer e (talvez) reaparecer culturas, sempre lembrando que haverá redução valorativa, em caso de desaparecimento de qualquer cultura ou de elementos desta:

Se os elementos culturais desaparecem, há declínio cultural. Muitas vezes, condições religiosas, sociais e ambientais levam ao desaparecimento ou mudança de um complexo cultural. Por um lado, se um simples traço ou toda uma cultura pode desaparecer, por outro, o renascimento cultural pode ocorrer, em consequência de fatores endógenos ou exógenos.

Quando os elementos novos, acrescentados a uma cultura, forem menos significativos em relação aos anteriores, desaparecidos, a cultura permanecerá estacionária ou declinará.<sup>66</sup>

Impossível auferir a dimensão do lamento quanto ao desaparecimento de uma cultura, pois, com a sua extinção, extingue-se também, principalmente se se tratar de povos ágrafos, todas as informações sobre seu modo de vida e da forma como interagem com o mundo, bem como seus saberes e conhecimentos.

#### 4.1.3 O princípio do respeito às diferenças na concreção da cidadania

Em decorrência da conquista do reconhecimento do valor - de dimensão imprevisível - da contribuição da diversidade cultural na formação da identidade nacional, e com isso, como contributo à concreção e promoção da cidadania, é que se faz necessário tratar do Princípio do Respeito às Diferenças, sobretudo aos diferentes povos e grupos culturais.

É de se ressaltar que o conceito de povo, para os estudos mais contemporâneos, não envolve necessariamente a inter-relação com o de ocupação territorial, mas o de “povo” como o conglomerado de um coletivo social marcado por origem histórica e genealógica comum,

---

<sup>66</sup> Cf. MARCONI e PRESOTTO, op. cit., p. 4, nota 18.

envolvendo modos de vida, fatores culturais, cosmovisão comum e costumes típicos, vivendo ou não em território definido e delimitado.

Nessa trilha, o acervo cultural dos povos deve ser reconhecido e valorizado, ao que, na Declaração do México, fixou-se:

O patrimônio cultural de um povo compreende as obras de seus artistas, arquitetos, músicos, escritores e sábios, assim como as criações anônimas surgidas da alma popular e o conjunto de valores que dão sentido à vida. (...) **Qualquer povo tem direito e o dever de defender e preservar o patrimônio cultural**, já que as sociedades se reconhecem a si mesmas através dos valores em que encontram fontes de inspiração criadora. (grifos nossos)<sup>67</sup>

Também decorre desse contexto o direito de representação dessas comunidades a nível social e jurídico, assim como na consagração de sujeitos legítimos, na persecução para a fruição de todos os direitos fundamentais e, dentre outros, no reconhecimento de uma legitimidade atribuída a atores que figuram na representação de todo esse coletivo organizado, a fim de que se possa ter espaço, visibilidade e respeito quando em reivindicações e conquistas sociais nas mais diferentes áreas.

Nesse campo de atuação, é de se reconhecer o destaque das reivindicações e representações pela via de representantes sociais devidamente instituídos.

A Lei da Ação Civil Pública é o instrumento mais hábil a representar essas conquistas no âmbito jurídico, instituindo a legitimidade, como dito, a vários atores sociais. A lei é fruto de um caminho longo percorrido, com a apresentação de projeto por respeitados juristas que o protagonizaram, aguardaram sua tramitação e por fim sua transformação em lei, como relata Mazzilli:

O anteprojeto pioneiro para a defesa de interesses difusos em juízo foi elaborado pelos professores paulistas Ada Pellegrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco, Kazuo Watanabe e Waldemar Mariz de Oliveira Junior, tendo sido apresentado ao I Congresso Nacional de Direito Processual, em Porto Alegre (1983). Enriquecido e modificado, especialmente com as contribuições de Barbosa Moreira, foi apresentado, então, à Câmara dos Deputados pelo parlamentar paulista Flávio Bierrenbach. Enquanto isso, os Promotores de Justiça Antônio Augusto Mello de Camargo Ferraz, Édis Milaré e Nelson Nery Junior – integrantes do Ministério Público do Estado de São Paulo – retomaram a discussão do anteprojeto original, alterando-o e incluindo novas sugestões. Com base nesses últimos estudos, o Ministério Público paulista apresentou outro anteprojeto ao governo federal, que, encampando a proposta, encaminhou ao Congresso a proposta, agora como projeto do Executivo. Tramitando mais celeremente, este último projeto – o do Poder Executivo – acabou por receber a sanção presidencial e transformou-se na Lei 7.347, de 24 de julho de 1985, conhecida como Lei da Ação Civil Pública.<sup>68</sup>

<sup>67</sup> Cf. CURY, op. cit., p. 275, nota 63.

<sup>68</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 97.

Resta claro e incontroverso que as ações voltadas para a conservação das manifestações culturais são empreendidas visando os interesses do todo social, na preservação da identidade histórica e cultural do povo. Por isso, defende-se convictamente que qualquer ação no âmbito cultural integra o Meio Ambiente, na ampla acepção do termo, e portanto, está inserida nos interesses difusos.

Vale ressaltar o quanto o advento da Lei n. 7.347/85, com as disposições legais que vieram posteriormente, aperfeiçoando sua atuação (trata-se da Lei n. 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor, que estendeu atuações, acrescentou institutos e dispôs sobre importantes conceitos) representa em avanço jurídico no Brasil, passando a oferecer respaldo e orientação, na perseguição dos interesses difusos e coletivos via das ações coletivas, passando a serem esses interesses incorporados por fortes e respeitados segmentos capacitados para tanto, como é o caso das pessoas jurídicas de direito público e privado, ou da representação promovida de forma judicial ou não, pelo Ministério Público, por associações de finalidade específica, etc. sendo que estas últimas têm mostrado destacadas e relevantes atuações, em assuntos de interesse social, pelo que Mancuso ressalta a importância das ações dessas associações legalmente reconhecidas, na defesa dos interesses difusos, até enxergando a aquisição de tal legitimidade como conquistas dos entes que se reconheceram por fim legitimados a levar adiante referidas ações, frente ao Estado, quando assim assevera:

Historicamente, o reconhecimento do poder de agir às associações para a tutela de interesses gerais não se fez sem graves resistências por parte do Estado. Em primeiro lugar havia o temor de reabrir espaço aos “corpos intermediários”; segundo, temia-se que essas associações terminassem por “competir” com o monopólio reconhecido ao Ministério Público para a tutela do interesse geral. Em última análise, a outorga da legitimação para agir nos interesses superindividuais reveste-se sempre de um caráter político, uma “escolha política”, ainda que sob as vestes do tecnicismo jurídico.<sup>69</sup>

Mas não é privilégio das pessoas jurídicas acima citadas a defesa dos interesses difusos, sendo que entre estes se situam a defesa e preservação dos ambientes culturais, bem como suas manifestações, expressões e práticas relacionadas às produções étnicas.

Na questão aqui abordada, ligada à defesa da diversidade cultural, e por via oblíqua, ao Princípio do Respeito às Diferenças (diferenças estas verificadas no campo da diversidade das etnias e respeito a suas culturas), há também que se ressaltar a possibilidade de propositura de ações populares para a defesa do patrimônio público, que neste caso, é o interesse de

---

<sup>69</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos**. Conceito e legitimação para agir. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 169.

conservação e proteção de alguma cultura ou culturas étnicas, bem como do meio ambiente, sendo que o ambiente cultural também se insere no bojo de interesses da defesa ambiental, conforme confere a Constituição Federal de 1988, que apenas reafirmou uma conquista cidadã, já datada de 1965 (ano de promulgação da referida lei - a Lei da Ação Popular).

Há que se ressaltar que a Lei da Ação Popular, reforçada pelas disposições da Lei da Ação Civil Pública (que lhe trouxe ampliações especialmente no campo do meio ambiente) constitui-se em importante instrumento de cidadania, disponível à defesa e preservação da diversidade cultural, instrumento legal que data da época de um regime que não via, com bons olhos, a participação social.

Os citados instrumentos sociais, constituídos nas mencionadas ações de caráter coletivo permitem uma melhor percepção quanto ao contexto e proporção, dentro desse ambiente social atual, em que se situam os direitos e interesses culturais, bem como os legitimados ou atores sociais, que podem levar à efetiva concreção da cidadania dessas camadas detentoras das diferentes culturas, excluídas por questões financeiras e peculiaridades culturais, (pois o que é diferente, por si só, tende a ser rejeitado) e, por isso, sem visibilidade e respeito, bem como no reconhecimento de seu valor e de sua contribuição, como formadores da identidade cultural do Brasil.

É forçoso concluir que, mesmo trazendo inovadoras posturas coletivas, que devem ser reconhecidas e conclamadas, a Carta Constitucional ainda sofre fortemente da influência dos fatores histórico-coloniais, que vinculam profundamente o sistema de elaboração de leis, ditando como bases matrizes do direito material e individual, o que dificulta o desenvolvimento desses institutos à luz dos Direitos Coletivos.

A tendência do sistema legal brasileiro, infelizmente, é a de (ainda) emoldurar sua construção em bases da propriedade e do direito privado, numa visão materialista e integracionista, o que contrasta com o espírito dos Direitos Coletivos, que ainda despontam de forma tímida na Constituição, carecendo, portanto de desenvolvimento, o que se dará pela via doutrinária e jurisprudencial, bem como com a contribuição de grupos de pesquisa e movimentos sociais, que já se mostram muito atuantes, e ainda, dos dispositivos regulamentadores que estão surgindo gradativamente, para que venham a ser melhor absorvidos e compreendidos no sistema jurídico vigente.

Felizmente, as conquistas sociais, que não podiam aguardar o advento da Constituição cidadã, se iniciaram muito antes de tal promulgação, como frutos das lutas dos movimentos sociais que, incansavelmente, se renovaram e continuavam a lutar e buscar combater as desigualdades e a exclusão, de acordo com os objetivos específicos de cada

movimento, cujo registro histórico, levando-se em conta a chegada da era dos fenômenos globalizantes, é abordada por Tavares Neto e Silva:

Também é importante salientar que, no interior dos Estados, existe uma grande diversidade de processos culturais, econômicos, tecnológicos, políticos, absolutamente distintos, ocorrendo processos culturais contraditórios e concomitantes nas mais diversas regiões.

Essa realidade plural, multifacetada, que proporciona rigidamente o enfraquecimento das grandes metanarrativas (capitalismo *versus* socialismo real), indica a sintonia fina na qual se insere e se destaca a importância dos movimentos sociais como fomento de resistência à sociedade global multifacetada e fracionada. Os movimentos sociais adquirem nova roupagem, seja pela adaptação à nova ordem pós-moderna, seja pelo próprio esgotamento de seus pressupostos originários fundados na categoria da luta de classes.<sup>70</sup>

Daí se vislumbrar um horizonte promissor, na construção e concretização dos Direitos Coletivos no ordenamento pátrio, tanto pelos instrumentos legais como pelas lutas empreendidas no decorrer dos tempos, trazendo legitimidade aos ideais de reconhecimento e distribuição, na defesa de bens e interesses difusos.

No entanto, não se pode negar que, sob o prisma constitucional, no que diz respeito aos interesses coletivos, as posturas, mesmo mostrando avanços, estes ainda são muito iniciais, não condizentes com a visão abrangente que os direitos coletivos demandam.

A exemplo disso, há que se considerar os dispositivos inerentes aos índios, que reconhecem e consagram os direitos destes, especialmente quanto às terras que ocupam, para, em seguida, demonstrar um visão engessadora e burocrática, invocando institutos típicos do Direito Privado calcados na propriedade/materialidade civilmente reconhecidas (o que contradiz com o sentido de propriedade indígena), como: o usufruto, a necessidade de demarcação como requisito para reconhecimento, permissão de intervenção se houver interesse nacional etc., institutos estes que dificultam qualquer ação garantidora pela via dos Direitos Coletivos.

Mesmo diante da constatação desses lamentáveis acidentes constitucionais, é de se reconhecer que já há no panorama constitucional pátrio, a inserção do início de uma nova era de concepção de direitos coletivos, decorrente da previsão de institutos novos e/ou do aperfeiçoamento dos já existentes, bem como da ampliação do leque dos atores sociais previstos à atuação na defesa e proteção da ordem cultural.

É certo que, após o assistir de várias e várias apresentações constitucionais, marcadas por reiteradas posturas que simplesmente omitiam ou pouco abordavam a proteção do patrimônio cultural, surge, contemporaneamente com a Constituição de 1988 uma nova visão

---

<sup>70</sup> Cf. TAVARES NETO e SILVA, op. cit., p. 28, nota 61.

jurídico/política, retratada na Carta Magna que, não se descartando a necessidade de seu aprimoramento, começa a possibilitar o reconhecimento do valor cultural de importantes agentes e suas culturas, como contribuidores e formadores da identidade brasileira.

À força constitucional há que se somar, sem dúvida, os dispositivos legais, especialmente ao tocante aos interesses difusos e coletivos, que passaram a se mostrar mais abundantes, e que devem servir de sustentáculo a quaisquer iniciativas de proteção cultural.

Com a postura constitucional atual, que passou a recepcionar de forma mais efetiva os direitos coletivos, deu-se azo a uma nova geração legal, que nessa trilha caminha, favorecendo a promoção cultural via de instrumentos jurídicos, fenômeno este que não fugiu à observação de Mazzilli:

A partir da vigência da LACP, a legislação gradativamente foi alargando a abrangência da defesa de interesses difusos e coletivos. Primeiro, a própria Constituição cometeu ao Ministério Público a defesa do “meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos” (art. 129, III) e, a seguir, o CDC chegou a inserir uma norma de extensão no art. 1º, IV, da LACP, por meio da qual os legitimados à ação civil pública ficavam autorizados a defender em juízo qualquer interesse difuso ou coletivo. Além disso, diversas outras leis contêm normas de proteção a interesses difusos e coletivos, como aqueles ligados à pessoa portadora de deficiência, aos investidores (...).

Qualquer interesse *difuso* ou *coletivo* pode ser defendido por meio da ação civil pública ou coletiva. O CDC e a LACP complementam-se reciprocamente: em matéria de defesa de interesses transindividuais, um é de aplicação subsidiária para o outro. Por isso, e em tese, cabe também a defesa de *qualquer interesse individual homogêneo* por meio da ação civil pública ou coletiva.<sup>71</sup>

Ressalta-se que as ordens constitucionais anteriores, quando previam a proteção cultural ou de suas comunidades respectivas, faziam-na de forma tímida, sempre sob o prisma limitado da expressão no campo do direito privado ou individual, impossibilitando com isso a sua concreção de forma coletiva.

É de se concluir que a Constituição de 88, fortalecendo imensamente a Ação Civil Pública, já criada no Brasil, poucos anos antes (1985), realmente chega impondo um inovador paradigma, possibilitando o surgimento de um espaço propício à produção de instrumentos hábeis e efetivos, visando o cumprimento de objetivo tão nobre, que é a promoção do valor da diversidade cultural, sob o olhar dos Direitos Coletivos.

A Lei Maior, assim surgindo, juntamente com os referidos instrumentos mencionados (Lei da Ação Civil Pública e Código de Defesa do Consumidor) passam a talhar a adequação a seus moldes, de todo o restante do sistema jurídico-legal promovedor de vários interesses e dentre esses a proteção cultural, elucidando e propondo formas e caminhos para isso. Daí

---

<sup>71</sup> Cf. MAZZILLI, op. cit., p. 104-105, nota 68.

decorre a criação de normas de proteção e consagração da importância cultural dos povos, em várias formas.

Importante característica desse modelo é a evidência, na atualidade, da previsão de mais e variados atores sociais, em reconhecimento ao valor dessa contribuição essencial na formação identitária brasileira.

Ainda muito pueril a nova ordem, que acaba de completar vinte e poucos anos, e consegue, via do direito positivado constitucional, propor caminhos para a viabilização e reconhecimento desses interesses culturais a nível coletivo, de forma que não mais encobre a diversidade, mas, ao contrário, evidencia-a, sem provocar exclusões, valorizando-a. As emendas constitucionais que se sucedem agregaram à Constituição um perfil totalmente adepto da proteção cultural.

O princípio do respeito às diferenças e da valorização da diversidade está intimamente ligado ao exercício da cidadania. Demonstra alto grau de desenvolvimento, especialmente humano, a sociedade que se mostra tanto quanto mais apta a respeitar as diferenças culturais e reconhecer o valor de cada qual com toda a contribuição que traz, atraindo e promovendo todos os seus integrantes, numa evolução crescente, integral, conjunta e contínua.

Pode-se dizer que o sentido de cidadania está intimamente ligado à promoção do Estado como garantidor da atuação dos integrantes da sociedade em todas as suas atividades, exercendo livremente seus direitos e gozando de suas garantias, de forma que o espaço público constitua o palco propício a todas as manifestações e expressões, aqui de forma especial as de sentido cultural, tendo, em contrapartida, de todas as demais camadas sociais, um reconhecido respeito e incentivo à conservação das tradições dos grupos formadores da universalidade brasileira.

Neste rumo, tem-se que a diversidade do povo brasileiro está a abarcar um patrimônio cultural de valor incomensurável, que deve ser protegido e garantido, não somente pelo Estado, mas pela sociedade em geral, esta como sua guardiã e defensora eterna, dotada de um sistema jurídico-legal que proporcione mecanismos de proteção e garantia.

## 4.2 DIVERSIDADE CULTURAL: OBSTÁCULOS E DESAFIOS NA SOCIEDADE INFORMACIONAL

### 4.2.1 A instituição da sociedade informacional e seus reflexos na questão cultural

A era dos direitos coletivos se anuncia como uma nova maneira de pensar e agir, desta vez desprendida dos interesses egoístas e individualistas, pois se percebe que somente se caminha rumo ao sucesso se as ações forem empreendidas em prol da coletividade, sem detrimento desta ou daquela classe ou categoria.

Institui-se um tempo em que se propõe a consideração das diferenças, o direito das classes, das massas, tudo em consonância com os interesses de cada um, que passam a ser os interesses do todo, somado a vários “todos”, em sintonia, sem disputas ou concorrência, mas em uma interação contínua que dê lugar a todos, sejam os mais diversos.

É de forma otimista que se conclui que a sociedade atual brasileira está a adentrar de forma mais profunda na era dos Direitos Coletivos, que melhor dizendo, poderia significar o ajuste das iniciativas e projetos estatais com os interesses sociais, estes não significando os interesses desta ou daquela classe e categoria, mas de todas as diferentes coletividades, inclusive as marcadas por peculiaridades e especificidades culturais.

Em paralelo a tudo isso, surge também imposições e graves consequências da globalização, que é o efeito instaurador da sociedade informacional, ou vice versa, que possui aspectos variados, tanto se apresentando como contribuidores com as rápidas mudanças que se processam nas sociedades atuais quanto, muitas vezes cultuando não o conhecimento, mas, ao máximo, um frívolo e mecanizado entretenimento, muitas vezes alienante, desprovido de conteúdo axiológico, e quase sempre “desculturalizante”, que assola valores e interesses culturais, especialmente aqueles ligados às culturas populares.

A implantação intencional dessa sociedade informacional, ancorada no consumismo instaurado, é feita de forma hegemônica e baseada em interesses de exploração econômica pelas grandes potências, o que acaba se impondo como condição de funcionamento e continuidade dessas sociedades exploradas e desprivilegiadas, ou, como na expressão comumente usada por Boaventura, as dos países periféricos, em consequência das necessidades e dependências que estas mantêm das ordens e sistemas dominantes.

Como se vê, todo esse processo é causador de um verdadeiro massacre cultural, que torna invisíveis os aspectos culturais de cada coletividade.

Há que se considerar que a sociedade informacional apresenta lados opostos extremamente diferenciados. De um, mostra-se nociva à sociedade na medida em que se impõe de forma arbitrária e opressora. Neste sentido, a sociedade informacional, pautada pela velocidade e pelo imediatismo, favorece a depreciação de valores pessoais e manifestações culturais, especialmente quanto à cultura popular, o que faz via da indução ao consumismo, aos modismos, às deturpações do caráter em formação de crianças, através da promoção e do acesso

fácil à pornografia, atividades ilegais, apologia beligerante e à violência, etc, desmerecendo a produção cultural que consagra as artes populares e suas manifestações mais específicas e peculiares, como as expressividades étnicas, nas canções, danças e tantas interpretações diversas.

A sociedade informacional se instaura cada vez mais como consequência dos processos de globalização. E esta, por sua vez, vem como produto marcante do momento subsequente à modernidade, que deixou a humanidade à mercê de uma série de expectativas quanto a maiores realizações pessoais, mas sem que se concretizassem, numa época em que muitas sociedades passam para uma outra fase, também chamada por alguns teóricos como pós-modernidade. Esse conjunto de influências e interações entre os momentos sentidos e vividos nas sociedades atuais são bem percebidos na síntese que abaixo se vê, em que se ressalta os aspectos da pós-modernidade:

O paradigma da modernidade perde sua pungência ao longo do século XX, fruto da crise do Estado nacional e do advento da globalização com suas consequências devastadoras. Numa sociedade cada vez mais fracionada, surge a pós-modernidade, processo multifacetado que se desenvolveu a partir da segunda metade do século XX, reflexo da multiplicidade (ou multiplicação) e aceleração dos mais diversos fatores e influências: comunicação, informação, arte, arquitetura, cinema, tecnologia, cultura de massa, economia, etc. Fruto da crise da modernidade, na qualidade de receptáculo de um *ethos* de progresso e emancipação, a pós-modernidade apresenta-se como resultado do desencantamento pela credibilidade nas grandes metanarrativas, desenvolvidas ao longo da modernidade, que sustentavam idealisticamente o progresso da verdade, do conhecimento, da razão emancipatória. A pós-modernidade se caracteriza exatamente pela pluralidade, diversidade e fragmentação. Segundo Lyotard (1979), a pós-modernidade é reflexo do próprio esgotamento da ilusão moderna e posterior visão iluminista.<sup>72</sup>

Por outro lado, há que se ver também, aspectos positivos e contribuidores trazidos pela sociedade informacional.

Pela rapidez capaz de promover a propagação da comunicação, a sociedade informacional transforma o mundo, criando agentes de transmissão e recepção de dados em um tempo “recorde”, jamais imaginado pelos idealizadores desta mesma sociedade, há poucas décadas, ou anos atrás.

Neste período de transição em que as eras ao mesmo tempo se sucedem e se entrelaçam, tirando-nos a capacidade de perceber com nitidez o transcurso do tempo, as sociedades atuais apresentam aspectos de múltiplas e diferentes facetas culturais, ao que se vê claramente que as novas tecnologias se impõem em todas as manifestações e momentos culturais, quaisquer que sejam as suas novas configurações.

---

<sup>72</sup> Cf. TAVARES NETO; SILVA, op. cit., p. 28, nota 61.

O que importa não é tentar excluir as influências da sociedade informacional sobre as sociedades contemporâneas, mas atribuir-lhes um papel de elemento propulsor de desenvolvimento humano, ou seja, emancipatório, sem se deixar de lado a valorização cultural, no tocante às origens, costumes, história e contribuição dos diferentes grupos, bem como a conservação dessas culturas, para a manutenção das sociedades atuais e a manutenção viva desses valores e contributos, para que essas mesmas sociedades não se percam, esquecendo-se de suas raízes.

Porém, efeitos nocivos se revelam pela invasão da sociedade informacional, sobretudo nas faixas de formação de identidade, expondo crianças e adolescentes a graves e severos riscos, que vão desde nefastas sequelas na formação de caráter e personalidade, quanto a evidenciadas limitações e comprometimentos no desenvolvimento crítico, pessoal e emocional, em decorrência de vários fatores, entre eles a promoção do “esquecimento cultural”, podendo-se citar que muitas crianças da atualidade não conhecem brincadeiras, contos, histórias e costumes do acervo cultural brasileiro, mas tão somente os produtos tecnológicos oferecidos pela sociedade informacional, que é estritamente de cunho capitalista.

Na sociedade informacional global o conceito de tempo sofreu profundas alterações. O tempo deixa de existir nos moldes como fora concebido há algumas décadas atrás. Os costumes são modificados pelas necessidades e exigências laborais, de uma sociedade que sobrevive sobrecarregada em tarefas e ocupações, graças a tudo que a era informacional oferece e favorece seja efetivado e cumprido em tempo recorde.

O cotidiano da família e das relações pessoais se altera, as pessoas dispõem de menos tempo para conviver presencialmente, de menos tempo para o lazer e para apreciar a vida.

No campo das informações, a notícia é transmitida de forma virtual e simultânea. O espaço também deixa de existir nos moldes convencionais, pois o eixo tempo-espaço sofreu alterações de significativa importância, e basta que a ordem de comunicação se estabeleça para que o espaço, engolido pelo tempo, também venha a desaparecer, deixando de representar obstáculo.

As pessoas podem estar em vários lugares ao mesmo tempo, virtualmente, em reuniões, em encontros, no trabalho etc., sem sair de onde realmente se encontram. Por isso se está em todos os lugares e em nenhum ao mesmo tempo.

Na linha do tempo e da história civilizacional, o surgimento da sociedade de informação, com os contornos que detém na atualidade, como último estágio das sociedades produtivas é marcado especificamente pela consagração ao que se intitula “era tecnológica”,

sendo algo deveras novo, pelo menos nos contextos mais atuais em que se apresenta. Com isso, desenvolve-se a ideia de que

A revolução trazida pela microeletrônica, o advento dos computadores e, sobretudo, a invenção da Internet, constituem a base tecnológica para essa nova forma de organização das sociedades, a era da informação, da Sociedade em Rede, pois disseminam a informação em níveis nunca antes experimentados<sup>73</sup>.

A Sociedade Informacional atinge sua supremacia com o advento das redes sociais, das comunicações eletrônicas (*internet*), altamente consagrada como mecanismo mágico de solução para tudo, acompanhada de seus inúmeros acessórios, programas, websites etc., num emaranhado vocabulário importado diretamente do capitalismo hegemônico, assim se expressando:

A Internet é o tecido de nossas vidas. Se a tecnologia da informação é hoje o que a eletricidade foi na Era Industrial, em nossa época a Internet poderia ser equiparada tanto a uma rede elétrica quanto motor elétrico, em razão de sua capacidade de distribuir a força da informação por todo o domínio da atividade humana. Ademais, à medida que novas tecnologias de geração e distribuição de energia tornaram possível a fábrica e a grande corporação como os fundamentos organizacionais da sociedade industrial, a Internet passou a ser a base tecnológica para a forma organizacional da Era da Informação: a rede.<sup>74</sup>

É evidente que neste cenário informatizado, representado pela internet, onde tudo é instantâneo e robotizado, as expressões e manifestações culturais não encontram um campo propício para o seu florescer.

As emoções geradas pelo encanto das peculiaridades culturais já não se reproduzem nos humanos, que deixam de se interessar pela cultura popular, mas apenas e tão somente pelos efeitos da adrenalina tecnológica. A sensibilidade fica ao relento, substituída pelas sensações do imediatismo informacional.

Lado oposto, como resultado da sociedade de informação muitas e significativas conquistas também foram experimentadas e percebidas pela humanidade. Mais que isso, os efeitos da sociedade informacional puderam ser sentidos no dia-a-dia das populações, trazendo alterações nos modos de vida, integração, ação e interação e sobretudo na cultura.

A televisão não ocupa mais o lugar de representante exclusiva ou maior da sociedade informacional, restando ultrapassada por mais modernos aparelhos e tecnologias, superada pelas redes de internet, que espalham informações através dos mais diferentes e inimagináveis

---

<sup>73</sup> ALMEIDA NETO, Honor de. **Trabalho infantil na Terceira Revolução Industrial**. Porto Alegre, 2007. Disponível em: <<http://www.pucrs.br/edipucrs/online/trabalho infantil>>. Acesso em: 29 dez. 2014.

<sup>74</sup> CASTELLS, Manuel. **A galáxia da Internet: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade**. Rio de Janeiro: Jorge Zabar Editor, 2003, p. 07.

meios, sendo que, de pequeníssimos aparelhos já se tem a possibilidade de verificação de longos programas das redes televisivas, que também já não se restringem apenas à oferta nacional, passando, nos últimos anos, da restrição a poucos canais ao universo mundial.

Com todas as suas mazelas, a sociedade informacional, descendente direta da globalização, é parte das sociedades contemporâneas, já não se concebendo mais o “viver sem ela”. E é exatamente na esfera cultural, como visto, que a sociedade informacional imprime uma desnaturação até então jamais imaginada.

#### 4.2.2 A corrosão cultural na sociedade tecnológica

Igualmente relevante neste estudo, tanto quanto o valor da diversidade cultural, é a avaliação do fenômeno da globalização e suas influências sobre o mundo contemporâneo, especialmente em relação aos instrumentos de proteção cultural. Os ideais globalizantes efetivamente, por vezes, não se coadunam com processos de conservação e valorização cultural, especialmente no que se refere às culturas populares e etnológicas.

É oportuno ressaltar que a sociedade informacional, à medida que impõe padrões culturais de unicidade e uniformidade, assola as manifestações multiculturais, contribuindo com a implantação de um cenário tecnológico, que impede o reconhecimento de valores ligados à diversidade e à criatividade, aspectos inerentes à cultura, aqui tratada como o conjunto de traços simbólicos transmitidos ou expressados por determinada sociedade ou grupo social, e que caracterizam essa sociedade num conjunto de significados e valores.

Como resultado da implantação da sociedade global, tem-se o caminhar acelerado da civilização para a consagração cada vez maior da sociedade frívola de mercado, que se exerce de acordo com os interesses dominantes dos grandes entes corporativos e complexos empresariais e multinacionais, o que derrubou consecutivamente todas as barreiras políticas e sociais, processo este acompanhado do igualmente rápido avanço tecnológico, cuja característica marcante é a capacidade de aperfeiçoamento e atualização máximos. Estes são frutos diretos da pós-modernidade, nas últimas décadas: a implantação definitiva da globalização, acompanhada da ideia da maximização econômico-lucrativa e geopolítica, trazendo consigo a acelerada tecnologia da sociedade de informação.

Não passa despercebido nem mesmo ao olhar dos admiradores da sociedade informacional que esta provoca a corrosão do tecido social e a degeneração cultural, através de

um gradual processo de captura de valores, que vão sendo reduzidos à invisibilidade e ao esquecimento, banidos da memória sociocultural.

Há uma linha de teóricos, representada por Manuel Castells, que expressa um pensamento de que as novas tecnologias, estas como componentes ou decorrentes dos processos da dominação do capital, de certa forma acabam por contribuir para que os abismos sociais se tornem ainda mais imponentes, agravando com isso as desigualdades.

A nível coletivo se busca a análise dos reflexos da sociedade informacional nas sociedades contemporâneas, especialmente os reflexos desta nas esferas culturais, verificados como nocivos e avassaladores para as sociedades em risco ou vulneráveis. Nessas sociedades vulneráveis se incluem aquelas que detêm culturas diferenciadas sob ameaças de extinção.

Enfim, tem-se que a sociedade informacional está a retirar, num processo que avança galopantemente, dos humanos, a capacidade de ser sociedade emocional, desnaturando as sensibilidades frente às artes e manifestações populares, vez que os efeitos da sociedade informacional demonstram estar afunilando as relações pessoais e diretas, bem como reduzindo a capacidade de expressão e interação entre os humanos, sendo que tais reflexos traçam ligações estreitas com as manifestações não só pessoais mas também culturais.

Não resta dúvida de que a globalização hegemônica (bem como os processos de ocidentalização cultural), expressão comumente utilizada por Boaventura, imponentemente se projeta através da redução das civilizações contemporâneas ao jugo de seus impérios (que são os interesses das classes e sistemas diretamente favorecidos, qual seja, os sistemas e sociedades dominantes economicamente), não deixando opção de rejeição.

Nessa destruição de valores culturais sucedida pela construção em escala cada vez mais geométrica do que se pode chamar de “valores tecnológicos” a humanidade vai perdendo um patrimônio de valor incalculável e não passível de reconstituição. Tudo isso passa despercebido pelos humanos, preocupados tão somente em acompanhar o tempo e a rapidez na sucessão das informações, que se transformam em exigências, o que, para muitos, é questão de sobrevivência.

Diante dessa realidade bem oportuna é a observação do mestre português, abrindo a introdução do famoso artigo “Poderá ser o direito emancipatório?”:

Vivemos num período avassalado pela questão da sua própria relatividade. O ritmo, a escala, a natureza e o alcance das transformações sociais são de tal ordem que os momentos de destruição e os momentos de criação se sucedem uns aos outros numa cadência frenética, sem deixar tempo nem espaço para momentos de estabilização e de consolidação. É precisamente por isso que caracterizo o período actual como sendo um período de transição.

A natureza da transição define-se pelo facto de as questões complexas por ela suscitadas não encontrarem um ambiente sócio-cultural conducente às respectivas respostas. De um

lado aqueles que lideram as sequências de destruição e criação social – normalmente pequenos grupos sociais dominantes – estão tão absorvidos no automatismo da sequência que a pergunta pelo que fazem será, na melhor das hipóteses, irrelevante e, no pior dos casos, ameaçadora e perigosa. Do outro lado, a esmagadora maioria da população que sofre as consequências da intensa destruição e da intensa criação social está demasiado ocupada ou atarefada com adaptar-se, resistir ou simplesmente subsistir, para sequer ser capaz de perguntar, quanto mais de responder a questões complexas acerca do que fazem e porquê.<sup>75</sup>

É com certo desalento que Castells é levado a concluir que “[...] há um enorme desajuste entre o nosso sobredesenvolvimento tecnológico e o nosso subdesenvolvimento social”.<sup>76</sup>

Sob muitos aspectos, a sociedade informacional, com todo o seu arsenal tecnológico, mostrou-se como opção (ou falta dessa) generalizada, como resposta social à aflição humana, avessa à solidão, como o preenchimento do “vazio”, cedendo a uma opção que fizesse desaparecer essa sensação e, no entanto, só a intensificando mais.

