

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
SETOR DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITO
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: DIREITO COOPERATIVO E CIDADANIA

DISSERTAÇÃO DE MESTRADO

UMA ANÁLISE PLURALISTA DO COOPERATIVISMO
COMO PROPOSTA DE PROTEÇÃO AOS BENS CULTURAIS:
Novas perspectivas para os acervos arqueológicos com identidade indígena

ANDRÉ VIANA DA CRUZ

CURITIBA
2006

ANDRÉ VIANA DA CRUZ

**UMA ANÁLISE PLURALISTA DO COOPERATIVISMO
COMO PROPOSTA DE PROTEÇÃO AOS BENS CULTURAIS:**

Novas perspectivas para os acervos arqueológicos com identidade indígena

Dissertação apresentada como requisito parcial
à obtenção do grau de Mestre em Direito,
Curso de Pós-Graduação em Direito, Setor de
Ciências Jurídicas, Universidade Federal do
Paraná.

Orientador: Prof. Dr. José Antônio Peres
Gediel

CURITIBA
2006

TERMO DE APROVAÇÃO

ANDRÉ VIANA DA CRUZ

UMA ANÁLISE PLURALISTA DO COOPERATIVISMO COMO PROPOSTA DE PROTEÇÃO AOS BENS CULTURAIS

Novas perspectivas para os acervos arqueológicos com identidade indígena

Dissertação aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre no curso de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná - UFPR, pela seguinte banca examinadora:

Orientador:

Prof. Dr. José Antônio Peres Gediel
UFPR

Prof. Dr. Igor Chmyz - UFPR

Prof. Dr. Carlos Frederico Marés de
Souza Filho - PUC/PR

Curitiba, 20 de abril de 2006.

Para Alzira e Otávio,
os exemplos.

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos familiares, amigos e professores. Especialmente agradeço a Luciana, que compartilhou, em verso e prosa, todos os momentos do sonho ora concretizado; ao Flávio, pelas tertúlias filosóficas; a Laetitia, pela amizade e didática francesa; ao Dagomar, a Denize, a Telma e ao Ricardo, meus irmãos, que sempre acreditaram; ao Yves Consentino Cordeiro, ao Marcelo Miró e ao Jorge Mattos, amigos advogados, que, além de me darem força e ânimo, auxiliaram nos processos judiciais sob meu patrocínio, cujo andamento não podia esperar o meu retorno à advocacia; ao Honorino Tremea, ao Euclides Panazzolo, ao Leandro Faccin, a Liliam Radünz e a Eneida Fettback, co-responsáveis pela minha inscrição para a seleção no mestrado; ao Allan, Luciane, Cícero, Gil, Malheiros, Lucieli, Marucci, Bianca, Keko, Vivi, Marco, Joe, Felipe, Luciana, João Marcelo, Emirena, Ricardo, Rosana, Marta e Delfino Dalla Palma – pelos ternos e eternos momentos; ao Nei, Fabrício e Henrique Oliveira, amigos sem limites, co-autores do “Projeto Peabiu – por uma terra sem mal”; ao Ben-Hur, ao Zelito e ao Társis, pela perene amizade; a Maria Cecília, a Cláudia e ao Marcos, pela cooperatividade acadêmica.

Agradeço também ao professor José Antônio Peres Gediél pela orientação e amizade. Ao professor Igor Chmyz pela co-orientação e preciosos ensinamentos. Aos professores: César Serbena, Kátia Koziki, Liana Carleial, Celso Ludwig, Aldacy Rachid, Marcelo Ricardo e Katie Argüelo - pelas valorosas lições. Aos integrantes do Centro de Estudos e Pesquisas Arqueológicas (CEPA); A Laura, Fátima, Cris, Sandra e ao Marcelo, da secretaria do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná, pela dedicação e presteza. A CAPES, pela bolsa de Demanda Social concedida.

Por fim, a Azelene Kaingang, ao Leonardo Werá Tupã e ao Nuno Werá Popygua, pela possibilidade de iniciar uma vivência indígena.

*Nada vos oferto
além destas mortes
de que me alimento*

*Caminhos não há
Mas os pés na grama
os inventarão*

*Aqui se inicia
uma viagem clara
para a encantação*

*Fonte, flor em fogo,
quem é que nos espera
por detrás da noite ?*

*Nada vos sovino:
com a minha incerteza
vos ilumino*

Ferreira Gullar
Poemas Portugueses

SUMÁRIO

RESUMO	vii
ABSTRACT	viii
RÉSUMÉ	ix
RESUMEN	x
 INTRODUÇÃO	 11
 CAPÍTULO 1 - BENS ARQUEOLÓGICOS COM IDENTIDADE INDÍGENA E SUA PROTEÇÃO	 16
1.1. Bens culturais: um olhar antropológico	16
1.2. Bens arqueológicos e sua proteção jurídica no Brasil	23
1.3. A proteção dos bens arqueológicos e as comunidades indígenas	35
 CAPÍTULO 2 - DA COOPERAÇÃO AO COOPERATIVISMO MODERNO: NARRATIVAS E PERCURSOS	 48
2.1. Da contribuição dos socialistas utópicos ao conceito de economia solidária	48
2.2. Em busca da identidade cooperativa não-economicista	59
2.3. A valoração sócio-jurídica do cooperativismo	67
 CAPÍTULO 3 - PLURALISMO JURÍDICO E COOPERAÇÃO NA PROTEÇÃO DOS BENS ARQUEOLÓGICOS	 78
3.1. A crise do ordenamento jurídico estatal brasileiro e os povos indígenas	78
3.2. Do monismo ao pluralismo na proteção dos bens culturais no Brasil	91
3.3. Comunidades, formas autogestionárias e redes de cooperação na proteção de bens culturais: o encontro das águas	102
 CONCLUSÕES	 114
 BIBLIOGRAFIA	 117

RESUMO

A presente dissertação dedica-se a realizar uma análise pluralista do cooperativismo como proposta de proteção jurídica aos bens arqueológicos com identidade indígena. O objetivo da proposta prático-teórica do trabalho consiste em discutir a cooperação num âmbito sócio-político, afastando os dogmas economicistas adotados quando da “invenção” do cooperativismo moderno, demonstrando seu potencial emancipatório notadamente na produção de juridicidade comunitário-participativa a encetar mecanismos de proteção aos bens arqueológicos com identidade indígena. O trabalho busca demonstrar a função não-economicista do cooperativismo e as deficiências da forma jurídica (não sem intencionalidade) em reconhecer mecanismos não destinados ao mercado; apresenta, ainda, critérios para a aferição e enquadramento dos bens arqueológicos com identidade indígena, analisando a forma de tratamento acerca do assunto pelo direito e demonstrando a insuficiência da figura estatal para dar conta de valores, princípios e tutelas não universais. Procura, principalmente, demonstrar que numa sociedade multicultural é necessário reconhecer o pluralismo de espaços de produção jurídica, principalmente para promover a proteção de bens culturais com a colaboração da comunidade, em cumprimento do disposto no parágrafo 1º, do artigo 216, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, cuja efetividade pode ser buscada com formas autogestionárias, integradas por redes de cooperação. O trabalho adota uma investigação indutivo-crítica de caráter interdisciplinar, que recorre ao Direito, à antropologia cultural, à sociologia e à arqueologia, propondo uma destinação cultural à cooperação, sendo esta aplicada na proteção coletiva de bens culturais que guardam relação com comunidades tradicionais. A estruturação do trabalho se dá em três capítulos: o primeiro qualifica a problemática da proteção dos bens arqueológicos com identidade indígena e a necessidade de participação das comunidades (indígena e envolvente) no processo contínuo de reconstrução da memória; o segundo capítulo traz algumas narrativas do percurso histórico da cooperação, se propondo a uma crítica da centralidade economicista da modernidade e do Direito por ela desenvolvido; o terceiro capítulo procura explicitar que uma rede de cooperação entre comunidades pode tornar-se o espaço de construção da juridicidade plural necessária ao resgate e manutenção dos conjuntos materiais e simbólicos de cunho arqueológico com identidade indígena, findando com uma análise da deficiência na proteção desvinculada do contexto socioambiental. Conclui-se que as comunidades indígenas e as redes de cooperação podem ser os espaços a compor uma juridicidade plural adequada à proteção dos bens culturais, mantendo os sentidos e significados aos bens arqueológicos etnologicamente identificados. Palavras chave: bens arqueológicos / comunidades indígenas / formas de cooperação / multiculturalismo / pluralismo jurídico.

ABSTRACT

The present work seeks to carry out a pluralist analysis of cooperativism as a way to offer juridical protection to archeological assets of indigenous origin. From the theoretic-practical standpoint, the work means to discuss the social-political cooperation, warding off economicist dogmas adopted when modern cooperativism was “invented”, and demonstrating its emancipating potential, mainly in the production of community-centered juridical production to implement protection mechanisms for archeological assets of indigenous origin. The work also seeks to demonstrate the non-economicist function of cooperativism and the shortcomings (not without intention) of the juridical form in recognizing mechanisms which are not market-oriented; furthermore, it presents criteria for the regulation and categorization of archeological assets of indigenous origin, analyzing the matter from the juridical standpoint and demonstrating the insufficiency of the State to account for non-universal values, principles and tutelage. Additionally, it tries to recognize the pluralism of spaces of juridical production, mainly to promote the protection of cultural assets in cooperation with the community, in terms of Paragraph 1, art. 216, of Brazil’s Federal Constitution (latest version, 1988), which may become effective through self-management integrated by cooperation networks. The work adopts an inductive-critical, interdisciplinary investigation which resorts to law, social anthropology, sociology and archeology, proposing a cultural destination of cooperation, applied to the collective protection of cultural assets related to traditional communities. The work is structured in three chapters: the first one qualifies the problem of protecting archeological assets of indigenous origin and the necessity of involving the communities (the indigenous and the enveloping ones) in the continuous process of reconstructing cultural memory; the second chapter brings some narratives on the background of cooperation, criticizing the economic centrality in modern times and the law to which they give rise; and the third one tries to clarify that a network of cooperation between communities leads to the construction of the plural jurisdiction necessary to rescue and maintain the symbolic and material contexts, finally analyzing the shortcomings of the unbiased protection of the social and environmental contexts. In the end, it is concluded that the indigenous communities and the cooperation networks may turn out to be the parties of a plural jurisdiction geared for the protection of cultural assets while all the same keeping the meanings and significance of archeological assets ethnologically identified. Key Words: archeological assets / indigenous communities / forms of cooperation / multiculturalism / juridical pluralism.

RÉSUMÉ

La présente dissertation a pour objectif de réaliser une analyse pluraliste de coopérativisme comme proposition de protection juridique aux biens archéologiques avec une identité indigène. L'objectif de la proposition pratique/théorie du travail, consiste à étudier la coopération dans un contexte sociopolitique, éloignant les dogmes économistes adoptés lors de "l'invention" du coopérativisme moderne, démontrant son potentiel émancipatoire notamment dans la production de la juridicité communautaire participative pour entamer des mécanismes de protection des biens archéologiques avec une identité indigène. Le travail cherche à montrer la fonction non économiste du coopérativisme et les différences de forme juridique (non sans intention) afin de reconnaître les mécanismes non destinés au marché ; il présente également les critères pour l'étalonnage et l'encadrement des biens archéologiques avec une identité indigène, analysant la forme de traitement autour du sujet par le droit et démontrant l'insuffisance de la figure de l'état pour rendre compte des valeurs, principes et tutelles non universels. Il procure principalement à démontrer, que dans une société multiculturelle, il est nécessaire de reconnaître le pluralisme de l'espace de production juridique, principalement pour promouvoir la protection des biens culturels avec la collaboration de la communauté, en exécution de l'ordre, du paragraphe 1, de l'article 216 de la Constitution de la République Fédérative du Brésil de 1988, dont l'effectivité peut être recherchée comme formes autogestionnaires, intégrées par les réseaux de coopérations. Le travail adopte une investigation inductive critique de caractère interdisciplinaire, qui recourt au Droit, à l'anthropologie culturelle, à la sociologie et à l'archéologie, proposant une destination culturelle à la coopération, celle-ci étant appliquée dans la protection collective des biens culturels qui gardent une relation avec les communautés traditionnelles. La structuration du travail se présente en trois chapitres: le premier qualifie la problématique de la protection des biens archéologiques avec une identité indigène et la nécessité de participation des communautés (indigène et environnante) dans le procédé continu de reconstruction de la mémoire; le second chapitre apporte quelques narratives du parcours historique de la coopération, se proposant à une critique de la centralité économiste de la modernité et du Droit qu'elle a développée; le troisième chapitre tente d'explicitier qu'un réseau de coopération entre les communautés peut devenir l'espace de construction de la juridicité plurielle nécessaire à la caution et à la manutention de divers matériels et des symboliques d'emprunte archéologique avec une identité indigène, concluant avec l'analyse de la déficience dans la protection dénouée du contexte socio ambiant. On en conclut que les communautés indigènes et les réseaux de coopération peuvent être les espaces à composer une juridicité plurielle adaptée à la protection des biens culturels, en maintenant les sens et les significations des biens archéologiques ethnologiquement identifiés. Mots clé: biens archéologiques / communautés indigènes / formes de coopération / multiculturalisme / pluralisme juridique.