Essa aflição humana encontra, na enorme oferta informacional, consistente em pacotes de contatos por redes de internet e televisivas, promovidos por aparelhos e mais aparelhos, para todos os gostos, afinidades, possibilidades financeiras, apenas a apavorante sensação do “vazio” cada vez mais avassalador.

Há que se falar ainda, que não só a sociedade informacional representada, neste caso, pela internet, funciona como socorro para as aflições e vazios, como também representa condições e exigências da vida em sociedade, exigências estas relacionada à afiliação ou conexão que, caso não ocorram, geram escravidão e, caso não ocorram, geram exclusão.

Nesse contexto, afirma Castells:

Numa economia global, e numa sociedade de rede em que a maioria das coisas que importam depende dessas redes baseadas na Internet, ser excluído é ser condenado à marginalidade - ou forçado a encontrar um princípio alternativo de centralidade. (...) Os efeitos cumulativos desses mecanismos de exclusão separam as pessoas por todo o planeta; não mais ao longo da divisão Norte/Sul, mas dividindo aquelas conectadas às redes globais geradoras de valor - por nós que pontilham o mundo desigualmente - e aquelas excluídas dessas redes.<sup>77</sup>

Nessa atividade reiterada constituída no desfile de conteúdos interativos da internet, que se mostram, muitas vezes, como uma enorme bagagem supérflua, frívola e corriqueira,

<sup>75</sup> Cf. SANTOS, op. cit., p. 3, nota 59.

<sup>76</sup> CASTELLS, Manuel. **Era da Informação: economia, sociedade e cultura** (vol. III - O Fim do Milênio). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 487.

<sup>77</sup> Cf. CASTELLS, op. cit., p. 226-227, nota 74.

calcada na homogeneidade e mecanicidade, é de se concluir que a diversidade cultural, marcada especialmente pela cultura popular, ligada à produção cultural das etnias, não possui lugar ou reconhecimento algum.

A sociedade informacional não tem interesse na promoção das manifestações e práticas culturais, que não trazem retorno aos ideais capitalistas, típicos dos processos globalizantes e informacionais, onde tudo é gerado automaticamente, sem intervenção do conteúdo humano, emocional, interior, pessoal, enfim, cultural.

#### 4.2.3 Exclusões geradas pela sociedade informacional e prejuízos aos processos de emancipação na seara cultural

Da análise dos efeitos da imposição da sociedade informacional sobre as sociedades contemporâneas, há que se falar em frutos da globalização, estes como os efeitos semeados e colhidos, evidentemente contrários à liberdade de escolha, de posição, opinião e manifestação.

Daí há que se falar também em “silenciação”, depreciação, captura e sequestro de valores culturais, bem como à deturpação desses, e especialmente, do reducionismo à unicidade, em prejuízo à diversidade, aqui em se tratando, de forma específica, da diversidade cultural, como consequências dos processos globais.

Não há como negar que todo esse aparato informatizado e robótico acaba por gerar, como consequência, muitas formas de exclusão, tanto social, econômica quanto cultural. A sociedade passou em poucas décadas de industrial à informacional, principalmente com efeitos da globalização sobre a cultura, fenômeno que foi levado em consideração nas referidas emendas constitucionais brasileiras.

É de se ressaltar que, num curto espaço de aproximadamente cinco décadas, a sociedade se transformou de sobremaneira, modificando-se também a consagração de valores culturais.

Com todo esse contexto de domínio do capital e da tecnologia, da implantação da sociedade informacional, engoliu-se o tempo, e o espaço, em que não mais a humanidade detém os mesmos valores, que foram substituídos gradativamente, deixando-se de lado tudo aquilo que anteriormente era produzido como expressão cultural e artística, tocando a alma e o jeito de ser e de expressar de vários povos e grupos diferenciados.

A sociedade pós-moderna passa a ter a oferta de opções pelo que é mais rapidamente e tecnologicamente elaborado e produzido, como produto para um mercado consumista de frivolidades e desnecessidades, que se impõe de forma massacrante.

Com efeito, mesmo com as utilidades, é de se reconhecer também que a era informacional, descendente direta da globalização trouxe, numa ampla dimensão, reflexos significativos e muitas vezes não tão positivos, sendo em muitos aspectos até mesmo caóticos e desastrosos para as sociedades, populações, grupos e comunidades específicas e tradicionais, gerando aumento galopante e impressionante de graves e crescentes desastres socioculturais, sem se falar na contribuição maciça cada vez mais progressiva do aumento das desigualdades sociais, à medida que favorece um consumismo exacerbado e desenfreado, que oprime e assola as sociedades em geral, além de explorar vínculos formados tão somente por membros da elite informacional. Tecnologia tem seu custo, e somente aqueles que detém poder econômico para tanto, juntamente com conhecimento e vocação pessoal, é que podem usufruir desses acessos.

Evidentemente a sociedade informacional veio trazendo um arcabouço de valor reconhecidamente constatável no que se refere à contribuição à pesquisa e propagação do conhecimento, pelas rápidas vias que o acesso tecnológico oferece.

Entretanto, a inafastável verdade é que, de conteúdo em conteúdo totalmente desprovido de qualquer valor cultural, apenas produzido com objetivo econômico, em prejuízo à cultura, no final do processo o que se percebe é a imposição à sociedade de nada mais que um arsenal de consumo e de cunho dominante e alienatório, promovedor de uma assombrosa onda de apatia na sociedade consumidora, privando-a de possibilidades e capacidades avaliativas e críticas, tudo isso como resultado final de um processo com intuito altamente capitalista, promovido pelo capital global, que não detém compromisso com a cultura e a integração das coletividades, mas tão somente com a expressividade econômica de interesse próprio.

É de se convir que o processo de instituição da sociedade informacional, nos moldes que esta impera nas sociedades atuais, não traça qualquer tipo de compromisso com a ética social e a contribuição na oferta e cultivo de valores, e nem com o reconhecimento do valor do acervo cultural do povo brasileiro.

Aborda-se, na presente pesquisa, efeitos dos impactos econômicos da globalização - e de um dos seus aspectos: a informatização das vidas - sobre a cultura, especialmente a cultura popular, esta como contributo dos povos formadores da identidade cultural brasileira e latinoamericana, marcadas por várias e diferentes etnias, pois que aquela, a globalização, não é um resultado de alterações e interações somente na área econômica. Seus reflexos são sentidos na área social, política, cultural etc., considerando-se que

[...] Uma revisão dos estudos sobre os processos de globalização mostra-nos que estamos perante um fenómeno multifacetado com dimensões económicas, sociais, políticas, culturais, religiosas e jurídicas interligadas de modo complexo.(...) Acresce que a globalização das últimas três décadas, em vez de se encaixar no padrão moderno ocidental de globalização – globalização como homogeneização e uniformização – sustentado tanto por Leibniz, como por Marx, tanto pelas teorias da modernização, como pelas teorias do desenvolvimento dependente, parece combinar a universalização e a eliminação da fronteiras nacionais, por um lado, o particularismo, a diversidade local, a identidade étnica e o regresso ao comunitarismo, por outro. Além disso, interage de modo muito diversificado com outras transformações no sistema mundial que lhe são concomitantes, tais como o aumento dramático das desigualdades entre países ricos e pobres e, no interior de cada país, entre ricos e pobres, a sobrepopulação, a catástrofe ambiental, os conflitos étnicos, a migração internacional massiva, a emergência de novos Estados e a falência ou implosão de outros, a proliferação de guerras civis, o crime globalmente organizado, a democracia formal como uma condição política para a assistência internacional etc.<sup>78</sup>

É certo que, de acordo com o que se vê do mundo, se caminha cada vez mais para a lógica do capital a gerir as sociedades, que para a lógica dos valores e dos direitos, especialmente humanos, embora é de se registrar o empenho de grupos que lutam nesse sentido.

Daí a urgência da reformulação civilizacional da sociedade, a fim de se evitar o caos. As sociedades se mostram cada vez mais globalizadas, e com isso, mais e mais informatizadas e desculturalizadas, no sentido da cultura popular inerente à identidade brasileira como também latina.

Pode-se dizer que toda esta grafia impingida ao tecido social estrutura-se na visão tecnológica, que se apresenta, audaciosamente, como identitária da pós-modernidade, o que deve ser revertido.

O acúmulo de exigências na esfera informacional leva essas sociedades à adoção de atitudes e posturas com reflexos no âmbito sociocultural, tanto na interação entre indivíduos, como destes para com a ordem nacional e estas entre si, a nível global.

Nesse emaranhado de interesses económicos, o sociólogo e mestre português Boaventura, mais uma vez, em decorrências de estudos acumulados nas áreas da Sociologia em interação com a Antropologia, sempre buscando a integração das ciências sociais com o direito, e, neste campo, envolvendo estudos ligados também à diversidade cultural e direitos humanos, bem observa a necessidade de uma releitura, ou melhor, uma reformulação civilizacional, especialmente neste particular, sobre a questão cultural na modernidade. Numa visão otimista de melhora de mundo, mas que exige mudanças de atitudes e mentalidades em vários setores e seguimentos, ao faz o mestre consignar que “o paradigma cultural da modernidade constitui-

<sup>78</sup> SANTOS, Boaventura de Sousa. **A globalização e as ciências sociais**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2002, p. 26.

se antes de o modo de produção capitalista se ter tornado dominante e extinguir-se-á antes de este último deixar de ser dominante”.<sup>79</sup>.

Os interesses da globalização hegemônica (mais uma vez expressão comum usada por Boaventura) são os interesses do capitalismo, sem dúvida. E o capitalismo, por sua vez, não demonstra preocupação com processos de reconhecimento e consagração culturais, especialmente no que se refere a culturas étnico-populares, que promovem a emancipação desses povos detentores e a sua integração na sociedade, tornando-a mais receptiva e respeitadora dessas diferenças, e, assim, evoluindo também. Os ideais emancipatórios estão intimamente ligados com os objetivos da promoção e preservação cultural, que é diretamente atingida e prejudicada pelos ditames da sociedade informacional.

Não obstante a destacada atenção dada à cultura pela Constituição Federal de 1988, que iniciou uma fase de promoção e reconhecimento do valor cultural das várias coletividades formadoras da identidade brasileira, certo é que a questão cultural ainda é tratada de forma muito precária, o que, numa visão futurista pessimista, enseja na dedução de que se caminha para um desaparecimento contínuo e gradual de muitos bens imateriais culturais de valor incalculável, que já não são conhecidos das gerações atuais, altamente envolvidas e capturadas pela sociedade informacional. Pelo descaso social, seguramente se induz ao pensamento de que, certamente, muitas dessas interessantes culturas não chegarão a ser conhecidas pelas futuras gerações.

É de se concluir que a penosa tarefa do resgate cultural choca de frente com os objetivos da sociedade informacional, em flagrante e desvantajoso combate, visto que esta última, a sociedade informacional, possui poderoso aparato econômico, o que representa uma extrema desigualdade de forças, mas esta tarefa não só é urgente, como imprescindível, pois só assim será possível a preservação e o resgate cultural, de modo a oferecer estimado e incomparável elemento construto na formação e afirmação das identidades das pessoas e dos povos, e conseqüentemente, à cidadania e à sociodiversidade.

Mesmo com todos esses desafios, a reconfiguração social após a implantação da sociedade informacional é possível, e até por se dizer, esperada.

Habermas, por ocasião do recebimento do Prêmio da Paz, concedido pelas editoras alemãs, foi encorajado a escrever uma obra, por ocasião dessa congratulação, tendo lançado o livro *Era das Transições* (2008), dando continuidade à série “Pequenos Escritos Políticos”, iniciada em 1969. Chama a atenção pequeno trecho deste prefácio, em que Habermas, destacado teórico no campo da importância do discurso e da comunicação, para um caminhar rumo a uma

---

<sup>79</sup> Cf. SANTOS, op. cit., p. 76, nota 30.

sociedade melhor e mais humana, anuncia que “não se pode esquecer que uma mudança de mentalidade jamais é consequência de uma simples proclamação”, ressaltando que: “Todavia, o desenvolvimento econômico, que já emite alguns sinais de arrefecimento, sugere que atribuamos à nossa época o título de “era das transições inconclusas”<sup>80</sup>.

É de se considerar extremamente cheia de conteúdo e sentido a afirmativa do renomado autor, chamando assim a era atual, atribuindo expressão que veio a calhar – era das transições inconclusas, já que os rumos das relações interpessoais e interculturais estão a esbarrar no paradigma de uma nova postura humana (que não se sabe ainda qual é ou como será), visto que as sociedades viventes especialmente na segunda metade do século passado e início deste século estão a perceber a necessidade de mudanças na forma de viver e conviver, necessitando reincorporar princípios e valores até outrora esquecidos, resgatando os vínculos com as origens, com as próprias raízes, para assim não se perder no emaranhado da vida, da sequência frenética e desenfreada de tempos, fatos e acontecimentos, numa espécie de anulação de memória.

Tais anulações, causadas pelo ritmo de vida acelerado impingido às sociedades contemporâneas, (tanto pelos processos globalizantes como pela sociedade informacional, que passam a ditar as normas de vida) talvez levem muitos a perderem, total ou parcialmente, a própria identidade, os próprios propósitos e referenciais, enfim, perdendo a conexão como belo, com o sentido, com o que tem realmente valor e deva ser preservado dentro de cada ser, como o senso de igualdade através do reconhecimento e do respeito às diferenças, de justiça, de solidariedade, princípios estes que se coadunam com o que aqui se escreveu, que convergem para o respeito à diversidade, especialmente àquela decorrente das diferentes etnias e suas variadas culturas.

É impulsionada por esse ideal que a era da informação oportunamente poderá se prestar a grandes benefícios, se os ideais da pós-modernidade passarem a ser seriamente assumidos e agregados ao pensamento coletivo das sociedades contemporâneas, o que representa uma visão futurista otimista, que para Castells constituem tendências positivas a configurar a sociedade do século XXI:

A revolução tecnológica da informação acentuará o seu potencial transformador. O século XXI será marcado pela conclusão da Auto-estrada da Informação Global, pela telecomunicação móvel e pela capacidade da informática, descentralizando e

---

<sup>80</sup> HABERMAS, Jürgen. **Era das transições**. Edições Tempo Brasileiro 45 anos. Starnberg, junho de 2001. O trecho refere-se ao prefácio da obra *Era as Transições*, Tempo Brasileiro, copyright. 2008. Edições Tempo Brasileiro Ltda. Todos os direitos reservados. Disponível em: <<http://www.tempobrasileiro.com.br>>. Acesso em: 31 dez. 2014.

difundindo o poder da informação, concretizando a promessa do multimédia e aumentando a alegria da comunicação interativa.<sup>81</sup>

Porém o mesmo autor alerta, logo adiante:

Contudo, se repetirmos os mesmos erros cometidos no século XX, usando a tecnologia e a industrialização para nos massacrarmos em guerras atroz, é provável que decretemos o fim da vida no planeta com o nosso novo poder tecnológico. [...] O caminho a seguir dependerá das instituições da sociedade, dos valores das pessoas e da consciência e determinação dos novos factores sociais em traçarem e controlarem o próprio destino.<sup>82</sup>

Assim se espera, possa a pós-modernidade vir a representar realmente um giro completo, em especial no que toca aos rumos da sociedade informacional para que se volte, sem prejuízo a outros valores, também à proteção e consagração da diversidade cultural, mudando-se a direção para onde caminha a humanidade, passando por uma revisão de código de condutas, e bem mais que isso, verificando-se mudanças nas reais percepções e, conseqüentemente, mudanças das motivações, devendo estar mais atenta aos reclamos e necessidades coletivos, e, por conseguinte, gerando emancipação e promovendo o exercício efetivo da cidadania, não só dos povos e culturais diferenciados, mas de toda a sociedade, num processo contínuo e dinâmico de interação e distribuição.

#### 4.3 A DIVERSIDADE CULTURAL E OS DIREITOS COLETIVOS

##### 4.3.1 A crise do modelo de estado calcado na individualidade e na materialidade, e a nova proposta de atuação e remodelação

Como momento posterior e até mesmo como resposta em sucessão ao Estado moderno e à crise do Estado-providência, idealiza-se um novo Estado de Direito, cuja concretude ainda está em vias de elaboração para uma efetividade que ainda não veio. Esta efetividade deve vir calcada em parâmetros novos, consubstanciados numa remodelada mentalidade, voltada aos anseios sociais não somente idealizados, mas realizáveis em políticas públicas responsáveis e sérias, com intuito de se modelarem e se efetivarem sobre pilares concretos, em detrimento do

---

<sup>81</sup> Cf. CASTELLS, op. cit, p. 479, nota 76.

<sup>82</sup> Ibid, p. 480.

pensamento egoístico e individualista que pairou em estágios anteriores, que relegou à invisibilidade muitos aspectos que não poderiam ser deixados de lado, no tocante à sociedade em geral, e em especial às populações e grupos vulneráveis, especialmente as etnias minoritárias e às suas respectivas culturas.

As novas posturas, mais atentas ao coletivo, são resultado de tudo aquilo que se herda do Estado moderno, que se anunciou primeiramente com muitas promessas, no sentido de viabilizar a existência de uma sociedade mais humana, justa e solidária, com fortes convicções de promoção de bem comum e distribuição, em razão das descobertas e avanços, tanto nas áreas tecnológicas, científicas, e em qualquer outras, relacionadas ao conhecimento, que levaram o homem (e o Estado) a se reconhecer quase que como um ser superior, capaz de tudo resolver. Contudo, por motivos vários, este modelo de Estado deixou muitas frustrações, em decorrência desses ideais que não lograrem êxito em se verem atingidos, por fatores imprevisíveis, como o aumento desordenado na população e a impotência do Estado em responder satisfatoriamente e na mesma proporção à demanda social (esta cada vez mais crescente), com seus instrumentos e aparatos cada vez mais precários, insuficientes e ineficazes, dentre tantos outros motivos. Certo é que um desses motivos pode estar ligado à discriminação e segregação racial, ao descaso e à indiferença, em atitudes de intolerância e até repulsa para com a diversidade cultural.

A existência do multiculturalismo é a peça chave para o surgimento dos direitos coletivos, que vão sugerindo essa nova remodelação de que se fala, no tocante à necessidade de um Estado que esteja mais atento e sensível aos clamores dos povos diferenciados, deixando um pouco sua matriz calcada na materialidade e na individualidade, passando a assimilar e a entender a nova ordem dos direitos coletivos dos povos, tornando-se mais capaz de oferecer respostas e soluções às demandas coletivas, que não reivindicam direitos individuais, mas sim direitos reivindicados e que devem ser reconhecidos em titularidade coletiva, não de indivíduos considerados isoladamente, mas enquanto povos. No que se refere ao surgimento dos direitos coletivos, esclarecedoras são as lições do professor Marés, por toda a sua obra, que demonstra a força da tradição individual no Direito, como também a tendência do próprio repensar dessa tradição, definindo novos rumos para as abordagens dos povos diferenciados, visão esta que não se limitou tão somente aos povos indígenas, expandindo-se para outros segmentos sociais, traçando a ligação entre os direitos coletivos e o caráter emancipatório destes segmentos. São palavras do referido autor:

A sobrevivência do multiculturalismo num mundo em que o Estado reconhece, protege e pretende transformar todos os direitos em individuais, é quase impossível. De fato, a construção do Estado contemporâneo e de seu Direito foi marcada pelo

individualismo jurídico ou pela transformação de todo titular de direito em um indivíduo. Assim foi feito com as empresas, sociedades e com o próprio Estado: criou-se a ficção de que cada um deles era pessoa, chamada de jurídica ou moral, individual. Assim também foi feito com os povos diferenciados, criando a ficção de que cada povo indígena seria uma individualidade com direitos protegidos. Isto transformava os direitos essencialmente coletivos dos povos em individuais.

O Direito contemporâneo, além de individualista, é dicotômico: às pessoas – indivíduos titulares de direitos – corresponde uma coisa – bem jurídico protegido. A legitimidade desta relação se dá por meio de um contrato – acordo entre duas pessoas. É evidente que este esquema jurídico não poderia servir aos povos indígenas da América Latina porque, mesmo que considerasse cada povo uma individualidade de direito, os bens protegidos (os bens que os povos precisam proteger) e sua legitimidade não têm nenhuma relação com a disponibilidade individual e com origem contratual. É por isso que os países latino-americanos sempre buscaram separar o indivíduo indígena de seu povo, assimilando-o à “sociedade nacional” de forma tão profunda que ele deixaria de ser povo diferenciado. O sistema pensou que a assimilação seria possível por meio do trabalho, mas nunca pôde entender que a ideia do trabalho gerador da propriedade não tem relação com as culturas indígenas.

Tanto lutaram estes povos e tão pequena foi a possibilidade de assimilação que exerceram sobre eles as sociedades envolvidas, que o sistema acabou por reconhecer direitos coletivos, que abriram um novo horizonte no reconhecimento dos povos, permitindo aos países se considerarem multiculturais e pluri-étnicos. Estes direitos coletivos extrapolaram os povos indígenas para outros segmentos sociais, de tal forma que acabaram por ter um caráter emancipatório.<sup>83</sup>

Toda essa percepção das necessidades sociais a nível coletivo, bem como a busca por ações adotadas que possam dar respostas a estas questões são propostas pelos ordenamentos constitucionais novos, em especial os latinoamericanos, com o intuito de propiciar a defesa de interesses que deixam de ser exclusivamente egoísticos, passando a figurar como um chão fecundo à promoção de interesses e direitos de cunho coletivo e cultural. É nesse terreno que se acredita poder confiar o reconhecimento e a valorização da diversidade cultural, expressas pelas culturas indígenas, quilombolas e ciganas, dentre outras.

Ainda o professor Marés apresenta claras lições para melhor compreensão dos direitos coletivos, quando compara estes (os direitos coletivos), nesse sentido mais profundo (que leva em conta os aspectos culturais de cada povo) com o reconhecimento de direitos estabelecidos nos Pactos Internacionais, tanto o dos Direitos Cíveis e Políticos como o dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, já abordados na presente pesquisa, em momento anterior, acentuando que nestes documentos os direitos reconhecidos são de caráter individual, bem como são aqueles ditados pelo Estado aos indivíduos que compõem sua enorme massa (à primeira vista) homogênea e uniforme, ou seja, atribui-se direitos conforme os rumos definidos

---

<sup>83</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. **A liberdade e outros direitos**. Ensaios socioambientais. Instituto Brasileiro de Advocacia Pública. Curitiba: Letra da Lei, 2011, p. 135-136.

pelo próprio Estado atribuidor desses direitos, conforme os interesses estatais, ficando de fora as minorias, com suas diferentes peculiaridades e necessidades, ao que é oportuno transcrever:

A diferença destes direitos daqueles estabelecidos nos pactos internacionais de direitos humanos está no caráter coletivo que estes adquirem e que por isso representam uma novidade para o sistema jurídico e potencializa sua função emancipatória.

Tanto no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, como no Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos, ambos de 16 de dezembro de 1966, a ideia é a garantia de direitos individuais. O artigo primeiro dos dois Pactos é idêntico e tratam dos direitos dos povos. (...)

O conceito de povo para a ONU e para o direito internacional, que está empregado nos Pactos e outros documentos oficiais, se limita à base humana de um Estado Nacional, sem qualquer diferenciação interna. Povo, então, quer dizer a soma simples de todos os cidadãos individualmente tratados e que vivem sob um território nacional determinado, jurisdicionado por um Estado. A Constituição do Estado Nacional deve reconhecer direito a todos e a cada cidadão, por igual. Nesta perspectiva as minorias, os excluídos, as populações locais organicamente estruturadas, os esquecidos, os anteriores e os distantes que não participam da direção do Estado têm seus direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e ambientais, escolhidos pelo Estado, ou pela classe dirigente do Estado, e não por sua organização própria. (...)

Por isso as minorias, os excluídos, as populações locais organicamente estruturadas, os esquecidos, os anteriores, os distantes, os que não têm capital, precisam de um Estado forte que os proteja dos direitos individuais, dos proprietários, dos capitais e dos poderes globais. Precisam reinventar o Estado, retirando-lhe a lógica do capital, substituindo-a pela lógica dos povos.<sup>84</sup>

Da lição acima citada, pode-se concluir há uma tarefa às gerações posteriores, aplicadoras do Direito, em redefinir alguns entendimentos que vão desaguar no sentido da proteção da diversidade cultural. Felizmente a evidência do fracasso na consagração de valores materiais, marca mais evidente do estado pós-moderno, deixou às gerações posteriores esse importante legado, de melhor compreender essas novas e diferentes consagrações de valores e objetivos, o que urge ser cada vez mais afirmado. Nesse novo panorama, a cultura popular tem especial destaque, pois contribui efetivamente para a formação identitária dos povos e sua afirmação como sujeitos de direitos, o que leva à promoção da cidadania.

Diferentemente do Brasil, na Colômbia, como consequência da enorme diversidade cultural ali existente, o reconhecimento de um Estado pluricultural, com fortes reflexos na ordem jurídica e constitucional, é algo que se impõe com gradativa e eficaz evidência, ressaltando-se naquele país a enorme proporção de grupos indígenas na formação de sua população. Tal processo de reconhecimento encontra seu ápice com a promulgação da Constituição da Colômbia, em 1991, fruto das lutas históricas dos povos indígenas do país, que, antes deste reconhecimento, enfrentavam fortes questões de choques e conflitos culturais, bem

---

<sup>84</sup> SOUZA FILHO, op. cit., p. 161-163, nota 83.

como de exclusões, em razão da inexistência de uma ordem que reconhecesse o Estado pluricultural, questão urgente e elementar na vida daquela sociedade e país. É assim que registra Esther Sánchez Botero, ao se referir à reforma introduzida pela Constituição Colombiana, de 1991:

Con la Constitución del 91, nace históricamente un nuevo modelo de nación en Colombia orientado a valorar y fortalecer las diferencias, rompiendo la hegemonía de la sociedad occidental como modelo único a seguir. Impone este reconocimiento la derogación del principio de igualdad formal y la restricción de los principios que etnocéntricamente excluían culturas diferentes, pensadas como incivilizadas, atrasadas o bárbaras y con estas, sistemas de derecho y autoridad disímiles del estatal. El cambio formal del derecho implementado ha generado una política no sólo de reconocimiento, en donde mediante jurisprudencia de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado y del Consejo de la Judicatura se ha buscado, por un lado demostrar cómo puede ser un Estado donde se valoran las diferencias valiosas y reducir por todos los medios, las trabas y los rezagos aún vivos, que impidan propias y modernas visiones culturales en estos pueblos indígenas, - basadas en sistemas de organización social, gobierno, derecho y autoridad-, sino quizás lo más importante, autoajustes en los mismos pueblos en función de configurar entre todas las partes un Estado multicultural. Se ha luchado por reconocer, en esos otros distintos, no sólo los rezagos vivos de culturas ancestrales, sino los modos contemporáneos de ser indígenas modernos hoy y las necesidades impuestas por el principio de nación indivisible que define mínimos jurídicos para todos los nacionales.

El reconocimiento en estas altas instancias, en las instituciones públicas, se inicia tímidamente, es decir, con desconocimiento de lo que exactamente definía la diversidad étnica y cultural y todo ello, bajo el influjo de un sistema monocultural y excluyente aún vivo. Sin embargo, el trabajo propositivo, creativo, adaptativo, comprensivo y valiente de indígenas, de intelectuales solidarios, de jueces y magistrados claros y políticamente decididos, ha logrado trascender para configurar un marco intelectual que orienta ejecutorias para realizar modos de hacer justicia, que rompe el estado de cosas que venía, y cuya razón es la búsqueda efectiva de un reconocimiento y valoración de esos otros clasificables como distintos.<sup>85</sup>

Na apresentação acima citada, a autora faz importantes referências à atuação da Corte Constitucional da Colômbia, bem como de outras instituições jurídicas, no desempenho da tarefa de tornar efetivas as disposições constitucionais, na concretude do Estado multicultural, como de fato é naquele país, servindo a Colômbia como exemplo a ser seguido pelas demais ordens latinoamericanas.

É ainda, da referida autora, dizeres sobre a convivência dos sistemas culturais com o direito estatal, na sociedade colombiana, graças à implementação do pluralismo jurídico, ao que se transcreve:

La coexistencia de estos sistemas de derecho diferenciados junto al derecho estatal, en el marco de la nación, ha sido reconocido oficialmente en la misma Constitución como

<sup>85</sup> BOTERO, Esther Sánchez. **Justicia Multiculturalismo y Pluralismo Jurídico**. Primer Congreso Latinoamericano “Justicia y Sociedad”. Bogotá, 20 al 24 de octubre de 2.003. Centro de Convenciones “Alfonso López Pumarejo”. Universidad Nacional de Colombia. Disponível em: 6ccr.pgr.mpf.br. Acesso em: 01/05/2015.

legal, consecuencia de la explícita decisión de los pueblos para mantener, no sólo vivas sus instituciones, sino de su insistente aspiración social por configurar un nuevo orden capaz de hacer respetar sistemas de derecho culturalmente distintos del positivo estatal pero, ante todo, de buscar un espacio autonómico donde estos asuntos se solucionen dentro de su propia sociedad. El Pluralismo jurídico en Colombia manifiesta que los derechos propios de los pueblos indígenas sustituyen o suplen al derecho estatal en los ámbitos sociales donde su aplicabilidad era prevalente.<sup>86</sup>

Por fim, com a excelente exposição feita pela renomada autora, a conclusão que se atinge é de se constatar o quanto a efetiva aplicação do pluralismo jurídico representa de contributo à preservação cultural, provando que há perfeita sintonia na existência e respeito de sistemas culturais diferenciados, em consonância com o direito estatal positivo, o que reflete positivamente na vida e no cotidiano dos povos. Tal fato não pode deixar de ser considerado, para a existência e manutenção de uma vida harmoniosa entre as sociedades multiculturais, como as da América Latina.

#### 4.3.2 A diversidade cultural e os direitos coletivos: proteção jurídica num tempo e espaço propícios

Não só na América Latina, como também no mundo, ultrapassada a concepção do Estado moderno, dotado de todo o seu aparato industrial, porém se apresentando com grande *déficit* social e pouca evolução de conteúdo axiológico, no tocante aos valores pessoais e humanos, (os esquecidos lemas da revolução *liberdade, igualdade, fraternidade*), evidencia-se a necessidade de se pensar globalmente, num contexto de novo tempo, em que se fala em direito das massas, das classes, de representação, das minorias, dos excluídos, etc., enfim, em representação social e por assim dizer, também processual, de âmbito coletivo.

Diferentemente de poucas décadas atrás, pode-se esperar um maior respeito e reconhecimento social pelas culturas diversificadas, respeito este que encontra respaldo na lei constitucional e demais legislação inerentes a esta temática, o deve ser fomentado pela ordem estatal.

Como resultado na sucessão da era da individualidade, forte expressão do estado moderno, surge um novo paradigma, desta vez calcado em percepções de que somente se atinge avanços e sucessos se não se perde de vista o bem comum, sem se agredir ou anular as

---

<sup>86</sup>Ibid., *on line*.

diferenças, promovendo os valores coletivos de cada grupo ou segmento, por mais diferenciado que se mostre. Entramos na era da tolerância, do respeito às diferenças, da busca de uma melhor convivência, dos direitos difusos.

A propósito do tema, oportuna a menção de conhecido julgado do Supremo Tribunal Federal, na seara do advento dos direitos coletivos, caracterizados como direitos de fruição coletiva, visão que vai de aperfeiçoando mais e mais no sistema pátrio, gerindo e regulamentando situações que envolvem interesses de grandes massas e coletividades, bem da universalidade (como as questões do meio ambiente, lembrando que neste gênero se inclui a espécie meio ambiente cultural), constante na obra de Milaré:

O direito à integridade do meio ambiente – típico direito de terceira geração – constitui prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, refletindo, dentro do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão significativa de um poder atribuído, não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas, num sentido verdadeiramente mais abrangente, à própria coletividade social. Enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identificam com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentua o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexaurabilidade.<sup>87</sup>

Ainda que pese muito à humanidade compreender a dimensão e abrangência dessa nova era, a evolução desse pensamento coletivo é algo que se impõe, como condição de continuidade das sociedades. Daí se inclui o respeito e a conservação da diversidade cultural.

Tais conquistas são frutos de lutas de movimentos que atuaram decisivamente no decorrer das décadas e dos séculos. Movimentos étnicos, como os indigenistas e negros, movimentos feministas, ecologistas, dos trabalhadores etc., tiveram suas bandeiras defendidas com garra e êxito, gerando, a partir daí, pelas ordens estatais, espaços de atuação e cidadania, modificando sobremaneira a forma de serem vistos tais grupos e categorias.

No registro de Martins,

Os Estados nacionais viram movimentos sociais emergirem, como os ambientalistas, os feministas ou os autonomistas, os quais promoveram modificações de grande alcance nas relações internas e externas dos atores privados e públicos, após terem, de início desestabilizado os modos tradicionais de fazer política interna e externa.<sup>88</sup>

---

<sup>87</sup> Cf. MILARÉ, op. cit., p. 178, nota 60 (Decisão do Mandado de Segurança 22.164, Rel. Celso de Mello, em 30.10.1995).

<sup>88</sup> Cf. MARTINS, op. cit., p. 1-2, nota 1.

Pode-se dizer que o novo pensamento, típico da atualidade, qual seja, o pensamento coletivo, se expressa nas ciências jurídicas, com a criação e manutenção dos instrumentos processuais inerentes à defesa desses interesses, em caráter coletivo, como resposta estatal dirigida ao anseio global, abrangendo toda a sociedade, favorecendo proteção e tutela aos mais diversificados grupos sociais.

A preocupação com a preservação das culturas na multidiversidade, especialmente de quilombolas, indígenas e ciganos, merece salvaguarda e consagração junto ao ordenamento jurídico pátrio e internacional, constitucional e infraconstitucional.

A diversidade cultural está nitidamente abarcada pelos ramos do Direito Ambiental, qual seja, o do Direito Ambiental Cultural, visto que ao estudo do Direito Ambiental também interessa o meio ambiente natural, quanto o artificial e o laboral.

Em síntese, sobre o conteúdo do Direito do Ambiente, como prefere chamá-lo Edis Milaré, este esclarece, ao tratar dos *recursos ambientais* (como gênero da espécie *recursos naturais*), incluindo nestes as condições produzidas pelo homem (daí se entendendo também a cultura), os bens culturais e históricos etc., que leva ao pensamento de que a questão cultural, sem qualquer sombra de controvérsia, é plenamente admitida como foco nos estudos de Direito Ambiental:

Em rigor, poderíamos dizer que a categoria dos *recursos naturais* é parte de um conjunto mais amplo, os *recursos ambientais*. Em outros termos, todo recurso natural é ambiental, mas nem todo recurso ambiental é natural. Esta percepção é essencial para o administrador e o legislador, porque as políticas ambientais e a legislação abarcam muito mais seres e relações do que os ecossistemas naturais, por si sós, podem apresentar.

Para o Direito brasileiro, portanto, são elementos do meio ambiente, além daqueles tradicionais, como o ar, a água, o solo, também a biosfera, esta com claro conteúdo relacional (e, por isso mesmo, flexível). Temos, em todos eles, a representação do meio ambiente natural. Além disso, vamos encontrar uma série de bens culturais e históricos, que também se inserem entre os recursos ambientais, como meio ambiente artificial ou humano, integrado ou associado ao patrimônio natural.

O Direito Ambiental se preocupa com todos esses bens, sejam eles naturais ou não. Abarca ele não só o meio ambiente natural, a saber, as condições físicas da terra, da água e do ar, mas também o meio ambiente humano, isto é, as condições produzidas pelo homem e que afetam sua existência no Planeta.<sup>89</sup>

Daí se sustentar que o Direito do Ambiente, como direito/interesse difuso por excelência, aborda e apresenta muitos instrumentos jurídico-legais de proteção e atuação estatal e social, propensos (também) à defesa da preservação cultural ligada às etnias.

---

<sup>89</sup> Cf. MILARÉ, op. cit., p. 104-105, nota 60.

É nesse contexto que as ações coletivas se impõem como instrumentos de viabilização na proteção, amparo, garantia e viabilização dos direitos difusos, e abraçam o desafio de conquistarem mais e mais espaço nos ordenamentos jurídicos vigentes, propondo-se à proteção das culturas especiais.

Por certo, a tutela coletiva, de proteção e amparo à questão da diversidade cultural, é de envolvimento da sociedade civil como um todo, considerando-se esta já ciente de seu papel de preservação e valorização cultural, numa mentalidade de consciência já desenvolvida dentro dessa mesma sociedade, condição esta que se conta alcançar, no decorrer dos tempos.

Uma das importantes atribuições do Estado é exercer e viabilizar, através dos instrumentos e formas apropriados, a proteção e garantia satisfatória dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, tão honrosamente consagrados pela ordem jurídica. Neste particular, há que se ter a proteção cultural como objetivo reconhecidamente nobre do poder estatal, na garantia da cidadania e democracia, pilares do Estado de Direito.

Não é se esperando assuma o Estado a ordem e direção das coisas exclusivamente, visto que não cabe ao Estado “produzir” as culturas étnicas, mas propiciar um ambiente de diálogo intercultural e de florescimento e manutenção dessas culturas, e que funcione como agente garante da democracia e da participação, efetivamente empenhado e promovedor de toda ação necessária neste sentido, tendo como premissa a democracia participativa, em se reconhecendo e protegendo o valor cultural das sociedades, bem como incentivando e apoiando as iniciativas sociais empreendidas com tais finalidades, pelos atores sociais envolvidos com a questão preservacionista e identitária dos diversos grupos e comunidades culturais.

Tal entendimento se agrega na reflexão de que há de se ter um empreendimento por parte do Estado e agentes privados (empresas, ONGs, movimentos sociais etc.), de cujos interesses e desempenho o Estado não se promova como agente regulador ou interventor, mas talvez promovedor, assegurando a coordenação e os custos dessas ações e projetos, se necessário, ou pelo menos ofereça respaldo financeiro e jurídico.

Sintoniza-se com este pensamento o entendimento de Boaventura de Sousa Santos, quando afirma:

Nas novas condições ora vigentes, a redistribuição social tem por premissa a democracia participativa e acarreta o empreendimento de ações tanto por parte do Estado como por parte de agentes privados – empresas, ONGs, movimentos sociais, etc. - de cujos interesses e desempenhos o Estado assegura a coordenação.<sup>90</sup>

Cuida-se, portanto, no que toca à proteção do patrimônio cultural, de importante atribuição do Estado, em primeiro plano, proteção esta inerente também aos fins institucionais

---

<sup>90</sup> Cf. SANTOS, op. cit., p. 65, nota 59.

de várias entidades e legitimados, felizmente, o que passa a ser recepcionado pela ordem estatal, após muitas lutas, como dito anteriormente, por fim levando o próprio Estado a reconhecer que lhe interessa que sejam muitos os comprometidos na defesa de seus objetivos.

Lado outro, cabe ao Estado promover as condições propícias para que as diferentes culturas se expressem e encontrem reconhecimento e preservação, através da consagração via de instrumentos e órgãos hábeis e devidamente preparados para o cumprimento de tal intuito.

A era atual anuncia-se como um espaço viável e propício a uma nova remodelação da sociedade, implicando tanto numa releitura social quanto cultural, o que conduz ao pensamento de que:

As diferentes formas de conhecimento têm uma vinculação específica a diferentes práticas sociais (...) uma transformação profunda nos modos de conhecer deveria estar relacionada, de uma maneira ou doutra, com uma transformação igualmente profunda nos modos de organizar a sociedade.<sup>91</sup>

Pode-se extrair das conclusões do mestre português que a convivência e interação entre os diferentes grupos sociais poderiam passar por revisões, ou seja, a forma como se conduzem estas sociedades, tanto frente ao poder governamental, quanto perante os grupos e identidades diversificados, entre si mesmos.

Oxalá esteja a tutela e proteção das culturas diversificadas (indígenas, quilombolas e ciganas, dentre outras) efetivamente garantidas, e com isso, possam contribuir com o florescer dos ideais dessa nova era que já se anuncia.

---

<sup>91</sup> Ibid, p. 9.

## **5. POVOS DE CULTURAS DIFERENCIADAS**

### **5.1 OS DIREITOS COLETIVOS, A CULTURA E A CIDADANIA: LUTA POR RECONHECIMENTO E RESPEITO DAS CULTURAS DIFERENCIADAS NO SISTEMA JURÍDICO-CONSTITUCIONAL**

Em toda a América Latina, e, mais especialmente no Brasil, contando-se com a dedicação dos teóricos e o arcabouço legal, mesmo que já se tenham visto conquistas significativas no reconhecimento do valor da diversidade cultural, seguramente se afirma que ainda pairam muitos desafios na proteção e tutela do patrimônio cultural e das próprias culturas indígena, quilombola e cigana.

Esse patrimônio cultural, cuja preservação se faz necessária para a efetiva prática constante e diária da cidadania destes povos, certamente se vê ainda desprotegido em razão do desconhecimento e descaso sociais, acerca da valoração desse patrimônio. Somente com o empenho estatal é que se terá mudança da consciência do povo, através da construção de conceitos e mentalidades, via da educação e políticas públicas eficazes, não de conteúdo meramente compensatório, filantrópico ou assistencialista, como muitas vezes se vê.

É com grande expectativa que se aguarda novas regulamentações aos dispositivos constitucionais protecionistas, através da instituição do Sistema Nacional de Cultura, recente novidade introduzida por Emenda Constitucional, com o artigo 216A, e demais disposições,

bem como as práticas que vierem a ser pouco a pouco assimiladas e reiteradamente verificadas, através do surgimento da correspondente jurisprudência, a ser emanada dos Tribunais.

No caso da Colômbia, acredita-se que a visão jurídica daquela ordem sobre o multiculturalismo latinoamericano, absorvido e considerado pelo sistema de direito lá vigente, já caminhou muito mais que no Brasil, o que neste próprio trabalho de pesquisa já se registrou. Contudo, oportuno salientar, mais uma vez e a título de paralelo e comparação, o quanto a Colômbia apresenta mostras de uma visão um tanto quanto mais evoluída, em relação ao Brasil, o que representa grandes benefícios para os povos diferenciados, daquele país, especialmente para os indígenas, ao que mais uma vez contribui Esther Sánchez Botero, com seus esclarecimentos sobre como a questão multicultural vem sendo abordada e tratada pelo sistema jurídico, na Colômbia, que despertou para a necessidade do reconhecimento muito antes que o Brasil:

Con el paso del Estado monocultural al multicultural y pluriétnico las instituciones judiciales de la sociedad mayoritaria y las de las sociedades indígenas se obligan a cambiar los patrones que garanticen la generalización congruente de expectativas de conducta y, con ellas, cambia también la forma de validez del derecho. La armonización de los diversos mecanismos de generalización se transforma en nuevos presupuestos y en nuevos efectos. Disminuye la dependencia a un derecho, con base en predeterminaciones de sentido fijadas en forma concreta, para abrirse a lo diverso.<sup>92</sup>

Seguindo o exemplo da Colômbia, espera-se que no Brasil (como em outras ordens latinoamericanas ainda carentes de reconhecimento na questão multicultural no continente), tudo passe a se concretizar o quanto mais breve, favorecendo as culturas e suas respectivas comunidades detentoras, de se verem efetivamente protegidas e respeitadas, nas suas formas de ser, viver e se organizar, bem como no respeito às suas consagrações e valores, para que possam igualmente ser conhecidas pelas gerações futuras, contribuindo na formação e promoção da pessoa humana e na prática de uma real cidadania.

Neste sentido, é oportuno lembrar o evoluir da visão ambiental, que passa a se voltar, igualmente, para o ambiente cultural, com o decorrer do tempo, o que se anota em coletânea de Cartas Patrimoniais, pelo IPHAN:

As questões pertinentes à garantia da qualidade de vida e à proteção do meio ambiente aparecem na década de sessenta, porém é a partir dos anos oitenta que se mostrou clara a percepção de que, ao longo da história, os fatos culturais estão necessária e intimamente ligados aos recursos naturais. Hoje a ação preservacionista mostra a preocupação com os contextos culturais em que os bens preservados se inserem, recriando significados. Nos documentos mais recentes, incluídos nesta edição, destaca-se a preocupação com a autenticidade, cultura popular e patrimônio imaterial, e que também leve em consideração os valores e referências locais, além das universais.<sup>93</sup>

<sup>92</sup> Cf. BOTERO, op. cit., *on line*, nota 84.

<sup>93</sup> Cf. CURY, op.cit, p. 10, nota 63.

A evolução do direito, na área que se ocupa dos interesses públicos, e daí se inferindo a questão ambiental global, com todas as suas vertentes, demonstra que urge tornar mais amplamente discutidas as questões ambientais culturais, não de somenos importância que as questões do ambiente natural, visando a salvaguarda da memória e identidade do povo brasileiro, igualmente essencial à manutenção da boa qualidade de vida para todos os povos do planeta.

Infelizmente, com a ampliação do domínio cada vez maior da sociedade informacional, o que se verifica nas sociedades contemporâneas é um grande e lamentável déficit cultural, numa evidente carência de conhecimentos antropológicos e sociológicos, que conduzem a uma escassa sensibilidade cultural, principalmente nas camadas etárias mais jovens, o que somente pode ser sanado via de uma efetiva educação cultural integral. Necessária, pois, a implantação de uma política de conscientização, para que, a longo prazo, se tenha visões e posturas reivindicatórias de proteção e tutela, bem como ações, hábitos e posturas pessoais de conservação e valorização, incorporados ao inconsciente e sentimento coletivo.

Vê-se aí, um processo de reconhecimento útil e propulsor da valorização multicultural, em que cada um conhece e acredita no valor que tem, podendo-se caminhar, nesse sentido, para uma já vislumbrada emancipação sociocultural, cada vez mais abrangente e diversificada.

O conhecimento da cultura popular típica das diferentes etnias retrata o encanto de suas populações e demonstra a importância contributiva na formação identitária de seus diferentes povos, posto que a cultura, em suas manifestações, demonstra um grande cunho de significados.

No contexto de proteção cultural internacional, também no âmbito interno do Brasil a preocupação com o tema despontava com vigor, ao que, contemporaneamente à referida Conferência do México (1985), no país já se notavam movimentos que tomavam cada vez mais forma e espaço, e que tiveram destaque histórico no que se refere a suas atuações e reivindicações.

Como no caso indigenista, os frutos dos movimentos nesta seara puderam vir a integrar a gama de conquistas dos direitos indígenas, que, conforme relatos do professor Marés, posteriormente, vieram a ter lugar na própria Constituição Federal de 1988:

Quando, organizado o processo constituinte, a Assembléia Nacional começou a escrever o que seria a Constituição Brasileira de 1988, um grupo de índios de diversas nações e regiões se mobilizou para garantir que ali estivessem inscritos os direitos de todos que vivem no território chamado Brasil. Não havia deputados indígenas, como na Colômbia poucos anos depois, mas a participação dos índios e seus aliados, antropólogos, advogados, filósofos, historiadores foi marcante. O processo de pressão

e esclarecimento a cada deputado esteve aliado a uma discussão permanente com as comunidades indígenas e com a sociedade civil. Contando com muita sorte, conhecimento regimental e amplas alianças, logrou-se escrever um capítulo que rompe com a tradição de desprezo assimilacionista e reconhece a cada povo o direito à própria existência. É verdade que o texto não chama os povos de povos nem seus territórios de territórios, mas usando perífrases, omissões e elos para interpretações consegue garantir que haja povos e territórios. Aos índios fora reconhecido direito autônomo e originário.<sup>94</sup>

Continuando a narrativa das conquistas advindas desse e de outros revolucionários movimentos históricos, que contribuíram de forma decisiva para o revelar de um novo perfil constitucional brasileiro, o mesmo autor expõe, com acurada percepção, as efetivas conquistas, desta vez numa visão mais abrangente, qual seja, no campo dos direitos coletivos, o que, em termos culturais, o que é tema desta pesquisa, assinala uma reconhecida evolução axiológica dos institutos inerentes a esta área do direito no Brasil, sendo que o autor ressalta, ainda, numa feliz conclusão, que estes movimentos e grupos passaram a contar, para embasar suas atuações, com o respaldo constitucional, que antes não tinham, consignando:

A preservação do patrimônio cultural brasileiro foi outro tema introduzido na Constituição de 1988 após pressão da vontade popular, garantindo não só a proteção dos bens materiais como dos imateriais portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira. Também neste ponto a ruptura é nítida: antes da Constituição somente se consideravam bens do patrimônio cultural aqueles reconhecidos pelo Poder Público. A partir de 1988 os bens são objetivamente integrantes do patrimônio cultural, independentemente da vontade do Governo, o que significa que já não há dúvida de que o direito que paira sobre estes bens não é estatal, mas público coletivo, do povo. (...)

Ao reconhecer e proteger direitos coletivos como ao meio ambiente ao patrimônio cultural, aos próprios valores étnicos e impor à propriedade privada restrições fundadas nestes direitos, como é o capítulo da reforma agrária, a Constituição de 1988 abre as portas para um novo direito fundado no pluralismo, na tolerância, nos valores culturais locais, na multiétnica, que rompe com a lógica excludente do Estado Constitucional e de seu Direito único. Mas apenas abriu as portas, o sistema, com sua força e prepotência não tem permitido que por ela entrem os povos.

De fato, todos estes direitos novos criados pela Constituição de 1988 necessitavam ser trabalhados para que a jurisprudência, a teoria jurídica e a cidadania os assimilasse, usasse e respeitasse. Cada grupo de interesse criou seus próprios espaços no trabalho social. (...)

O patrimônio cultural brasileiro logrou vitórias notáveis com a nova sistemática e muitos núcleos urbanos foram tombados e já avançou bastante a discussão do patrimônio imaterial. (...)

Do ponto de vista teórico jurídico, para todos estes movimentos e ainda outros como o de direitos humanos, gênero, raça, opção sexual, houve um aprofundamento. Se antes a defesa desses direitos era pura paixão, utopia e luta política, depois da Constituição se pode somar ao sonho o estudo jurídico porque o Judiciário e o Ministério Público passaram a ser chamados a participar da realização desses direitos. (...) O discurso jurídico ganhou substância na medida em que a defesa dos direitos coletivos deixou de ser considerado objeto meta-jurídico e os Tribunais passaram a conhecer pedidos não vinculados ao patrimônio individual dos requerentes. Um novo

<sup>94</sup> Cf. SOUZA FILHO, op. cit., p. 165, nota 83.

direito nascia com todos os problemas, dificuldades e reações do velho sistema de acumulação capitalista.<sup>95</sup>

Com isso, chega-se à conclusão que muito há que se galgar, no caminho da proteção cultural, sob a égide de proteção traçada e disponível pela via dos direitos coletivos, e que o novo horizonte do reconhecimento e aplicação desse direito de tutela e proteção está apenas a despontar.

Salienta-se que as mais ricas e valorosas culturas advêm de povos excluídos, carentes de visibilidade social, como é o caso dos indígenas, quilombolas e ciganos.

A atuação dos movimentos sociais é decisiva para o processo de reconhecimento da cultura. O reconhecimento do valor do elemento patrimônio cultural valoriza os integrantes destas culturas, contribuindo com a autoestima destes, e conseqüentemente com a valorização dessa coletividade. Lado outro, o mesmo reconhecimento, anunciado pela Constituição Federal, é visto como viabilização de uma hipótese provável à promoção e proteção cultural. Com o reconhecimento do valor cultural dessas coletividades, tem-se a construção e o fortalecimento da identidade social de um povo, favorecendo um processo de emancipação, uma vez que, baseando-se em estudos de Honneth, Silva Neto afirma:

A ênfase para a consolidação de um processo de emancipação sai da esfera de atuação do Estado e caminha em direção às contribuições dadas por inúmeros movimentos sociais, que ao canalizarem tais demandas reprimidas, dão voz a inúmeras formas de vida boa que compõem o mosaico social.

Tal dinâmica tem tanto um papel terapêutico quanto de aprendizagem. Afinal, seu resultado prático é o combustível para os movimentos sociais e serve para evidenciar o caráter paralisante dos *deficits* de reconhecimento tanto na dimensão individual como na coletiva. Assim, com bases psíquicas, a contribuição de Honneth torna-se um passo adiante para compreender e pautar uma agenda política de valorização das diferenças e de articulação a grupos sem voz.<sup>96</sup>

Em suma: tem-se que o desafio paira no sentido de aplicar-se a norma protetora à realidade fática, ou seja, situando-a efetivamente os paramentos legais e normativos, mesmo os mais recentes, ao caso concreto, promovendo a efetiva aplicação dos dispositivos protetores ao patrimônio cultural, alargando a fronteira de abrangência do direito positivo. Com ações nesse sentido, pode-se entender ser possível um processo de emancipação social advindo de um processo concomitante de emancipação cultural, valorizando-se os indivíduos e favorecendo-lhes o exercício de suas aptidões e conseqüentemente de sua cidadania.

<sup>95</sup> Cf. SOUZA FILHO, op. cit., p. 166-167, nota 83.

<sup>96</sup> SILVA NETO, Wilson Levy Braga da. **Teoria democrática e reconhecimento**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 174.

Como um condensado dos desafios que pairam sobre a preservação da diversidade cultural, relativos às etnias é de se ressaltar, no Brasil, os povos indígenas, quilombolas e ciganos, que muito sofrem com o preconceito, a discriminação e a exclusão, camadas estas muitas vezes relegadas à pobreza e à falta de oportunidades, devido à falta de reconhecimento, ao que se tem:

a) necessidade de promoção e implantação de uma educação cultural a nível de toda a sociedade, favorecendo o acesso e o conhecimento popular desse patrimônio cultural imaterial que se mostra mais suscetível de destruição, de forma respeitosa e reconhecadora pela sociedade, fazendo-se referências à importância da preservação e da identidade dos grupos culturais, especialmente os quilombolas, indígenas e ciganos;

b) implementação do Direito Socioambiental como disciplina obrigatória nos Cursos de Graduação em áreas humanas, especialmente no campo das ciências jurídicas, o que se revelará como um aparelhamento efetivo, dotado de condições de atuação dos operadores e teóricos, pautado em conhecimentos e bases científicos (jurídico, social e antropológico), a fim de que melhor se promova a proteção e tutela cultural lançando-se mão dos instrumentos jurídicos disponíveis;

c) criação e manutenção de políticas públicas permanentes que visem a formação de elevada consciência social reconhecadora dos valores culturais, e que passem a se ver altamente comprometidas com a proteção e tutela do multiculturalismo, bem como do seu respeito e promoção, reconhecendo seu valor e atuando de forma democrática, via de seus atores sociais, garantindo o exercício dos direitos dos povos respectivos.

## 5.2 O PLURALISMO JURÍDICO-CULTURAL LATINO E A GLOBALIZAÇÃO CULTURAL

A América Latina atingiu um patamar em consagrações políticas nunca antes verificado, em que as Constituições recentemente promulgadas, de vários de seus países, saúdam a força das raízes culturais de seus povos e comunidades tradicionais, que vão, pouco a pouco, deixando a invisibilidade e passando a se mostrar e se expressar num cenário político e de cidadania de forma muito mais significativa que em qualquer outra fase histórica.

Esse momento é reconhecido por muitos teóricos como o constitucionalismo democrático, reconhecedor do pluralismo social e político, que reconhece a validade e eficácia de outros sistemas jurídicos emanados, não oriundos exclusivamente da ordem estatal,

valorizando de maneira especial, o elemento cultural. É nesse contexto que a diversidade cultural adquire contornos e destaques até então não evidenciados nas ordens constitucionais e no restante dos ordenamentos jurídicos.

Em sociedades altamente plurais, como são as da América Latina, seria esperado e até forçoso reconhecer que o Direito Público, com o desenvolvimento dos seus institutos jurídicos nas suas respectivas ordens sociais, acabaria por compreender o valor de outras fontes de direito, acabando por reconhecê-las também como oficiais.

Assim, assiste-se a um curioso fenômeno jurídico, que não mais reconhece a exclusividade do Estado como única fonte geradora do Direito, o que era, inicialmente e tradicionalmente, a única “verdade” reconhecida.

Os sistemas estabelecidos, adotados e desenvolvidos por grupos e comunidades tradicionais ganham destaque e reconhecimento, emprestando ao Estado oficial soluções e orientações até então ainda não pensadas. Tudo isso vem a ser reconhecido como o pluralismo jurídico, pluralismo este que se expressa também na ordem cultural, quando se percebe nas sociedades movimentos de integração e reconhecimento de culturas diversas, levando à promoção de cidadania dessas comunidades detentoras de traços tão peculiares que as identificam, em integração com as demais culturas e grupos formadores da sociedade em geral.

Em se falando em Justiça Indígena, os avanços no reconhecimento desses sistemas, como jurídicos e portanto, válidos, têm sido mais proeminentes, o que se ressalta, com satisfação, especialmente na América Latina, foco deste estudo. No entanto, no tocante ao reconhecimento de outros sistemas ligados a diferenças étnicas, de organização jurídica e social, como no caso dos quilombolas, por exemplo, o reconhecimento, lamentavelmente, não vem seguindo a mesma trilha.

No campo da etnia quilombola, é forçoso concluir que a luta pela declaração de validade e respeito pelos seus sistemas de organização e vida social, e por consequência, de direito, atravessa, ainda, uma densa e permanente nuvem de invisibilidade, que paira ofuscando a visão de reconhecimento de tais sistemas, fazendo-o procrastinar.

Espera-se que, pouco a pouco, o reconhecimento do pluralismo jurídico no campo das etnias quilombolas venha ganhando campo, superando as marcas negativas da história, como nos casos das etnias indígenas.

A expressão quilombola talvez enfrente maiores dificuldades no reconhecimento, em razão da impregnada carga de preconceito e exclusão, oriundas desde a época da colonização, o que se confirma ao se levar em conta as atrocidades e massacres da escravidão na América, que pregou a supremacia das sociedades e raças europeias sobre o restante do mundo, o que

demanda novas posturas governamentais e sociais de reformulação de mentalidades e comportamentos.

No que se refere ao assunto, oportuno ressaltar que no continente e também no Brasil, a questão do preconceito é muitíssimo evidenciada quanto aos afrodescendentes, e que remonta à história da colonização, que fincou raízes profundas no pensamento e nas concepções das sociedades brasileiras, ao que chama a atenção Catherine Walsh, da Universidade Andina Simón Bolívar, Ecuador, quando esteve no Seminário promovido pelo Ministério de Justiça, em Brasília (abril/2010):

Derrumbar el mito de la democracia racial en Brasil y posicionarse en contra de la matriz colonial que esta democracia racial pretende obviar son labores que crucen todas las instituciones de la sociedad, incluyendo y particularmente la institución jurídica. No es de olvidar que fue el Ministerio de Justicia que organizó en 1996 el seminario internacional sobre “Multiculturalismo e Racismo e o papel da Ação Afirmativa nos Estados Modernos e Democráticos” donde el entonces Presidente Fernando Henrique Cardoso reconoció públicamente la presencia de racismo en Brasil, tomando así un paso histórico e importante.<sup>97</sup>

A mesma autora resalta ainda outros avanços na seara jurídica, considerando as questões culturais, quando se apresentou no referido Congresso, no Brasil, ao enfatizar:

La Ley 10.639.03 para la Enseñanza de Historia y Cultura Afro-Brasileña y Africana en la Educación Básica, las acciones afirmativas y la formación de la Secretaría Especial de Políticas de Promoción da Igualdade Racial son logros recientes en este sentido, que tienen su raíz en las luchas – aun presentes y porvenir - de los movimientos afrobrasileños. También es de destacar las luchas aun vigentes, conflictivas y presentes de los pueblos indígenas particularmente en torno a los derechos territoriales y al hacer efectivo la implementación del Convenio 169 de la OIT (recién ratificado en Brasil en 2002 con vigencia desde 2003), Convenio que también tiene significado para las comunidades quilombolas, incluyendo en término de identidad, territorialidad y conocimientos, aunque el Estado brasileiro no lo ha asumido por todo.<sup>98</sup>

Os sistemas de justiça interna das etnias se desenvolveram e se autoafirmaram baseados nas suas próprias crenças, costumes, valores e convicções que lhe são inerentes, e se firmaram em experiências e consagração de seus bens jurídica e socialmente protegidos, dentro de suas comunidades, revelando-se sistemas de justiça tradicionais mais que aptos, prontos e competentes para apreciar as questões internas de suas respectivas ordens sociais e comunidades, decidindo e ditando o direito pleno para seus povos. Nesse sentido é interessante

<sup>97</sup> WALSH, Catherine. **Interculturalidad crítica y pluralismo jurídico**. Seminário Pluralismo Jurídico, Procuradora del Estado/Ministério de Justicia, Brasília, 13-14 de abril 2010. Disponível em: [6ccr.pgr.mpf.br/atuacao-do-mpf/eventos/esmpu-curso-pluralismo-juridico-e-interculturalidade](http://6ccr.pgr.mpf.br/atuacao-do-mpf/eventos/esmpu-curso-pluralismo-juridico-e-interculturalidade). Acesso em: 01 mai. 2015.

<sup>98</sup> Ibid, *on line*.

e pertinente ressaltar o estudo de César Augusto Baldi, que aprofunda na questão da influência da colonização no enraizamento do preconceito racial, sobretudo frente à questão quilombola na atualidade, estudo este que serviu como um dos principais nortes para a condução dos trabalhos do IV Congresso de Direito Socioambiental, promovido pela PUC/PR, em setembro de 2013, em Curitiba/PR. Assim afirma o autor, no referido estudo, quanto aos quilombolas, face à (ainda) não equiparação destes às condições indígenas já reconhecidas, no campo das conquistas referentes ao pluralismo jurídico:

A invisibilidade, portanto, das formas jurídicas – que envolvem a disciplina do “uso comum” das terras, as questões de parentesco, a resolução de conflitos, o âmbito de interlegalidade com o espaço estatal tradicional – é flagrante e constitui, desta forma, uma manifestação de um **racismo epistêmico**, a entender, por via transversa, a não equiparação com os povos indígenas e tampouco o reconhecimento de uma juridicidade própria. Aliás, é significativo o receio da utilização – que no âmbito da discussão indígena é mais preeminente – da expressão “povos” ou “populações” quilombolas.<sup>99</sup>

As influências da colonialidade na formação dos processos de preconceito que massacraram a história da América Latina é muito sentida na obra acima, por Cesar Baldi, tão bem explanada no referido Congresso. Igualmente, trata-a Catherine Walsh, quanto aos seus efeitos nefastos, deixando marcas profundas na instituição do Estado que não tolera as diferenças e por isso não valoriza a diversidade, estratificando, de certa forma, a sociedade, em classes e raças hierarquicamente estabelecidas, na citada exposição, no Seminário Pluralismo Jurídico, no Brasil, em que leva em conta e propõe profunda análise da interculturalidade, ponderando:

La interculturalidad entendida así críticamente va más allá de la diversidad, el reconocimiento y la inclusión. Revela y pone en juego la diferencia colonial y la colonialidad continua del poder. Con colonialidad me refiero al patrón o matriz de poder que se instala en el siglo XV y XVI, clasificando jerárquicamente las identidades sociales a partir de la idea de “raza”, posicionando en la cima y como superior a los blancos europeos y los “blaqueados” de América del Sur, y los pueblos indígenas y afros en los peldaños inferiores (como identidades negativas, homogéneas e inferiores). Así a partir de este mismo patrón se estableció el eurocentrismo como perspectiva única de conocimiento, justificó la esclavización y deshumanización y descartó como bárbaros, salvajes y no modernos (leer: subdesarrollados y “tradicionales”) las filosofías, cosmologías, lógicas y sistemas de vida de la gran mayoría: los pueblos indígenas y los pueblos de origen africano. Esta matriz o patrón –que siempre ha servido los intereses y necesidades del capitalismo hace que la mirada se fija en Europa como modelo, perspectiva y modernidad ideal. Y es a partir de esta mirada –aun presente- que se formó los Estados nacionales y, por supuesto, sus sistemas jurídicos.<sup>100</sup>

<sup>99</sup> BALDI, Cesar Augusto. **De/colonialidade, Direito e Quilombolas – repensando a questão**. Direito Socioambiental: uma questão para a América Latina. Curitiba: Letra da Lei, 2014., p. 52.

<sup>100</sup> Cf. WALSH, op. cit., *on line*, nota 97.

A valorização cultural, portanto, ou melhor, multicultural, passa a se impor, como fruto de lutas de grupos étnicos e sociais, no decorrer de décadas e guerras, despertando no Estado a percepção de que deve atuar promovendo o sentido de pertencimento dessas comunidades diferenciadas, não somente dos membros de uma mesma cultura com a comunidade da qual pertencem, como também no contexto intersocial e jurídico, tudo num panorama amplo e abrangente de respeito aos diferentes povos e suas culturas.

A conservação e oficialização da cultura, considerando toda a sua diversidade, como elemento formador e afirmador da identidade latino-americana é algo que se impõe, não mais como elemento meramente ideológico, mas efetivo e real.

Pautada nessa nova concepção que sugere reflexões sobre as mudanças nas posturas estatais diante da diversidade cultural, especialmente no que toca a grupos étnicos, é que se entende ser o enfoque da diversidade cultural pelo universo jurídico como importante evolução do Direito, na promoção da cidadania dos povos da América Latina, com reflexos no Direito Internacional dos Direitos Humanos, na abordagem dos Direitos Coletivos.

A valorização multicultural da América Latina, desta vez registrada e garantida nas ordens constitucionais, demonstra um espírito de crença no valor de cada uma das diferentes etnias, grupos e comunidades, o que contribui para uma já vislumbrada emancipação sociocultural, cada vez mais abrangente e diversificada.

No Brasil, um dos traços mais expressivos deste novo constitucionalismo é no tocante às conquistas dos direitos indígenas, inseridos e reconhecidos na Constituição de 1988, sendo que muitos estudos, ainda na fase constituinte, consistiram em ouvir os indígenas acerca de suas expectativas quanto à nova Constituição que estava por vir, o que gerou um capítulo sobre os direitos indígenas na Constituição de 1988.

Em outros países, como Bolívia, Colômbia e Equador, apesar das fortes marcas de preconceito e exclusão, de que são ainda vítimas as etnias e povos de culturas diferenciadas, especialmente no campo econômico e social, as conquistas constitucionais são bem visíveis e expressivas, aguardando-se que cada vez mais e gradativamente possam os Estados virem a promover políticas públicas eficazes de reconhecimento, promoção de cidadania e igualdade, aos povos diferenciados, embasados nas referidas matrizes constitucionais.

Estes referidos instrumentos constitucionais, por sua vez, consistem, nos preceitos de fundo cultural, em verdadeiras exaltações de valores e aspectos culturais, como a proclamação

de línguas indígenas como oficiais no país, juntamente com a língua corrente, e o reconhecimento de sistemas de justiça indígenas.

É de se salientar a grande proporção de indígenas nas populações de muitas nações latino-americanas, o que leva ao reconhecimento dessas culturas que, após tantos e tantos anos de invisibilidade, começam por ser reconhecidas, e mais ainda, respeitadas e saudadas, através da positivação de direitos decorrentes de lutas de movimentos ao longo dos tempos.

Como exemplo do movimento de reconhecimento cultural de diferentes etnias na América Latina é que se transcreve, em relação às posturas estatais verificadas na Bolívia, e a título exemplificativo, parte de estudo abaixo, que registra fortes traços do pluralismo jurídico:

A Constituição boliviana ainda estabelece como objetivo a construção de um Estado Unitário Social de Direito Plurinacional Comunitário, o que é reproduzido no artigo primeiro da Constituição.