RESUMEN

En la presente disertación se realiza un análisis pluralista del cooperativismo como propuesta de protección jurídica a los bienes arqueológicos de identidad indígena. El objetivo de la propuesta práctico-teórica del trabajo consiste en discutir la cooperación en un ámbito socio-político, separando los dogmas economicistas adoptados en la “invención” del cooperativismo moderno, demostrando su potencial emancipatorio principalmente en la producción jurídica comunitaria-participativa a implementar mecanismos de protección a los bienes arqueológicos de identidad indígenas. El trabajo busca demostrar la función no economicista del cooperativismo y las deficiencias de las formas jurídicas (no sin intencionalidad) en reconocer mecanismos no destinados al mercado, presenta, además, criterios para la verificación y encuadramiento de los bienes arqueológicos indígenas, analizando la forma de tratamiento acerca del asunto por el derecho y demostrando la insuficiencia de la figura estatal para dar cuenta de valores, principios y tutelas no universales. Procura principalmente, demostrar que en una sociedad multicultural es necesario reconocer el pluralismo de espacios de producción jurídica, principalmente para promover la protección de bienes culturales con la colaboración de la comunidad, en cumplimiento de lo dispuesto en el parágrafo 1, del artículo 216, de la Constitución de la República Federal de Brasil de 1988, cuya efectividad puede ser buscada en las formas autogestionadas, integradas por redes de cooperación. El trabajo adopta un método de investigación inductivo-crítico de carácter interdisciplinar, que recurre al Derecho, a la Antropología Cultural, a la Sociología y a la Arqueología, proponiendo un destino cultural a la cooperación, siendo esta aplicada a la protección colectiva de bienes culturales que guardan relación con comunidades tradicionales. La estructuración del trabajo se da en 3 capítulos: el primero cualifica la problemática de la protección de los bienes arqueológicos de identidad indígena y la necesidad de la participación de las comunidades (indígenas y envueltas) en el proceso continuo de reconstrucción de la memoria; el segundo capítulo trae algunas narrativas del devenir histórico de la cooperación, proponiendo una crítica a la centralidad economicista de la modernidad y del derecho por ella desarrollado; el tercer capítulo procura explicitar que una red de cooperación entre comunidades puede tornarse el espacio de construcción de la juridicidad plural necesaria para el rescate y manutención de los conjuntos materiales y simbólicos de cuño arqueológico de identidad indígena, finalizando con un análisis de la deficiencia en la protección desvinculada del contexto socio-ambiental. Se concluye que las comunidades indígenas y las redes de cooperación pueden ser los espacios que compongan una pluralidad jurídica adecuada a la protección de los bienes culturales, manteniendo los sentidos y significados a los bienes arqueológicos etnológicamente identificados. Palabras clave: bienes arqueológicos / comunidades indígenas / formas de cooperación / multiculturalismo / pluralismo jurídico.

INTRODUÇÃO

O interesse pelo tema escolhido para a pesquisa e dedicação acadêmicas iniciou no final do ano de 2002, quando realizava estudos sobre o caminho de migração indígena denominado Peabiru¹ e me deparei com o ocultamento da historicidade pré-colombiana, pois, na tradição oral o caminho era jesuíta².

Os estudos resultaram num projeto de resgate³, que acabou por motivar dois encontros, um na cidade de Pitanga-PR (2003) e outro na cidade de Campo Mourão-PR (2004)⁴, e o anúncio de um irrestrito apoio da administração pública ao resgate do Peabiru, o que não se materializou por três motivos: falta de compartilhamento do significado do caminho e indevida apropriação “midiática” do tema; despreparo do poder público para tratar do assunto; alijamento das comunidades indígenas. Aqui, começou a ser esboçado o objeto específico de estudo no presente trabalho: a participação das comunidades tradicionais na proteção dos seus bens culturais.

Junto ao delineamento do objeto, foi constatado que há uma perspectiva conservadora e enraizada em princípios clássicos, tanto no aspecto material do que sejam bens culturais, quanto no aspecto procedimental de como protegê-los. Tais concepções deságua numa factibilidade incompleta da proteção, numa negação aos acervos culturais e a seus “autores”, confirmando uma subalternidade identitária, que foi por muito tempo acolhida pelo ordenamento jurídico pátrio.

¹ Em Guarani, *Tape-a-viru*. Contava com diversos ramais e começava em vários pontos do litoral paulista (São Vicente ou Cananéia era o principal), do litoral paranaense e do litoral de Santa Catarina; cruzava o Estado do Paraná (sentido Leste-Oeste) e penetrava no chaco paraguaio (onde poderia se ligar ao complexo de caminhos construídos pelos aimarás e quéchuas, atravessando a Cordilheira dos Andes e chegando à costa do Pacífico). Um monumento arqueológico de notável relevância.

² Isto porque no século XVI o caminho foi usado para a fundação de Assunção, no Paraguai; para a criação de três ou quatro cidades espanholas no atual Estado do Paraná; para a implantação de 15 reduções jesuítas.

³ “Projeto Peabiru - por uma terra sem mal”, com finalidade cultural, turística e social. Disponível em: <<http://www.projetopeabiru.com.br>> Acesso em: 31 mar. 2006.

⁴ Nesta oportunidade compareceu o cacique Werá Tupã, da aldeia guarani “Morro dos Cavalos” (Palhoça-SC), e numa arguta e firme fala questionou o porquê de tanto interesse pelo *Tape-a-viru*, salientando a importância do assunto (e sua sacralidade) para seu povo que já perdera tanto (“irmãos”, territórios, identidade...), mas disposto a integrar numa iniciativa que auxiliasse a comunidade indígena. Os quinze minutos de palavra guarani (e aqui não importa se o caminho foi construído pelos antepassados dos indígenas do tronco lingüístico Jê) foram mais significativos que todos os pronunciamentos realizados pelos participantes do evento, demonstrando o conteúdo e o significado daquele resgate que se pretendia institucionalizar.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 pode ser considerada um grande marco para um novo tratamento jurídico destinado aos bens culturais, pois estabelece, em seu artigo 216, § 1º, que para promover e proteger os bens culturais o Poder Público deve contar com a colaboração da comunidade. Ocorre que a colaboração da comunidade não é concretizada pelo Estado, tampouco se realiza com a mera soma das forças individuais. O distanciamento é ainda maior ao se tratar das sociedades diferenciadas, em especial os povos indígenas⁵, que comumente não são reconhecidos enquanto coletivos dotados de existência e portadores de autonomia e autodeterminação sequer em relação aos seus próprios acervos culturais.

É necessário encontrar em outras sociabilidades uma via de participação política na qual o coletivo valha mais que o individual, estabelecendo, através da autogestão, os mecanismos de proteção mais adequados e os de maior eficácia. Investe-se, aqui, no estudo de uma ação cooperativa⁶, de cunho não-econômico, entre comunidade indígena, comunidade envolvente e Estado, para encontrar um referencial pluralista na proteção dos bens culturais com identidade indígena.

O Estado deve se comportar como agente de interação não mercantil, pois a economia (centrada no lucro e não no cuidado da *oikos*) não apresenta espaço para a transformação cultural contra-hegemônica. O diferente tem que voltar a ter um espaço ontológico no Direito.⁷

O cooperativismo pode ser um exercício à retomada de consciência para a importância de resgatar a memória de uma racionalidade diferenciada. As cooperativas reconstroem espaços de democracia igualmente criada e não meramente dada (na rede cooperativa os filiados celebram verdadeiro contrato social num Estado Plural); há uma dimensão subjetiva maior que a econômica que se presta a um resgate da subjetividade num mundo tomado pelas necessidades vitais. Um renascimento para o coletivo.

⁵ Os termos “povos indígenas” ou “comunidades indígenas”, no presente trabalho, guardam em si o atributo da autodeterminação (não obstante a resistência técnico-formal a tal posicionamento).

⁶ A prática cooperativa é um traço cultural (valor positivamente investido) recorrente, no qual a coletividade prevalece ao individualismo. Por isso a perspectiva cooperativista passou a integrar o campo de abordagem das propostas para proteção dos bens culturais.

⁷ O Estado e o Direito são mediações para alcançar as utopias, mas, na maioria das vezes, se comportam como subjetivação impeditiva da estética coletiva, que é o *ethos* mínimo a encetar o equilíbrio entre indivíduo e o coletivo e encontra na cooperação uma de suas técnicas.

A lei não é a única verdade, não é a única representação e tem de se adequar a realidade (e não o contrário). A proteção dos direitos coletivos contempla a identidade de uma cultura contra-hegemônica da alteridade, que deve ser percebida para além do texto legal.

E como construir uma nova subjetividade coletiva? Contemplando as sociabilidades existentes num plano multifacetado. Primeiro construímos o caminho, depois o caminho nos constrói.

Cabe ao Direito o papel de reconhecer a realidade. O Direito Cooperativo deve tratar do fenômeno “cooperação” em todas as suas emanções. A estratégia de resistência cultural (mais intensa que a política) é uma delas. Para uma proteção cultural mais ampla, um exercício cultural diferenciado: a cooperação⁸.

O objetivo central e específico da proposta prático-teórica do presente trabalho consiste em discutir a cooperação num âmbito sócio-político, afastando os dogmas economicistas adotados quando da “invenção” do cooperativismo moderno, demonstrando seu potencial emancipatório notadamente na produção de juridicidade comunitário-participativa a encetar mecanismos de proteção aos bens arqueológicos com identidade indígena.

Para vencer o objetivo central, se faz necessário vencer os seguintes objetivos gerais (e não menos importantes): demonstrar a função não-economicista do cooperativismo e as deficiências da forma jurídica (não sem intencionalidade) em reconhecer mecanismos não destinados ao mercado; apresentar critérios para a aferição e enquadramento dos bens arqueológicos com identidade indígena, analisando a forma de tratamento acerca do assunto pelo direito e demonstrando a insuficiência da figura estatal para dar conta de valores, princípios e tutelas não universais; demonstrar que numa sociedade multicultural é necessário reconhecer o pluralismo de espaços de produção jurídica, principalmente para promover a proteção cultural das comunidades diferenciadas, encontrando numa rede de cooperação uma via possível de cumprir o disposto no parágrafo 1º, do artigo 216, da Constituição Federal.

O presente trabalho, através de uma investigação indutivo-crítica de caráter interdisciplinar, que recorre ao Direito (numa perspectiva plural), à antropologia cultural (de cunho não estruturalista), à sociologia e à arqueologia, propõe uma destinação cultural à

⁸ Ademais, o foco nos bens culturais pode formar campo fértil para desenvolvimento do sonhado cooperativismo alternativo ao capitalismo, porque existe centralidade não-econômica a elucidar o mundo da vida (despovoado pelas necessidades).

cooperação, sendo esta aplicada na proteção coletiva de bens culturais que guardam relação com comunidades tradicionais.

Partindo do pressuposto de que não há como proteger os bens culturais sem integrar a subjetividade coletiva, e, sendo a memória uma forma de cuidado de si e de reconhecimento da diversidade sociocultural, a estrutura e a função das práticas não podem estar desacopladas.

A cooperação pode ser uma estrutura privilegiada de constituição da juridicidade necessária para as comunidades indígenas protegerem suas culturas e seus acervos materiais e simbólicos.

A opção de aplicar os pressupostos do estudo aos bens arqueológicos se dá pela peculiaridade de tais bens em possibilitar a reconstrução da memória daqueles que se tornaram invisíveis pelo processo histórico ora de opressão, ora de descaso; possibilitar, ainda, a construção de uma alteridade (entre povos indígenas e sociedade envolvente) pautada nos traços culturais que foram encobertos pelas camadas do solo e, acima de tudo, pelas camadas da dominação.

A estruturação do trabalho se dá em três capítulos, cada um representando um eixo temático, mas todos confluindo para a uma factibilidade possível da proteção integral e integrada dos bens arqueológicos com identidade indígena.

O primeiro qualifica a problemática da proteção dos bens arqueológicos com identidade indígena e a necessidade de participação das comunidades (indígena e envolvente) no processo contínuo de reconstrução da memória. Esse capítulo se envereda na compreensão dos bens arqueológicos com identidade indígena e sua proteção, iniciando por uma análise crítico-descritiva, com aportes antropológicos para delimitar o termo “cultura”, questionando a substantivação patrimonialista dos acervos materiais e simbólicos. Para se valorar a proteção dos bens arqueológicos é importante uma abordagem sobre a arqueologia no Brasil e os mecanismos de tutela, verificando-se que à comunidade não é oportunizada a participação. Isto porque o Estado tem limites para romper com o centralismo e viabilizar uma proteção cultural que contemple a diversidade.

O segundo capítulo traz algumas narrativas do percurso histórico da cooperação, se propondo a uma crítica da centralidade economicista da modernidade e do Direito por ela desenvolvido. Para que a cooperação amplie o espectro da proteção dos bens culturais deve

ser adotada uma visão não-economicista da experiência cooperativa. O percurso histórico demonstra que, na modernidade, a ajuda mútua foi instrumentalizada para buscar resolver as contradições do capitalismo, mas a cooperação ultrapassa o economicismo, existindo diversas práticas que consubstanciam o *ethos* mínimo da identidade cooperativa. A valoração sócio-jurídica do cooperativismo adentra no âmbito social para demonstrar que o Direito Positivo Brasileiro não abarca o fenômeno, se distanciando do real-concreto e sendo pouco eficaz no acolhimento de novas experiências.

O terceiro capítulo procura explicitar que uma rede de cooperação entre comunidades pode tornar-se o espaço de construção da juridicidade plural necessária ao resgate e manutenção dos conjuntos materiais e simbólicos de cunho arqueológico com identidade indígena, findando com uma análise da deficiência na proteção desvinculada do contexto socioambiental. Compreendendo que o multiculturalismo enseja o pluralismo jurídico e que existem espaços de desenvolvimento da jusdiversidade, encaminha-se para uma proteção integral e integrada dos bens culturais. Para tanto, é de se contemplar a autodeterminação e legitimidade das culturas diferenciadas, que, após breves digressões sobre o ordenamento jurídico estatal ocidental, apontam para a existência de um direito indígena. O reconhecimento das coletividades, seus costumes e seu modo de viver e perspectivar valores abre espaço para o pluralismo jurídico, pois torna visíveis os interesses que não são nem públicos, nem privados. As redes de cooperação se apresentam como espaços de construção de uma juridicidade plural, principalmente porque possibilitam a integração de diferentes, numa ampla democracia proporcionada pelas práticas autogestionárias, compondo uma proposta de proteção dos bens arqueológicos com identidade indígena.

Conclui-se, portanto, que as comunidades indígenas e as redes de cooperação podem ser os espaços a compor uma juridicidade plural adequada à proteção dos bens culturais, mantendo os sentidos e significados aos bens arqueológicos etnologicamente identificados.

CAPÍTULO 1

BENS ARQUEOLÓGICOS COM IDENTIDADE INDÍGENA E SUA PROTEÇÃO

*Caminhos não há
Mas os pés na grama
Os inventarão*

(Ferreira Gullar)

Neste capítulo buscar-se-á uma compreensão dos bens arqueológicos com identidade indígena e sua proteção. De início, se faz necessário uma análise crítico-descritiva, com aportes antropológicos para delimitar o termo “cultura”, questionando a substantivação patrimonialista dos acervos materiais e simbólicos. Para se valorar a proteção dos bens arqueológicos é importante uma abordagem sobre a arqueologia no Brasil e os mecanismos de tutela, verificando-se que à comunidade não é oportunizada a participação. Isto porque o Estado tem limites para romper com o centralismo e viabilizar uma proteção cultural que contemple a diversidade. A dificuldade a ser enfrentada neste aspecto é que a definição de patrimônio e de bens culturais não se limita ao seu tratamento pelo pensamento antropológico, imprescindível para os fins que se propõe a presente dissertação, que se propõe a questionar os limites da definição jurídico-legal, para propor uma cooperação multicultural e juridicamente plural.

1. Bens culturais: um olhar antropológico

Cultura, termo de difícil conceituação, mas, para os objetivos aqui buscados, imprescindível estabelecer os contornos terminológicos que qualificam o problema. Iniciar um texto buscando eleger um dentre os diversos significados do termo “cultura” não é tarefa

fácil, e, portanto, o primeiro passo é circunscrever a abordagem ao campo do conhecimento no qual se desenvolverá o tema: a antropologia⁹.

Cada grupo humano tem sua cultura particular. Braidwood, citando Robert Redfield, filia-se à concepção de que “uma cultura é um corpo organizado ou formalizado de ‘entendimentos convencionais’ – quer dizer, todo o conjunto de regras, crenças e padrões que regem a vida de um grupo de pessoas” e, acrescenta, que “são eles o que realmente caracteriza os diferentes grupos humanos”¹⁰.

Referir-se a uma determinada cultura implica em direcionar-se ao conjunto de entendimentos, crenças e conhecimentos que perdurou através do tempo.

A antropologia física nos demonstra que o homem não apenas produz cultura, mas, também, é produto da cultura, pois “A aceleração do ritmo de mudança, acompanhada de um aumento perceptível da diversidade cultural, manifestou-se pela primeira vez em conjunção com o ‘homo sapiens’, na parte final do Pleitoceno Superior”¹¹. O fato de o cérebro do Australopiteco Africano (mais antigo manufaturador) medir 1/3 do nosso leva Geertz¹² a concluir que a maior parte do crescimento cortical humano foi posterior e não anterior ao início da cultura. “A cultura desenvolveu-se, pois, simultaneamente com o próprio equipamento biológico e é, por isso mesmo, compreendida como uma das características da espécie, ao lado do bipedismo e de um adequado volume cerebral”¹³.

Cultura pode significar, de maneira abrangente, o modo como um grupo de pessoas pensa, crê e vive, os instrumentos que fabrica e a forma como faz as coisas ou, ainda, o conjunto de entendimentos, crenças e conhecimentos pertencentes a determinado grupo. Para

⁹ Estudo do ser humano por inteiro, inserido no meio social, em sua diversidade histórica e geográfica, que busca o reconhecimento, o conhecimento e a compreensão da pluralidade, rompendo com o humanismo clássico e adotando a alteridade epistemológica.

¹⁰ BRAIDWOOD, Robert J. **Homens Pré-históricos**. Editora Universidade de Brasília, 1988. p. 41.

¹¹ CLARK, Grahame. **A identidade do homem**. Tradução: Álvaro Cabral. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985. p. 22.

¹² GEERTZ, Clifford. A transição para a humanidade. In TAX, Sol (org.). **Panorama da antropologia**. Rio de Janeiro: Fundo de Cultura, s/d. *Apud* LARAIA, Roque de Barros. **Cultura: um conceito antropológico**. 14. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001. p. 57.

¹³ LARAIA, *op. cit.*, p. 58. O autor enfatiza que a cultura é um diferencial extraorgânico de adaptação, que poupou o ser humano de submeter-se a mutações biológicas, pois, ao contrário das outras espécies o homem conserva todos os órgãos e capacidades de seus antepassados, acrescentando-se a nova faculdade adquirida, a cultura, que não se torna parte de sua constituição congênita.

Levi-Strauss o que faz a originalidade de cada cultura “está na maneira particular de resolver problemas, de perspectivar valores”¹⁴ e não nas contribuições parcelares de cada civilização.

O termo germânico *Kultur* simbolizava todos os aspectos espirituais de uma comunidade; o termo francês *civilization* referia-se principalmente às realizações materiais de um povo. “Os dois termos foram sintetizados por Edward Tylor em *culture* (termo inglês), que em sentido etnográfico é: todo complexo que inclui conhecimentos, crenças, arte, moral, leis, costumes ou qualquer outra capacidade ou hábito adquiridos pelo homem como membro de uma sociedade”¹⁵.

O modo comum de garantir a sobrevivência de cada grupo humano, a formulação das estruturas de parentesco, as maneiras de formar associações, de dar um sentido à vida constituem a cultura, sendo esta a parte do ambiente construída pelo ser humano¹⁶.

Na perspectiva de Dussel, as culturas “são modos particulares de vida, modos movidos pelo princípio universal da vida humana de cada sujeito em comunidade, a partir de dentro”¹⁷, o que estabelece a vida concreta como referencial inarredável dos contextos particularizados.

Cultura, na demarcação inicial que até aqui se propôs, compreende o processo acumulativo, resultante de toda a experiência histórica das gerações anteriores, ou, em termos mais minimalistas, pode ser o “conhecimento adquirido no ambiente não-formal do aprendiz, por imitação, condicionamento inconsciente ou por reinterpretação pessoal de um dado anterior”¹⁸.

No marco do debate das teorias antropológicas em torno de um conceito de cultura, é de se advertir que o aspecto evolucionista unilinear¹⁹ da teoria de Tylor foi vencido pelo

¹⁴ LÉVI-STRAUSS, Claude. **Antropologia Estrutural Dois**. Trad. e coordenação de Maria do Carmo Pandolfo. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1976. p. 349.

¹⁵ LARAIA, *op. cit.*, p. 25.

¹⁶ HERSKOVITS, Melville J. **Antropologia Cultural**. São Paulo: Mestre Jou, 1963.

¹⁷ DUSSEL, Enrique. **Ética da Libertação**: na idade da globalização e da exclusão. 2ª. ed. Petrópolis-RJ: Editora Vozes, 2002. p. 93.

¹⁸ ANDRADE, Julieta de. **Identidade Cultural no Brasil**. Vargem Grande Paulista: A9 Editora e Empreendimentos, 1999. p. 19.

¹⁹ Tylor acreditava na igualdade da natureza humana, o que possibilitava a comparação de raças do mesmo grau de civilização. Entendia ainda que a desigualdade era resultante da desigualdade de estágios no processo de evolução, que estaria disposto numa “escala de civilização”. (LARAIA, *op. cit.*, p. 32)

relativismo cultural, ligada à idéia de evolução multilinear²⁰. “Franz Boas desenvolveu o particularismo histórico (ou a chamada Escola Cultural Americana), segundo a qual cada cultura segue os seus próprios caminhos em função dos diferentes eventos históricos que enfrentou”²¹, o que abre para a possibilidade do relativismo e afasta o universalismo cultural²². “No embate entre universalismo e relativismo está em jogo a autocompreensão da modernidade cultural, o igualitarismo em relação aos direitos humanos nela desenvolvido e o caráter modelar das formas liberais de organização do mercado, do Estado de direito, do Estado social e da democracia”²³.