No artigo segundo e terceiro há a expressa proteção dos povos indígenas. Ainda em relação aos indígenas, o art. 5º reconhece as línguas dos povos indígenas como oficiais. Há inclusive os nomes dos povos indígenas. O art. 8º, ainda, utiliza expressões indígenas:

*Artículo 8: I. El Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble).<sup>101</sup>*

Ainda em relação às línguas indígenas, na mesma obra, o autor ressalta a preocupação de outra Carta Constitucional, desta vez a da Colômbia, que traz em seu bojo, igualmente, fortes consagrações à cultura indígena, como se vê:

O princípio da igualdade, formulado de maneira genérica, está posicionado no art. 5º, determinando que não haverá qualquer espécie de discriminação. Há ainda o art. 7º o respeito à diversidade cultural.

Trata-se de Constituição que se preocupou em proteger minorias específicas, como aquelas pessoas discriminadas em razão de sua etnia. Com efeito, o art. 10, tendo como vetor o princípio esculpido no art. 7º, já citado, reconhece como oficial, ao lado do castelhano, a língua de outros grupos étnicos.

Trata-se de evidente ação afirmativa em benefício de uma minoria específica (índios), oferecendo uma compensação histórica pelos longos anos de exclusão social e escravidão sofridos no período colonial.<sup>102</sup>

Já em relação à Constituição do Equador, sendo a mais jovem da América Latina, datada de 2008, instrumento sob forte influência do constitucionalismo democrático, tem-se o reconhecimento e proteção de vários direitos de minorias e, entre esses a proteção às origens culturais, oficializando, também, línguas indígenas, providência esta que se associa com os

<sup>101</sup> RIOS JUNIOR, Carlos Alberto. **Direitos das minorias e limites jurídicos ao poder constituinte originário**. São Paulo: Edipro Edições Profissionais Ltda., 2013, p. 112.

<sup>102</sup> Ibid., p. 115.

propósitos do princípio de igualdade, seguindo a trilha do exemplo da ordem Colombiana. É assim que relata o estudo:

No título II (Derechos), há o capítulo III, que trata dos direitos de pessoas e grupos de atendimento prioritário. Já pode ser notado pela redação deste capítulo que a Constituição do Equador também dispensou especial proteção aos direitos de minorias.(...) Em capítulo separado (capítulo IV), há a proteção dos povos indígenas e também há a proteção do povo afroequatoriano.

Assim como ocorreu na Colômbia, o Equador também oficializou as línguas faladas pelos povos indígenas (art. 2º). Reconhece-se, ainda, a existência de uma justiça indígena (art. 171).<sup>103</sup>

No tocante à Justiça Indígena, que o estudo acima acaba de relatar, cujo reconhecimento lhe foi atribuído pela ordem constitucional equatoriana, importantes linhas de estudos vêm se desenvolvendo, na dedicação ao curioso tema, que tão bem expressa o pluralismo cultural, que acabou trazendo o pluralismo jurídico.

Os demais Estados internos, a iniciar pelo Brasil, deveriam se ater mais ao tema cultura e justiça de povos diferenciados, promovendo, também a elaboração de leis e políticas públicas que efetivamente adotem essa valorização, promovendo a preservação cultural, bem como valorizando-a, com o fim de se chegar à instituição de uma cidadania cada vez mais efetiva nas sociedades atuais, envolvendo a integração desses povos, sem desculturalizá-los, ou seja, sem arrancar dessas comunidades os seus peculiares traços e características culturais, que tanto influenciam na formação de suas concepções, valores, modo de vida e sentimento.

É seguro afirmar que muitos destes exemplos das ordens constitucionais latinoamericanas voltadas às nações diferenciadas, servem e servirão como referencial para outras ordens jurídicas e constitucionais, o que se espera.

### 5.3 COMUNIDADES ÉTNICO-IDENTITÁRIAS: A BUSCA POR IGUALDADE E DIGNIDADE

#### 5.3.1 Minorias étnico-culturais e direitos coletivos

A presente pesquisa depara-se com reflexões acerca da proteção e tutela da diversidade cultural, ligada às etnias quilombolas, indígenas e ciganas, especialmente neste

---

<sup>103</sup> Ibid., p. 117.

atual momento de transição paradigmática de anúncio da era pós-moderna, como um novo tempo, orientado por proposta inovadora de posturas, valores, consagrações e motivações, tudo isso embasado numa substancial maneira no pensar coletivo, que, na atualidade, deve prevalecer nas sociedades contemporâneas, como fruto da conclusão dos colapsos deixados pela era moderna, em que prevaleceram valores e ideais calcados na individualidade, na supervalorização da tecnologia e na consagração ao materialismo concreto.

As novas propostas que se apercebem, da era pós-moderna, se esboçam voltadas aos ideais e interesses sociais em que é visível a necessidade da percepção das diferenças, promovendo-se a inclusão das etnias, com a conseqüente valorização das diversidades, atingindo-se com isso a proposta constitucional de concreção da dignidade humana, em sintonia com o que prescrevem os Direitos Humanos, inseridos nos instrumentos internacionais, até mesmo como opção única à continuidade das existências em interação e integração, com exige a vida atual.

Embora a diversidade cultural dos povos indígenas, quilombolas e ciganos tenha cunho profundamente antropológico e sociológico, a abordagem dessas etnias, no campo do direito encontra seu lugar, não perdendo o trabalho o seu caráter jurídico, inferindo-se a busca por embasamentos jurídicos no campo fértil dos Direitos Coletivos.

É de se reconhecer que, no Brasil, justamente com a evolução dos direitos coletivos, é que a proteção cultural ganhou, igualmente, evolução histórica, no decorrer dos tempos, com sua inserção na Constituição Federal e legislação afim, como uma consagração da ordem democrática. Tal efetividade, porém, dependerá da conjugação de fatores sociais, educacionais e culturais, envolvendo toda a sociedade, constituindo-se, essa efetividade, no desafio maior para esses povos.

Um povo sem memória não caminha, não tem rumo, não tem a que se apegar e nem o que preservar. Não tem valores, não tem o que valorizar.

Dentre outros, os grupos e comunidades de culturas diferenciadas encontram-se, na doutrina jurídica da atualidade, inseridos na classificação das minorias, área esta em que se têm interessantes estudos desenvolvidos, sob o universo do “Direito das Minorias”. Por serem tratadas confusamente como “minorias”, não se pode entender, equivocadamente, tal termo como se tratando de “poucos”, ou de menor expressão ou representatividade.

Nesse contexto, o termo “minorias” deve ser entendido por fazer referência a uma identidade especial caracteristicamente determinada por certas generalidades, bem como aspectos étnicos, sociais e culturais comuns, que as diferem da unicidade, tipificando-se com

isso, uma diversidade especial e identitária, sendo a dimensão e a vastidão dessa diversidade um contexto impossível de se delinear ou prever.

A Comissão Pró-Índio é mais uma das tantas ONGs destinadas à luta pelos direitos dessas minorias, como se apresenta:

A organização não-governamental Comissão Pró-Índio de São Paulo foi fundada em 1978 por um grupo de antropólogos, advogados, médicos, jornalistas e estudantes para defender os direitos dos povos indígenas frente às crescentes ameaças do regime ditatorial vigente naquela época. Nos seus 30 anos de existência, Comissão Pró-Índio de São Paulo tem atuado junto com índios e quilombolas para garantir seus direitos territoriais, culturais e políticos, procurando contribuir com o fortalecimento da democracia e o reconhecimento dos direitos das minorias étnicas.<sup>104</sup>

Obviamente não há que se falar em minorias, e sim em comunidades ou grupos sociais que se viram abandonados e discriminados, de alguma forma, tornando-se marginalizados e socialmente desvalorizados, mas muitas vezes de composição populacional relativamente alta e com grande necessidade de reconhecimento, bem como de oportunidades para o exercício pleno de cidadania, o que, em que pese as políticas de afirmação e inclusão, estas ainda não se verificaram satisfatoriamente, principalmente no que toca à garantia e ao respeito à Dignidade da Pessoa Humana e a Igualdade.

Para Luis Roberto Barroso, a dignidade da pessoa humana pode ser equiparada, ao mandamento espiritual do respeito ao próximo, sob a ótica da igualdade entre todos, o que enseja um tratamento de forma igualitária e justa, definindo-se o princípio da dignidade da pessoa humana como identificador de um espaço de integridade a ser assegurado a toda e qualquer pessoa, pelo simples fato de sua existência no mundo.

Referido autor trata o princípio com os seguintes dizeres:

O princípio da dignidade da pessoa humana expressa um conjunto de valores civilizatórios que se pode considerar incorporado ao patrimônio da humanidade, sem prejuízo da persistência de violações cotidianas ao seu conteúdo. Dele se extrai o sentido mais nuclear dos direitos fundamentais, para tutela da liberdade, da igualdade e para a promoção da justiça.<sup>105</sup>

Daí a percepção da necessidade de se imprimir ênfase à correlação verificada entre o Princípio de Dignidade da Pessoa Humana e a conclusão acerca da importância do

---

<sup>104</sup> CPI-SP. Comissão Pró-Índio de São Paulo. Disponível em: <<http://www.cpis.org.br>>. Copyright 1995-2008 - CPI - Comissão Pró-Índio de São Paulo - todos os direitos reservados. Acesso em: 03 jan. 2015

<sup>105</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 172.

reconhecimento e respeito à cultura dos diferentes povos, na formação e afirmação da identidade cultural brasileira.

Como foco deste estudo, entre as comunidades minoritárias, dá-se, no presente, destaque às ligadas às diferentes etnias, como as quilombolas, indígenas e ciganas, especialmente às questões problemáticas e dificuldades ligadas ao exercício e concreção da cidadania e a outros direitos fundamentais.

Como primado deixado pelo Direito material e individual, as raízes históricas, marcantes desde a época das colonizações, consagram sempre o sujeito enquanto indivíduo determinado, proprietário de bens e titular de direitos no campo individual, de forma particular.

Tais considerações não são apropriadamente aplicáveis às comunidades, que têm de assim serem vistas e amparadas pelo direito, por sua natureza e condição de “coletividade”, não se podendo reconhecer-lhes tão somente a níveis individuais, devendo ser consideradas em suas bases culturais/coletivas. Conforme esse entendimento é que o estudo e abordagem jurídica das comunidades étnicas encontram perfeito respaldo e receptividade na órbita dos Direitos Coletivos.

O maior desafio nesta seara, que paira sobre o sistema jurídico é o de realmente se conseguir promover a proteção e a conservação do patrimônio cultural imaterial, no campo popular, combatendo-se o preconceito.

É provável que a criação e manutenção de centros de referência sejam alternativas mais próximas desse ideal. Também viável a promoção de incentivos fiscais a empresas do seguimento, provada a dedicação a esse ideal, sem se perder de vista, é claro, a promoção, pelo Estado, de políticas públicas educacionais voltadas à valorização dessas culturas.

Os estudiosos de reconhecido comprometimento com representantes dessas comunidades se dedicam a ajudar a manter vivas essas culturas, já que as comunidades minoritárias, muitas vezes, por si só, não reúnem condições de promoverem, sem o auxílio de quem robustamente os represente, tal proteção.

Mas o que está no sangue só pode ser transmitido de pais a filhos. A força da transmissão dessas culturas, nos núcleos familiares, ainda é e será a maior de todas as garantias de sobrevivência dessas encantadoras culturas.

### 5.3.2 Ciganos: uma história de perseguições, preconceitos e invisibilidade

Nesta pesquisa se entendeu merecedora de especial atenção a cultura cigana, pelo que se optou a dedicar a esta este tópico, em razão da pouca dedicação que se tem a este povo, mesmo em se levando em conta os mais bem intencionados estudos e projetos.

Registra-se que em muitos estudos ligados às etnias e às suas dificuldades enfrentadas, como povos que vivem na invisibilidade, o povo cigano parece ser o que mais padece desta condição.

Muitos grupos se dedicam à promoção da cidadania dos indígenas e quilombolas, bem como de outras minorias étnicas. Porém, em relação ao povo cigano, pouquíssimas iniciativas são percebidas, tanto no cenário nacional como internacional.

No que toca ao povo cigano, dá-se especial destaque à sua história de perseguições e invisibilidade, pelo decorrer dos séculos, história marcada por profundas dores e contada com pesar por integrantes dessa importante e interessantíssima cultura, que influenciou tantas outras pelo mundo, nas artes, danças, culinária, costumes, vestimentas, medicina tradicional, produção de artefatos, como tacharia, ferramentas, adornos etc.

No decorrer da presente pesquisa, deu-se especial atenção à cultura cigana, em razão de suas características tão peculiares, tão pouco sentidas ou sequer enxergadas ou protegidas pelo Direito, bem como pelos sofrimentos enfrentados por este povo, durante todo o transcorrer da História.

Neste sentido, algumas indagações se revelaram pertinentes. Como, a exemplo: que povo é esse, com características tão universais e reconhecíveis entre si, que se identificam facilmente uns com os outros, e não se afastam das origens, com observância permanente de seus preceitos e crenças, praticantes disciplinados de seus costumes, que não se corrompem e nem se modificam, aparentemente aptos a resistir com fidelidade às suas raízes às interferências da sociedade informacional globalizante contemporânea?

O povo cigano sempre teve sua história marcada por constantes perseguições e massacres. E estes não se limitam ao registro dos ciganos apenas com vítimas do absurdo morticínio, como o foram outros grupos, tais como os judeus e homossexuais, na época do famigerado arianismo de Hitler, mas bem antes até disso.

Os massacres e perseguições também se revelam pela sociedade global, na forma de tentativas de se extirpar sua cultura, que mesmo assim se impõe, graças à força das tradições desse povo guerreiro por natureza, cuja sobrevivência sustenta uma das culturas mais extraordinárias, ricas e complexas de que se tem notícia.

São informações obtidas junto à rede informacional da internet, sobre a origem e cultura cigana, que denota, desde tempos remotos, o aspecto de perseguição sofrida, em decorrência dos modos de vida diferentes e curiosos dos ciganos, em relação às suas crenças e costumes, bem como suas influências na contribuição e formação de outras culturas:

Ainda hoje, a origem desse povo continua envolta em mistério. Suas histórias sempre foram transmitidas de geração para geração pela tradição oral, o que cria muitas lendas e não deixa registros precisos. Alguns especialistas acreditam que eles surgiram na Índia, já que o idioma falado pelos ciganos tem muitas semelhanças com várias línguas do subcontinente indiano. Mas também existem indícios que apontam para outra região. "Nas antigas lendas ciganas, constatamos referências bíblicas que podem nos direcionar a uma origem na Caldéia (região que hoje pertence ao Iraque) e não na Índia. (...)

Caso eles possuam mesmo raízes no Oriente Médio, é provável que tenham surgido alguns milênios antes de Cristo. Qualquer que seja o ponto de partida, sabe-se que eles se deslocaram do Oriente para o Ocidente até chegarem à Europa no fim do século XIV. Nessa época, os ciganos foram perseguidos pela Inquisição, o tribunal da Igreja Católica que julgava crimes contra a fé. Como conviviam tanto com mouros quanto com cristãos, os ciganos oscilavam do paganismo ao cristianismo, o que bastava para serem acusados de heresia. O pior é que os preconceitos em relação à religiosidade, à cultura e ao modo de vida nômade desse povo não ficaram restritos à Idade Média. Séculos mais tarde, durante a Segunda Guerra Mundial (1939-1945), os alemães mataram cerca de 400 mil ciganos, vítimas da ideologia nazista que defendia uma raça supostamente pura, a ariana, na Europa.

Hoje, calcula-se que existam de 2 a 5 milhões de ciganos no mundo, concentrados principalmente na Europa Central, em países como as Repúblicas Checa e Eslovaca, Hungria, Iugoslávia, Bulgária e Romênia. Durante as andanças pelo mundo, eles influenciaram a cultura de várias regiões. Um bom exemplo vem da Espanha, onde a rica tradição da música e da dança ciganas deu origem ao flamenco.<sup>106</sup>

A condecoração maior a que talvez faça jus o povo cigano tenha sido a de não sucumbir à imposição de quaisquer outras culturas externas, ao passo que, em razão desta fidelidade, os ciganos vieram sofrendo, na sucessão dos tempos, como dito, constantes e violentas perseguições, em todos os tempos, perseguições estas que se mostraram deveras sangrentas na Segunda Grande Guerra.

A história mantém às escuras a página da perseguição aos ciganos, neste período mencionado (Segunda Guerra), em que os abusos aos direitos humanos chegaram ao seu auge, mas sabe-se que foi tão acirrada quanto a perseguição judia, como fruto da política de higiene racial”, desenvolvida na era Hitler<sup>107</sup>.

Em reação a essa era de famigerada beligerância, tomando a citada perseguição aos ciganos e judeus como um dos exemplos verificados nessa época de horror, em que o homem mostrou-se atroz predador de si mesmo, tem-se o surgimento de movimentos que impuseram a reflexão e o repensar acerca da importância do elemento humano, despertar esse que, caso não ocorresse, talvez acarretaria na dizimação total da espécie humana, uns pelos outros.

Há que se indagar: como se mantém a sobrevivência da cultura cigana, como marco de um povo que sobrevive sem um território físico definido, onde sua respectiva cultura pudesse se afirmar e assentar?

<sup>106</sup> Disponível em: <<http://www.mundoestranho.abril.com.br>>. da Editora Abril - Copyright.2012, Editora Abril S.A. Todos os direitos reservados. Acesso em: 02 jan. 2015.

<sup>107</sup> LEITE, Nicolas Ramanush. **Porrajmos** - o holocausto cigano é mais antigo do que todos pensam e ainda não terminou... Embaixada Cigana do Brasil Phralipen Romane. Disponível em: <<http://www.embaixadacigana.com.br>>. Acesso em: 03 jan. 2015.

Daí a constatação da força detentora da cultura cigana, que não permaneceu à mercê de uma condição física ou patrimonial. Nem sequer sofre a influência dos ditames da sociedade informacional, com o seu arcabouço consumista, imposto às suas vítimas gradativamente robotizadas, que mais e mais vão perdendo a capacidade de fazer escolhas sensatas e proveitosas.

A essencialidade de seu demonstrado valor é que a cultura cigana se expressa como a própria história do povo cigano, como algo que não se desfaz com o tempo, que não se deixa atingir pelas influências da referida sociedade global, que com seu cunho extremamente capitalista, procura abafar a diversidade, vendendo uma gama de produtos totalmente anticulturais, de acordo com os interesses hegemônicos.

Nesse sentido são as explicações do estudioso responsável pela ONG Embaixada Cigana, Nicolas Ramanush, organização esta que se dedica à disseminação de informações visando o combate ao preconceito, objetivando também a propagação e conservação da cultura cigana e a busca de melhor convivência entre ciganos e não ciganos:

A Embaixada Cigana do Brasil Phralipen Romane é uma Sociedade Civil, sem fins lucrativos, de caráter social e cultural, que objetiva diminuir as diferenças étnicas através da cultura. Somos pessoas imbuídas de um mesmo ideal: o resgate, a manutenção e preservação da cultura cigana (que é a nossa própria identidade). Além disso, existem as dificuldades relativas à inclusão cultural e à preservação das tradições e do patrimônio cultural que também fazem parte de nossa meta no sentido de: defender, recuperar e valorizar a história e as tradições da nossa etnia, assim como proteger os direitos patrimoniais consuetudinários e o patrimônio cultural e intelectual dos grupos ciganos.<sup>108</sup>

É visto que a cultura cigana não se curva diante da imposição quase que ditatorial de silenciamento imposta pelas sociedades atuais, altamente globalizantes e hegemônicas, tendentes a engolir a diversidade cultural.

As atitudes de preservação de ONGs como a citada, que se preocupam em manter vivos os registros da riqueza e historicidade, possuem um papel de profundo apreço na contra-mão da tendência de anulação das culturas étnicas, herança esta deixada pela modernidade. A cultura não pactua com os reclamos do consumismo, fruto da sociedade moderna.

É de se ressaltar também que o povo e a cultura ciganos permanecem em contínuo movimento e interação social, em vertiginosa habilidade e sobrevivência, tratando-se de um povo com pouquíssimos registros históricos, detentores de um vastíssimo patrimônio cultural, que se mantém evidentemente pelas tradições empíricas, transmitidas de geração a geração.

---

<sup>108</sup> RAMANUSH, Nicolas. **Embaixada Cigana do Brasil Phralipen Romane**. Disponível em: <[http://www.embaixadacigana.com.br/quem\\_somos.htm](http://www.embaixadacigana.com.br/quem_somos.htm)>. Acesso em: 03 jan. 2015.

Em contrapartida, lamentavelmente, há que se reconhecer que as sociedades contemporâneas pouco detêm de preparação e habilidades para promover políticas sociais capazes de atender satisfatoriamente a toda essa demanda social do povo cigano, e, neste limiar, o povo cigano acaba por se manter do lado de fora das ações sociais, uma vez que o direito e a ordem pública são calcados no direito individual e burocrático, nos quais o povo cigano, por suas origens e costumes, acaba por não se enquadrar.

Tais ordens jurídicas, com suas exigências, acabam por gerar a exclusão desse povo e estas ocorrências são observadas especialmente no tocante ao exercício de direitos básicos fundamentais, como obstáculos a tais fruições. Verificam-se, a exemplo disso, em face das questões que envolvem a exigência do registro de nascimento ou comprovante de residência, o que rompe como flecha dilacerante o preceito constitucional de garantia de igualdade e acesso a bens e serviços públicos.

Como parte desta pesquisa, foi publicada em revista jurídica da Escola da Magistratura do Rio Grande do Norte (ESMARN) artigo sobre o tema, enfocando-se a solução encontrada para a falta de certidão de nascimento para ciganos, requisito para atendimento médico-hospitalar e ambulatorial, porém o estudo aponta que as medidas legais surgidas não tem o condão de solucionar imediatamente a questão, ao que se transcreve:

Felizmente, com a nova visão introduzida em decorrência do desenvolvimento dos direitos humanos, que ganhou força a partir do período pós-Segunda Guerra Mundial, muitos são os frutos colhidos, como resultado de ações empreendidas por órgãos da comunidade internacional. Como exemplo disso, há a consolidação e reconhecimento trazidos por instrumentos públicos internacionais, como a Declaração Universal dos Direitos da Criança (ONU, 1959). Instrumentos como esse, garantindo o direito à certidão, servem para balizar políticas públicas de proteção a direitos fundamentais, independentemente das diferenças étnicas, mas ainda não são capazes de afastar as dificuldades burocráticas surgidas no dia a dia, em que o próprio sistema impõe aos órgãos que apresentem a seus usuários a exigência desses documentos para fins de prestação de serviços. As dificuldades continuam a existir, pois o sistema é criado para a homogeneidade e não para a exceção.<sup>109</sup>

Já no caso de falta de comprovante de residência, necessário, por exemplo, para o acesso à rede pública de ensino, outra medida acabou surgindo, em amparo aos ciganos, o que também foi abordado no referido artigo publicado:

No tocante à dificuldade de apresentação de comprovante de endereço pelos ciganos, em razão de seu modo de vida nômade, fixando-se e deslocando-se com grande frequência em diferentes áreas urbanas ou rurais, a Lei 7.115, de 29 de agosto de 1983,

---

<sup>109</sup> QUERINO, Ana Célia; SILVA, Juvêncio Borges. Diversidade Cultural: proteção e tutela na pós-modernidade. **Revista Direito e Liberdade - RDL, ESMARN**, v. 16, n. 3, p. 11-35, set./dez . 2014, ISSN Eletrônico 2177-1758/ISSN Impresso 1809-3280, p. 28.

fornece a essa população a possibilidade de suprimento de comprovação de endereço por meio de declaração firmada pelo próprio interessado ou por procurador. Trata-se a lei de um eficaz instrumento de efetivação de direitos fundamentais dos ciganos, pois possibilita a substituição da exigência documental pela declaração, o que leva à garantia do acesso à educação e saúde, bem como a outros serviços, mesmo quando estes dependem da apresentação de comprovante de endereço. No entanto, é certo que o sistema público, no seu cotidiano, diante dos casos concretos de atendimento a ciganos, em unidades como as de serviços de saúde ou educação, tende a enfrentar dificuldades em receber e atender a esse cidadão ou essa criança de cultura diferenciada, posto que sequer pode apresentar os documentos necessários para um cadastro normal de assistidos, quebrando, com isso, a uniformidade tão necessária no atendimento, em razão do excessivo número de pessoas que aguardam a prestação dos serviços mencionados, gerando, com isso, certo tumulto na atividade estatal. As políticas públicas desenvolvidas até então não têm o condão de tirar da invisibilidade as peculiaridades dos modos de vida dos povos diferenciados.

O que se conclui, nesse ponto particular, é que o sistema não é dotado de condições de lançar um olhar sobre as coletividades, sobretudo as coletividades de culturas diferenciadas, considerando suas peculiaridades. A necessidade de os entes públicos dedicarem tratamento uniforme a todos, indistintamente, transforma a sociedade numa homogênea massa social, o que submete à invisibilidade essas coletividades. Ao que se percebe, permanecerá ainda por muito tempo o desafio de efetivar e garantir, em sentido amplo e real, a concepção e concreção do exercício dos direitos plenos do povo cigano que, por sua origem, ainda não tem a seu favor uma reconhecida harmonização com o sistema jurídico, incapaz (ainda) de imprimir efetividade à cidadania cigana.<sup>110</sup>

Fóruns de discussões têm sido realizados, com a participação de integrantes do povo cigano e agentes do Poder Público. Porém, as mudanças a nível jurídico e social devem ser estruturais, advindas do cerne do sistema, a fim de se tratar as diferenças sem se promover mais exclusão, considerando-se especificamente as bases culturais ciganas, que não podem deixar de ser consideradas quando da elaboração das políticas, sob pena de se tornarem, como sempre, ineficazes, e com isso não atingirem os objetivos para os quais foram criadas, distanciando-se cada vez mais do Princípio da Dignidade Humana, do Respeito às Diferenças e da Igualdade.

Aguarda-se a conquista efetiva dos direitos desse povo, como fruto das lutas sociais emanadas, em parte, do próprio meio social cigano, que detém elementos para se fazer impor as suas necessidades, levando-se em conta suas peculiaridades culturais.

Volta-se ao ponto da necessidade do reconhecimento das culturas diversificadas, como indígenas, quilombolas, e neste foco, a cigana, pela sociedade em geral, dentro da concepção dessa nova ordem de direitos, que é a era pós-moderna, pautada pela consideração das coletividades, constituindo-se no reverso das visões anteriores, simplesmente individualistas, sobrelevando-se que a era pós-moderna é a era dos direitos coletivos.

Mas a própria tradição do preconceito, de histórico-cultural brasileira e até mundial se mostra como obstáculo ao reconhecimento e superação dos desafios dos povos ciganos.

Neste particular, vale lembrar que as crianças das últimas gerações contemporâneas, sejam de quaisquer classes sociais, quase que em generalidade, foram criadas, como fruto da

---

<sup>110</sup> Cf. QUERINO e SILVA, op. cit, p. 29, nota109.

ignorância coletiva, inculcando-se nessas o medo de ciganos, quando surgidos em seus acompanhamentos precariamente instalados nas zonas urbanas, próximos do abrigo das residências sociais.

Com a verificação do surgimento desses agrupamentos ciganos, cada mãe, reproduzindo um padrão de preconceito até mesmo inconsciente, tratava de impor aos filhos que não se aproximassem daqueles estranhos indivíduos, que poderiam roubar crianças, tachados de pessoas não dadas ao trabalho, vistos como espertos e trapaceiros, sendo as mulheres enganadoras e encantadoras, que obtinham dinheiro fácil, aproveitando-se da crença de pessoas ingênuas, lendo-lhes a sorte e fazendo revelações sobre o futuro.

São condutas preconceituosas incentivadas muitas vezes pelos próprios segmentos sociais, como da educação, como se verificou em Audiência Pública, em que várias autoridades, teóricos e atuantes de movimentos sociais ligados à etnia cigana estiveram presentes, que deu origem a reportagem postada em *blog* caravana cigana:

De acordo com Cláudio Ivanovich, presidente da Associação de Preservação da Cultura Cigana de Curitiba, o preconceito vem de lendas e mitos sobre os ciganos, como o que associa esses grupos ao roubo de crianças. Ele afirmou ainda que o preconceito também é alimentado nas escolas, por meio dos próprios livros didáticos, que apresentam uma visão sempre negativa sobre os povos ciganos.<sup>111</sup>

Sobre o preconceito, ressalta-se ainda esclarecimento de outro integrante do referido evento, Marlete Queiroz, presidente da Associação Nacional da Etnia Calon, que disse haver, inclusive, relatos de professores que falam em sala de aula que os ciganos arrancam pernas e braços de crianças.<sup>112</sup>

O procurador Luciano Maris Maia também dá importante contribuição em esclarecimento sobre a origem do preconceito, ressaltando a reportagem:

Para Luciano Maia, muito se deve as especificidades do modo de vida cigano, como a itinerância e o fato de viverem e se reproduzirem dentro de seus grupos, falando uma língua própria. “Como consequência, os ciganos dialogam com a sociedade sem se misturar, sendo sempre vistos como forasteiros ou estranhos, sempre de passagem. E o que não se conhece gera a desconfiança, gera o medo e o preconceito, que alimentam a discriminação” afirmou o procurador.<sup>113</sup>

<sup>111</sup> ESPÍNOLA, Helí. Artigo **Políticas Públicas para povos ciganos** (Audiência Pública Brasília) de 12 de dezembro de 2012, com informações da Agência Senado. Fala de IVANOVICH, Cláudio. Presidente da Associação de Preservação da Cultura Cigana de Curitiba. Disponível em: <<http://caravana-cigana.blogspot.com.br>>. Associação de Apoio e Divulgação da Cultura Cigana de Ribeirão Preto, <<http://www.cultura.gov.br/culturaviva/politicas-publicas-para-ciganos>>. Acesso em: 03 jan. 2015.

<sup>112</sup> ESPÍNOLA, Helí. Artigo **Políticas Públicas para povos ciganos** (Audiência Pública Brasília) de 12 de dezembro de 2012, com informações da Agência Senado. Fala de QUEIROZ, Marlene. Disponível em: <<http://caravana-cigana.blogspot.com.br>>. Associação de Apoio e divulgação da Cultura Cigana de Ribeirão Preto, <<http://www.cultura.gov.br/culturaviva/politicas-publicas-para-ciganos>>. Acesso em: 03 jan. 2015.

<sup>113</sup> ESPÍNOLA, Helí. Artigo **Políticas Públicas para povos ciganos** (Audiência Pública Brasília) de 12 de dezembro de 2012, com informações da Agência Senado. Fala de MAIA, Luciano Maris. Disponível em:

Tudo isso ainda é resultado de um preconceito impregnado culturalmente no seio das sociedades, que impede a efetivação dos preceitos constitucionais de formação de uma sociedade livre, justa e solidária, promovendo o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, como objetivos fundamentais, segundo objetiva a Constituição Federal<sup>114</sup>.

Registra-se, na oportunidade do presente estudo, a graciosidade e riqueza da contribuição dos ciganos em diversos setores das artes brasileiras, como: música, teatro, ervateria, cartomancia e quiromancia, bem como a grandiosidade do contributo profundo de teor religioso, como as atividades e eventos festivos e ritualísticos, artesanato, práticas culturais em saúde, educação, estudos e pesquisas.

Alguns atores sociais profundamente envolvidos nesse sentido vêm buscando trabalhar na diminuição do desrespeito e preconceito aos ciganos, bem como em esforços visando reforçar a oferta de alternativas para a promoção, difusão e valorização das culturas ciganas, por intermédio de ações que beneficiem diretamente o setor, criando oportunidades ancoradas no sistema constitucional, para que esses povos tenham a oportunidade de serem respeitados como participantes na produção e afirmação da identidade cultural brasileira.

No entanto, parece que tudo ainda é feito de forma muito tímida e ineficaz, vindo as respostas sociais, quando existem, carregadas de um teor de benevolência e concessões, por parte do Estado e sociedade, quando reconhecedores de tais reivindicações, não sendo isso que se pretende, mas o reconhecimento previsto sob a égide dos Direitos Coletivos, que, ao invés de tolerar as diferenças, valoriza-as, promovendo cidadania não só do grupo de identidade cultural diferente, mas de toda a população, através da integração.

### 5.3.3 Índios, africanos e outras minorias: do Brasil colonial à Era da Globalização e da Informação

A ideia inicial que por muito tempo prevaleceu, dos países latinoamericanos, na tentativa de “integrar” o indivíduo indígena na sociedade nacional, por meio do trabalho, foi e é totalmente incompatível com a cultura dessa etnia, cultura esta que não atribui ao trabalho condição para a aquisição de bens e propriedades, o que, para a cultura indígena não faz

---

<<http://caravana-cigana.blogspot.com.br>>. Associação de Apoio e divulgação da Cultura Cigana de Ribeirão Preto, <<http://www.cultura.gov.br/culturaviva/politicas-publicas-para-ciganos>>. Acesso em: 03 jan. 2015.

<sup>114</sup> Cf. BRASIL. **Constituição Federal**, 1988. Artigo 3º, incisos I e IV. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 14 jan. 2015.

sentido, não sendo a aquisição patrimonial elemento de suas aspirações, nem sequer existindo esta, para os índios.

Durante o colonialismo, na descoberta das Américas, os índios eram caçados, cristianizados e transformados pelos colonizadores em força de trabalho. Posteriormente eram vendidos, ou treinados em cativeiro para servirem como escravos. Posteriormente à política de escravatura indígena, os europeus trouxeram ainda os escravos advindo da África, sob péssimas condições de tratamento, o que se mostrava desumano e degradante, provocando nestes escravos óbvias reações de busca pela liberdade, através de fugas, passando a procurarem lugares nos quais podiam se refugiar. Esses locais de refúgio passaram a ser chamados “Quilombos”.

As desumanidades continuam no desfilar dos séculos, sendo que, durante a imigração dos séculos XIX e XX, os imigrantes foram tratados de forma igualmente desumana, com o surgimento do Estado Nacional, moldado e construído sob a ótica do direito individualista, negando a todos estes grupamentos humanos qualquer direito coletivo, reconhecendo-se apenas direitos já cristalizados na propriedade, quais sejam, os de cunho individual e material.