Com a modernidade²⁴ vemos consagrado um modelo econômico que sustenta a construção patrimonialista. O que não demanda uma possibilidade de troca não é reconhecido. Dentro do paradigma²⁵ da modernidade, aquilo que não pode ser reduzido ao comum é excluído, de tal sorte que os bens culturais²⁶ também são reduzidos a essa racionalidade.

Para o Direito Moderno, bens são as coisas apropriáveis e valoráveis. Portanto, a noção de bem está diretamente ligada a economicidade e à apropriação. A idéia de apropriação nos remete ao conceito de propriedade, cuja história da garantia contempla a própria história do Direito²⁷ e “Pode-se, lançando um olhar sobre a modernidade ocidental, enxergar a construção do discurso proprietário: um determinado modelo de propriedade torna-

²⁰ Segundo Laraia, ao tempo do pensamento de Tylor o que imperava era o evolucionismo unilinear (todas as culturas deveriam passar pelas mesmas etapas de evolução). Ademais, Tylor acreditava na unidade psíquica da humanidade e não reconheceu os múltiplos caminhos da cultura, se filiando a uma escala evolutiva que consistia em um “processo discriminatório, através do qual diferentes sociedades humanas eram classificadas hierarquicamente, com vantagem aos países europeus”. (*Ibidem*, p. 34)

²¹ *Ibidem*, p. 36.

²² O relativismo defende a tese de que os contextos culturais só possuem validade relativa. Ao contrário, o universalismo reivindica uma validade supratemporal e invariável de cultura para cultura. (KERSTING, Wolfgang. **Universalismo e Direitos Humanos**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2003. p. 82)

²³ KERSTING, *op. cit.*, p. 85.

²⁴ Período da história ocidental que começa depois do Renascimento, quando se adota uma perspectiva antropocêntrica, separando o corpo da alma, que estabelece centralidade na razão e certeza nas representações.

²⁵ Conjunto de crenças, valores e técnicas partilhados pelos membros de uma comunidade científica. (KHUN, Thomas S. **A Estrutura das Revoluções Científicas**. 3. ed. São Paulo: Perspectiva, 1989. p. 218)

²⁶ Elementos resultantes do processo transformador da natureza, que são transmitidos de geração para geração.

²⁷ “A história do Direito é, em boa medida, a história da garantia da propriedade”. (FACHIN, Luiz Edson. **Teoria Crítica do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 71)

se em princípio do direito moderno, por conta do centralismo ocupado pelo direito privado do oitocentos”²⁸.

Bem cultural é o “bem, material ou não, significativo como produto e testemunho de tradição artística e/ou histórica, ou como manifestação da dinâmica cultural de um povo ou de uma região”²⁹. Bem cultural é aquele que está protegido por ser representativo, evocativo ou identificador de uma expressão cultural relevante e, portanto, gravados de interesse público.

O conjunto de bens culturais forma um acervo, que, juridicamente, intitula-se patrimônio cultural. Mas, a palavra patrimônio reporta a certa universalidade de compreensão, que não pode ser necessariamente adjetivada com a palavra cultura.

Em sentido amplo, a palavra patrimônio refere-se ao elo de continuidade de geração para geração. No campo jurídico o sentido é menos romântico e traduz uma racionalidade específica, restringindo-se a uma noção de apropriação e valoração econômica. Dentro da noção jurídica de patrimônio (conjunto de bens, direitos e obrigações) vemos limitada a possibilidade de compreensão do fenômeno cultural.

Todos os direitos naturais estão calcados no direito de propriedade privada. “A razão porque os homens entram em sociedade é a preservação de sua propriedade”³⁰. A supervalorização da propriedade privada influencia o pensamento moderno liberal-burguês e é apropriado pelo capitalismo. “A liberdade de apropriação privada de bens assegurada pela lei e garantida pelo Estado passou a atribuir ao proprietário poderes exclusivos de fruição das potencialidades econômicas dos bens apropriados, em oposição aos demais sujeitos”³¹.

Como afirma Boaventura³², a racionalidade que preside a ciência moderna admite a variedade interna, mas refuta o senso comum e os estudos humanísticos. Trata-se de um modelo totalitário que nega o caráter racional a todas as formas de conhecimento que não se

²⁸ CORTIANO JÚNIOR, Eroulths. **O Discurso Proprietário e suas Rupturas**: Prospectiva e Perspectivas do Ensino do Direito de Propriedade. Curitiba, 2001. Tese (Doutorado em Direito) - Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. f. 3.

²⁹ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio de Língua Portuguesa**. 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986. p. 247.

³⁰ LOCKE, John. **Segundo Tratado sobre o Governo Civil e outros escritos**. Petrópolis-RJ: Editora Vozes, 1994. p. 218.

³¹ GEDIEL, José Antônio Peres. **Os Transplantes de Órgãos e a Invenção Moderna do Corpo**. Curitiba: Moinho do Verbo, 2000. p. 16.

³² SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para um novo senso comum**: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática. Vol. I: A Crítica da Razão Indolente: contra o desperdício da experiência. 4ª ed. São Paulo: Cortez Editora, 2002. p. 60-61

pautarem epistemológica e metodologicamente nas bases da modernidade. O direito, a seu turno, se construiu “sobre a idéia da propriedade privada capaz de ser patrimoniada, isto é, de ser um bem, uma coisa que pudesse ser usada, fruída, gozada”³³. A propriedade é material e, portanto, o direito individual é também físico e concreto. Na lógica do sistema, todo direito tem um titular e um objeto de cunho patrimonial.

Mas existem direitos que não têm titularidade individualizada, que são fruto de uma garantia genérica e não de uma relação jurídica precisa. São direitos sem sujeito, onde todos são sujeitos: os direitos transindividuais. Estes não são apropriáveis e não integram ao patrimônio individual, na medida em que têm uma titularidade difusa.

Não se trata de mera soma de direitos individuais, pois não pode ser dividido. Também não pode ser alienado, tampouco tem valor econômico. Aqui vemos inseridos os bens culturais, que emanam direitos coletivos e são despidos de patrimonialidade.

Embora todo bem seja objeto de propriedade³⁴, existem aqueles que estão fora do comércio, estando aqui enquadrados os bens culturais. Sobressai-se, portanto, o aspecto imaterial do bem cultural. Existe uma alteração no eixo da apropriação, pois ao invés de restringir-se ao usar, gozar e dispor se impõe limitações no sentido de evitar que o bem se deteriore. “O valor dos bens culturais, assim, têm a magnitude da consciência dos povos a respeito de sua própria vida”³⁵.

Pela lógica do sistema todo direito tem um titular, uma pessoa, um sujeito de direito, individual ainda que ficção, sendo sempre necessário que se tenha um bem uma coisa, um objeto. Com o advento da modernidade, tudo o que fosse coletivo e não pudesse ser entendido como estatal, não era juridicamente relevante. “Tudo o que não pudesse ser materializado em patrimônio e não pudesse ter um valor ainda que simbólico, também estava fora do direito”³⁶, pois, conforme ensina Pietro Barcelona, o conceito de propriedade privada, como forma geral

³³ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Os direitos invisíveis. In: OLIVEIRA, Francisco de; PAULI, Maria Célia (Org). **Os sentidos da Democracia**: políticas do dissenso e hegemonia global. Rio de Janeiro: Vozes Editora, 1999. p. 309.

³⁴ A propriedade exclui a fruição coletiva dos bens culturais. Face ao reconhecimento de um direito coletivo sobre determinado bem, a incidência do valor cultural implica em restrição ao exercício do direito de propriedade e resulta no reconhecimento da função social do bem.

³⁵ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Bens Culturais e Proteção Jurídica**. Porto Alegre: UE/Porto Alegre, 1997. p. 36-37.

³⁶ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito**. Curitiba: Juruá, 2005. p. 168.

de disponibilidade das coisas, se converte em norma de funcionamento de toda a sociedade e das relações humanas³⁷.

Com titular sempre identificado e objeto conhecido e avaliável economicamente, verifica-se a valoração jurídica para o direito resolver as pendências, o que normalmente se verifica em perdas e danos. Tal regra também é adotada para direitos intangíveis, como a identidade cultural. “A vida de cada um passa a ser valorada patrimonialmente, o imaterial se materializa no valor de troca, ainda que trocar não se quer”³⁸.

Os bens podem ser singulares, quando embora reunidos, consideram-se independentes dos demais; ou coletivos, quando embora partilháveis, se consideram agrupados em um único todo. O patrimônio é um conjunto de bens agrupados em um único todo, ou, ainda, uma universalidade de direito, de natureza pecuniária, atribuída a um titular. Juridicamente, patrimônio é o complexo de relações jurídicas³⁹ dotados de conteúdo econômico, que se encontram sob determinada titularidade. Os acervos culturais também são universalidades jurídicas, mas isto não implica em confundi-los com o conceito de patrimônio, pois não é a valoração econômica que reúne tais bens, mas o reconhecimento de serem reveladores de uma cultura. Certamente, a história do patrimônio cultural não é a história dos ‘objetos’ que o conformam; tampouco pode entender-se meramente como uma história do ‘coleccionismo de objetos’, independentemente do contexto sociopolítico e intelectual em que este se produz⁴⁰.

Os bens culturais não estão reunidos sob uma titularidade específica, mas integram ao meio ambiente cultural, que compreende as modificações introduzidas na natureza pelo ser humano. Sobre esses bens nasce um novo direito, fazendo com que sejam apropriados por toda a coletividade, sobrepondo-os aos direitos individuais. São direitos que não são só

³⁷ BARCELONA, Pietro. *El individualismo propietario*. Madrid: Trotta. p. 20. *Apud* CALDAS, Andressa. **La regulación jurídica del conocimiento tradicional**: la conquista de los saberes. Traducción: Libardo Ariza. Bogotá, Colombia: ILSA, 2004. p. 70. Texto original: “... el concepto de propiedad privada, como forma general de disponibilidad de las cosas, se convierte en norma de funcionamiento de toda la sociedad y de las relaciones humanas” (tradução livre).

³⁸ SOUZA FILHO, O **Renacer**..., p. 168.

³⁹ A relação jurídica é a vinculação entre duas ou mais pessoas cujo objeto pode ser uma coisa sobre a qual o titular pode praticar certos atos ou ainda uma ação ou prestação do sujeito passivo. Dentro da bilateralidade jurídica concebe-se a relação jurídica, e a transcendência desta em face dos indivíduos unindo-os em um laço de exigibilidades ou de pretensões.

⁴⁰ PRATS, Llorenç. **Antropología y patrimonio**. Barcelona, España: 1997. p. 21. Texto original: “Ciertamente la historia del patrimonio cultural no es la historia de los ‘objetos’ que lo conforman; pero tampoco puede entenderse meramente como una historia del ‘coleccionismo de objetos’, independentemente del contexto sociopolítico e intelectual en que éste se produce” (tradução livre).

ambientais, porque são referenciados socialmente, a partir de uma ótica humanista. Podem ser melhor denominados de direitos ou interesse socioambientais.

Em conclusão, o bem cultural – histórico ou artístico - faz parte de uma nova categoria de bens, junto com os demais ambientais, que não se coloca em oposição aos conceitos de privado e público, nem altera a dicotomia, porque ao bem material que suporta a referência cultural ou importância ambiental – este sempre público ou privado -, se agrega um novo bem, imaterial, cujo titular não é o mesmo sujeito do bem material, mas toda a comunidade. Este novo bem que surge da soma dos dois, isto é, do material e do imaterial, ainda não batizado pelo Direito, vem sendo chamado de bem de interesse público, e tem uma titularidade difusa, e talvez outro nome lhe caiba melhor, como bem sócioambiental, porque sempre tem de ter qualidade ambiental humanamente referenciada.⁴¹

Na definição jurídica dos bens em análise é necessário realizar um aprofundamento dos seguintes institutos: limitação administrativa, função social da propriedade, propriedade intelectual e obrigação de prestação de fato negativa⁴².

O fenômeno cultural é integrante do ser coletivo, estando, portanto, na esfera extrapatrimonial. Embora a norma constitucional trate de patrimônio, a consideração dada vai além do que permite este instituto jurídico, pois resta consagrada uma universalidade destinada a uma coletividade.

A questão não é meramente terminológica, mas de conteúdo, significado e intencionalidade nas representações da modernidade. Portanto, embora a expressão “patrimônio cultural” não seja afastada no presente trabalho (seguindo a tradição literária e legislativa compilada), compreenderá o significado de “acervos”, “conjuntos” ou “recursos”⁴³ socioambientais.

⁴¹ SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 18.

⁴² SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 18-24. Completa o autor que a proteção dos bens socioambientais não se confunde com os mencionados institutos. Primeiro, porque a restrição que se impõe ao bem socioambiental é fruto das qualidades intrínsecas do mesmo e não de um ordenamento do Poder Público, que está adstrito a emitir o ato administrativo de proteção. Segundo, porque a função social da propriedade, agregada pelos bens em lume (preservar a memória e evocar uma manifestação cultural), não atinge a essência do direito de propriedade, mas, tão somente, uma parcela: a utilização. Em terceiro, porque, diferente dos direitos autorais, ninguém detém a titularidade do direito socioambiental. Por derradeiro, porque no caso dos bens socioambientais é difuso o direito de exigir o cumprimento da obrigação negativa, que nasce da qualidade intrínseca do bem e não de relação contratual.

⁴³ “O termo ‘patrimônio’ reporta-se’ à idéia de bens suscetíveis à apreciação econômica, enquanto a expressão mais geral de ‘recurso’ alcança toda e qualquer posse, independente de constituir ou não um patrimônio.” (CASTILHO, Ela Wiecko V. de. Parâmetros para o regime jurídico *sui generis* de proteção ao conhecimento tradicional associado a recursos biológicos e genéticos. In: MEZZAROBBA, Ordes (Org.). **Humanismo Latino e Estado no Brasil**. Florianópolis: Fundação Boiteux; [Treviso]: Fondazione Cassamarca, 2003. p. 458)

2. Bens arqueológicos e sua proteção jurídica no Brasil

Existem bens socioambientais tangíveis e intangíveis. A exemplo destes podem ser citadas as manifestações de arte, as formas e processos de conhecimento, os hábitos, os usos, os ritmos, as danças, os processos de transformação e aproveitamento de alimentos, sendo “difícil determinar o limite em que estes bens passam a ser juridicamente relevantes e, a partir daí, serem tutelados”⁴⁴. São tangíveis⁴⁵ as obras, os objetos, os documentos, as edificações, os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, paleontológico, ecológico, científico e arqueológico⁴⁶.

Para se compreender o acervo arqueológico, necessária uma incursão no campo da arqueologia e sua localização no campo do conhecimento. “A idéia de que a história começa quando os primeiros hominídeos proclamaram a sua humanidade confeccionando instrumentos segundo padrões socialmente transmitidos, só tomou forma cem anos que se seguiram à publicação da Origem das Espécies de Darwin”⁴⁷. Já se havia compreendido muito antes que o estudo dos monumentos e de outros traços materiais poderia levar ao conhecimento de épocas anteriores ao período de tradição literária, denominada pré-história⁴⁸.

Nossos ancestrais pré-históricos deixaram registro de sua presença e de seu modo de vida, o que é estudado e interpretado por diferentes tipos de cientistas. Os *antropólogos físicos* conhecem sobre o corpo humano, as pessoas vivas e os fatos biológicos relativos às

⁴⁴ SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 32.

⁴⁵ Ressaltando-se que todo bem socioambiental tem uma parcela de imaterialidade, pois precisam ser referenciados pela comunidade reconhece a necessidade de protegê-los.

⁴⁶ A arqueologia é a ciência que busca descobrir, pesquisar e reconstituir civilizações hoje não mais existentes ou bastante alteradas, utilizando-se dos vestígios por elas deixados. (RODRIGUES, José Eduardo Ramos. Aspectos jurídicos da proteção ao patrimônio cultural arqueológico e paleontológico. *In Atas do Simpósio sobre Política Nacional do Meio Ambiente e Patrimônio Cultural: Repercussões dos Dez Anos da Resolução CONAMA nº001/86 sobre a Pesquisa e a Gestão dos Recursos Culturais no Brasil*, 9 a 12 de dezembro de 1996, Goiânia: Universidade Católica de Goiás; Instituto Goiano de Pré-História e Antropologia; Fórum Interdisciplinar para o Avanço da Arqueologia, 1997. p. 173)

⁴⁷ CHMYZ, Igor. **Histórico, Conceito e Objeto da Arqueologia Pré-Histórica**. 2005. Não publicado. (Texto preparado para a disciplina “Tópicos de Arqueologia”, ministrada no primeiro semestre de 2005, na Universidade Federal do Paraná)

⁴⁸ O principal evento que determina a passagem da pré-história para a história, na análise arqueológica, é a *revolução da produção de alimentos* (quando começa a se desenvolver a agricultura e a pecuária, possibilitando o armazenamento de víveres para períodos difíceis). A influência das mudanças climáticas nas transformações culturais é discutível, mas a nova forma de produzir alimentos foi o salto tecnológico que possibilitou o aprimoramento da comunicação e conseqüente início da história escrita, que, no Oriente Próximo, se verificou há aproximadamente 5.000 anos.

“raças humanas”. Quando trabalham com fósseis são chamados de *paleontólogos humanos*. Os *arqueólogos* estudam as coisas (ferramentas de pedra e metal, a cerâmica, as sepulturas e as cavernas e choupanas) feitas pelas pessoas pré-históricas. A arqueologia, segundo V. Gordon Childe, “fornece uma espécie de história da atividade humana, sempre sob a condição de que as ações tenham produzido resultados concretos e deixado traços materiais reconhecíveis”⁴⁹. A interpretação arqueológica é a maneira pela qual se chega à particularidade histórica da atividade humana, que, diante da fragilidade de certos materiais, nem sempre deixa artefatos intactos.

Os geólogos, os paleontólogos, os paleobotânicos, os paleoclimatólogos, os cientistas atômicos (datações através do carbono ou do argônio) ajudam o arqueólogo e o antropólogo físico a investigar a gente pré-histórica. Há pouco mais de cem anos atrás as descobertas foram feitas por casualidade. “As escavações arqueológicas planejadas datam de apenas um século”⁵⁰, muito embora anteriormente já houvesse pessoas que percebiam a significação de objetos⁵¹.

Existe uma predisposição para sucessivas ocupações ocorrerem no mesmo local, gerando uma superposição de camadas, que é analisada pela estratigrafia. As análises tipológicas complementam os estudos e demonstram se havia intercâmbio de bens entre diferentes povos, dando base, também, para o estudo das relações de comércio⁵².

A ocupação do hoje denominado “Continente Americano” é antiga, e, ainda que se discuta a condição de autóctone aos povos que aqui estavam antes do final do século XV, a arqueologia é unânime em demonstrar o desenvolvimento cultural multilinear dos povos “americanos”. Afirma-se que antes da chegada dos europeus à América havia

⁴⁹ *Apud* BRAIDWOOD, *op. cit.*, p. 8.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 10.

⁵¹ Heinrich Schlieman iniciou pesquisas sobre Tróia e Micenas, vindo a encontrar tesouros, mantendo notas e descrições de seus trabalhos e demonstrando estudos estratigráficos. “O trabalho de Schlieman marca o início da moderna arqueologia, no Sudoeste da Ásia. Logo depois começaram as escavações em antigos sítios desde o Egito até a América Central”. (*Idem*, p. 12)

⁵² O arqueólogo pode realizar comparações entre plataformas estratificadas pesquisadas em locais diferentes, comparando os materiais localizados nas camadas de ambas e estabelecendo os paralelos espaço-temporais e a possibilidade de comércio entre os grupos (ou com um terceiro grupo em comum). Com o aprofundamento das pesquisas é possível saber quais povos comerciavam e quais eram auto-suficientes. Através das evidências, muitas vezes sutis, os arqueólogos buscam precisar estabelecer as relações homem-natureza, suas modificações e as transformações do meio-ambiente e da tecnologia em desenvolvimento, além dos tipos de ocupação e das variações de população.

aproximadamente 100 milhões de índios no continente⁵³. Só em território brasileiro, esse número chegava a 5 milhões de nativos, aproximadamente, que estavam divididos em tribos, de acordo com o tronco lingüístico ao qual pertenciam: tupi-guaranis (região do litoral), macro-jê ou tapuias (região do Planalto Central), aruaques e caraíbas (Amazônia).

A arqueologia busca descobrir o que aconteceu antes de começar a história escrita, através dos vestígios⁵⁴ deixados pelos grupos humanos. Mas, acima de tudo, representa a possibilidade de narração e interpretação da história ameríndia⁵⁵ encoberta desde o século XV, podendo, inclusive, evidenciar as alterações culturais impostas pela dominação e dar uma possibilidade de compreensão e visibilidade dos contextos atuais.

Para coibir a devastação de bens arqueológicos, o Estado cria normas e ações de proteção, que se situam no âmbito do Direito Público.

A preservação dos bens arqueológicos no Brasil sofreu influência do regramento dado ao assunto numa resposta de D. João V ao pedido feito pelo Diretor e Censor da Academia Real de História Portuguesa, Eclesiástica e Secular, sobre os monumentos antigos que haviam e podiam ser encontrados no Reino⁵⁶. Apesar de carecer de um conteúdo específico para a realidade brasileira por se referir a fenícios, gregos, romanos, góticos e arábicos, a

⁵³ Em 1519 a Meso-América era ocupada por um grande número de grupos étnicos com culturas e línguas distintas, muitas vezes não aparentados. Na planície costeira do golfo do México e escarpamentos vizinhos, havia os grupos Huasteca, Totonaca e Olmeca; no planalto central e adjacentes escarpamentos meridionais, os grupos de fala Otomi e Nahuatl (entre estes os Astecas); os altiplanos e costas pacíficas de Oaxaca, Guerrero Oriental e Puebla Meridional, eram ocupados pelos Mixtecas e Zapotecas; a oeste dos astecas, os Tarascanos; grupos da família lingüística Maia ocupavam a Península do Yucatán, os altiplanos e costas pacíficas da Guatemala. Grupos menos desenvolvidos (alguns ainda em regime de chefia) ocupavam o restante da Meso-América. Todos os grupos mencionados, que compunham uma grande tradição cultural denominada de Meso-Americana, possuíam agricultura altamente desenvolvida que tinha o milho como principal produto. O estágio arqueológico era o Neolítico, havendo ofícios desenvolvidos (tecelagem, olaria, escultura monumental, mosaico de penas, lapidação, arquitetura). (SANDERS, William; MARINO, Joseph. **Pré-história do Novo Mundo: Arqueologia do Índio Americano**. Tradução de Álvaro Cabral. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1971)

⁵⁴ “Esses vestígios, chamados de sítios pelos arqueólogos, representam as antigas habitações, aldeias ou qualquer outra estrutura relacionada à passagem ou permanência de pessoas no passado.” (CHMYZ, Igor. Arqueologia de Curitiba. **Boletim Informativo da Casa Romário Martins**, Curitiba, v. 21, n. 105, junho/95. p. 14-15)

⁵⁵ O início do povoamento do “Novo Mundo” é tema dos mais controvertidos entre os arqueólogos que pesquisam o assunto. Segundo a corrente majoritária, o homem teria penetrado no hemisfério quando ainda estava subsistindo à base de plantas e animais selvagens, e o fez pela ponte formada entre a Sibéria e o Alasca, no estreito de Bering, há aproximadamente 10.000 anos atrás. Também existem indícios de haver uma imigração mais antiga na costa norte do Chile, no altiplano do noroeste da Argentina e nas planícies do noroeste do Uruguai; na Califórnia existem artefatos soterrados abaixo de cinco metros de aluvião que também indicam um povoamento anterior aos paleo-índios. Meggers cita outras evidências no Texas, na Venezuela, no México, na Colômbia e no Peru, chegando a 24.000 anos passados, frisando que as datações mais antigas não têm sido universalmente aceitas. (MEGERS, Betty J. **América Pré-histórica**. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 1988)

⁵⁶ SILVA, Regina Coeli Pinheiro da. Compatibilizando os instrumentos legais de preservação arqueológica no Brasil: o Decreto-Lei 25/37 e a Lei nº 3.924/61. In **Revista de Arqueologia**, v. 9. 1996. ISSN 0102-0402. p. 10.

repercussão se deu pela preocupação dos governantes com antigas construções e pela busca de reconhecer na colônia elementos de identificação com as mencionadas culturas.