A questão indígena, na atualidade, continua a sofrer a mesma espécie de preconceito, sendo esta etnia vítima das exclusões sociais e diferenças de âmbito econômico, especialmente em se falando nas populações rurais de alguns países de grande contingente indígena, em que políticas públicas apropriadas não são efetivamente concretizadas.

Estudos de Victoria Chénaut, em livro escrito em coordenação com Magdalena Gómez, María Teresa Sierra e Héctor Ortiz, sobre a Justiça e Diversidade na América Latina, mostra ainda um continente marcado por gritantes diferenças sociais e enorme discriminação. Na mencionada obra, os autores retratam os nocivos efeitos da globalização sobre os povos de culturas diferenciadas, dando ênfase às questões indígenas verificadas sobretudo no Chile e Bolívia, bem como em outros países latinoamericanos e no México. É da referida autora, em exposição no II Foro de la Diversidad Cultural, Educativa y Lingüística, que aconteceu no México/2011, sobre a obra:

Una de las constantes que se refieren a la situación de los pueblos indígenas es el racismo, discriminación y explotación que han sufrido desde la época de la conquista y colonización, lo que adquiere nuevas características en estos tiempos de transformación neoliberal. Los pueblos indígenas del continente se encuentran, en mayor o menor medida, articulados e imbricados con el derecho estatal e insertos em procesos de globalización que los afecta e impacta.<sup>115</sup>

---

<sup>115</sup> CHENAUT, Victoria. “Género y diversidad cultural.” (CIESAS-GOLFO). Ponencia presentada en el “II Foro de la Diversidad Cultural, Educativa y Lingüística” (UPN-CIESAS). México, D.F., 16-17 de mayo 2011. Disponível em: [https://ciesas.files.wordpress.com/2012/02/gc\\_3\\_a\\_9\\_genero-y-diversidad-cultural-2.pdf](https://ciesas.files.wordpress.com/2012/02/gc_3_a_9_genero-y-diversidad-cultural-2.pdf). Acesso em: 01 mai. 2015.

A autora se refere aos conteúdos da obra, na exposição que fez, no citado evento, falando um pouco mais sobre como o livro aborda a situação dos povos indígenas no Chile frente à globalização, bem como às questões de gênero, ao anunciar:

La globalización desde abajo es outro tema interesante que aparece em este capítulo sobre las mujeres mapuche de Chile, donde se plantea la existencia de redes internacionales contra la globalización que se mantienen a través del contacto por Internet, y como la misma globalización crea las condiciones para que se mantengan estas relaciones y se compartan experiencias com otras agrupaciones indígenas de América latina y el mundo. Esto no les impide plantear los efectos negativos de la globalización, que ha propiciado proyectos forestales e hidráulicos que han afectado sus tierras y territorios.<sup>116</sup>

Ao falar sobre a Bolívia, ainda na referida explanação, a autora aborda o que se tem sobre as mulheres indígenas, vítimas da violência e agressões, sendo desvalorizadas naquela sociedade, refletindo ainda uma mentalidade que tem a mulher como inferior, especialmente quando esta se trata de integrante da etnia indígena, mais suscetível, portanto, de se ver vítima da atrocidade, ao que, referindo-se ao livro, assim assinala a autora:

En el caso de Bolivia, las autoras plantean que el Estado es una estructura de poder y que el delito de violación es um delito en el que se expresan relaciones de poder y representaciones sobre el género que existen en la sociedad, donde ocurre que las mujeres se encuentran devaluadas. La condición genérica, el hecho de pertenecer a estratos sócio-económicos de bajo ingreso y la pertenencia étnica constituyen factores que funcionan contra las mujeres que se atreven a realizar una denuncia por agresión sexual. Bolivia es una sociedad marcada por la desigualdad económica, de género, discriminaciones étnicas e raciales, y en general son precárias las condiciones de la infraestructura de la justicia estatal, sobre todo en las áreas rurales. Todo esto incide em la forma negativa de cómo se ejerce la procuración y administración de justicia a indígenas y sectores populares.<sup>117</sup>

Com isso se vê que as questões do preconceito e da discriminação, bem como da exploração e da violência, somada à falta de oportunidades iguais, é problema enfrentado a puras penas na América Latina, e remontam à colonização, perdurando até os dias atuais, em maior ou menor medida, mas sempre provocando injustiças, violência e exclusão.

Já para a cultura cigana, as dificuldades de inclusão e respeito se mostram como que desafios monumentais ostentáveis e quase intransponíveis. É que à sociedade como um todo, é difícil conceber uma cultura tão diferente e peculiar, havendo verdadeira e declarada exclusão dos ciganos, salientando-se que estes sempre foram vistos como pessoas desocupadas, misteriosas e perigosas (conversam em dialeto próprio, desconhecido da sociedade comum), dadas à prática de crimes, preconceitos estes eternalizados na sociedade desde as eras iniciais

<sup>116</sup> Cf. CHENAUT, op. cit. *on line*, nota 115.

<sup>117</sup> Ibid.

escolares, pregada essa cultura de combate e perseguição até mesmo por camadas consideradas das mais instruídas.

É gritante a carência da efetivação de políticas públicas para a valorização da cultura indígena e cigana, bem como políticas para a legitimação e garantia do exercício de direitos constitucionais básicos, tanto destas como de tantas outras demais minorias, especialmente ligadas ao fator étnico.

A exemplo disso, como a ordem constitucional é idealizada sobre pilares da consideração individual do ser humano, e não como reconhecimento de grupos sociais com peculiaridades específicas, é seguro dizer que os direitos e garantias dos povos ciganos não foram amparados de forma efetiva pela Constituição Federal e todo o conjunto jurídico, lamentavelmente. Já em relação a quilombolas e indígenas algo já se registra na Constituição de 88. Porém em relação ao ciganos o que se tem é realmente a total omissão.

Sabe-se que já se verifica um lastro de atuações significativas nestas áreas, por entidades competentes e bem intencionadas, tais como as que foram aqui citadas, que bem representam e comunicam tais direitos e interesses. Mas ainda há muito que fazer, muito a ser transformado, principalmente no âmbito do entendimento da mente e do sentimento sociais, num almejo de internalização plena e verdadeira, pela concepção e espírito coletivo, que tenha em sua visão a clara postura de combater quaisquer tipos de entendimento que possa classificar pessoas, “estratificando” as comunidades, delimitando pessoas em classificações como que em colunas devidamente separadas, colocando-as de um lado ou outro, como “mais” ou “menos”, “superiores” ou “inferiores”, “bons” ou “maus”, componentes dos iguais ou dos diferentes, enfim, que possam estabelecer distinções e classificações sociais, principalmente em gradações verticais de importância, embotando as comunidades ao manto da invisibilidade.

É de se convir que a sociedade informacional, cooptada e instrumentalizada pelo mercado global, reduz as relações culturais a uma oferta de mercado formatada em padrões de conteúdos vazios e não construtivos, muitas vezes desprovidos de qualquer menção cultural axiológica, desvalorizando e aniquilando a diversidade cultural, e transformando a cultura em mercadoria.

Urge advenha o tempo em que se verifique o despertar para o reconhecimento dos grupos e culturas excluídas em função dos processos globalizantes, libertando-as da influência da sociedade informacional.

Para muitos mais radicais, a sociedade informacional representa uma produção beligerante de entretenimento automatizado e vazio, que promove a ocultação e até mesmo o desaparecimento da diversidade de culturas, detentoras de todo um acervo imaterial de inestimável valor, que abordam bens de natureza intangível, cujo acesso, contato e

conhecimento detêm papel importante na formação e afirmação do povo brasileiro (comunidades indígenas, quilombolas e ciganas), bem como de outros povos.

Via desse almejado reconhecimento é de se presumir seja daí decorrente a emancipação social e cultural desses grupos, almejando-se transformações nas sociedades, que devem passar por uma reformulação em seus modos de produção de conhecimento, resgatando valores até então perdidos ou enxotados para debaixo do manto da invisibilidade.

É seguro sustentar que toda essa reviravolta somente poderá ser iniciada a partir da iniciação de um outro processo, que ainda não veio, qual seja, da “desconsagração” dos intuitos basicamente econômicos da sociedade informacional, como forma de vida e objetivos sociais perseguidos, que se impôs nas sociedades contemporâneas como objeto principal e norteador dos modos de produção, cuja ideia foi vigorante até agora.

Também nessa trilha, são valiosas as lições de Fraser, que percebe as consequências da falta de reconhecimento (ou falso reconhecimento) (no caso deste trabalho, como os valores culturais das etnias) como uma das formas de exclusão, propondo reflexões sobre a importância de se levar em conta as preocupações das teorias de justiça distributiva, como a pobreza, a exploração, a desigualdade e as diferenças de classe, devendo-se abarcar as preocupações das filosofias do reconhecimento, especialmente o desrespeito e o imperialismo cultural, indo mais além, ao anunciar que não basta o processo de reconhecimento, mas que este se reverta em superação da subordinação e participação na vida social, possibilidades estas que inaugurariam ações objetivando a reversão dos quadros sociais atuais, pois, segundo a autora:

O falso reconhecimento constitui uma grave violação da justiça. Sempre que ocorra e qualquer que seja a forma que tome, é necessário reivindicar o reconhecimento. Mas devemos notar o que isto significa em termos precisos: tal reivindicação não visa a valorização da identidade do grupo, mas a superação da subordinação, procurando instituir a parte subordinada como membro pleno na vida social, capaz de interagir paritariamente com os outros. Isto é, visa *desinstitucionalizar padrões de valor cultural que impedem a paridade de participação e substituí-los por padrões que a fomentam*.<sup>118</sup>

A essa ideia de Fraser se contrapõe os ideais capitalistas, muito bem esposados nos processos sociais e econômicos conduzidos pela globalização, geridos e conduzidos pelos interesses de grandes corporações financeiras, que procuram formar no inconsciente social coletivo um ideário de consumo excessivo, frívolo e desnecessário, ou seja, uma mentalidade de sociedade puramente de mercado. É possível se admitir uma economia de mercado, porém não uma sociedade de mercado, o que acaba se revelando como ideais da globalização, no dizer do mestre português Boaventura de Sousa Santos:

---

<sup>118</sup> FRASER, Nancy. A justiça social na globalização: redistribuição, reconhecimento e participação. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, 63, out. 2002, p. 7-20, (p. 16).

Uma economia de mercado é, dentro de certos limites, desejável. Por outro lado, uma sociedade de mercado, se fosse possível, seria moralmente repugnante e quase certamente ingovernável. Uma sociedade assim conduziria a um facismo social generalizado. É esse, contudo, o projecto que a globalização neoliberal está a tentar pôr em prática à escala mundial. O capitalismo global não consiste apenas na extensão a todo o mundo dos mercados livres e numa produção de bens e serviços tão isenta quanto possível de regulação do Estado, mas também na mercadorização da maior quantidade possível de aspectos da vida social.<sup>119</sup>

Oportuna, pois, a reflexão acerca da flagrante necessidade de uma resposta às imposições exercidas pela sociedade informacional hegemônica sobre as sociedades contemporâneas, expressas aquelas pelos intuitos do capital global, o que se impõe como fator de impedimento tanto da verificação da emancipação social de diferenciados grupos e culturas, como de impedimento de desenvolvimento humano e social saudável, trazendo uma nova sociedade composta por pessoas apáticas, inertes, cibernéticas, desprovidas das habilidades de vida pessoal e em comum, o que urge seja revertido.

Tudo isso reforça a convicção da necessidade do surgimento e fortalecimento de um direito que atue no sentido de promover a não consagração da era informacional como detentora de todas as diretrizes dos regimentos sociais (figurando como o “centro” do sistema), a fim de se empreender e dar continuidade a lutas diversas de intuito emancipatório, em representação aos mais distintos e diversos interesses culturais.

Sem prejuízo, é evidente a necessidade da construção (ou reconstrução) e resgate de valores não constituídos sobre as bases econômicas da sociedade informacional, como forma de um resgate cultural.

---

<sup>119</sup> Cf. SANTOS, op. cit., p. 57, nota 59.

## 6. OS DIREITOS CULTURAIS E A DIVERSIDADE NA ATUALIDADE

### 6.1 DIREITOS CULTURAIS: FORTE TENDÊNCIA E PREOCUPAÇÃO NOS DIREITOS HUMANOS

Trata-se a cultura da multidiversidade de um dos mais complexos assuntos ligados à sensibilidade, e ao inexplicável poder que exerce sobre a natureza humana.

Hoje já se insere na ordem jurídica internacional, como uma das maiores preocupações da ONU, o reconhecimento e promoção dos “direitos culturais”, tratando-se esses de uma nova ótica recentemente anunciada, emanada a partir do grande arcabouço do Direito Constitucional (de ordem nacional e internacional), com efetivo ancoradouro nos Direitos Fundamentais e princípios constitucionais consagradores da mais elevada proteção e promoção humana, quais sejam, os Princípios da Dignidade da Pessoa Humana, da Igualdade e do Respeito às Diferenças.

Nessa nova visão realista tem-se que os direitos culturais decorrem dos Direitos Humanos, vez que foram sendo reconhecidos e gradativamente estruturados positivamente, através dos muitos documentos internacionais, emanados da ONU, no transcorrer da História.

Não se afastam da classificação como integrantes dos direitos sociais (previstos como os de segunda geração, conforme consagrações clássicas), ao lado dos direitos civis e políticos.

A propósito, oportuna a referência em conceito sobre direitos culturais, anunciado por Francisco Humberto Cunha Filho:

Direitos Culturais são aqueles afetos às artes, à memória coletiva e ao fluxo de saberes, que asseguram a seus titulares o conhecimento e uso do passado, interferência ativa no presente e possibilidade de previsão e decisão de opções referentes ao futuro, visando sempre à dignidade da pessoa humana.<sup>120</sup>

Já sob o prisma dos direitos culturais, pode-se afirmar com segurança, a respeito do valor das culturas populares formadoras da identidade brasileira (ressaltando-se a quilombola, indígena e cigana), na formação e desenvolvimento da pessoa humana e das sociedades, como

---

<sup>120</sup> CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Grupo de Estudos e Pesquisas em Direitos Culturais da Universidade de Fortaleza – UNIFOR**. Professor titular da Universidade de Fortaleza - UNIFOR. Disponível em: <<http://www.direitosculturais.com.br>>. Acesso em: 03 jan. 2015.

de exponencial importância, no cultivo das sensibilidades, numa visão dinâmica de troca de experiências e valores entre cidadãos de diferentes opções, opiniões e posturas, promovendo a possibilidade da integração entre povos e viabilizando a comunicação em todos os níveis.

Felizmente, o direito se ocupou de incluir entre os direitos sociais também os direitos culturais, não deixando de abranger, juridicamente, o valor da cultura, como elemento promovedor da formação e desenvolvimento de uma sociedade voltada à consagração de valores humanos e sociais, o que oferece grande suporte à promoção da cidadania, favorecendo a inclusão dos excluídos, bem como a agregação da sociodiversidade, enfim, promovendo o que tanto se espera, que é a emancipação sociocultural.

Já foi salientado que a promoção da diversidade cultural se apresenta como resposta à assolada onda “desculturalizante”, muitas vezes trazida pela globalização hegemônica, que procura “varrer” o respeito e admiração à diversidade, impondo pilares para ostentação uma sociedade que sequer se comunica, reduzindo as relações pessoais a meros contatos cibernéticos, como fruto da sociedade de informação.

A tudo isso, a humanidade se apercebe pouco a pouco perdendo o interesse e a capacidade de interagir, perdendo o gosto do olhar nos olhos, o prazer da contemplação da beleza, da arte, da vida.

A necessidade dessa reviravolta de concepção já vem sendo notada pela sociedade civil moderna, com o (ainda) aguardado avanço da era pós-moderna, que também pressupõe um avanço na maneira do pensar coletivo, calcado numa proposta de revolução social, em que se acredita que um outro mundo é possível, ideia defendida por Boaventura Santos, em várias obras, como objetivo perseguido do Fórum Social Mundial (2005).

Contudo, essa revolução plena que se espera, na forma de pensar socialmente, no tema do patrimônio cultural (especialmente aquele formado por valores e contribuições advindos das diferentes etnias), ensejando na concentração da visão e da análise sobre o reconhecimento do valor do multiculturalismo e sua diversidade de manifestações, visivelmente trata-se de uma revolução que ainda não veio, e que somente será levada a cabo iniciando-se no nível íntimo da pessoa humana, em sintonia com o contexto social, com o cultivo da sensibilidade, promovido pela educação dos seres ainda em formação de caráter, gostos, tendências e personalidade.

## 6.2 DIREITOS CULTURAIS: POR UM DIREITO QUE ASSEGURE E VIABILIZE A PRESERVAÇÃO E PROMOÇÃO CULTURAL

Há grande preocupação por parte de teóricos e dedicados ao tema, no que se refere à preservação e promoção de condições propícias, em termos supranacionais, para o exercício e fruição dos direitos culturais, ameaçados de desnaturação pelos efeitos globalizantes verificados na atualidade.

Já se vê o desenvolvimento de ações empreendidas tendo como alvo de estudos essa temática, o que se expressa em preocupações reais da ONU.

Nesse sentido, a Organização das Nações unidas reconhece a necessidade de um olhar mais dedicado a este campo de direitos sociais, tão pouco estudados ou propagados, direitos estes que tem sua origem e emergência nos Direitos Humanos: os Direitos Culturais.

É nesta linha de entendimento que a ONU nomeou uma especialista no campo dos direitos culturais para atuar na defesa nesta importante seara, tendo sido contratada para tal missão Farida Shaheed, pesquisadora renomada do *Womens's Resource Center* (Centro de Recursos para as Mulheres), conhecida também por integrar o conselho do centro reconhecido pelo nome de *Women Living under Muslim Laws* (Mulheres que vivem sob Leis Muçulmanas), dentre outras atuações de destaque. A socióloga de trânsito internacional, participando do evento que marcou sua apresentação à comunidade internacional interessada nos direitos culturais e na colaboração para a definição do conteúdo desses direitos, em seminário sobre direitos culturais realizado em Genebra, em fevereiro de 2010, assim se pronunciou, demonstrando o reconhecimento pela importância do tema dos direitos culturais, possuindo estes todos os atributos dos direitos humanos, bem como a sua importância para a dignidade humana:

A decisão do Conselho de Direitos Humanos de nomear uma especialista independente para o campo dos direitos culturais reflete o desejo da comunidade internacional em avançar na concretização dos direitos culturais, que, no passado, foram considerados subdesenvolvidos. Conforme ratificado na resolução 10/23 que determinou esse mandato, os Estados têm a responsabilidade de promover e proteger os direitos culturais. Esses direitos fazem parte dos direitos humanos, que são universais, indivisíveis, inter-relacionados e interdependentes. Os direitos culturais são, em muitos aspectos, fundamentais para o reconhecimento da dignidade humana e o respeito a ela, uma vez que protegem o desenvolvimento e a expressão de várias visões de mundo – individuais e coletivas – e abrangem liberdades importantes relativas às questões de identidade. Com base em normas e princípios existentes na lei internacional dos direitos humanos, os direitos culturais permitem uma compreensão mais rica do princípio da universalidade dos direitos humanos levando em conta a diversidade cultural. Além disso, os direitos culturais constituem ferramentas essenciais para o desenvolvimento, a paz e a erradicação da pobreza e

para a geração de coesão social, bem como de respeito e compreensão mútuos entre indivíduos e grupos em toda a sua diversidade.<sup>121</sup>

Em outro ponto da entrevista a socióloga independente contratada pela ONU ressalta a relação entre os direitos culturais, (estes inseridos nos direitos humanos) e a diversidade, assegurando:

Há um consenso geral de que a promoção e proteção universais dos direitos humanos (incluindo os direitos culturais) e o respeito à diversidade cultural apoiam-se mutuamente. O pleno respeito aos direitos humanos e, em particular, aos direitos culturais, cria um ambiente que permite, e constitui, uma garantia de diversidade cultural. Ao mesmo tempo, respeito à diversidade cultural, sua proteção e promoção são essenciais para assegurar o pleno respeito aos direitos culturais. A questão, contudo, é até que ponto, e em quais circunstâncias, os direitos culturais implicam a obrigação de respeitar, proteger e promover a diversidade cultural e o patrimônio cultural em suas diversas formas? Assegurar apoio mútuo entre diversidade cultural e os direitos humanos, em particular os direitos culturais, requer a satisfação de certas condições. Deve-se ter como base o reconhecimento da diversidade de identidades e expressões culturais; tratamento equitativo e respeito pela dignidade equânime de todas as pessoas e comunidades, sem discriminação baseada em suas identidades culturais e abertura a outros, discussão e trocas interculturais.

A proteção da diversidade cultural não significa que se deve levantar barreiras entre indivíduos e grupos para proteger suas especificidades nem que a discussão e a crítica a respeito de práticas culturais dos modos de vida e das visões de mundo devam ser banidas. Os Estados são responsáveis, porém, pela criação de um ambiente favorável à diversidade cultural e à fruição dos direitos culturais. Os Estados também têm a obrigação de respeitar e proteger o patrimônio cultural em todas as suas formas. O desafio aqui não é tanto a preservação dos bens e práticas culturais tais como são – medida que pode ser inadequada em certas circunstâncias –, mas a preservação das condições que permitiram a criação e o desenvolvimento de tais bens e práticas.

Ao mesmo tempo em que o cumprimento dessas obrigações representa um enorme desafio, especialmente nas sociedades em que as pessoas sentem que o seu patrimônio cultural comum está ameaçado por causa, particularmente, do dinamismo ou do domínio de outras culturas, dos processos de globalização e desenvolvimento e/ou da posição dominante de atores corporativos no campo da cultura e do lazer, o princípio da universalidade dos direitos humanos deve manter-se como base comum de ação.”

<sup>122</sup>

Como visto, ao olhar dos estudiosos, muitos destes no campo não só do direito, mas da sociologia e da antropologia, os direitos culturais emergem numa linha de novos direitos que demandam reconhecimento e regulamentação, por toda a comunidade internacional. Esse reconhecimento decorre de documentos internacionais originados no período pós Segunda Guerra, sendo um desses a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1.948, e têm como base, os Direitos Humanos.

Grandes populações subjugadas ao império da exclusão não detêm a fruição de qualquer outro direito, muito menos dos direitos culturais, ou exercitam o acesso a qualquer

<sup>121</sup> COELHO, Teixeira. O novo papel dos direitos culturais. Entrevista com Farida Shaheed, da ONU. **Revista Observatório Itaú Cultural** / OIC - n. 11 (jan./abr. 2011), p. 17-18.

<sup>122</sup> Ibid., p. 22.

tipo de cultura, na forma mais elementar: a educação básica dos primeiros anos de vida, qual seja, a leturação. Para essas, a simples existência se limita à busca da sobrevivência. Se não há o cultivo da essência da sensibilidade humana nessas camadas sociais, no sentido de se respeitar as culturas decorrentes das diferentes etnias, provavelmente não haverá o desabrochar de qualquer gosto ou atração por valores culturais, permanecendo essas camadas à margem do exercício de um direito que importa em grande contribuição para a formação e desenvolvimento humano.

Portanto, o exercício dos direitos culturais, o acesso à cultura, a proteção da diversidade cultural, são assuntos interligados e de relevância no cenário mundial internacional e estão inter-relacionados, e merecem atenção dos Estados, visando seu reconhecimento como direitos essenciais, como o são quaisquer direitos humanos, devendo ser promovidos pelas ordens jurídicas.

O reconhecimento da valoração da multidiversidade cultural decorre, obviamente, do reconhecimento do valor da contribuição dessas culturas diversificadas na formação identitária dos povos, em especial, no âmbito deste trabalho, do povo brasileiro. Se não se reconhece o valor da contribuição social dessas populações, com os seus saberes, crenças, costumes, ou, de um modo geral, com todo o seu arcabouço cultural, como patrimônio efetivamente reconhecido, não é possível se obter a emancipação cultural dessas populações, que advém do referido reconhecimento.

O reconhecimento do valor da diversidade cultural, como dito, advém previamente da necessidade do reconhecimento da própria origem cultural, que muitas vezes é luta contínua e de resultados pouco verificáveis, não raro frustrantes para seus operantes e combativos guerreiros. É o que se depreende das palavras de Silva Neto, respaldadas pelos ensinamentos do filósofo Honneth:

A cada forma de reconhecimento, segundo a análise do filósofo alemão, corresponde uma experiência negativa: violação, privação de direitos e degradação. São, em síntese, ações que provocam lesões psíquicas no sujeito, e que geram um sentimento negativo em cada dimensão: humilhação ou menosprezo na relação consigo mesmo, injustiça no plano dos direitos e falta de estima social no universo da solidariedade. (...) A consolidação de um processo de emancipação sai da esfera da atuação do Estado e caminha em direção às contribuições dadas por inúmeros movimentos sociais, que, ao canalizarem tais demandas reprimidas, dão voz a inúmeras formas de vida boa que compõem o mosaico social.<sup>123</sup>

Com isso, referido autor sustenta a visão de uma atitude voltada a compreender e pautar uma agenda política de valorização das diferenças e de articulação a grupos sem voz.

---

<sup>123</sup> Cf. SILVA NETO, op. cit., p. 174, nota 96.

Permanece na atualidade o lastro de frustração deixado pela era moderna, em que projetos de uma sociedade melhor efetivamente ficaram apenas no campo das expectativas. Daí oportuna a sustentação de que Bobbio tinha razão, pois esta é a Era da Expectativa dos Direitos, não realmente uma Era de Direitos, e que se está mais na antessala dos direitos do que em seu território pleno, conforme conclusão de Coelho<sup>124</sup>.

Mas se caminha rumo a conquistas, o que se admite, uma vez que as percepções tem sido no sentido de que há a necessidade de um resgate dos valores culturais étnicos, tão cuidadosamente protegidos e transmitidos outrora, quiçá deixados para trás. Basta que a humanidade volte o olhar para o caminho já percorrido até aqui, e reconheça que desse jeito “não deu certo”, ao invés de continuar afoita, seguindo em frente a tropeçar e cair reiteradas vezes, vítima da própria obstinação em atingir o “sol” representado pelo capitalismo selvagem, que já não mais serve para iluminar seus passos.

### 6.3 A ABORDAGEM LEGAL/CONSTITUCIONAL DA PROTEÇÃO DA DIVERSIDADE E OS ATORES DA CIDADANIA

As novas ordens constitucionais latinas empenham ações afirmativas imprimindo ao Direito força instrumental e efetiva, na promoção, proteção e tutela do acervo cultural das etnias dos povos da América, instituindo um novo paradigma, em ruptura às posturas tradicionais anteriores, pautadas numa ótica individualista e protecionista da propriedade material.

A Carta Magna Brasileira, datada de 1988, começou a reconhecer, a nível constitucional, a cultura como fator importante e merecedor das atenções do Estado, na sua promoção e preservação.

Os artigos 215 e 216 da Constituição, que com o passar do tempo adquiriram acréscimos trazidos por sucessivas emendas constitucionais, inclusive com o acréscimo do artigo 216-A, são os dispositivos de base da assimilação, em termos normativos, do que vem a ser a cultura e os bens culturais (de natureza material e imaterial) sujeitos à proteção e preservação. Essa preservação passa a ser tarefa de toda a sociedade e detém especial proteção do Estado.

A proteção cultural ganha força dentre as atribuições institucionais do Ministério Público, com a responsabilidade pela promoção do Inquérito Civil e da Ação Civil Pública,

---

<sup>124</sup> Cf. COELHO, op. cit., p. 6, nota 121.

para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos<sup>125</sup>, sendo que aqui se inserem os interesses culturais na expressão “difusos e coletivos”, mesmo que não haja a declaração expressa, pois que os integram.

Outra importante atribuição do MP é a de defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas<sup>126</sup>, ao que a cultura indígena ganhe forte aliado na sua defesa e promoção.

Mesmo tendo a ordem constitucional vigente adotado os pressupostos básicos relativos à cultura, é certo que a compreensão e valorização da multidiversidade cultural se apresenta como algo de difícil assimilação, sobretudo nas sociedades ocidentais e altamente materialistas, como é a brasileira, bem como as demais latinas, de colonização europeia.

De início, o tema cultura como inserido na proteção estabelecida pelos sistemas jurídicos já salta aos olhos como algo incompreensível, quando se parte do pressuposto que a ordem jurídica brasileira é extremamente calcada no materialismo, admitindo quase que tão somente o concreto, o palpável, o auferível economicamente.

Quando se fala em proteção a bens e valores imateriais, ligados às culturas diversificadas, reconhecendo-se o conteúdo axiológico dessas culturas, e principalmente, no tocante ao que essas culturas representam para o pleno exercício da cidadania desses povos diferenciados, é certo que tais argumentações provocam escândalos e incompreensões aos materialistas, detentores do conhecimento jurídico baseado em pilares da propriedade palpável, concreta e material.

É de se assegurar que o patrimônio cultural decorrente das diversas etnias é impassível de auferição econômica baseada em critérios meramente quantitativos. A proteção desse patrimônio cultural é por vezes difícil, demandando práticas e planos que exigem conhecimentos específicos de diferentes áreas do saber, exigindo do Estado, em primeira mão, o seu reconhecimento e da sociedade especial respeito e tão igualmente, um comprometimento na luta por sua preservação, posturas estas que, ainda nos dias atuais, não são incorporadas satisfatoriamente, nem pelo Estado e nem pelas sociedades.

Sabe-se que, no transcorrer dos tempos, por todo o mundo, e em especial nas Américas, políticas evidentemente bem intencionadas, porém dotadas de uma percepção apenas superficial, no tocante ao respeito e compreensão da profundidade dos valores culturais envolvidos, foram desenvolvidas com o escopo de se promover integração de povos

---

<sup>125</sup> BRASIL. **Constituição Federal**, 1988. Artigo 129 - III. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 22 dez. 2014.

<sup>126</sup> Ibid., Artigo 129 - V.

diferenciados, ressaltando-se suas culturas. Porém, em decorrência da falta ou escassez de conhecimentos ligados à natureza da multidiversidade, muitas dessas políticas não lograram êxito, não chegando a promover verdadeiramente um processo de reconhecimento ou emancipação social que levasse à cidadania dos povos. Ao invés disso, muito se fez, sob o nome do que se instituiu como “processos emancipatórios”, que nada mais acabavam por gerar, que não a aculturação de vários dos grupos diferenciados, desfigurando irreversivelmente muitas comunidades, marcadas por características identitárias únicas e peculiares.

A exemplo disso, foi elaborado o Estatuto do Índio, legislação de 1.973, ainda em vigor, que não passou de um diploma de visão equivocada quanto aos direitos e interesses indígenas, mostrando verdadeiro menosprezo pela riqueza cultural indígena. Pelo referido estatuto, aos povos indígenas devem ser destinados projetos e políticas de “desenvolvimento” com o fim de integrá-los à sociedade. Tal mentalidade constitui no verdadeiro “avesso” aos anseios culturais indígenas, e declara morte ao patrimônio cultural desses povos.

Os direitos dos povos tradicionais envolvem tanto o direito de exercício e preservação de suas culturas, como mantêm, também, profunda relação com o meio ambiente e sobretudo as terras que ocupam. É por isso que a proteção cultural dos povos e comunidades tradicionais também se encontra inserida nos temas e conceitos de sustentabilidade.

Felizmente, do Estatuto do Índio de 1973 até a Constituição de 1988 muito se caminhou na questão indígena, que, através dos artigos 231 e 232, da Carta Magna passou a receber tratamento e abordagem diferenciados.

Os dispositivos constitucionais citados passam a demonstrar uma reformulada visão que, considerando melhor os aspectos culturais e percebendo sua relação com os meios em que vivem essas comunidades, passaram a encarar de uma maneira um pouco mais desenvolvida as questões relacionadas às terras ocupadas pelas comunidades e povos tradicionais.

Também na questão quilombola os aspectos constitucionais traçam diretrizes normativas diferentes, merecendo destaque e consagração, através da positivação na Lei Maior. É assim que no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, no artigo 68, se lê:

Artigo 68. Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos.<sup>127</sup>

---

<sup>127</sup> Cf. BRASIL. **Constituição Federal**, 1988. Artigo 68. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 22 dez. 2014.

Com tudo isso, é de se concluir que a Constituição de 1988 iniciou uma abertura de caminhos, na ordem jurídica nacional, para um melhor reconhecimento, respeito e promoção dos direitos culturais, na esfera da diversidade cultural.

Em consequência, o que se espera é que cada vez mais possam os Estados promover instrumentos legais e administrativos efetivamente comprometidos com a proteção e promoção dos direitos culturais, não se limitando à elaboração de meras políticas compensatórias que não atingem o fim almejado, e que, ao revés, acabam por causar mais exclusão.

Por parte dos agentes e atores sociais representativos espera-se um maior empenho à promoção cultural, através de ações com respaldo constitucional, bem como lançando mão de outros tantos aparatos legais emanados, como reação às imposições da sociedade informacional, obstando, no que for possível, a exclusão daí decorrente.

## 6.4 A TRAJETÓRIA DO ENFOQUE À CULTURA E AOS DIREITOS CULTURAIS PELAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

### 6.4.1 Constituição de 1824

Na primeira Constituição do Brasil, imperial e eminentemente política, apenas se têm breves menções de natureza cultural, vindo, neste texto, a cultura limitada tão somente à religião (como traço distintivo de manifestação cultural) praticada à época. Tal Carta estabelece a religião católica como a oficial do Brasil, estatuidando tão só uma espécie de tolerância quanto às demais<sup>128</sup>.

Tão forte a consagração à religião católica que a Carta Magna impôs juramento aos governantes (artigos 103, 106 e 141) em defender a crença citada e exclui do direito de voto aqueles que não professarem a “religião do Estado” (art. 95, III).