A produção legislativa do período da monarquia⁵⁷ não tratou do assunto, o que só veio a ocorrer após o advento da República, iniciando-se em 1920 os estudos para a elaboração de uma proposta efetiva de preservação dos bens arqueológicos no Brasil⁵⁸.

A Semana de Arte Moderna de 1922 influenciou várias propostas e projetos de leis. O decreto 1.596, de 2 de agosto de 1922, criou o Museu Histórico Nacional, estabelecendo a conveniência para o estudo da História Pátria reunir os objetos a ela relativos que se encontram nos estabelecimentos oficiais e concentrá-los em museu, cujo acervo seria ampliado com a compra, doação ou legado, contribuindo, como escola de patriotismo, para o culto do passado nacional.⁵⁹

O projeto, elaborado pelo arqueólogo Alberto Childe, por solicitação da Sociedade Brasileira de Belas Artes, não foi adiante, mas deu início a uma série de propostas, merecendo destaque a de nº 350/1923, do deputado pernambucano Luiz Cedro, pelo caráter vanguardista que adota ao tema, pontuando que o patrimônio efetivo de cada povo pode estar nas coisas mais humildes⁶⁰, definindo a finalidade de conservar os imóveis públicos ou particulares que fossem historicamente relevantes ou revestidos de um interesse nacional, o que seria implementado por uma Inspetoria de Monumentos Históricos que “apresentaria anualmente uma relação de edifícios a serem classificados, pelo Ministro da Justiça, como monumentos nacionais”⁶¹.

Em 1924 um novo anteprojeto foi elaborado por Jair Lins, que acentua a importância da proteção dos bens culturais, amparando-se nas experiências de países do Velho Mundo, e

⁵⁷ Um dos raros documentos desse período é a carta escrita pelo vice-rei ao governador de Pernambuco, para que ele não transformasse o “Palácio das Duas Torres”, construído por Maurício de Nassau, em quartel e ao conseqüente uso descuidado dos soldados. (Cf. SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 41)

⁵⁸ SILVA, **Compatibilizando...**, p. 11.

⁵⁹ “O texto do decreto não continha idéia de preservação geral de objetos e bens relevantes para o conhecimento da História Nacional. A finalidade da entidade recém-criada se limitava à preservação dos bens já integrantes do patrimônio público, ou que viessem a ser adquiridos, sem adiantar qualquer critério para estas aquisições.” (SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 41-42)

⁶⁰ SILVA, **Compatibilizando...**, p. 12.

⁶¹ O projeto não estabelecia diferença entre bens públicos ou privados, e, embora não aprovado, teve o mérito de abrir a discussão sobre a possibilidade de o Estado intervir na ordem econômica. (SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 42)

traz contornos de institutos de Direito Privado. O anteprojeto não chegou a tramitar no Congresso Nacional, mas serviu para compor a base para a legislação vigente.

Os estados da Bahia e do Pernambuco, em 1927 criaram, a Inspetoria Estadual de Monumentos Nacionais.

O projeto nº 230/1930, de autoria do deputado José Wanderley de Araújo Pinho propôs a efetiva organização da defesa do Patrimônio⁶² Histórico e Artístico Nacional, considerando imóveis os bens arqueológicos, mas também não foi aprovado.

O trabalho apresentado pelo professor Raimundo Lopes, na seção de Antropogeografia e Biogeografia do Primeiro Congresso Brasileiro de Proteção à Natureza, ocorrido no Rio de Janeiro em 1935, intitulado “*A Natureza e os Monumentos Culturais*”, levou ao meio acadêmico a problemática da preservação arqueológica, com as seguintes conclusões e recomendações⁶³:

- 1) Manter os monumentos culturais com todas as suas características, até mesmo no material de reconstituição que tenha de ser empregado, salvo os casos técnicos inevitáveis em obras de consolidação.
- 2) Reconstruir a vegetação nativa, de modo a assegurar, a cada monumento, cidade histórica ou jazida arqueológica a paisagem típica.
- 3) Impedir que novas construções modernas prejudiquem a contemplação e a acessibilidade dos monumentos históricos.
- 4) Proibir a exploração de “caieiras” e quaisquer depredações nos sambaquis e outras jazidas, contendo crânios e artefatos indígenas; e como especialmente digno de urgente providência e medidas complementares o “Sambaqui da Maiobinha, no Maranhão”.
- 5) Estabelecer normas de conservação das jazidas arqueológicas, de acordo com os costumes locais, condições de “habitat” e de trabalho, preferindo, sobretudo, nos casos como os dos “Montículos de Marajó”, o das “Estearias lacustres do Maranhão” e

⁶² Essa seria a primeira vez que no Congresso Nacional era adotado o termo *patrimônio* para designar o acervo de bens culturais do país. (SOUZA FILHO, **Bens Culturais**..., p. 43)

⁶³ LOPES, Raimundo. A natureza e os monumentos culturais. In **Boletim do Museu Nacional**, vol. XI, nº 2, Rio de Janeiro, 1935. p. 52-55. *Apud* SILVA, **Compatibilizando**..., p. 12 e 13. Algumas das abordagens do trabalho são extremamente atuais, notadamente a menção ao entorno, a divulgação popular, a relação cultura/natureza e a proteção aos índios, visando à preservação de suas terras.

análogos, as medidas suasórias e educativas ou as indiretas, em vez de regulamentações rígidas e inoperantes.

- 6) Assinalar os cemitérios indígenas ou em exploração e outros análogos, para evitar a reexploração e identificação, em especial, os “enterratórios dos tupis históricos”.
- 7) É mister estabelecer a conexão entre as medidas de proteção a natureza e as de proteção aos índios, visando a preservação de suas terras, como verdadeiras reservas indígenas.
- 8) Combater as idéias falsas de cidades antigas.
- 9) Que as autoridades eclesiásticas promovam pequenos guias dos edifícios religiosos de cada cidade, assim como o estudo das condições técnicas e artísticas de reconstituição dos mesmos, com a cooperação dos eruditos.
- 10) Promover prêmios, por parte dos poderes públicos e associações, ou dar publicidade a trabalhos de erudição e pesquisa sobre sítios monumentais, arqueológicos e tradicionais do país.
- 11) Divulgar por meio de legendas e cartazes nos navios, estações de ferro, etc., os lugares históricos, monumentos e jazidas.
- 12) Que os geógrafos, historiadores, etnógrafos e artistas pesquisem as relíquias do passado sempre com os olhos na natureza e que os naturalistas vejam sempre quanto na natureza tenha relação com o passado e a peça, procurando os mil laços que ligam o homem ao ambiente; e que os professores, a imprensa, os centros de rádio-difusão divulguem, mediante noções verídicas e claras, as nossas relíquias culturais.

Em 13 de janeiro de 1937, por intermédio da Lei nº 378⁶⁴ foi criado o Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (SPHAN), com o objetivo de promover o tombamento, a conservação e a divulgação dos bens culturais. Mas por previsão do art. 46, § 3º do mencionado Diploma Legal, o órgão tornou-se dependente da colaboração dos museus nacionais⁶⁵.

⁶⁴ BRASIL. Lei n. 378, de 13 de janeiro de 1937. Dá nova organização ao Ministério da Educação e Saúde Pública. **Diário Oficial da União**, Brasília, p. 1210, coluna 1, 15 jan. 1937.

⁶⁵ A colaboração entre o SPHAN e o Museu Nacional gerou um acomodamento daquele órgão para a resolução de questões voltadas para a arqueologia, o que só veio a ser resolvido com a Lei 3.924 de 26 de julho de 1961, que dispõe sobre os monumentos arqueológicos e pré-históricos.

Embora houvesse a idéia de organizar um sistema de proteção aos bens culturais, faltava uma legislação que habilitasse o poder público a tanto⁶⁶. A Constituição de 1934 instituiu, em seu artigo 133, inciso XVII, a função social da propriedade⁶⁷, que não poderia ser exercida sobre o interesse social ou coletivo, dando condições para a proteção dos bens culturais; no artigo 134, determinava que os monumentos históricos, artísticos e naturais receberiam cuidados especiais da Nação, dos Estados e dos Municípios.

A nova ordem constitucional⁶⁸ abriu para a possibilidade de estabelecer normas legais de proteção aos bens culturais, consolidadas no anteprojeto elaborado por Mário de Andrade (a serviço do Ministério da Educação e Cultura), que, adotando a prática de outros países adaptada a realidade brasileira, previu a criação do Livro do Tombo⁶⁹ Arqueológico e Etnográfico, incluindo-se nas artes arqueológica e ameríndia os objetos, os monumentos, paisagens e folclore. O referido projeto obteve diversas emendas e converteu-se no Decreto-Lei 25/37⁷⁰, que organizou a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional.

⁶⁶ Havia iniciativas isoladas, como é o exemplo, na década de trinta, em que Romário Martins, quando deputado estadual no Paraná, teve aprovado projeto que obrigava os comissários de medições de terras a enviar ao Museu do Estado os artefatos da primitiva arte indígena, objetos fósseis e amostras de minerais que encontrassem em suas explorações, devendo acompanhar a remessa a indicação de procedência. (CHMYZ, Igor. José Loureiro Fernandes e a Arqueologia Brasileira. In: GARCIA, Antônio. **Dr. Loureiro Fernandes, Médico e Cientista**. Curitiba: Editora Vozes, 2000, p. 115)

⁶⁷ O artigo 72, § 17, da Constituição Federal de 1891 não estabelecia limitação ao direito de propriedade, traduzindo o liberalismo do Séc. XIX. “A partir das constituições instituidoras do Estado de Bem-estar Social, a propriedade privada deixou de ser absoluta e foi relativizada pelo interesse público ou bem comum”, passou a ser um direito que gera obrigações. (SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 19)

⁶⁸ Até então, o Estado teria de transferir para si o domínio, através de desapropriação, e, então, impor restrições ao direito individual absoluto da propriedade privada. Os movimentos sociais do final do século XIX e começo do século XX impuseram reformas constitucionais nos moldes da República de Weimar e do México, que “introduziram a possibilidade de o Estado intervir na ordem econômica, antes entregue, com exclusividade, à mão invisível do mercado”. Em contraponto ao Estado Liberal, o estado do Bem-Estar Social, “abriu a possibilidade de preservar bens culturais ainda que de propriedade privada”. A Constituição de Weimar introduziu a idéia de que a propriedade gera obrigações e a Constituição de 1934 foi a primeira a definir, no Brasil, o Estado do Bem-Estar Social e a adotar preceitos necessários à sua implantação, incluindo, em de seus artigos 10 e 148, a proteção dos bens culturais como dever do Estado. (SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 44-45)

⁶⁹ Do latim *tumulum*, tombar significa colocar sob a tutela pública aqueles bens que por possuírem características excepcionais históricas, artísticas, paisagísticas, arqueológicas e naturais, ou por vincularem-se a fatos memoráveis da nossa história, mereçam integrar o acervo cultural do país.

⁷⁰ BRASIL. Decreto-Lei n. 25, de 30 de novembro de 1937. Organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. Publicação: **Diário Oficial da União**, Brasília, p. 24056, coluna 1, 06 dez. 1937. Republicação: **Diário Oficial da União**, Brasília, p. 24520, coluna 1, 11 dez. 1937.

Esse Decreto-Lei não dava conta de proteger toda a categoria de bens de interesse arqueológico⁷¹, atuando sobre determinados sítios e coleções, razão porque os estados começaram a elaborar instrumentos normativos que atingissem todos os sítios arqueológicos. O Estado do Paraná foi pioneiro em referida produção legislativa, primeiro pela Lei nº 33/48, que protegia os antigos estabelecimentos espanhóis no planalto paranaense⁷², e, após, através do Decreto nº 1346/51⁷³, que reserva para pesquisa da proto-história os sambaquis existentes no litoral paranaense, regras essas complementadas pelo Decreto nº 5405/52, que regula a licença para exploração econômica dos sambaquis nas demais áreas do estado.

Em São Paulo, no ano de 1952, foi criada a Comissão de Pré-história, com escopo de decretar medidas de proteção aos sambaquis e outras jazidas pré-históricas situadas naquele estado. Uma das primeiras providências da Comissão foi buscar entendimento com o Governo Federal, visando alteração no Código de Minas⁷⁴, o que foi alcançado com o Decreto-Lei 227/67⁷⁵, cujo artigo 10 excluiu os sítios arqueológicos da área de abrangência do Ministério de Minas e Energia⁷⁶. Em 1953 iniciou-se “um trabalho de conscientização, no âmbito do governo federal, objetivando a preservação de todos os sítios pré-históricos brasileiros, em especial os sambaquis e as grutas, principais alvos de exploração econômica”⁷⁷. Uma das providências da Comissão, em ação conjunta com os outros estados, foi realizar levantamento das concessões de pesquisa de lavra de conchas calcáreas expedidas por todo o território nacional.

⁷¹ É de se destacar que o texto constitucional de 1937 estabelecia uma diferenciação entre monumentos e outros objetos de interesse histórico e artístico, não havendo competência dos municípios para a proteção dos primeiros, que eram considerados maior relevância e não se enquadravam necessariamente os bens arqueológicos.

⁷² “Os sítios históricos, englobados em áreas mínimas de 121 hectares de terras devolutas, foram arrolados como ‘remanescentes das primitivas reduções jesuíticas’: Vila Rica, S. Tomé, Arcângelo, S. Antônio, Encarnação, S. Miguel, Loreto, Santo Inácio, Jesus Maria e Guairá.” Embora não fosse precisa a localização de alguns dos sítios e equivocada a classificação dos estabelecimentos militares de Vila Rica e Guairá, a Lei 33/48 se apresenta como um grande marco na proteção de sítios arqueológicos. (CHMYZ, **José Loureiro**..., p. 115-116)

⁷³ Resultado do trabalho de José Loureiro Fernandes – UFPR.

⁷⁴ Que em seu artigo 1º considerava jazida “toda massa de substância mineral ou fóssil existente no interior ou na superfície da terra e que apresente valor para a indústria”.

⁷⁵ BRASIL. Decreto-Lei n. 227, de 28 de fevereiro de 1967. Dá nova redação ao decreto-lei 1.985 (Código de Minas), de 29 de janeiro de 1940. **Diário Oficial da União**, Brasília, p. 2417, coluna 4, 28 fev. 1967.

⁷⁶ **Art. 10.** Reger-se-ão por leis especiais: III - os espécimes minerais ou fósseis, destinados a Museus, Estabelecimentos de Ensino e outros fins científicos;

⁷⁷ SILVA, **Compatibilizando**..., p. 17-18.

Em 1953, após o 1º Congresso de reitores das Universidades do Brasil, ocorrido em Curitiba, após solicitação ao Ministro da Educação para preservação das jazidas pré-históricas, o assunto deixou oficialmente de ser tratado pelo Ministério da Agricultura.

A Comissão de Pré-História passou a colaborar com o Estado de Santa Catarina, onde era intensa a exploração industrial dos sambaquis, tendo preparado um anteprojeto de lei que, integrando os estudos de Luiz de Castro Faria⁷⁸ em 1959, serviu de base para a Lei nº 3.924/61⁷⁹, pois a proteção dos sítios arqueológicos não atingira uma situação ideal, que se estendesse por todo o país “e tivesse um maior poder de confronto com as partes interessadas em lucros econômicos”⁸⁰.

A Lei 3.924/61 foi resultado de uma proposta elaborada pela comissão composta por Paulo Duarte (USP), José Loureiro Fernandes (Universidade do Paraná), Rodrigo e M. F. de Andrade (IPHAN) e Benjamin Campos (Procuradoria Jurídica do Ministério da Agricultura). Referida lei foi “Criada quase que exclusivamente para conter as ações danosas aos sítios arqueológicos possuidores de interesse econômico, principalmente os sambaquis e, de maneira mais remota, as grutas”⁸¹, tendo “o mérito de preencher uma das lacunas deixadas na proteção dos bens culturais brasileiros”⁸². A existência de capítulos referentes à descoberta de objetos associados ao período histórico e à remessa de bens de interesse cultural para o exterior “refletem o aproveitamento do momento da elaboração de uma lei federal e preservação para suprir lacunas na legislação protetora de bens culturais em geral”⁸³.

O Decreto-Lei 25/37 só é aplicável a uma categoria e bens que mereçam ser reconhecidos como pertencentes ao “patrimônio” histórico e artístico nacional; a Lei 3.924/61 dispõe que outros monumentos arqueológicos ou pré-históricos existentes no território nacional e todos os elementos que neles se encontram ficam sob a guarda e proteção do Poder

⁷⁸ FARIA, Luiz de Castro. O problema da proteção aos sambaquis. Separata dos Arquivos do Museu Nacional. Rio de Janeiro, v. 49, p. 95-138, 31 dez. In: FARIA, Luiz de Castro. **Antropologia - escritos exumados 2** - Dimensões do conhecimento antropológico. Niterói, RJ: Editora da Universidade Federal Fluminense, 2000, p. 276-281.

⁷⁹ BRASIL. Lei n. 3.924, de 26 de julho de 1961. Dispõe sobre os monumentos arqueológicos e pré-históricos. Publicação: **Diário Oficial da União**, Brasília, p. 6793, coluna 1, 27 jul. 1961. Republicação: **Diário Oficial da União**, Brasília, p. 1569, coluna 3, 28 jul. 1961. O texto legal já havia sido

⁸⁰ SILVA, **Compatibilizando...**, p. 18.

⁸¹ *Ibidem*, p. 19.

⁸² SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 54.

⁸³ SILVA, **Compatibilizando...**, p. 19.

Público⁸⁴, isto porque “a preservação não se faz através do ato específico do tombamento, pois se trata de instrumento legal de atuação, procedimento e de efeitos diversos do tombamento, embora seja, assim como esse, forma de intervenção do Estado na propriedade, exercida por igual pela administração em função do seu poder de polícia.”⁸⁵

A aplicação da Lei nº 3.924/61 prescinde de processo e ato administrativo, pois a proteção resulta “*ex vi legis*”. A aplicação do Decreto-Lei nº 25/37 destina-se aos bens que se sobressaem do conjunto, que se apresentam como referenciais por sua excepcionalidade. “A motivação do tombamento não seria mais a necessidade de sua preservação, mas sim o reconhecimento das características identificadoras naquele bem arqueológico, que lhe dão o destaque dentre os demais e sua categoria”⁸⁶.

As jazidas arqueológicas, até então especialidade das obras ou monumentos históricos, passaram a ser constitucionalmente considerados propriedade do Estado pela Constituição de 1967.

A introdução de instrumentos judiciais para a proteção dos bens arqueológicos deu-se com a Lei 4.717/65⁸⁷, nos seus novos contornos dados pela Lei 6.513/77, que trata da Ação Popular, cuja propositura é facultada a qualquer indivíduo para defender os bens públicos, sempre que a integridade destes seja comprometida por ato ilegal praticado por autoridade pública – lesividade ao patrimônio público e ilegalidade do ato administrativo são as condições específicas da ação.

A Lei 7.374/85 instituiu a Ação Civil Pública⁸⁸, que busca a reparação efetiva de danos causados aos bens culturais e interesses coletivos em geral e pode ser proposta por pessoas

⁸⁴ A preservação se estende a toda uma categoria: todos os bens de interesse arqueológico.

⁸⁵ CASTRO, Sônia Rabelo de. **O Estado na preservação de bens culturais**. Rio de Janeiro: Renovar, 1991. p. 106.

⁸⁶ SILVA, **Compatibilizando...**, p. 21.

⁸⁷ BRASIL. Lei n. 4.717, de 29 de junho de 1965. Regula a Ação Popular. **Diário Oficial da União**, Brasília, p. 1210, coluna 1, 15 jan. 1967.

⁸⁸ Em estando no poder discricionário analisar a oportunidade e conveniência do tombamento, se faz imprescindível o exercício dos outros mecanismos cabíveis repartindo-se o ônus social da preservação dos bens componentes do patrimônio cultural. “A lei admite que, por meio da ação civil pública, seja promovida a defesa em juízo dos interesses de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico – valores esses que integram o chamado patrimônio cultural” (MAZZILLI, Hugo Nigro. **A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo**. São Paulo: Saraiva, 13ª. ed. 2001. p. 152)

jurídicas de direito público, pelo Ministério Público e pelas associações civis criadas a mais de um ano e que tenham em seus estatutos a finalidade de realizar a proteção aqui analisada⁸⁹.

A Constituição de 1988 passa a tratar a cultura e os bens culturais de forma mais aprofundada, destinando uma seção específica ao assunto⁹⁰, reconhecendo e protegendo o pluralismo cultural e a diversidade de valores dos grupos étnicos integrantes do nosso “processo civilizatório”, dando destaque aos grupos indígenas e afro-brasileiros. O artigo 216, e respectivo inciso V, consideram patrimônio cultural os conjuntos e sítios de valor arqueológico, prevendo para a estes, pelo parágrafo 1º, as seguintes formas de proteção (as mesmas previstas para os bens culturais em geral): inventários; registros; vigilância; tombamento; desapropriação; outras formas de acautelamento e preservação. Nas linhas seguintes, em breves digressões, serão comentados os instrumentos mencionados, dando-se início a um cotejo sobre sua aplicabilidade aos bens arqueológicos.

a) Tombamento - é o ato pelo qual o poder público declara o valor especial, histórico, paisagístico, científico, cultural, artístico ou ambiental, de coisa ou lugar e a necessidade de sua preservação⁹¹. Instituído pelo Dec-Lei nº 25/37, o tombamento é considerado o instrumento de proteção mais importante⁹², por acarretar diversos efeitos jurídicos protetivos aos bens culturais⁹³, mas é impróprio aos sítios e bens arqueológicos em pesquisa (as escavações alteram o ambiente, o que é vedado pelo instrumento de proteção ora analisado). A decisão para o tombamento é ato discricionário da administração

⁸⁹ Marés chama a atenção que ambas as ações podem ser utilizadas quando os bens culturais estejam sendo danificados ou se encontrem em risco, faltando ao sistema jurídico uma ação para que o cidadão pleiteie a declaração de interesse cultural. (SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 59)

⁹⁰ Desde a Constituição de 1937 até a emenda de 1969, há tratamento conjunto entre os bens naturais e culturais.

⁹¹ CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B. Tombamento e dever do Estado de indenizar. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, nº 709, p. 35-41, nov. 1994. p. 36.