Ainda neste texto, tem-se uma exposição de direitos individuais, de natureza civil e política (já que ainda não se vislumbra a era dos direitos sociais, que seria implantada futuramente, com o Estado-providência) muito parecida com o espírito dos direitos individuais

---

<sup>128</sup> Art. 5º, da Constituição de 1.824: “A Religião Catholica Apostolica Romana continuará a ser a Religião do Império. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto domestico, ou particular em casas para isso destinadas...” Disponível em: [www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br). Acesso em 22 de dez. 2014.

das cartas atuais, essencialmente consagrando a proteção à liberdade, à segurança individual e a propriedade.

A referida Carta, influenciada pelos ideais da Revolução Francesa, repugna o preconceito, em especial aqui tratado, o religioso, ao ditar que ninguém pode ser perseguido por motivo de Religião, “uma vez que respeite a do Estado, e não ofenda a Moral Pública” (inciso V), em combate a qualquer forma de discriminação, baseada no lema da igualdade.

Mais à frente, na Constituição de 1934, tal sentido será novamente invocado e repetido, quanto à proclamada liberdade religiosa.<sup>129</sup>

Na mesma trilha, aduz a referida Constituição do Império, mais abaixo, que nenhum gênero de trabalho, de cultura, indústria, ou comércio pode ser proibido, uma vez que não se oponha aos costumes públicos, à segurança, e saúde dos Cidadãos.

Ainda não se fala de qualquer tipo de Estado Social, limitando-se o instrumento constitucional a espremer em seu texto proibições ao poder de mando do Estado, protegendo o cidadão das atrocidades e invasões do poder estatal.

O texto acima engloba a cultura dentre os demais fatores que não podem sofrer restrição por parte do Estado. Não se trata de dispositivo promovedor da cultura ou dos direitos culturais, que ainda estão longe de despontar. Trata-se apenas de um dispositivo simbólico de abolição a qualquer tipo de preconceito – influência talvez, mais uma vez, da Revolução Francesa, num de seus lemas – igualdade – todos são iguais perante a lei.

#### 6.4.2 Constituição de 1891

Na constituição seguinte, de 1891, a Constituição da República, esta proclamada poucos anos antes (15/11/1889), a visão em relação à questão cultural continua a mesma, sem avanços, ou seja, de omissão.

Apenas se registra a declaração oficial de separação do Estado e Igreja, até então representada pela religião católica, vedando-se aos Estados, como à União estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício de cultos religiosos (artigo 11).<sup>130</sup>

---

<sup>129</sup> É o que se terá no artigo 113, número 5, da Constituição de 1934, em que se lerá: É inviolável a liberdade de consciência e de crença e garantido o livre exercício dos cultos religiosos, desde que não contravenham à ordem pública e aos bons costumes. Disponível em: [www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br). Acesso em 22 de dez. 2014.

<sup>130</sup> Essa previsão encontrará nova acolhida posteriormente, em várias Constituições futuras (como na de 1934, 1937 e 1946), sendo que na de 1934 se estabelecerá, no artigo 17, a vedação à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios quanto a: (...) II - estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício de cultos religiosos; e III: ter relação de aliança ou dependência com qualquer culto, ou igreja, dispositivos que serão praticamente repetidos nas Cartas posteriores.

É o estabelecimento definitivo e evidente do Estado laico, e o início da garantia da liberdade religiosa, garantia consagrada e reforçada nas Cartas posteriores. Interessa ressaltar que a referida Constituição traz importante competência ao Congresso, ao prescrever, no artigo 35, 2º, que a este incumbe, (mas não privativamente), animar no País o desenvolvimento das letras, artes e ciências, bem como a imigração, a agricultura, a indústria e comércio, sem privilégios que tolham a ação dos Governos locais.

O dispositivo atribui ao Congresso fomentar, de alguma forma, a expressão cultural, ao atribuir-lhe o “animar o desenvolvimento das letras, artes e ciências” deixando claro que a competência para a promoção de tal processo de desenvolvimento só pode ser local, por excelência.

Já na parte da Declaração de Direitos (artigo 72), totalmente alterada pela Emenda Constitucional de 3 de setembro de 1926, a menção à cultura segue a mesma linha anterior, apenas ressaltando no parágrafo terceiro a liberdade religiosa, e ficando livre a todos os cultos religiosos a prática dos respectivos ritos em relação aos seus crentes, desde que não ofendam a moral pública e as leis, atribuindo caráter secular aos cemitérios, que se extrai do parágrafo quinto (o que também é reiterado na Constituição de 1934 - artigo 113, número 7 e igualmente na de 1937 - artigo 122, 4º e 5º).

O separatismo Estado-Igreja vem expresso mais uma vez, no parágrafo sétimo, explicitando que nenhum culto ou igreja gozará de subvenção oficial, nem terá relações de dependência ou aliança com o Governo da União, ou o dos Estados, deixando claro que a representação diplomática do Brasil junto à Santa Sé não implica violação deste princípio.

Tanto a ordem anterior de 1824 quanto a aqui tratada, de 1891, trazem dispositivos similares<sup>131</sup>, quanto ao vislumbre do que se adianta em interpretar como o primeiro resquício do reconhecimento de direitos culturais no Brasil. Assim, é o dispositivo: Aos autores de obras literárias e artísticas é garantido o direito exclusivo de reproduzi-las pela imprensa ou por qualquer outro processo mecânico. Os herdeiros dos autores gozarão desse direito pelo tempo que a lei determinar.

---

<sup>131</sup> Na Carta de 1891, tal dispositivo encontra-se inserido no parágrafo 26, do citado artigo 72 (Declaração de Direitos). Trata-se evidentemente de direitos autorais, uma espécie dos direitos culturais. Igualmente no texto constitucional anterior, há essa mesma menção desses direitos, quando se tem a previsão é de que “os inventores terão a propriedade das suas descobertas, ou das suas produções, garantindo-se que a Lei lhes assegurará um privilégio exclusivo temporário, ou lhes remunerará em ressarcimento da perda, que hajam de sofrer pela vulgarização” (artigo 179, inciso XXVI, da Constituição de 1824).

### 6.4.3 Constituição de 1934

Com a chegada dos anos trinta, inaugura-se no Brasil uma era cheia de importantes e significativas mudanças.

A Era Vargas foi significativa para os Direitos Culturais no Brasil, como bem expõe Santos (2012). A era industrial introduz no país um cenário com alterações socioeconômicas, políticas e culturais expressivas. O Estado acaba tendo que assumir e chama para si atribuições novas, em decorrência do aumento das necessidades populacionais e da complexidade que vai tomando espaço na sociedade brasileira.

É realmente de se constatar que, na chamada “Era Vargas” denota-se uma atuação voltada ao fomento cultural de forma imponente, o que marca uma série de políticas públicas culturais, de início de forma pontual e local, mas que vão tomando expressão e se impondo em panorama mais abrangente no espaço público nacional.

É também desta época importante decreto que marca o início da proteção cultural via da legislação infraconstitucional, que é o Decreto 25, de 1937, do qual mais se falará neste trabalho, em momento oportuno.

Sem abandonar a trilha da análise evolutiva constitucional, na Carta de 1934, estabeleceu-se a competência da União para legislar sobre a incorporação dos silvícolas à comunhão nacional<sup>132</sup>.

Inicia-se, com isso, o grande equívoco da história constitucional, no errôneo entendimento de que a população indígena, tão absurdamente agredida no decorrer dos tempos, desde o processo colonizador, necessitasse de integrar-se à comunhão nacional, o que revela um posicionamento de verdadeiro desrespeito e combate à cultura do povo indígena.

A referida Carta prevê competência concorrente entre a União e Estados para proteger as “belezas naturais e os monumentos de valor histórico ou artístico, podendo impedir a evasão de obras de arte”<sup>133</sup>.

No artigo 113, número nove, inaugura o Estado as suas iniciativas de controle, fiscalização e censura das atividades culturais. É o que se vê da leitura constitucional, que assim declara: “Em qualquer assunto é livre a manifestação do pensamento, sem dependência de censura, salvo quanto a espetáculos e diversões públicas, respondendo cada um pelos abusos

---

<sup>132</sup> Artigo 5º, XIX, alínea “m”, da citada Constituição. Disponível em: [www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br). Acesso em 22 de dez. 2014.

<sup>133</sup> *Ibid.*, Artigo 10, III.

que cometer, nos casos e pela forma que a lei determinar”. (...) A publicação de livros e periódicos independe de licença do Poder Público. Não será, porém, tolerada propaganda, de guerra ou de processos violentos, para subverter a ordem política ou social.

O dispositivo supracitado tem importância na história dos Direitos Culturais no Brasil, pois marca o início de um caminho de interações entre o Poder Público e os segmentos culturais, o que vai desaguar no reconhecimento e regulamentação de direitos nessa área, bem como na elaboração e promoção de políticas culturais importantes para a evolução da cultura no país.

Importante salientar que o direito à propriedade intelectual também configura um direito cultural, assim como o direito de participar das conquistas científicas e tecnológicas, como preleciona Teixeira Coelho (2011).

Nesta linha, se traz à análise outras disposições, que passam a ter destaque na Carta Política em foco, como números do citado artigo 113. Dentre essas, tem-se: “Os inventos industriais pertencerão aos seus autores, aos quais a lei garantirá privilégio temporário ou concederá justo prêmio, quando a sua vulgarização convenha à coletividade (18)”; “Aos autores de obras literárias, artísticas e científicas é assegurado o direito exclusivo de produzi-las.(20)”; “Nenhum imposto gravará diretamente a profissão de escritor, jornalista ou professor. (36)”.

Outras disposições de suma importância se extraem para análise, como o parágrafo sexto, do artigo 121: que dispõe sobre a entrada de imigrantes no território nacional, o que está ligado, ainda que indiretamente, à questão da diversidade cultural dos direitos coletivos.<sup>134</sup>

Nesta Constituição, também se verifica a abordagem referente a terras indígenas (numa discussão que se perpetuará no sistema jurídico, com muitas divergências e controvérsias, mais e mais se distanciando de encontrar ponto pacífico até hoje), no artigo 129, assim redigido: Será respeitada a posse de terras de silvícolas que nelas se achem permanentemente localizados, sendo-lhes, no entanto, vedado aliená-las.

Muitas normas na ordem merecem igualmente destaque, constituindo-se em precursoras na seara cultural, como, a exemplo, o artigo 148 (Cabe à União, aos Estados e aos Municípios favorecer e animar o desenvolvimento das ciências, das artes, das letras e da cultura em geral, proteger os objetos de interesse histórico e o patrimônio artístico do País, bem como prestar assistência ao trabalhador intelectual).

#### 6.4.4 Constituição de 1937

---

<sup>134</sup> Esta disposição constitucional diz que tal entrada sofrerá as restrições necessárias à garantia da integração étnica e capacidade física e civil do imigrante, não podendo, porém, a corrente imigratória de cada país exceder, anualmente, o limite de dois por cento sobre o número total dos respectivos nacionais fixados no Brasil durante os últimos cinquenta anos.

A Constituição de 1937, fruto do momento vivido pelo Brasil à época, veio mostrando sua face militar, época histórica em que os direitos fundamentais sofreram significativas restrições e graves alterações, marcado pela invasão do Estado em vários setores sociais, a fim de regulá-los, inclusive quanto ao aspecto cultural, como no artigo 16, estabelecendo a competência privativa da União para legislar sobre as diversas matérias, incluindo-se neste rol o regime dos teatros e cinematógrafos (XVIII) e direito de autor (XX).

Revela a referida carta o seu poder tirano quando, na seção “DOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS” afirma que a lei pode prescrever, com o fim de garantir a paz, a ordem e a segurança pública, a censura prévia da imprensa, do teatro, do cinematógrafo, da radiodifusão, facultando à autoridade competente proibir a circulação, a difusão ou a representação.

Mesmo assim, a Carta Política, com seu cunho claramente opressor, traz propostas de defesa cultural reconhecíveis, na seção “Da Educação e da Cultura”, no artigo 128, garantindo que a arte, a ciência e o ensino são livres à iniciativa individual e a de associações ou pessoas coletivas públicas e particulares, prevendo ainda que é dever do Estado contribuir, direta e indiretamente, para o estímulo e desenvolvimento de umas e de outro, favorecendo ou fundando instituições artísticas, científicas e de ensino.

Encerra a seção prelecionando que os monumentos históricos, artísticos e naturais, assim como as paisagens ou os locais particularmente dotados pela natureza, gozam da proteção e dos cuidados especiais da Nação, dos Estados e dos Municípios e que os atentados contra eles cometidos serão equiparados aos cometidos contra o patrimônio nacional.<sup>135</sup>

Encerra-se também, nesta carta, logo na seção seguinte - Da ordem Econômica - o dispositivo sobre a questão de terras ocupadas por indígenas, discussão que já começa a ganhar amplitude em outros instrumentos constitucionais anteriores, celeuma de interesse íntimo e direta relação com os direitos coletivos, amplamente discutida na atualidade, e que terá, ainda, um longo caminho a percorrer, graças à força que vem sendo agregada aos Direitos Coletivos, cuja origem, pode se dizer, tem registro na ordem reiterada de surgimentos gradativamente verificados, nas sucessivas constituições<sup>136</sup>.

#### 6.4.5 Constituição de 1946

---

<sup>135</sup> Artigo 134, da citada Carta Política. Disponível em: [www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br). Acesso em 22 de dez. 2014.

<sup>136</sup> Nesta referida constituição o dispositivo está assim colocado: “Artigo 154: Será respeitada aos silvícolas a posse das terras em que se achem localizados em caráter permanente, sendo-lhes, porém, vedada a alienação das mesmas”.

A Carta de 1946, a Constituição do pós-guerra, começa a conceber, ainda que de forma muito tênue, mas com melhor sentido, o significado dos Direitos Sociais (incluindo-se nestes os direitos culturais), como prestações positivas devidas pelo Estado, que não mais se limita a tutelar e vigiar, como também a sofrer restrições em suas atuações, num pré-anúncio do surgimento dos Direitos Humanos, cuja proposta revolucionária viria logo à frente, com a Declaração de 1948.

Nesta Carta, contornos mais destacados começam despontar, como diretrizes na área cultural, associando-se à cultura o ideal democrático. A questão passa a ganhar maior respeito e consideração na ordem constitucional. Daí a expressão proclamada nos artigos que se seguem:

Artigo 173: As ciências, as letras e as artes são livres;

Artigo 174: O amparo à cultura é dever do Estado.

Parágrafo único: A lei promoverá a criação de institutos de pesquisas, de preferência junto aos estabelecimentos de ensino superior.

Artigo 175: As obras, monumentos e documentos de valor histórico e artístico, bem como os monumentos naturais, as paisagens e os locais dotados de particular beleza ficam sob a proteção do Poder Público.

Como se vê, há certa imponência estatal ao chamar para si a responsabilidade de tutelar, gerir e preservar o ambiente cultural.

#### 6.4.6 Constituição de 1967

Já na Constituição de 1967, em dispositivo reposicionado pela E.C. 01/1969, tem-se disposições similares às constantes na Constituição anterior (artigo 179: As ciências, as letras e as artes são livres), ressaltando-se o disposto no parágrafo 8º do artigo 153, que diz: É livre a manifestação de pensamento, de convicção política ou filosófica, bem como a prestação de informação independentemente de censura, salvo quanto a diversões e espetáculos públicos, respondendo cada um, nos termos da lei, pelos abusos que cometer. (...) A publicação de livros, jornais e periódicos não depende de licença da autoridade. (...). Reafirma o amparo à cultura como dever do Estado (180) e que ficam sob a proteção especial do Poder Público os documentos, as obras e os locais de valor histórico ou artístico, os monumentos e as paisagens naturais notáveis, bem como as jazidas arqueológicas (parágrafo único).

#### 6.4.7 Constituição de 1988

Já a Constituição Federal atual optou por distribuir por todo o seu corpo anúncios dos direitos fundamentais, que se encontram inseridos em diferentes títulos, capítulos e seções.

Desta forma, os direitos sociais também se encontram inseridos na Constituição de maneira esparsa, sem que o legislador Constituinte demonstrasse preocupação em elencá-los de forma organizada e sintética. Mas essa crítica quanto à estrutura organizacional adotada pelo constituinte de 1988 não é o foco do estudo, pelo que deveremos nos manter a procurar e identificar a postura constitucional em face aos Direitos Culturais, tão somente.

Desta feita, já em momento constitucional bem avançado, ou seja, mais para o fim da Carta, volta esta a abordar questões sociais<sup>137</sup>. A esta altura, fica claro que o direito à educação e o direito à cultura são totalmente distintos, vistos separadamente pela Constituição, não se podendo jamais sustentar que a Constituição se ocupou da cultura ao tratar da educação, eliminando qualquer confusão, pois há dispositivos constitucionais diversos, destinados a uma e outra.

Por último, forçoso é concluir que a Constituição Federal de 1988 traz várias disposições sobre questões, interesses e direitos culturais, não se limitando aos conteúdos dos artigos 215, 216 e 216-A, com as emendas e acréscimos lançados posteriormente.

Pontuam-se alguns desses enfoques:

O artigo 5º, consagrador da democracia, traça o elenco dos direitos individuais e coletivos e, no seu inciso VI, mais uma vez cultua a liberdade religiosa, alargando o sentido desta, quando dispõe que é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias<sup>138</sup>.

Oportuno salientar a contribuição trazida pela recente Emenda Constitucional 75, de 15 de outubro de 2013, que acresceu ao rol de isenções do artigo 150, a alínea “e”, favorecendo enormemente a cultura e os Direitos Culturais no país, representando augusto avanço na área.<sup>139</sup>

<sup>137</sup> Cf. BRASIL, **Constituição Federal: TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL**, em que dispõe sobre: - Seguridade Social (Saúde, Previdência Social e Assistência Social); - Educação, Cultura e Desporto, aí se inserindo, a Seção da Cultura - artigos 215, 216 e 216-A; - Ciência e Tecnologia; - Comunicação Social; - Meio Ambiente; - Família, Criança, Adolescente e Idoso; - Índios. Disponível em: [www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br). Acesso em 22 de dez. 2014.

<sup>138</sup> É importante ressaltar essa garantia da liberdade religiosa, como princípio norteador do direito cultural na atualidade, vista a religião como elemento integrante da cultura, ou uma expressão desta. Outorga-se importância ao dispositivo no ponto em que prevê a proteção aos locais de culto e sua liturgia. Essa expressão, “locais de culto”, pode ser entendida como templos religiosos ou espaços destinados às expressões religiosas – e, portanto, culturais. Uma forma de proteção a esses espaços é a isenção tributária sobre templos, atribuída pelo artigo 150, isenção também prevista para livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.

<sup>139</sup> Proclama o citado dispositivo isenção sobre fonogramas e videofonogramas musicais produzidos no Brasil contendo obras musicais ou literomusicais de autores brasileiros e/ou obras em geral interpretadas por artistas brasileiros bem como os suportes materiais ou arquivos digitais que os contenham, salvo na etapa de replicação industrial de mídias ópticas de leitura a laser).

Voltando à sequência constitucional, ainda no artigo 5º, tem-se menções culturais no inciso IX (é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença), atribuindo-se à expressão artística condição de fator cultural, fator inclusive ligado a culturas etnológicas, que, como a religião, representam contributo de valor espiritual e inciso XXVII (aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar), dispositivo este que não representa nenhuma inovação nas constituições anteriores. Trata-se de Direitos Autorais, matéria que integra o universo dos Direitos Culturais.

Por fim, tem-se o importante inciso LXXIII, que insere na ordem constitucional a Ação Popular, que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural.

Nascida por força de lei em 1965, a Ação Popular é incluída juntamente com outros remédios constitucionais, com objetivo explícito de proteção ao patrimônio cultural. Mas não é o único instrumento de proteção, apenas passando a ter seu nome diretamente associado com a proteção cultural, por força da Constituição de 88. Todos os outros remédios constitucionais, consistentes em ações de natureza coletiva vão trazer, dentre outras finalidades, a possibilidade de se prestarem à proteção a direitos e interesses culturais.

Já no artigo seguinte, que trata “Dos Direitos Sociais”, fato curioso é perceptível. Embora os Direitos Culturais se incluam nos Direitos Sociais (estes como gênero, englobando as espécies: Direitos Sociais, Econômicos e Culturais), não há qualquer menção, neste capítulo que cuida especificamente dos Direitos Sociais, aos Direitos Culturais. Nem sequer se inclui a cultura como um dos Direitos Sociais, no *caput* do artigo 6º, redação esta definida pela Emenda Constitucional, de 2010.

O legislador constituinte de 1988 não se preocupou, mais uma vez (como em todos os tempos e instrumentos), em ressaltar os valores e Direitos Culturais, sequer qualificando-os na seção destinada a eles, reservando a estes tão somente leve menção, lançada quase ao final do texto constitucional.

Daí se tem evidenciada a falta de devida técnica na elaboração de legislação no Brasil, sobretudo em se falando em Emenda à Constituição! Não se poderia admitir pudesse a ordem constitucional “excluir” do rol dos Direitos Sociais o direito à cultura, já que esta se constitui em um dos mundos jurídicos dos Direitos Sociais.

No espaço destinado a competências para legislar, fixou muito assertivamente a Constituição estabelecendo competir privativamente à União legislar sobre populações indígenas<sup>140</sup>; o que garante a hegemonia legislativa sobre a questão.

Dispõe que é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos<sup>141</sup> e impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural<sup>142</sup>, bem como proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência<sup>143</sup>, também competindo à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico<sup>144</sup>, responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico<sup>145</sup> e educação, cultura, ensino e desporto<sup>146</sup>.

Atribui aos municípios<sup>147</sup> promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual.

Na continuidade do passeio constitucional, chega-se aos artigos 215, 216 e 216-A, em se dando prosseguimento na análise do texto constitucional, atingindo-se no último capítulo, antes as disposições constitucionais gerais, o tratamento dado aos índios<sup>148</sup>.

A questão indígena, na Constituição de 1988, ganhou contornos mais abrangentes e diferenciando-se dos panoramas constitucionais anteriores, porém não perdeu o caráter do não reconhecimento de sua cultura e direitos, especialmente no que toca a propriedade, mantendo-se os povos indígenas na invisibilidade, na acertada conclusão de Marés (2011) que se dedica a aprofundados estudos na área jurídico-antropológica, reconhecido pela autoria de várias obras altamente conceituadas que muito contribuem, no país, para o estudo da diversidade cultural e sua proteção jurídica, através do Direito Socioambiental.

Caminhando-se para o fim do texto, o artigo 242, nas Disposições Constitucionais Gerais, prevê, no seu parágrafo 1º, que o ensino da História do Brasil levará em conta as contribuições das diferentes culturas e etnias para a formação do povo brasileiro, o que é de

---

<sup>140</sup> Cf. **Constituição Federal**. Art. 22. Disponível em: [www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br). Acesso em 22 de dez. 2014.

<sup>141</sup> *Ibid.*, Artigo 23.

<sup>142</sup> *Ibid.*, Artigo 23 - IV.

<sup>143</sup> *Ibid.*, Artigo 23 - V.

<sup>144</sup> *Ibid.*, Artigo 24 - VII.

<sup>145</sup> *Ibid.*, Artigo 24 - VIII.

<sup>146</sup> *Ibid.*, Artigo 24 - IX.

<sup>147</sup> *Ibid.*, Artigo 30, inciso IX.

<sup>148</sup> *Ibid.*, Artigos 231 e 232.

importância na contribuição do reconhecimento da Diversidade Cultural, atribuindo-lhe o devido valor, na formação e afirmação da identidade brasileira, propósito a se cumprir através da educação ministrada no país. A propósito, iniciativas legislativas despontam na área da educação, inserindo conteúdos obrigatórios ligados às etnias, no ensino em vários níveis estudantis.

## 6.5 O DIREITO SOCIOAMBIENTAL E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Na década de 80, quando foram editadas as Constituições de alguns países, especialmente as latinoamericanas, várias coletividades, entre essas, organizações indígenas, bem como a sociedade civil, participaram do processo de discussão, defendendo direitos coletivos fundados na diversidade cultural de cada país, reconhecendo-se um pluralismo de diversidade cultural e natural, que passou a se denominar “direito socioambiental”, termo até então nunca antes abordado constitucionalmente.

Tem-se, na fala de um dos importantes idealizadores do movimento do direito socioambiental, professor Marés, interessantes considerações:

Os direitos socioambientais não são aqueles formados pela mera soma de direitos subjetivos individuais assim como o bem socioambiental não é aquele que possui vários proprietários individuais, ainda que de forma indivisa. Os bens socioambientais são somente aqueles pertencentes a um grupo de pessoas, cuja titularidade é difusa porque não pertence a ninguém em especial, mas cada um pode promover sua defesa que beneficia sempre a todos. (...)

Portanto, os bens socioambientais são todos aqueles que adquirem essencialidade para a manutenção da vida de todas as espécies (biodiversidade) e de todas as culturas humanas (sociodiversidade) (...)

Este direito a preservação das coisas essenciais para a manutenção do meio ambiente natural e cultural tem a titularidade difusa, como já se demonstrou acima, e vem aceleradamente crescendo na doutrina, na jurisprudência e na lei.<sup>149</sup>

O movimento pelo direito socioambiental já havia percorrido caminhos antes da promulgação da Carta, mas sua efetivação coincide com a quebra do paradigma individualista, que foi constitucionalizada e colocou a questão de sua efetivação às comunidades, movimentos e grupos sociais.

---

<sup>149</sup> Cf. SOUZA FILHO, op. cit., p. 177-179, nota 83.

Mas, mesmo com o passar dos anos, é de se convir que as primeiras conquistas pela via do direito socioambiental - sem prejuízo de todas as ações que a constituição passou a respaldar - se deram mais em termos de positivação, sendo (ainda) mais literais que efetivas.

Embora se afirme os progressos notáveis, a nova visão introduzida revela-se apenas o início de um novo tempo, que traz em seu bojo vislumbres de um melhor entendimento, na área dos Direitos Coletivos.

Muito já se tem visto, conforme registros históricos importantes de estudiosos dedicados ao Direito Socioambiental, como as avançadas e arrojadas atuações do NDI (Núcleo de Direitos Indígenas) e do CEDI (Centro Ecumênico de Documentação e Informação), atuações estas que já existiam mesmo antes da Constituição e que, com o advento desta, passaram a ter respaldo jurídico, graças ao enfoque constitucional e diretrizes dados à questão cultural, numa evidente contribuição à consciência social e coletiva, valorizando e respeitando a diversidade.

Nesta esteira, oportuno mencionar os registros históricos do professor Marés, relatando sobre o campo propício que se anunciava, e que já dava mostras de fertilidade, na defesa dos direitos coletivos, que passava a surgir com o advento da Constituição, diante do perfil revelado desta, mostrando abertura para as abordagens neste campo do direito, bem como as ações desenvolvidas pelo NDI e CEDI, instituições surgidas contemporaneamente à Constituição cidadã:

O discurso jurídico ganhou substância na medida em que a defesa dos direitos coletivos deixou de ser considerado objetivo meta-jurídico e os Tribunais passaram a conhecer pedidos não vinculados ao patrimônio individual dos requerentes. Um novo direito nascia com todos os problemas, dificuldades e reações ao velho sistema de acumulação capitalista.

Nesse caldo de cultura propício ao desenvolvimento teórico e à prática judiciária foi criada uma organização chamada Núcleo de Direitos Indígenas (NDI) que trabalhava de forma harmônica e integrada ao Programa Povos Indígenas do Centro Ecumênico de Documentação e Informação (CEDI). O NDI se propunha a tornar efetivo os direitos coletivos indígenas. Nesse sentido toda sua atividade era voltada para: 1) propor ações judiciais paradigmáticas que construíssem uma jurisprudência hegemônica favorável a esses direitos coletivos; 2) intervir com denúncias e ações concretas que pudessem alterar as políticas públicas relativas aos povos indígenas; 3) estudar e propor reformas legislativas no sentido de garantir, por meio de leis, que os direitos coletivos dos povos indígenas fossem substantivamente reconhecidos e garantidos. (...)

Com a possibilidade de levar a Juízo questões que antes eram consideradas meta-jurídicas, como os direitos coletivos, paulatinamente a doutrina jurídica começou a aceitar e realizar estudos indígenas, ambientais e sociais. (...) Já não havia a certa atura formulação indigenista que não incidisse em meio ambiente, patrimônio cultural ou exigisse um novo conceito de propriedade agrária. As questões ambientais e culturais se misturavam de forma célere, na compreensão de que a cultura não tem subsistir num ambiente hostil, e não há nada de melhor para preservar o ambiente do que uma cultura a ele adequada.

Foi nesse momento que o NDI junto com os integrantes do Programa Indígena do CEDI convidaram ambientalistas radicados principalmente no SOS Mata Atlântica e

resolveram fundar uma nova organização que cruzasse as questões sociais com as ambientais, ampliando o horizonte dos direitos coletivos indígenas para sua verdadeira dimensão: direito dos povos, direito das diferenças, ao mesmo tempo que ampliasse também a ideia de proteção ambiental, retirando dela o aspecto negativista, anti-humano, para dar-lhe um sentido de direito coletivo de povos. Para dar um nome a essa organização fundada em abril de 1994, aprovou-se, provisoriamente, o de **Instituto Socioambiental**. O nome provisório ganhou perenidade e a palavra socioambiental escrita na Fazenda da Serra, em Resende, para servir de nome provisório ganhou as próprias, vencendo a imensidão dos mares e a altitude das serras ingressando no dicionário das lutas sociais.<sup>150</sup>

Esses trabalhos, com toda certeza, contribuíram muito para o panorama do despontar dos direitos coletivos no Brasil, especialmente sob o amparo na nova constituição, que passava a vislumbrar as iniciativas mencionadas, direcionando os esboços para amparar as iniciativas e programas que foram surgindo, a partir de então.

Numa feliz conclusão, é de se reconhecer incontestavelmente, que muitos são os valiosos estudos de Carlos Frederico Marés de Souza Filho, que acabou conhecido, por assim se dizer, como o precursor do Direito Socioambiental no Brasil, dos quais se lança mão, na consagração da tutela e proteção cultural, tomando-se, por base, a exemplo, seus livros: *A Liberdade e outros Direitos, Bens Culturais e sua Proteção Jurídica, O Dano Socioambiental e sua Reparação, Bens Culturais (Org.) Almanaque Brasil Socioambiental, Multiculturalismo e Direitos Coletivos etc.*

Sem prejuízo, o autor mostra sua dedicação ao tema através de trabalhos expostos em anais de Congresso, como na Conferência de Abertura, com o tema: “Patrimônio Cultural. (in: Seminário Internacional Indígenas, Missionários e Espanhóis)”, bem como “Os Povos Indígenas e os Difíceis Caminhos do Diálogo Intercultural” (in: XVI Congresso Nacional do CONPEDI, 2008, B.H.)

O autor tem ainda valoroso acervo distribuído em artigos, sendo muitos deles altamente oportunos, como: “Constitucionalismo X Democracia: O Multiculturalismo e as Comunidades Tradicionais” (2010); “Derecho a ser Pueblo” (2009); “Biodiversidad y sociodiversidade: El Derecho em Crisis”; “Tombamento e Registro: Dois Instrumentos de Proteção”; “Los Difusos Derechos Colectivos”; “A proteção Jurídica dos Bens Culturais” e “A Tutela dos Bens Culturais” etc..

Referido autor, referenciado por atuações diversas na área do multiculturalismo, integra a comissão brasileira de preparação dos Congressos da Rede Latino-Americana de Antropologia Jurídica – RELAJU, sendo que o IX Congresso desta rede aconteceu no Brasil, de 09 a 12 de setembro de 2014, na cidade de Pirenópolis, Estado de Goiás, com o tema central: “Sociedades Plurais e Estados Nacionais: limites e desafios para a efetividade de direitos”, e

---

<sup>150</sup> Cf. SOUZA FILHO, op. cit., p. 167-168, nota 83.

tratou, dentre outros temas, da diversidade étnica.<sup>151</sup> O segmento (RELAJU) já possui história e trata especialmente de questões ligadas a interculturalidades dos povos.

Todo este acervo é de exponencial importância na difusão e propagação deste importante ramo do Direito, o Direito Socioambiental, que se ocupa primordialmente com a diversidade cultural, sua proteção e preservação.

Lado outro, voltando-se aos aspectos constitucionais, não só referentes aos direitos e interesses dos indígenas, a atual Constituição Brasileira, com sabedoria, objetiva consagrar os direitos das categorias, classes ou raças, como, no foco deste estudo – índios, quilombolas e ciganos, deixando à sociedade e seus agentes e representantes legitimados, um difícil e importante legado: o desafio de aplicar no cotidiano suas disposições, garantindo a todos os povos o exercício e a concreção da cidadania, sem distinções.

Os dispositivos constitucionais específicos, atinentes à matéria cultural encontram-se especificamente nos artigos 216 e 216-A (incluído pela Emenda Constitucional n. 71, de 2012), transcritos a seguir:

Artigo 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

I – as formas de expressão;

II – os modos de criar, fazer e viver;

III – as criações científicas, artísticas e tecnológicas;

IV – as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;

V – os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

Artigo 216-A. O Sistema Nacional de Cultura, organizado em regime de colaboração, de forma descentralizada e participativa, institui um processo de gestão e promoção conjunta de políticas públicas de cultura, democráticas e permanentes, pactuadas entre os entes da Federação e a sociedade, tendo por objetivo promover o desenvolvimento humano, social e econômico com pleno exercício dos direitos culturais.<sup>152</sup>

Os parágrafos e incisos que se seguem, esculpidos por tal emenda, evidentemente terão sua viabilização e aplicação condicionadas ao surgimento de legislação regulamentadora futura,

<sup>151</sup> **Portal das Ciências Sociais Brasileiras.** Disponível em: <[http://portal.anpocs.org/portal/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1185:ix-congresso-da-rede-latino-americana-de-antropologia-juridica&catid=1014:eventos-e-cursos&Itemid=144](http://portal.anpocs.org/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=1185:ix-congresso-da-rede-latino-americana-de-antropologia-juridica&catid=1014:eventos-e-cursos&Itemid=144)>. Acesso em: 17 fev. 2015.

<sup>152</sup> **BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil (1988).** Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 04 jan. 2015.

bem como pelos históricos em ações coletivas que forem se apresentando, conforme o tema vá ganhando contornos e sendo trabalhado, no cotidiano jurisdicional, o que, até o momento, se mostra como desafio, demandando ações e projetos neste sentido, bem como o surgimento e a formação da necessária e útil jurisprudência, a se ver formada a partir dos casos concretos que forem se evidenciando, perante os Tribunais.

## 6.6 A REFORMA CONSTITUCIONAL DA CULTURA

Durante o período de vigência da Constituição Federal até os dias atuais, surgiram importantes emendas no corpo da Carta Política, relativas à cultura.

Esses dispositivos são fruto das percepções e necessidades que foram se revelando, nesse amplo campo da atuação humana (cultura), especialmente em se confrontando com os impactos da globalização sobre as sociedades. Abaixo se tecerá algumas considerações sobre tais emendas.

Diante do mencionado cenário globalizante que se afigurou no mundo nas últimas décadas, com reflexos tão fortemente sentidos no ocidente e assim, especificamente no Brasil, a cultura, na Constituição Brasileira, passou por uma reestruturação por meio das Emendas Constitucionais n. 42/2003, 48/2005 e 71/2012, o que representou significativos avanços na normatização da questão, e representa importantes contributos ao desenvolvimento da proteção à diversidade cultural no país.

Na realidade, houve a percepção, no campo das políticas públicas no Brasil, acerca da real necessidade da inserção de uma reforma constitucional para a implementação dos direitos culturais, até então tão relegados como integrantes dos direitos sociais.

O Brasil vive o momento do reconhecimento e consagração dos direitos coletivos, o que vem como resposta a tantos problemas enfrentados pelo país, como a explosão demográfica, degradação ambiental, desrespeito aos direitos da pessoa humana e de grupos de minoria, desigualdade social e exclusão. Daí a inovação legislativa que desponta, na tentativa de se oferecer soluções que viabilizem a diminuição desses impactos, como a Lei de Crimes Ambientais, da Política Nacional do Meio Ambiente, Código Florestal, Estatuto da Criança e do Adolescente, Deficientes, Idosos, Lei Maria da Penha, e outros já consagrados, como o Código de Defesa do Consumidor, Lei da Ação Civil Pública etc.

Cabe, no entanto, ressaltar que, mesmo numa visão um tanto quanto otimista, por ainda se constituírem em normas meramente programáticas, que aguardam, pois, regulamentação e

iniciativas políticas de implantação, portanto, para ser tornarem instrumentos de efetiva proteção e promoção cultural, as Emendas em estudo já representam conquistas relevantes.

A alteração promovida no texto constitucional de 1988 tem o condão de contribuir com a evolução dos institutos culturais e implantação das políticas previstas para efetivá-los, no sentido de verdadeiramente o país cumprir com o compromisso anterior junto à Organização das Nações Unidas, no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966).

Oportuno lembrar que, quando o referido tratado internacional foi assinado, infelizmente, não representou para os direitos culturais o devido impacto, qual seja, a sua implementação como condição *sine qua non* da cidadania e da dignidade da pessoa humana. Deixou-se de se tratar a questão cultural, dando-se maior ênfase (ou tão somente) à educação (esta como espécie do gênero cultura, pode-se dizer).

Também em referência a importantes instrumentos internacionais, assinala-se que a Convenção Americana de Direitos Humanos (1969), conhecida como o *Pacto de San Jose da Costa Rica*, assinado e ratificado pelo Brasil, não traz novidades na promoção efetiva dos direitos culturais, apenas anunciando superficialmente proteção como objetivo reconhecido, quando afirma em Preâmbulo: “Reiterando que, de acordo com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, só pode ser realizado o ideal do ser humano livre, isento do temor e da miséria, se forem criadas condições que permitam a cada pessoa gozar dos seus direitos econômicos, sociais e culturais, bem como dos seus direitos civis e políticos. [...]”

Nas disposições para efetivação de planos para o desenvolvimento cultural, o documento singelamente prevê: “Os Estados-partes comprometem-se a adotar as providências, tanto no âmbito interno, como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados”.<sup>153</sup>

Assim, conclui-se que os instrumentos internacionais não deixaram diretrizes suficientes e norteadoras aos Estados para a tutela e promoção dos direitos culturais, restando a cada um deles encontrar ou construir o melhor caminho na busca dessa objetivação.

Mesmo assim, surge na Constituição Brasileira recentemente uma nova emenda nas disposições referentes à cultura, em novembro de 2012 (a última das tratadas neste estudo).

---

<sup>153</sup> Artigo 26 - Desenvolvimento Progressivo - Capítulo III - Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

Há alguns anos, respectivamente em 2003 e 2005, já havia sido realizada uma mudança da ordem jurídico-constitucional com outras duas Emendas, prevendo a implementação de políticas públicas para o setor, com previsão de atuações estatais significativas.

Tais emendas são lançadas no Título VIII - Da Ordem Social - da Constituição Federal de 1988. Tem-se que tais iniciativas, ainda que de forma muito etérea, reafirmam o reconhecimento da importância da questão cultural, que leva juridicamente à análise desta questão pelo Direito, sobretudo pelos autores da seara constitucional e internacional.

Inclusive, na esfera de Direito Internacional, é importante salientar que a Constituição Federal proclama, como parte dos princípios fundamentais (Título I), em seu artigo 4º, Parágrafo Único, que “A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e *cultural* dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.” (grifo nosso). Daí a visão constitucional, que não se distancia da cultura, especialmente no que se refere à diversidade cultural latino-americana.

Certo é que, nas ordens constitucionais brasileiras anteriores nunca se verificou uma expressiva preocupação com a questão cultural, tornando acessível o exercício desses direitos, que é em grande parte a garantia na participação da vida cultural a todas as classes sociais. Associado a este direito, há outros, como o de participar das conquistas científicas e tecnológicas e o direito moral e material à propriedade intelectual, como explica Teixeira Coelho<sup>154</sup>.

Com mais segurança ainda se pode sustentar que há verdadeira indiferença ou pouco interesse estatal com a promoção dos direitos culturais, já que previstos como integrantes (e não menos importantes) dos direitos sociais.

Os dispositivos originários que elegem a cultura como foco de atenção constitucional estão nos artigos 215 e 216 (e posteriormente 216-A), em que o legislador constituinte, seguindo o padrão da adoção de normas programáticas, previu a garantia a ser prestada pelo Estado – sem especificar os instrumentos para tanto – quanto ao pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional.

A Constituição também prevê que o Estado deverá apoiar e incentivar a valorização e a difusão das manifestações culturais, com especial atenção às culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, bem como dos demais grupos participantes do processo civilizatório nacional.

Estabelece a disposição de datas comemorativas e conceitua patrimônio cultural brasileiro, como “os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em

---

<sup>154</sup> COELHO, Teixeira. Direito cultural no século XXI: expectativa e complexidade. **Revista Observatório Itaú Cultural**, São Paulo, Itaú Cultural, n. 11, 2011, p. 06-14, (p. 8).

conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira” (art. 216, §1º), trazendo um rol exemplificativo (formas de expressão; modos de criar, fazer e viver; criações científicas, artísticas e tecnológicas etc.).

Em linhas gerais, percebe-se que a vontade constituinte foi a de consagrar a cultura popular e a diversidade, esta ligada aos grupos e etnias, como expressão máxima da cultura no país.

Atribui-se ao Poder Público, em colaboração da comunidade, a tarefa de promover e proteger o patrimônio cultural brasileiro, através de instrumentos legais já existentes - inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, cujo rol também não é taxativo (e de outras formas de acautelamento e preservação).

Mas a primeira das Emendas Constitucionais diretamente relacionada à cultura surge em 2003, estabelecendo dispositivos e alterações em partes específicas da Constituição, ligadas à tributação (Emenda Constitucional n. 42).

No entanto, na seção constitucional dedicada à cultura, a emenda não se mostrou significativa, deixando de trazer maior contribuição à construção cultural, pois apenas faculta aos Estados e Distrito Federal a vinculação ao fundo estadual de fomento à cultura de até cinco décimos por cento de sua receita tributária líquida, para o financiamento de programas e projetos culturais, vedando o desvio para finalidades “disfarçadas”, numa tentativa de incentivar o apoio cultural nos Estados e Distrito Federal (§6º, inserido no artigo 216).

De forma muito tímida, o dispositivo em questão tem o poder de contribuir com a legitimação na canalização de recursos públicos para a área cultural, se adotado nos Estados e Distrito Federal, podendo servir de base na elaboração de políticas culturais específicas, contribuindo com o seu desenvolvimento nas referidas esferas públicas, com previsão e lançamento orçamentários, o que passa a se ver autorizado por previsão constitucional. Resta verificar, na prática, em que medida o dispositivo realmente encontrou acolhida nos governos estaduais e distrital.

No mesmo artigo 216, o §3º, já previsto pelo constituinte originário, oferece a possibilidade de oferta de incentivos para a produção e conhecimento de bens e valores culturais, incentivos que, ao que tudo indica, seriam de seara fiscal, destinando-se, pois, a norma, a encorajar investimentos na área cultural pelo particular.

Assim, com ambos os dispositivos, tem-se o empenho constitucional quanto ao incentivo da cultura na forma de destinação de recursos financeiros, o que se faz tão necessário, tanto pelo Estado, quanto pelo particular.

A Emenda Constitucional n. 48/2005 já é um tanto quanto mais audaciosa, ao prever a criação do Plano Nacional de Cultura, com a alteração introduzida pelo §3º e incisos no artigo 215.

Esta previsão chama para o Estado a responsabilidade pela execução de uma tarefa complexa e que clama pela criação e desenvolvimento de uma séria política de reconhecimento e valorização cultural, através de ações conjuntas e planejadas, envolvendo vários setores, tanto públicos quanto privados, bem como interagindo com grupos e seguimentos da área cultural.

Os objetivos do Plano a ser criado anunciam uma forte arrancada para o desenvolvimento cultural do País e a integração das ações do Poder Público, conduzindo a defesa e valorização do patrimônio cultural brasileiro; produção, promoção e difusão de bens culturais; formação de pessoal qualificado para a gestão da cultura; democratização do acesso aos bens de cultura; e valorização da diversidade étnica e regional.

A Emenda tem forte expressão na abordagem da proteção cultural, especialmente estabelecendo importantes posturas na efetivação de políticas públicas, cabendo a cada Estado ou Município a opção pela elaboração de lei que regulamente o referido plano, com previsão de duração plurianual.

Mas é sabido que a vontade política não encara com seriedade desafios desta ordem ou natureza, não constituindo a questão cultural qualquer prioridade em planos de governo ou gestão pública.

Assim, mais uma vez, os ideais tão consagrados na Constituição ainda permanecem no aguardo de iniciativas legais e posturas procedimentais que favoreçam o propagar da cultura como direito acessível a todos, na contribuição da formação e afirmação da identidade sociocultural emancipatória, promotora da cidadania dos povos.

Por fim, recentemente Congresso Nacional aprovou a tão pouco comentada Emenda Constitucional 71, de novembro de 2012, que acrescenta o artigo 216-A à Lei Maior.

O novel dispositivo revela-se de alto teor normativo, que demanda, certamente, lei específica à parte, não se reconhecendo, à primeira vista, um perfeito cabimento junto ao texto constitucional, já sobrecarregado de normas programáticas com previsão de concreção e efetividade futura, para, sabe-se lá quando.

Mesmo assim, o artigo 216-A, com caráter programático e, numa análise mais aprofundada, de lei ordinária federal (sem propriamente se dizer tratar-se de uma norma de matéria constitucional) cria no Brasil o Sistema Nacional de Cultura, organizado em regime de colaboração, de forma descentralizada e participativa, que institui um processo de gestão e promoção conjunta de políticas públicas de cultura, democráticas e permanentes, pactuadas

entre os entes da Federação e órgãos da sociedade, tendo como objetivo promover o desenvolvimento humano, social e econômico com pleno exercício dos direitos culturais.

Tal Sistema dependerá da implementação do Plano Nacional da Cultura, criado pela Emenda Constitucional n. 48/2005, sem o qual não poderá existir, pois deve se fundamentar na Política Nacional de Cultura e suas diretrizes, estabelecidas no referido Plano.

Desta ordem, as duas últimas emendas se integram e se complementam, dependendo, no campo prático, entretanto, mais uma vez de vontade política em instituir os supracitados instrumentos.

O artigo introduzido pela Emenda n. 72/2012, numa clara intenção de transposição, utilização e integração de princípios reconhecidos e norteadores dos Direitos Humanos, da Administração Pública e das Políticas Públicas, proclama princípios culturais, a regerem o Sistema Nacional de Cultura, como a diversidade das expressões culturais; universalização do acesso aos bens e serviços culturais; fomento à produção, difusão e circulação do conhecimento e bens culturais; cooperação entre os entes federados, os agentes públicos e privados atuantes na área cultural; integração e interação na execução das políticas, programas, projetos e ações desenvolvidas; complementaridade nos papéis dos agentes culturais; transversalidade das políticas culturais; autonomia dos entes federados e das instituições da sociedade civil; transparência e compartilhamento das informações; democratização dos processos decisórios com participação e controle social; descentralização articulada e pactuada da gestão, dos recursos e das ações; ampliação progressiva dos recursos contidos nos orçamentos públicos para a cultura (sendo que caberá aos teóricos constitucionalistas entenderem se este último dispositivo revoga ou não o §6º do artigo 216, criado pela Emenda Constitucional n. 42/2003, que previu a criação facultativa pelos Estados e Distrito Federal do fundo estadual de fomento à cultura, vinculando a este até cinco décimos por cento da receita tributária).

Pode ser que o entendimento doutrinário seja pela não revogação, mas sim pela ampliação do montante de recursos anteriormente autorizados na Emenda 42/2003, uma vez que a Emenda 71 não estabelece patamar máximo de investimento.

Em continuidade, tem-se o §2º, que cria estrutura operacional a atuar na esfera cultural.

O terceiro e quarto parágrafos cuidam das disposições sobre a regulamentação do Sistema Nacional de Cultura e sua articulação com demais sistemas nacionais ou políticas setoriais, atribuindo a competência para essa criação aos entes estaduais e municipais, por meio de lei.

A análise do surgimento e conteúdo dessas referidas Emendas Constitucionais referentes à cultura, ao que ousamos chamar de Reforma Constitucional da Cultura, foi objeto

de trabalho publicado na Revista de Direito Constitucional e Internacional, em co-autoria com o Professor Doutor Lucas de Souza Lehfeld, trabalho este que muito contribuiu na percepção do sentido mais profundo dos direitos e interesses culturais, perante a ordem constitucional brasileira. É parte da conclusão do referido artigo publicado:

Quanto à reforma constitucional na seara cultural, a Emenda Constitucional n. 71/2012 parece abrir um viés orgânico. A criação de um Sistema Nacional de Cultura busca organizar o processo normativo e político nas esferas federal, estadual e municipal. No entanto, essa proposta introduzida na Constituição pela atual reforma somente produzirá efeito se houver uma mudança de postura dos órgãos públicos, e da própria iniciativa privada. Uma verdadeira mudança de cultura, na busca de salvaguardar esses bens socioambientais de importância cultural, histórica, artística, arqueológica, etnográfica, paisagística e bibliográfica.<sup>155</sup>

Espera-se que os dispositivos constitucionais em tela, estudados nesta fase da pesquisa, possam receber a devida atenção dos poderes públicos, bem como sirvam de base na elaboração de sérias e consistentes políticas públicas, a fim de viabilizarem e operacionalizarem medidas eficientes que possa vir a promover de forma real a efetivação, proteção e promoção da diversidade cultural no Brasil.

## 6.7 OUTROS INSTRUMENTOS E AÇÕES DE PROTEÇÃO NO BRASIL

A efetiva aplicação do direito, ao caso concreto, no cotidiano social, promovendo a concreta valorização, proteção e sobretudo a preservação do patrimônio cultural, para estas e as futuras gerações, certamente enfrenta barreiras e obstáculos de considerável dimensão, diante da própria imaterialidade e intangibilidade das questões culturais, demandando esforço e boa vontade de muitos entes envolvidos.

As dificuldades na utilização e aplicabilidade eficazes dos instrumentos jurídicos na promoção desse intuito é obviamente um problema, em face dos peculiares entraves que o próprio direito enfrenta, ou melhor, que o próprio sistema jurídico encontra, esbarrando nas exigências burocráticas, na morosidade processual, e sobretudo no descaso social, lembrando que o direito não emana tão somente do ente estatal, mas é principalmente, fruto das interações sociais e da atividade paraestatal (como bem visto na presente pesquisa, no que toca ao pluralismo jurídico, a exemplo)...

---

<sup>155</sup> QUERINO, Ana Célia; LEHFELD, Lucas de Souza. **Os direitos culturais na ordem constitucional: uma análise das Emendas Constitucionais 42/2003, 48/2005 e 71/2012.** Revista de Direito Constitucional e Internacional. Vol. 90. Ano 23.p. 201-214. São Paulo: Ed. RT, jan-mar.2015.

Felizmente, a ordem jurídica prevê uma gama de instrumentos, espalhados pelo universo legislativo disciplinador da matéria “direitos e interesses difusos”, especialmente na área ambiental, consagrando, dentro deste gênero, a proteção cultural.

As legislações de proteção aos interesses difusos sempre salientam também a proteção da cultura, se não em seus preâmbulos, pelo menos em seus artigos introdutórios, ao que se salienta, a exemplo, na Lei da Ação Civil Pública:

Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados (Redação dada pela Lei nº 12.529, de 2011).  
 I - ao meio ambiente;  
 II - ao consumidor;  
 III - a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;  
 IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo;  
 V - por infração da ordem econômica;  
 VI - à ordem urbanística.<sup>156</sup>

Com o advento da atual Constituição Federal, não se poderia deixar de referenciar a Ação Popular, regulamentada vinte e três anos antes da promulgação da Carta Magna, o que se tem a integrar o seu corpo o “Capítulo I - Dos direitos e deveres individuais e coletivos”, integrando, pois, os “direitos e garantias fundamentais” (Título II), ao proclamar que:

Artigo 5º, LXXIII: Qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, *ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural*, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência. (destaques nossos).<sup>157</sup>

Sob este ponto de vista, tanto a Ação Civil Pública quanto a Ação Popular se apresentam como importantes instrumentos a se lançar mão, na proteção dos interesses e direitos culturais, tanto de preservação, quanto de promoção e reconhecimento.

Há que se considerar também, que mais uma vez se tem a oportunidade de se refletir sobre o viés de proteção cultural trazido pela Constituição Federal, o que se pode dizer, servindo esta como mecanismo e base de proteção, ao intitular legitimidade e atribuição institucional a variados atores importantes da cidadania, incumbidos de figurar como órgãos oficiantes nos processos de proteção e preservação cultural. Trata-se do momento constitucional das funções essenciais *à justiça*, no Capítulo IV, atribuindo-se ao MP (Ministério Público) promover o

<sup>156</sup> BRASIL. **Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985** (art. 1º) - Lei da Ação Civil Pública. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>. Acesso em 04/01/2015.

<sup>157</sup> BRASIL. **Constituição Federal** (art. 5º, LXXIII). Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>. Acesso em 04/01/2015.

inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do *meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos*.

Daí se extrai a legitimidade de importante autor, na tutela do interesse cultural, munido e dotado de todo um avançado aparelhamento no desempenho de tão relevante função, sem prejuízo de outros legitimados: o Ministério Público (também guardião dos direitos e interesses culturais).

Já o Decreto-lei número 25 de 1937, inaugura a era da proteção cultural no Brasil.

Este é o primeiro instrumento brasileiro que organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional, emanando normas de proteção e estabelecendo critérios de classificação de bens integrantes desse patrimônio.

Referido instrumento é da autoria de Getúlio Vargas, que criou, em 1930, o Ministério da Educação e Saúde (MES), chefiado de início por Francisco Campos, tendo-o substituído posteriormente Gustavo Capanema. O citado Decreto-lei já é da época deste último, que ficou à frente do órgão até 1945, contando com importantes contribuições de Carlos Drummond de Andrade, Mário de Andrade, Manuel Bandeira, dentre outros nomes consagrados. Foi uma gestão marcada por um processo de construção institucional do campo da cultura, segundo Lia Calabre<sup>158</sup>.

Nesse ponto, é importante ressaltar que o Decreto-lei n. 25, emanado no Governo de Getúlio Vargas, em 1937, ainda em vigor, pode ser reconhecido como o legítimo precursor, no Brasil, da legislação cultural propriamente dita.

Tal instrumento traz importantes delineamentos sobre o funcionamento de instituto de proteção cultural, como o tombamento. No entanto, este instituto, destinado à proteção de um patrimônio palpável, não se afina com a proteção cultural imaterial, núcleo das manifestações da diversidade cultural, como assim se define:

O tombamento é ato administrativo da autoridade competente, que declara ou reconhece valor histórico, artístico, paisagístico, arqueológico, bibliográfico, cultural ou científico de bens que, por isso, passam a ser preservados. (...)

O tombamento individualiza o bem, seja ele coletivo ou singular – uma casa ou quadro, uma zona urbana ou uma coleção -, colocando-o sob o regime especial que inclui a proibição peremptória de o mutilar, destruir ou demolir, e a exigência de autorização expressa para obras de reparação, restauro ou mesmo pintura.<sup>159</sup>

<sup>158</sup> CALEBRE, Lia. **Políticas Culturais no Brasil: dos anos 1930 ao século XXI**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009, p. 16.

<sup>159</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. **Bens culturais e sua proteção jurídica**. 3. ed. Curitiba: Juruá, (2005) - 6ª reimpr., 2011, p. 83-84.

Já o Decreto n. 3.551, de 04.08.2000, do Governo Lula, na área de direitos culturais de natureza imaterial, talvez seja o que mais socorre o tema, face à sua adequação, pois aplicável aos bens imateriais, prevendo, para estes o registro, revelando-se instrumento jurídico de suma importância, fruto das lutas verificadas no decorrer dos tempos, levando ao avanço da mentalidade protecionista, estendida esta aos bens imateriais.

Este importante instrumento legal, instituindo o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial, cria também o Programa Nacional do Patrimônio, destacando-se, entre esses, a criação dos livros de Registro dos Saberes (I); das Celebrações (II); das Formas de Expressão (III); e dos Lugares (IV) <sup>160</sup>, disciplinando sobre normas relativas à instrução do equivalente processo, estabelecendo a competência de supervisão pelo Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - IPHAN, assegurando garantia de documentação, bem como ampla divulgação e promoção do bem registrado, trazendo a instituição, no âmbito do Ministério da Cultura, do “Programa Nacional do Patrimônio Imaterial”<sup>161</sup>.

São notas do professor Marés sobre o referido decreto, até mesmo tecendo algumas críticas sobre o mesmo que, na opinião do renomado teórico, não teve o condão de amparar, de forma satisfatória, a preservação cultural imaterial, falando também sobre a necessidade de políticas vinculadas ao instituto (registro), voltadas para o firme intuito de fomentar a prática de manifestações culturais com caráter de preservação ou culto de tradições:

Deve-se notar que este registro é específico para os chamados bens imateriais sem suporte e embora tenha sido criado à imagem e semelhança do tombamento, dele difere pelo fato de conceder um título de patrimônio cultural temporário (dez anos), podendo não ser revalidado, enquanto o tombamento tem caráter permanente e não revogável. Há aqui um exagerado preciosismo do Decreto, já que tanto a ideia do tombamento como a do registro de bens imateriais é captar e preservar uma manifestação cultural de determinada época que tenha relevância formadora ou identificadora da cultura nacional. Portanto, se determinada manifestação cultural teve em determinado momento histórico essa relevância, deve ser registrado na memória oficial do povo, feito por meio do tombamento ou do registro. Se a prática é posteriormente desvirtuada ou esquecida, não se pode considerar que tenha perdido importância cultural ou histórica. Assim, não se trata de revalidar um título, mas, de reconhecer a sua prática atual ou não. Em geral a razão funcional do registro é, exatamente, a preservação da memória da prática social, quando ela está sob risco de ser perdida.

Faltou ao decreto a caracterização da criação de um suporte específico para o bem cultural imaterial sem suporte. Esta é uma questão delicada. Estes bens culturais têm como característica a ausência de suporte material. Entretanto, com os meios de que se dispõe hoje, uma vez definida a importância do registro, deveria se tornar obrigatória a gravação de som ou imagem, ou ambos, da prática cultural de

---

<sup>160</sup> BRASIL. **Decreto n. 3.551, de 4 de agosto de 2000**. Institui o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial que constituem patrimônio cultural brasileiro, cria o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 05 ago. 2000. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_3/decreto/D3551](http://www.planalto.gov.br/ccivil_3/decreto/D3551)>. Acesso em: 21 out. 2014.

<sup>161</sup> *Ibid.*, art. 8º.

determinado momento. Isto significa a criação de um suporte específico, demonstrativo do que é, ou era naquele momento histórico, a manifestação cultural registrada.

Outra coisa completamente diferente, mas com o mesmo sentido e que deve ser vinculada ao registro, é o estabelecimento de políticas de cultura capazes de incentivar a prática de manifestações culturais com caráter de preservação ou culto de tradições. Enquanto o registro tem um sentido de preservação da memória, a política de cultura tem um sentido social que pode ser conservador ou emancipatório, quer dizer, ou apenas forçar a reprodução folclorizada de uma manifestação ou de ajudar a consciência e organização social pela cultura.<sup>162</sup>

Outro importantíssimo instrumento de proteção, já delineado dentro dos novos moldes dos estudos mais atuais na área do Direito Socioambiental é o Decreto 6.040, de 07 de fevereiro de 2007<sup>163</sup>, que institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais, que define como Povos e Comunidades Tradicionais, no seu artigo 1º, inciso I, “como grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição”.

O decreto anuncia princípios e objetivos da Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais, como o reconhecimento, a valorização e o respeito à diversidade socioambiental e cultural dos povos e comunidades tradicionais, e leva em conta os recortes de etnia, raça, religiosidade, ancestralidade etc..

Pressupõe também como princípio a ser observado, que a visibilidade dos povos e comunidades tradicionais deve se expressar por meio do pleno e efetivo exercício da cidadania, o que evidencia a relação cultura e cidadania.

Concebe o decreto o desenvolvimento sustentável como promoção da melhoria da qualidade de vida dos povos e comunidades tradicionais nas gerações atuais, garantindo às mesmas possibilidades para as gerações futuras e respeitando os seus modos de vida e as suas tradições, revelando o seu objetivo de proteção extrema aos direitos e interesses culturais.

Assevera ainda que há que ser considerada a pluralidade socioambiental, econômica e cultural das comunidades e povos tradicionais, e ainda, a promoção dos meios necessários para

---

<sup>162</sup> Cf. SOUZA FILHO, op. cit., p. 81-82, nota 159.

<sup>163</sup> BRASIL. **Decreto 6.040, de 07 de fevereiro de 2007**. Institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 07 fev. 2007. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6040.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6040.htm). Acesso em: 21 out. 2014.

a efetiva participação dos Povos e Comunidades Tradicionais nas instâncias de controle social e nos processos decisórios relacionados aos seus direitos e interesses.

Dispõe sobre a contribuição para a formação de uma sensibilização coletiva por parte dos órgãos públicos sobre a importância dos direitos humanos, econômicos, sociais, culturais, ambientais e do controle social para a garantia dos direitos dos povos e comunidades tradicionais. (Anexo, art. 1º, incisos I, II, V, VI, X e XII).

Como alguns dos objetivos específicos da citada política, o decreto proclama o reconhecimento, com celeridade, e a auto-identificação dos povos e comunidades tradicionais, de modo que possam ter acesso pleno aos seus direitos civis individuais e coletivos e a garantia de acesso às políticas públicas.

Igualmente, configura objetivo específico reconhecer, proteger e promover os direitos dos povos e comunidades tradicionais sobre os seus conhecimentos, práticas e usos tradicionais (Anexo, Art. 3º, incisos VI, X e XV).

Restou claro que o objetivo da legislação brasileira constitucional e infraconstitucional, foi o de adotar a postura de total incentivo à valorização e promoção da cultura, ao sustentar um perfil totalmente voltado aos reclamos culturais, pretendendo oferecer condições jurídicas com sustentação legal para a promoção e exercício da proteção cultural, no campo étnico.

Para o desafio, de que possam vir os aplicadores e teóricos a se manterem firmemente atualizados acerca das diretrizes normativo-legais surgidas sobre o tema, tanto a nível constitucional como infraconstitucional, (tomando-se o exemplo dos muitos atuantes durante décadas, como se registrou na presente pesquisa, através das instituições e organizações criadas e mantidas com o objetivo de proteger e promover os direitos culturais), abastecendo-se dos atuais e necessários conhecimentos e aparelhando-se a sociedade das condições necessárias na busca pela viabilização e proteção desses interesses difusos, via do concurso aos atores sociais legitimados, sem se deixar de lado, é claro, o empenho da ordem estatal na instituição de políticas públicas eficazes na concreção de uma educação, a nível quão mais abrangente possível, da valoração do multiculturalismo brasileiro, tratando-se de valor intangível, ao que o professor Marés, com sabedoria, mais uma vez assinala:

Há bens socioambientais, porém, que existem independentemente de suporte, como o conhecimento, as manifestações de arte popular, etc. Os danos causados a estes bens são mais preocupantes e muitas vezes irrecuperáveis. Algumas vezes, para a manutenção e preservação destes bens é necessário criar um suporte, como filmagem, desenhos descrições, mas nem sempre a criação de suportes é imune de consequências danosas, a descrição do conhecimento, por exemplo, pode servir para seu uso por

terceiros, descaracterizando ou retirando direitos a uma população, assim como pode servir de apropriação individual através de transferência do direito coletivo ao individual por meio de patentes e registros.

Os direitos socioambientais sem suporte físico são, assim, ainda mais frágeis do que os outros e necessitam uma normatização eficaz. Evidentemente o sistema jurídico moderno baseado na individualidade e patrimonialidade privada não tem respostas para a proteção desses bens, cumpre, portanto criá-las, justamente porque a maior ameaça a estes bens vem exatamente da apropriação privada, para uso e gozo da cumulação individual.

Exatamente, por isso, na busca de respostas à proteção aos bens socioambientais, vai surgindo um novo conceito de propriedade, que deve ser amoldada aos anseios não só da humanidade, mas de todos os seres vivos, para que a vida continue a existir em sua multifacética expressão de cores, formas e manifestações, ao que, provisoriamente podemos dar o nome de sociobiodiversidade.<sup>164</sup>

Muito se caminhou e certamente mais ainda há que se caminhar no campo dos Direitos Culturais, ligados à diversidade cultural, expressões e manifestações culturais, direitos e interesses de povos e comunidades tradicionais, patrimônio imaterial, etc., conceitos e institutos estes todos inseridos no tema que aqui se propôs abordar (Diversidade Cultural).

Já se evidenciam excelentes resultados, tanto na abordagem internacional como nas ordens jurídico-constitucionais, bem como nos sistemas normativos.

Como o estudo visou um enfoque um pouco mais direcionado aos povos da América Latina, é de se convir que a identidade latina dos povos se expressa e se afirma numa grande e diversificada comunidade, formada por integrantes de diferentes origens, faces e manifestações, que, juntas, compõem um mosaico social caracterizado por sua riqueza cultural e único na imensidão de sua expressividade.

O pluralismo cultural característico da América latina oferece às ordens internas dos países opções de reconhecimento de novos sistemas jurídicos, que passam, também, a ser incorporados às ordens jurídicas, cujas aplicações a seus integrantes é de salutar apreciação, na promoção da cidadania dos povos.

Que todo esse movimento de reconhecimento possa levar a um reconhecimento mais profundo de igualdade entre todos, pois é disso que efetivamente a humanidade é carente: de um sentido de pertencimento à grande comunidade humana, e de equiparação em tratamento, entre todos.

Somente quando o reconhecimento da igualdade ganhar mais espaço nas sociedades latinoamericanas é que começarão a ruir as barreiras que impedem as oportunidades iguais a todos, na promoção do bem comum e melhores condições de vida.

---

<sup>164</sup> Cf. SOUZA FILHO, op. cit., p. 186, nota 83.

Lamentavelmente, em paralelo à questão ética caminham também as gritantes desigualdades, chagas que acompanham a diversidade cultural, pois muitos povos e grupos diferenciados ainda não têm voz nem vez, sofrendo profundamente em decorrência do estigma do preconceito enraizado, que os condena a condições econômicas e sociais inferiores.

Diante disso, uma transformação social se impõe, e, acredita-se, pode esta se iniciar com o reconhecimento dos valores culturais desses povos tão ricos por um lado, dotados de espetaculares acervos culturais, e tão pobres de outro, por falta de políticas efetivas no campo de reconhecimento e valorização culturais.

## **7. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Por tudo que se verificou e se analisou na presente pesquisa, chega-se ao fim desta com algumas considerações que merecem especial destaque.

Conclui-se que a consideração e o conhecimento, tanto em termos teóricos quanto na atuação prática, em termos antropológicos, que, sem dúvida devem ser aproveitados na área jurídica, é de exponencial relevância, não só em julgamentos e interposição de ações judiciais, mas como também na elaboração de políticas públicas que envolvam etnias.

Torna-se indispensável se levar em conta os conteúdos e saberes da ciência antropológica, na atuação via do Direito, não se vislumbrando o sucesso das políticas públicas em áreas de diversidade cultural, sem a atuação de profissionais aptos a analisar fatores relevantes de forma conjunta a estes trabalhos, que só podem ser bem observados e considerados à luz desta ciência (Antropologia).

Vê-se que a aplicação da Antropologia no universo jurídico ainda é muito pouco valorizada, embora, quando assim se vê, as ações empreendidas têm marcante importância, através da postura procedimental reconhecidamente louvável dos atores sociais, como a instituição do Ministério Público Federal, através da Sexta Câmara da PGU, que tem pautado relevantes atuações e ações utilizando-se deste respaldo – perícia e pareceres antropológicos, em assuntos ligados a comunidades tradicionais, indígenas, afrodescendentes e ciganos.

É de se reconhecer como valioso, para pesquisas na área da Diversidade Cultural, todo o acervo com o qual nos deparamos, encontrado no site da Sexta Câmara da Procuradoria Geral da União, já mencionado no corpo deste estudo.

Tem-se que os processos de elaboração e de aplicação de projetos e políticas que envolvam etnias somente podem obter sucesso se contarem com a participação de antropólogos capazes de captar o sentido e impacto dessas políticas, em quaisquer processos emancipatórios ligados à diversidade étnica e cultural, sob pena de, caso não existam essas participações ou se, existentes, se mostrem inexpressivas ou desconsideradas, provocarem ainda mais exclusão e preconceito, desconfigurando a diversidade cultural e ameaçando-a.

A riqueza da diversidade cultural não pode ser levada em conta na forma de concessões meramente compensatórias ou filantrópicas pelo Estado, mas como forma de reconhecimento de valor na contribuição da formação da identidade cultural de um país, o que se atesta somente se se passar pelos caminhos da Antropologia.

Concluiu-se também, como um dos pontos que neste momento final seja merecedor de destaque, a preocupação em se desenvolver um estudo visando a análise profunda dos instrumentos e meios de promoção e proteção da diversidade cultural, o que acabou por consolidar-se num foco essencial que ensejou na visão e no entendimento de que a promoção e valorização das expressões culturais se insere nos processos civilizatórios e que têm como objetivo maior a contribuição com a diminuição das desigualdades sociais e econômicas, ao promover também a cidadania.

Como dito na construção da pesquisa, constatou-se que os grandes fatores levados em conta na análise das desigualdades sociais no mundo e especialmente no país relacionam-se, às vezes mais ou menos diretamente, com as diferenças étnicas e/ou culturais, e com o preconceito que paira sobre a questão.

Assim, é de se concluir que a diversidade cultural está intimamente ligada à desigualdade social e econômica, pois para muitos grupos e raças, em razão de aspectos históricos, especialmente ligados aos processos de colonização, ainda paira o preconceito do restante da população, que em sua maioria ainda vê os membros de culturas diferentes como inferiores ou menos dotados de capacidade ou dignidade, o que dificulta o exercício do Princípio da Igualdade, contribuindo com uma sociedade calcada em discriminação, o que deve ser revertido.

Mesmo com o empenho dos organismos internacionais, que muito fizeram na área, inspirando legislações, posturas e constituições, o reconhecimento do valor da diversidade cultural ainda soa como termo estranho e é muitas vezes desconsiderado para os Estados e sociedades.

Sem prejuízo, é de se reconhecer as importantes atuações de instituições sérias, na promoção de eventos e pesquisas, compostas por competentes e dedicados estudiosos, que não poupam esforços nos trabalhos que visam o reconhecimento do valor da diversidade cultural, ressaltando as dificuldades ainda vividas e enfrentadas pelas etnias, perante o direito que ainda não as reconhece de forma satisfatória, ao que se registra a RELAJU – Rede Latinoamericana de Antropologia Jurídica, cujos registros foram utilizados como fonte de conhecimento e informações, emprestando à presente pesquisa um valioso acervo, que a tornou mais enriquecida.

Também se ressalta, ao final dessa pesquisa, a percepção de que o patrimônio cultural de vários povos e diferentes culturas forma um conjunto cultural axiomático que não só tem efeito e importância para antropólogos e historiadores, mas tem também o condão de mudar os efeitos maléficos do historicismo que relegou à invisibilidade a riqueza cultural, pelo que se entende que, quanto mais se caminhar no reverso desta mentalidade, mais se contribuirá para a cidadania de todos os povos, em integração e interação.

É incontestável que, no que se refere às diferenças sociais e econômicas, a riqueza da diversidade cultural de certos povos é, muitas vezes, inversamente proporcional às suas condições materiais, ficando claro que, ao se fortalecer as culturas desses povos, busca-se oferecer aparatos também de fortalecimento às suas identidades, incentivando-se a sua cidadania e desenvolvimento em todos os sentidos.

A pesquisa, que se dedicou à observação da diversidade cultural e às ameaças de invisibilidade cada vez maior das culturas, demonstrou que há forte tendência universal em se adotar os modos de vida que imitam ou incorporam os modelos ocidentais, que sempre se impõem graças aos processos econômicos e globalizantes, pela força do capital e da informatização, bem como pelos próprios fenômenos históricos de colonização, o que

representa séria ameaça às culturas e modos de vida diferenciados, especialmente ligados às etnias.

Não há como deixar de se reconhecer, como uma das considerações finais tecidas, o fato de se perceber que o sentido de cidadania está intimamente ligado à promoção do Estado como garantidor da atuação e participação dos integrantes da sociedade em todas as suas atividades, exercendo livremente seus direitos e gozando de suas garantias, de forma que o espaço público constitua o palco propício a todas as manifestações e expressões, aqui de forma especial as de sentido cultural, tendo, em contrapartida, de todas as demais camadas sociais, um reconhecido respeito e incentivo à conservação das tradições dos grupos formadores da universalidade brasileira, o que seria uma postura ideal, tanto do poder como da sociedade.

As contribuições de grupos de estudo e construção da vasta bibliografia, bem como a atuação de segmentos junto ao Direito Socioambiental trouxeram significativas contribuições para os avanços na área da diversidade cultural. Contudo, é de se denotar que muito desses frutos ainda permanecem mais no campo teórico que prático, não favorecendo, ainda, de forma satisfatória, os interesses dos grupos detentores da diversidade cultural.

Não se pode deixar de denotar, que mesmo com as utilidades, é de se reconhecer que a sociedade informacional/globalizante, ainda que traga reflexos significativos para a vida em sociedade, não deixa de provocar processos caóticos e desastrosos para a diversidade cultural, à medida que favorece um consumismo exacerbado e desenfreado, que não se coaduna com a valorização da diversidade cultural.

Restou claro, no desenrolar da pesquisa, que os interesses da globalização hegemônica, expressões muitas vezes encontradas na implantação massiva da sociedade informacional, são os interesses do capitalismo, o que é sempre visível nas conclusões do mestre Boaventura.

Nesta trilha, viu-se, ainda, que os interesses do capital hegemônico não demonstram preocupação alguma com a promoção dos processos de reconhecimento e consagração culturais, especialmente no que se refere a culturas étnico-populares, que possam vir a promover a emancipação desses povos detentores e a sua integração na sociedade.

Lado oposto, é de se registrar que os ideais emancipatórios estão intimamente ligados com os objetivos da promoção e preservação cultural, e que a convivência e interação entre os diferentes grupos sociais poderia passar por revisões, na forma como se conduzem estas sociedades, tanto frente ao poder governamental, quanto no que se refere aos grupos e identidades diversificados, entre si.

Tudo isso reforça a convicção da necessidade do surgimento e fortalecimento de um Direito que atue no sentido de promover a não consagração da era informacional como detentora de todas as diretrizes dos regimentos sociais (figurando como o “centro” do sistema),

a fim de se empreender e dar continuidade a lutas diversas de intuito emancipatório, em representação aos mais distintos e diversos interesses culturais.

Por fim, conclui-se que é evidente a necessidade da construção (ou reconstrução) e resgate de valores não constituídos sobre as bases econômicas da sociedade informacional, como forma de um resgate cultural.

Quanto aos instrumentos legais analisados no decorrer deste trabalho, viu-se que os ideais tão consagrados na Constituição ainda permanecem no aguardo de iniciativas legais e posturas procedimentais que favoreçam o propagar da cultura como direito acessível a todos, na contribuição da formação e afirmação da identidade sociocultural emancipatória, promotora da cidadania do povo. Sem prejuízo, é certo que não se deve esperar somente do Estado toda esta implantação, mas esperar-se da sociedade uma nova postura, uma nova mentalidade, para o que tem trabalhado invisivelmente ainda, os tantos e empenhados atores sociais.

É visível, que cabe à sociedade civil em geral ver-se mais esclarecida quanto aos aparatos existentes e disponíveis, na busca pela viabilização e proteção de interesses difusos, aí se incluindo os interesses culturais da diversidade étnica, tanto via do concurso aos atores sociais legitimados, quanto à cobrança para que haja o empenho da ordem estatal na instituição de políticas públicas eficazes na concreção de uma educação, quão mais abrangente possível, da valorização do multiculturalismo brasileiro, em se falando do Brasil.

Caminhando para as últimas colocações, é o desejo interno gerado pela pesquisa, de que todo esse movimento de reconhecimento do valor da diversidade cultural possa levar a um reconhecimento mais profundo de igualdade entre todos, como resposta aos anseios e necessidades da humanidade, consagrando-se com isso, o Princípio da Igualdade, o que se faz tomando-se por base o Princípio do Respeito às Diferenças, que grita e clama por uma reformulação social, que, aos poucos, já está se verificando.

No campo da diversidade cultural, é evidente que o desenvolvimento dos Direitos Coletivos, à medida que mais e mais vá se verificando, bem como sua melhor assimilação junto às comunidades acadêmicas, e ainda, quanto mais se propagar a inclusão deste como disciplina ministrada junto às Universidades e núcleos estudantis, contribuirá, em muito, com a efetivação da proteção e preservação da riqueza da diversidade cultural. É o que se espera.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

ABELHA, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**. Rio de Janeiro: Forense Universitária. 2003.

ARAÚJO, Gisele Ferreira de. **Direito ambiental**. São Paulo: Editora Atlas, 2008.

BARCELLOS, Ana Paula de. Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais e controle das políticas públicas. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, 240, p. 83-103, abr./jun. 2005.

BARRETO, Vicente de Paulo. **O fetiche dos direitos humanos e outros temas**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

BARROS, José Márcio (org.). **Diversidade cultural**. Da proteção à promoção. Observatório da Diversidade Cultural. Belo Horizonte: 2008.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BECK, Ulrich. **O que é globalização?** Equívocos do Globalismo. Respostas à Globalização. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

BO, João Batista Lanari. **Proteção do patrimônio na UNESCO**. Brasília: Unesco, 2003.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos direitos**. 1909. Nova Edição. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

\_\_\_\_\_. **O futuro da democracia**: uma defesa das regras do jogo. 6. ed. São Paulo: Paz e Terra, 1986, p. 17-40.

CALEBRE, Lia. **Políticas culturais no Brasil dos anos 1930 ao século XXI**. Rio de Janeiro: FGV, 2009.

CANEVACCI, Massimo. **Sincretismos**: uma exploração das hibridações culturais. São Paulo: Studio Nobel: Instituto Brasileiro - Instituto Italiano di Cultura, 1996.

CARLI, Vilma M. Inocência. **A obrigação legal de preservar o meio ambiente**. Campinas: Editora ME, 2004.

CASTELLS, Manuel. **A galáxia da Internet**: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade. Rio de Janeiro: Jorge Zabar Editor, 2003.

\_\_\_\_\_. **A sociedade em rede**. A era da informação: economia, sociedade e cultura. (volume 1) São Paulo: Paz e Terra, 1999.

\_\_\_\_\_. **O poder da identidade.** A era da informação: economia, sociedade e cultura. (volume 2) São Paulo: Paz e Terra, 1999.

\_\_\_\_\_. **O fim do milênio.** A era da informação: economia, sociedade e cultura (volume III). Lisboa: Fundação Calouste Gulberkian, 2003.

CHENAUT, Victoria; GÓMEZ, Magdalena; ORTIZ, Héctor; SIERRA, Maria Teresa (coords). **Justicia y Diversidad en América Latina. Pueblos Indígenas ante la Globalización.** México: Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social: Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Ecuador, 2011.

COELHO, Rodrigo Meirelles Gaspar. **Proteção internacional dos direitos humanos.** A Corte Interamericana e a Implementação de Suas Sentenças no Brasil. Curitiba: Juruá, 2008.

COELHO, Teixeira. O novo papel dos direitos culturais. Entrevista com Farida Shaheed, da ONU. **Revista Observatório Itaú Cultural/OIC** - n. 11 (jan./abr. 2011).

\_\_\_\_\_. Direito cultural no século XXI: expectativa e complexidade. **Revista Observatório Itaú Cultural**, n. 11 São Paulo, Itaú Cultural, jan./abr. 2011, p. 06-14 (p. 08).

CURY, Isabelle (org.). **Cartas patrimoniais.** Edições do Patrimônio. Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional. 2. ed. Rio de Janeiro: IPHAN, 2000.

\_\_\_\_\_. **Congada:** ritmos, cores e sons. Ribeirão Preto: Vilimpres, 2006.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo.** São Paulo: Atlas, 2001.

DROMI, José Roberto. La reforma constitucional: el constitucionalismo del “por venir”. La reforma de la Constitución. In: GARCIA DE ENTERRIA, E.; AERVALO, M.C. **El Derecho Público de finales de siglo:** una perspectiva iberoamericana. Editorial Civitas, [s.d.], p. 107-116.

DUPIN, Giselle. BARROS, José Márcio (org.) Diversidade cultural. Da proteção à promoção. **O governo brasileiro e a Diversidade Cultural.** Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2008.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério.** São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FRASER, Nancy. A justiça social na globalização: redistribuição, reconhecimento e participação. **Revista Crítica de Ciências Sociais, Globalização: Fatalidade ou Utopia?** n. 63, out. 2002, p. 7-20.

GARCIA, Maria. **Desobediência civil**. Cap. VI (As garantias das liberdades públicas, direitos fundamentais) e Cap. VIII e IX (Desobediência civil: direito fundamental). 2. ed. São Paulo: RT, 2004.

GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. São Paulo: Editora UNESP, 1991.

\_\_\_\_\_. **Mundo em descontrole**. Rio de Janeiro: Record, 2005.

GIDDENS, Anthony; BECK, Ulrich; LASH, Scott. **Modernização reflexiva**. São Paulo: Editora UNESP, 1995.

GUERRA, Isabel. Cidadania, exclusões e solidariedades. Paradoxos e sentidos das novas “políticas sociais”. **Revista Crítica de Ciências Sociais, Globalização: Fatalidade ou Utopia?** n. 63, 2002, p. 47-74.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**. Entre factividade e validade. Rio de Janeiro: 1997.

HESPANHA, Pedro. Individualização, fragmentação e risco social nas sociedades globalizadas. **Revista Crítica de Ciências Sociais, Globalização: fatalidade ou utopia?** n. 63, out. 2002, p. 21-31.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. Cap. V. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LEAL, Rogério Gesta. Esfera pública e participação social: possíveis dimensões jurídico-políticas dos direitos civis de participação social no âmbito da gestão dos interesses públicos no Brasil. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado**, n. 13, março/abril/maio 2008 - Salvador - Bahia - Brasil - ISSN 1981-1888.

LÉVI-STRAUSS, Claude. **Antropologia estrutural**. 6. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

\_\_\_\_\_. **Antropologia estrutural dois**. São Paulo: Cosac Naify, 2013.

MACHADO, Jurema; BARROS, José Márcio (org.) Diversidade cultural. Da proteção à promoção. **Promoção e proteção da Diversidade Cultural. O seu atual estágio.** Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2008.

MACHADO, Maria Costa Neves. **Direito à diferença cultural.** Curitiba: Juruá, 2010.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro.** 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos.** Conceito e legitimação para agir. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

\_\_\_\_\_. **Ação Popular.** Proteção ao erário, do patrimônio público, da moralidade administrativa e do meio ambiente. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

\_\_\_\_\_. **Ação Civil Pública.** Em defesa do Meio Ambiente, do Patrimônio Cultural e dos Consumidores. 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MARCONI, Marina de Andrade; PRESOTTO, Zélia Maria Neves. **Antropologia:** uma introdução. São Paulo: Editora Atlas, 2013.

MARTINS, Estevão C. de Rezende. **Cultura e poder.** São Paulo: Saraiva, 2010.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo.** 12. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

MEIRA, Marly Ribeiro. Educação estética, arte e cultura do cotidiano. In: PILLAR, Analice Dutra (org.). **A educação do olhar no ensino das artes.** Porto Alegre: Mediação, 2001.

MILARÉ, Edis. **Direito do ambiente.** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Tutela do patrimônio cultural brasileiro.** Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

\_\_\_\_\_. **Estudos de direito do patrimônio cultural.** Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012.

MORAES, Alexandre. **Direitos humanos fundamentais**. Teoria Geral. São Paulo: Atlas, 2003.

MOREIRA, Vital. O futuro da Constituição. In: GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (org.). In: **Direito Constitucional**: estudos em homenagem a Paulo Bonavides. São Paulo: Malheiros, 2001.

NOVELINO, Marcelo. **Direito constitucional**. São Paulo: Editora Método, 2009.

PIOVESAN, Flávia. A proteção dos direitos humanos no sistema constitucional brasileiro. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, n. 45, ano 11, p. 216-236, São Paulo, RT, out./dez., 2003.

\_\_\_\_\_. **Direitos humanos e justiça internacional**. São Paulo: Saraiva, 2012.

QUERINO, Ana Célia. **Patrimônio cultural imaterial**: formas e regime de proteção. Monografia (Especialização). Curso de Pós-graduação - Especialização - em Direito Ambiental da UNIFRAN - Universidade de Franca, Franca, 2006.

QUERINO, Ana Célia; LEHFELD, Lucas. Os direitos culturais na ordem constitucional: uma análise das Emendas Constitucionais 42/2003, 48/2005 e 71/2012. **Revista de Direito Constitucional e Internacional - RDCI**, ano 23, vol. 90, p. 201-214, jan./mar. 2015. ISSN 1518-272X.

QUERINO, Ana Célia; SILVA, Juvêncio Borges. O reconhecimento dos direitos culturais na ordem dos direitos humanos: um marco da contemporaneidade. **Anais do 14º CONIC**, Pôster apresentado no Congresso de Iniciação Científica da UNAERP - Universidade de Ribeirão Preto, v. 8, 2013, p. 341-342. ISSN *online* 2237-9258.

\_\_\_\_\_. O processo coletivo como instrumento de garantia dos direitos dos povos de culturas diferenciadas. **Anais do Congresso Brasileiro de Processo Coletivo e Cidadania**, n. 1, p. 149-153, out. - 2013. ISSN: 2358-1557.

\_\_\_\_\_. O processo ambiental coletivo: instrumento de garantia e proteção aos direitos dos povos indígenas sobre a terra frente às ameaças da mineração. **Anais do Congresso Brasileiro de Processo Coletivo e Cidadania**, n. 1, p. 176-180, out. - 2013. ISSN: 2358-1557.

\_\_\_\_\_. Diversidade cultural: proteção e tutela na pós-modernidade. **Revista Direito e Liberdade - RDL, ESMARN**, vol. 16, n. 3, p. 11-35, set./dez. 2014. ISSN Eletrônico 2177-1758/ISSN Impresso 1809-3280.

\_\_\_\_\_. **O processo coletivo ambiental na proteção à terra contra as ameaças das atividades mineratórias como instrumento de garantia e concreção dos direitos indígenas.** Pôster apresentado no XXII Congresso Nacional do CONPEDI (Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito). São Paulo, nov./2013.

QUERINO, Ana Célia; SILVEIRA, Cassiano Queiroz Avelar. A defesa e proteção dos direitos culturais no âmbito nacional e internacional como instrumentos de cidadania dos povos. **Anais do Congresso Brasileiro de Processo Coletivo e Cidadania** n. 2, out./2014. ISSN: 2358-1557.

RAMOS, André de Carvalho. **Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional.** São Paulo: Saraiva, 2012.

RIOS JUNIOR, Carlos Alberto. **Direitos das minorias e limites jurídicos ao poder constituinte originário.** São Paulo: Edipro Edições Profissionais Ltda., 2013.

SALDANHA, Nelson. **O jardim e a praça.** Rio de Janeiro: Atlântica, 2005.

SANTOS, Boaventura de Sousa. A crítica da governação neoliberal. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, Ação coletiva, protesto e cidadania, n. 72, out./2005, p. 03-44.

\_\_\_\_\_. (org.). **A globalização e as ciências sociais.** 2. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

\_\_\_\_\_. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade.** 9. ed. São Paulo: Cortez, 2003.

\_\_\_\_\_. Poderá ser o direito emancipatório? **Revista Crítica de Ciências Sociais**, 65, maio 2003, p. 03-76.

\_\_\_\_\_. **O fórum social mundial.** Manual de uso. São Paulo: Cortez, 2005.

\_\_\_\_\_. **Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social.** São Paulo: Boitempo, 2007.

\_\_\_\_\_. **A gramática do tempo: para uma nova cultura política.** São Paulo: Cortez, 2006.

SANTOS, José Luiz dos. **O que é cultura?** São Paulo: Brasiliense, 2012.

SERRA, Monica Allende (org.). **Diversidade cultural e desenvolvimento urbano.** São Paulo: Iluminuras, 2005.

SILVA NETO, Wilson Levy Braga da. **Teoria democrática e reconhecimento.** Curitiba: Juruá, 2012.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

SOARES, Inês Virgínia Prado. **Direito ao (do) patrimônio cultural brasileiro.** Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. **A liberdade e outros direitos.** Ensaios Socioambientais. Instituto Brasileiro de Advocacia Pública. Curitiba: Letra da Lei, 2011.

\_\_\_\_\_. **Bens culturais e sua proteção jurídica.** 3. ed. (2005), 6ª reimp. Curitiba: Juruá, 2011.

\_\_\_\_\_. **O renascer dos povos indígenas para o direito.** Curitiba: Juruá, 2012.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés; NOGUEIRA, Caroline Barbosa Contente; CALEIRO, Manuel Munhoz (Coords.); MOLINA, Sheila Lobão; SANTANA, Jacqueline Meneses. **A discriminação social aos ciganos e suas garantias legais baseado no princípio da dignidade da pessoa humana.** Povos indígenas, quilombolas e ciganos no Brasil. Curitiba: Letra da Lei, 2013.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés; NOGUEIRA, Caroline Barbosa Contente; CALEIRO, Manuel Munhoz (Coords.); QUERINO, Ana Célia. **Diversidade Cultural: proteção e tutela na era pós-moderna.** Povos indígenas, quilombolas e ciganos no Brasil. Curitiba: Letra da Lei, 2013.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés; FERREIRA, Helene Sivini; NOGUEIRA, Caroline Barbosa Contente (Orgs.). **Direito Socioambiental: uma questão para a América Latina.** Curitiba: Letra da Lei, 2014.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés; FERREIRA, Heline Sivini; NOGUEIRA, Caroline Barbosa Contente (Orgs.); BALDI, César Augusto. **De/colonialidade, Direito e Quilombolas – repensando a questão.** Direito Socioambiental: uma questão para a América Latina. Curitiba: Letra da Lei, 2014.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés; FERREIRA, Heline Sivini; NOGUEIRA, Caroline Barbosa Contente (Orgs.); GÓMEZ, Magdalena. **La autonomía de los pueblos indígenas: El Derecho como Utopía.** Direito Socioambiental: uma questão para a América Latina. Curitiba: Letra da Lei, 2014.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés; FERREIRA, Heline Sivini; NOGUEIRA, Caroline Barbosa Contente (Orgs.); MORAES, Germana de Oliveira. **Pelos direitos da Pachamama e pelo Bem Viver: Um novo modelo socioambiental concêntrico, comunitário e solidário.** Direito Socioambiental: uma questão para a América Latina. Curitiba: Letra da Lei, 2014.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés; FERREIRA, Heline Sivini; NOGUEIRA, Caroline Barbosa Contente (Orgs.); SIERRA, María Teresa. **Antropología Jurídica en México y América Latina. Balance, perspectivas contemporâneas y retos para la investigación.** Direito Socioambiental: uma questão para a América Latina. Curitiba: Letra da Lei, 2014.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés; FERREIRA, Heline Sivini; NOGUEIRA, Caroline Barbosa Contente (Orgs.); TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco. **Populações Tradicionais, Experiências e Expectativas.** Direito Socioambiental: uma questão para a América Latina. Curitiba: Letra da Lei, 2014.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

TAVARES NETO, José Querino; SILVA, Juvêncio Borges. As ações coletivas como elemento construído da consciência socioambiental numa sociedade global. In: **Ações Coletivas e Construção da Cidadania.** Curitiba: Juruá, 2013.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A humanização do Direito Internacional.** Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

VERDÚ, Pablo Lucas. **Curso de derecho político.** Madrid: Tecnos, [s.d.], v. III, p. 65-81.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo jurídico:** fundamentos de uma nova cultura no Direito. São Paulo: Alfa-ômega, 1999.

## REFERÊNCIAS WEBGRÁFICAS

ALMEIDA NETO, Honor de. **Trabalho infantil na terceira revolução industrial**. Porto Alegre, 2007. Disponível em: <<http://www.pucrs.br/edipucrs/online/trabalho infantil>>. Acesso em: 29 dez. 2014.

ANPOCS. **Portal das Ciências Sociais Brasileiras**. s.d. Disponível em: <[http://portal.anpocs.org/portal/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1185:ix-congresso-da-rede-lati](http://portal.anpocs.org/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=1185:ix-congresso-da-rede-lati)>

no-americana-de-antropologia-juridica&catid=1014:eventos-e-cursos&Itemid=144>. Acesso em: 17 fev. 2015.

BOTERO, Esther Sánches. **Justicia, Multiculturalismo y Pluralismo Jurídico**. Primer Congreso Latinoamericano “Justicia y Sociedad” Bogotá, 20 al 24 de octubre de 2.003. Centro de Convenciones “Alfonso López Pumarejo”, Universidad Nacional de Colombia. Disponível em: 6ccr.pgr.mpf.br. Acesso em: 01 mai. 2015.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_3/Constituição/Constituição.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_3/Constituição/Constituição.htm)>. Acesso em: 21 out. 2014.

\_\_\_\_\_. Constituição Federal 1988. **Preâmbulo**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 22 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). Emenda Constitucional n. 71, de 29 de novembro de 2012. Acrescenta o art. 216-A à Constituição Federal para instituir o Sistema Nacional de Cultura. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 30 nov. 2012. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_3/constituição/Emendas/Emc/emc71.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_3/constituição/Emendas/Emc/emc71.htm)>. Acesso em: 21 out. 2014.

\_\_\_\_\_. Decreto n. 3.551, de 4 de agosto de 2000. Institui o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial que constituem patrimônio cultural brasileiro, cria o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 05 ago. 2000. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_3/decreto/D3551](http://www.planalto.gov.br/ccivil_3/decreto/D3551)>. Acesso em: 21 out. 2014.

\_\_\_\_\_. Lei n. 7.115, de 29 de agosto de 1983. Dispõe sobre prova documental nos casos que indica e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 30 ago 1983. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_3/Leis/L7115.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_3/Leis/L7115.htm)>. Acesso em: 21 out. 2014.

\_\_\_\_\_. Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 25 jul. 1985. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_3/leis/L7347Compilada..htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_3/leis/L7347Compilada..htm)>. Acesso em: 21 out. 2014.

\_\_\_\_\_. Ministério da Cultura. **Secretarias**. Disponível em: <<http://www.cultura.gov.br/secretarias1>>. Acesso em: 22 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Organização Internacional do Trabalho - OIT. **Convenção n. 169** (sobre povos indígenas e tribais e Resolução referente à ação da OIT/Organização Internacional do Trabalho). Genebra/1989. Brasília: OIT, 2011. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br>>. Acesso em: 08 fev. 2015.

**CIESAS. CENTRO DE INVESTIGACIONES Y ESTUDIOS SUPERIORES EN ANTROPOLOGIA SOCIAL.** Disponível em [www.ciesas.edu.mx](http://www.ciesas.edu.mx). Acesso em 06 jun 2015.

CHENAUT, Victoria. **“Género y diversidad cultural.”** (CIESAS-GOLFO). Ponencia presentada en el “II Foro de la Diversidad Cultural, Educativa y Lingüística” (UPN-CIESAS). México, D.F., 16-17 de mayo 2011. Disponível em: [https://ciesas.files.wordpress.com/2012/02/gc\\_3\\_a\\_9\\_genero-y-diversidad-cultural-2.pdf](https://ciesas.files.wordpress.com/2012/02/gc_3_a_9_genero-y-diversidad-cultural-2.pdf). Acesso em: 01 mai. 2015.

**COLÔMBIA. Corte Constitucional.** Disponível em: [www.corteconstitucional.goc.co/relatoria/2004/T-025-04.htm](http://www.corteconstitucional.goc.co/relatoria/2004/T-025-04.htm). Acesso em: 01 mai. 2015.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Grupo de Estudos e Pesquisas em Direitos Culturais da Universidade de Fortaleza – UNIFOR.** Disponível em: <<http://www.direitosculturais.com.br>>. Acesso em: 03 jan. 2015.

ESPÍNOLA, Helí. Artigo **Políticas Públicas para povos ciganos** (Audiência Pública Brasília) de 12 de dezembro de 2012, com informações da Agência Senado. Disponível em: <<http://caravana-cigana.blogspot.com.br>>. Associação de Apoio e divulgação da Cultura Cigana de Ribeirão Preto, <<http://www.cultura.gov.br/culturaviva/politicas-publicas-para-ciganos>>. Acesso em: 03 jan. 2015.

**GRUPO DE ESTUDOS E PESQUISAS EM DIREITOS CULTURAIS. Direitos Culturais.** Disponível em: <<http://www.direitosculturais.com.br/index.php>>. Acesso em: 22 jul. 2013.

HABERMAS, Jürgen. **Era das transições.** Edições Tempo Brasileiro 45 anos. Starnberg, junho de 2001. O trecho refere-se ao prefácio da obra Era as Transições, Tempo Brasileiro, copyright. 2008. Edições Tempo Brasileiro Ltda. Todos os direitos reservados. Disponível em: <<http://www.tempobrasileiro.com.br>>. Acesso em: 31 dez. 2014.

IPHAN. Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional. Portal. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/baixaFcdAnexo.do?id=3764>>. Acesso em: 03 jan. 2015.

LEITE, Nicolas Ramanush. **Porrajmos** - o holocausto cigano é mais antigo do que todos pensam e ainda não terminou... Embaixada Cigana do Brasil Phralipen Romane. Disponível em: <<http://www.embaixadacigana.com.br>>. Acesso em: 03 jan. 2015.

MAIA, Luciano Maris. **Do papel da perícia antropológica na afirmação dos direitos dos índios.** Disponível em: [6ccr.pgr.mpf.br](http://6ccr.pgr.mpf.br). Acesso em: 01 mai. 2015.

MARTÍNEZ, Juancarlos Gamboa. **La travesía de los Rrom de Colombia por El OIT-169: Notas para um balance preliminar de los caminos recorridos y por recorrer.** (Ponencia presentada en el marco del Seminario Internacional: “10 años del Convenio 169 de la OIT” que por convocatória del Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) de Brasil, se celebrou entre el 23 y 25 de abril de 2.014 en Brasília)

MENDES, Antônio Arthur Barros. A tutela do patrimônio cultural imaterial brasileiro. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 633, 2 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/6543>>. Acesso em: 07 fev. 2015.

MUNDO ESTRANHO. Editora Abril. Disponível em: <<http://www.mundoestranho.abril.com.br>> Editora Abril – Copyright. 2012, Editora Abril S.A. Todos os direitos reservados. Acesso em: 02 jan. 2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração do México.** Genebra, 1985. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/portal/baixaFcdAnexo.do?id=255>>. Acesso em 21 out.2014.

\_\_\_\_\_. **Declaração universal dos direitos da criança.** Genebra, 1959. Disponível em: <[http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao\\_universal\\_direitos\\_crianca.pdf](http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_universal_direitos_crianca.pdf)>. Acesso em: 21 out. 2014.

PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA. **6ª Câmara de Coordenação e Revisão. Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais.** Disponível em: [6ccr.pgr.mpf.br](http://6ccr.pgr.mpf.br). Acesso em 01 mai. 2015.

PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA. **6ª Câmara de Coordenação e Revisão. Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais.** Relatório: Curso Preparatório: A Antropologia no Ministério Público Federal e a Defesa dos Direitos Socioculturais – Março 2005: Disponível em: [6ccr.pgr.mpf.br/atuacao-do-mpf/eventos/relatorio-pdf](http://6ccr.pgr.mpf.br/atuacao-do-mpf/eventos/relatorio-pdf). Acesso em 01 mai. 2015.

RAMANUSH, Nicolas. **Embaixada Cigana do Brasil Phralipen Romane.** Disponível em: <[http://www.embaixadacigana.com.br/quem\\_somos.htm](http://www.embaixadacigana.com.br/quem_somos.htm)>. Acesso em: 03 jan. 2015.

SÃO PAULO. Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. Convenção Americana de Direitos Humanos (1969). **Pacto de San José da Costa Rica**. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em: 14 fev. 2015.

REVISTA OBSERVATÓRIO Itaú Cultural/Oic - n. 11. São Paulo: Itaú Cultural, 2011. Disponível em: <http://novo.itaucultural.org.br/explore/observatorio/produtos-observatorio/revista>. Acesso em 20 out. 2013.

SOUSA NETO, José Soares de. A proteção jurídica do patrimônio cultural imaterial brasileiro. **Monografia** (Graduação). Coordenação do Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade de Fortaleza. Disponível em: <<http://www.direitosculturais.com.br>>. Acesso em: 08 fev. 2015.

UNESCO. **Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. Convenção para a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais**. Texto oficial ratificado pelo Brasil por meio do Decreto Legislativo n. 485/2006. Disponível em: <<http://www.unesdoc.unesco.org>>. Acesso em: 30 maio de 2014.

WALSH, Catherine. **Interculturalidad crítica y pluralismo jurídico**. Seminário Pluralismo Jurídico, Procuradora del Estado/Ministério de Justicia, Brasília, 13-14 de abril 2010. Disponível em: [6ccr.pgr.mpf.br/atuacao-do-mpf/eventos/esmpu-curso-pluralismo-juridico-e-interculturalidade](http://6ccr.pgr.mpf.br/atuacao-do-mpf/eventos/esmpu-curso-pluralismo-juridico-e-interculturalidade). Acesso em: 01 mai. 2015.