⁹² PIRES, Maria Coeli Simões. **Da Proteção do Patrimônio Cultural**: o tombamento como principal instituto. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

⁹³ Principais efeitos: os bens públicos têm sua inalterabilidade reforçada, só podendo sofrer transferência para pessoa jurídica de direito público; a alienação dos bens particulares requer prévia comunicação e a exportação só é possível por prazo determinado, para fins de intercâmbio cultural, mediante autorização; o proprietário deve comunicar eventual extravio ou furto no prazo de seis dias; é vedada a alteração (imóveis vizinho também podem sofrer limitação de construção) destruição ou mutilação dos bens tombados, cujo restauro também requer prévia autorização; as reparações necessárias à conservação do bem são encargos do proprietário, que, impossibilitado, deve comunicar ao órgão competente, que fará os reparos ou promoverá a desapropriação do bem; os órgãos públicos têm preferência nas alienações onerosas.

pública⁹⁴. Quando o proprietário do bem solicita ou aceita a decisão, verifica-se o tombamento voluntário; quando há recusa, é compulsório, instaurando-se um processo administrativo contraditório. Existe uma posição defendendo a gratuidade do tombamento e a outra que o tombamento deve ser indenizado⁹⁵. Considerando as correntes que discutem sobre a natureza e regime jurídico do tombamento, ora o inserindo na categoria de limitação, ora de servidão administrativa⁹⁶, entendemos que somente na segunda hipótese há necessidade de indenização. Quanto ao pronunciamento da autoridade, para José Cretella Júnior “está localizado na esfera discricionária da Administração: pode o administrador reconhecer a qualificação do bem, louvando-se no parecer do órgão competente e, no entanto, não editar o ato, por não achar nem conveniente e nem oportuno tombá-lo”⁹⁷. Nestas breves considerações sobre o instituto do tombamento é importante finalizar destacando que à luz da atual constituição o critério para avaliar o caráter cultural não é a monumentalidade, “mas o fato de ser uma referência cultural”. Outra novidade trazida pela Constituição de 1988 é que os bens pertencem ao patrimônio cultural independente de tombamento, que tem caráter declaratório e não constitutivo do valor cultural⁹⁸;

- b) Desapropriação** - é o “procedimento administrativo através do qual o Poder Público compulsoriamente despoja alguém de sua propriedade e a adquire para si, mediante indenização, fundada em um interesse público”⁹⁹. Tanto o Decreto-Lei nº 25/37 quanto a Lei nº 3.924/61 atribuem aos bens culturais a qualidade de utilidade pública para fins de desapropriação. O Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, estabelece as regras, sendo necessário publicar o decreto (que tem validade de cinco anos) declarando a

⁹⁴ Para Marés é possível que também o Poder Legislativo e o Judiciário declarem tombado um bem, muito embora a inscrição no livro do tomo deva ser feita pelo funcionário competente. (SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 49)

⁹⁵ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Ação Civil Pública e Tombamento**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

⁹⁶ MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Elementos de Direito Administrativo**. 7. tiragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987. p. 180.

⁹⁷ CRETELLA JR, José. Regime Jurídico do Tombamento. **Revista de Direito Administrativo - RDA**, Rio de Janeiro, n. 112, 1975. p. 54.

⁹⁸ O tombamento decorre do valor cultural e não é este que surge do primeiro. (RICHTER, Rui Arno. **Meio Ambiente Cultural**: omissão do Estado e tutela jurisdicional. Curitiba: Juruá, 1999. p. 98-99)

⁹⁹ MELLO, *op. cit.*, p. 258.

qualidade necessária para a desapropriação. Em alguns casos a solução para a proteção de bens arqueológicos pode ser a desapropriação, mas para constatar a utilidade pública é necessária uma pesquisa aprofundada, que muitas vezes não é viável, principalmente em se tratando de áreas muradas que envolvem construções domiciliares;

- c) **Inventário** - pode ser definido como relação oficial dos bens culturais, ainda não recebeu regulamentação, mas pode ser promovido para funcionar como fonte de conhecimento das referências identitárias previstas constitucionalmente. Os arqueólogos realizam em projetos de salvamento o levantamento tanto do acervo coletado quanto daquele mantido no local (são dados que podem auxiliar em pesquisas futuras);
- d) **Registro** - Registro é o ato de inscrever ou lançar em livro especial e é realizado no Cadastro de Monumentos Arqueológicos do Brasil, conforme determinado pelo artigo 27, da Lei nº 3.924/61: “A Diretoria do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional manterá um Cadastro dos monumentos arqueológicos do Brasil, no qual serão registradas todas as jazidas manifestadas, de acordo com o disposto nesta lei, bem como das que se tornarem conhecidas por qualquer via”;
- e) **Vigilância** - Trata-se de uma obrigação de estar atento e não um instrumento de proteção¹⁰⁰. Na realidade é um dever estatal ser vigilante pela conservação do bem tombado, tendo o direito de inspecioná-lo sempre que entender conveniente artigo 20, do Decreto-Lei nº 25/37¹⁰¹;
- f) **Outras formas de acautelamento e preservação** - A norma constitucional que possibilita a criação de outras formas de acautelamento e proteção ainda necessita de regulamentação, mas a Resolução 001 (de 23/01/86) do CONAMA (Conselho Nacional do Meio Ambiente) pode ser citada como exemplo do dispositivo em análise, pois tornou obrigatória a verificação de potencialidade arqueológica em obras de grande impacto e, quando há indícios da presença de material, recomenda a execução de pesquisas em ritmo de salvamento. Ocorre que os interesses econômicos muitas vezes impossibilitam a realização de um trabalho arqueológico completo, fazendo com que os acervos sejam

¹⁰⁰ SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 49.

¹⁰¹ Pensamos que um dever geral de vigilância, constitucionalmente previsto, amplia a possibilidade de o Estado fiscalizar bens culturais não tombados (situação em que se encontra a maioria dos bens arqueológicos), mas a matéria requer um estudo mais aprofundado, que não poderá ser enfrentado no presente trabalho.

substituídos pelo “progresso” representado por vias de transporte, camadas asfálticas, cimento armado e por grandes reservatórios de água a aumentar o potencial hidrelétrico.

É de se mencionar, por fim, que os órgãos criados para proteger os bens culturais permaneceram por muito tempo debilitados e com pouca estrutura. Com dificuldades até para cumprir seu papel formal elementar, os órgãos públicos em muito se distanciaram das comunidades, o que aumentou as atribuições das universidades públicas, de seus pesquisadores e dos centros de pesquisa¹⁰². Mas nem sempre as instituições se engajaram numa integração academia-comunidade, gerando um distanciamento incompatível com o trabalho de resgate. Segundo Jorge Eremites¹⁰³, uma Arqueologia pública desenvolvida no contexto de universidade pública brasileira, que tenha como objetivo a conquista da cidadania popular, está mais próxima da proposta alternativa de universidade crítica¹⁰⁴, primando pelo debate com a sociedade organizada e com os governos sobre os mais variados assuntos de interesse à Arqueologia Brasileira: preservação de bens culturais, ensino da temática da pré-

¹⁰² Um exemplo é o centro de pesquisa criado pela Universidade Federal do Paraná em 1956, por iniciativa do Prof. Dr. José Loureiro Fernandes, como Centro de Ensino e Pesquisas Arqueológicas (CEPA), com o objetivo de proporcionar o reconhecimento do passado através da escavação de sítios arqueológicos, e, também, formar pessoal especializado com a manutenção de uma Cátedra de Arqueologia Pré-Histórica. Com a reforma universitária de 1970, o Centro perdeu o seu papel no campo do ensino formal, tendo sido reestruturado como Centro de Estudos e Pesquisas Arqueológicas, vinculado ao Setor de Ciências Humanas, Letras e Artes. Pioneiro na execução de Projetos de Salvamento Arqueológico, com a implantação de metodologia apropriada, desde a década de 60, realiza projetos de pesquisas voltados a áreas impactadas por obras de engenharia civil. No campo da pesquisa, já realizou trabalhos em todo o Paraná, notadamente nos vales dos rios Iguaçu, Piquiri, Ivaí, Paraná, Tibagi, Itararé, Paranapanema e Ribeira. Em outros Estados, destacam-se pesquisas desenvolvidas no Amapá, Pará, Minas Gerais, Maranhão, Mato Grosso do Sul, São Paulo, Santa Catarina e Rio Grande do Sul. (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ. Setor de Ciências Humanas, Letras e Artes. Centro de Estudos e Pesquisas Arqueológicas - CEPA. **Histórico**. Disponível em: <<http://www.humanas.ufpr.br/orgaos/cepa/cepa.html>> Acesso: 16 abr. 2006)

¹⁰³ OLIVEIRA, Jorge Eremites de. **Arqueologia Pública, Universidade Pública e Cidadania**. Disponível em: <http://www.naya.org.ar/congresso2002/ponencias/jorge_eremites.htm> Acesso em: 15 mar. 2006.

¹⁰⁴ Defendida pelo movimento docente das universidades públicas do país, federais e estaduais, que tem na filósofa Marilena Chauí uma de suas mais renomadas teóricas. A idéia de *universidade crítica* pressupõe uma universidade livre das imposições ditadas pelas leis de mercado, com autonomia do saber, que saiba compreender, explicar e interpretar o mercado e o processo de articulação interna entre todas as instituições sociais existentes na sociedade capitalista. Além disso, uma *universidade crítica* é aquela que sabe resistir às imposições do mercado, à lógica do capital, combatendo-o no âmbito da teoria e da prática e reiterando a tese de que a educação pública e gratuita, em todos os níveis (fundamental, médio e superior), é um direito historicamente conquistado pelos cidadãos brasileiros. Nessa visão, a universidade pública deve ter autonomia de conhecimento, administrativa e financeira, sem o fetichismo da lei, da burocracia estatal, compreendida como uma forma de exercício do poder, anti-democrática por excelência, que opera com a hierarquia (e não com a igualdade), com o segredo (e não com o direito, a produção, recepção e veiculação de informações) e com a rotina (e não com a criação pelo trabalho dos conflitos). (CHAUÍ, Marilena. Resistir às determinações do mercado, em busca da autonomia do saber. **Revista [da] Associação dos Docentes da Universidade de São Paulo - ADUSP**, São Paulo, n. 21, p.48-54, dez. 2000)

história brasileira em todos os níveis, direito dos povos indígenas, preservação e uso sustentável dos recursos naturais e muitos outros.

3. A proteção dos bens arqueológicos e as comunidades indígenas

Verificadas as formas de proteção adotadas aos bens arqueológicos, a questão a se enfrentar é sobre a insuficiência dos instrumentos de iniciativa do Poder Público e a necessidade de integrar as comunidades com os seus valores e símbolos culturais, possibilitando o culto e não a mera aderência aos direcionamentos verticalizados pela estrutura estatal. Essa integração necessita de maiores cuidados quando os bens arqueológicos em estudo referem-se a povos indígenas atuais.

Embora os dados que o arqueólogo obtém, por serem muito antigos ou incompletos, muitas vezes não possam ser comparados aos fornecidos pelos etnólogos sobre grupos humanos recentes¹⁰⁵, existem casos em que a identificação se faz possível, em relação a grupos indígenas presentes e em pleno exercício de suas culturas. Situamos aqui os bens arqueológicos com identidade etnológica, que guardam significado e funcionalidade em dada comunidade¹⁰⁶.

A preservação cultural compreende todas as ações que visem conservar valores culturais. Não se trata de uma atitude passiva, mas de resgatar o passado para atualizá-lo, o que depende de uma prática construtiva plural (ética, política, econômica e jurídica), na qual preservar não signifique estagnar¹⁰⁷. Aloísio Magalhães¹⁰⁸ ensina que é preciso entender o bem cultural num tempo multidimensional, relacionando a anterioridade do passado, a vivência do momento e a projeção do futuro, porque o tempo cultural não é cronológico.

¹⁰⁵ CHMYZ, **Arqueologia...**, p. 16.

¹⁰⁶ “El patrimonio etnológico de un país comprende los modos específicos de existencia material y de organización social de los grupos que lo componen, sus conocimientos, su representación del mundo y, de manera general, los elementos que fundan la identidad de cada grupo social y lo diferencian de los demás”. (Considerações do Grupo de trabalho criado pelo ministério da cultura francês, para estudar a comissão do patrimônio etnológico daquele país - *Apud* PRATS, *op. cit.*, p. 59)

¹⁰⁷ Ao analisar os fatores que dificultam a preservação, a autora entende que é prejudicial a associação que se faz entre preservação e estagnação. (PIRES, **Da Proteção...**, p. 319)

¹⁰⁸ MAGALHÃES, Aloísio. **E Triunfo?** A questão dos bens culturais no Brasil. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1997. p. 75.

A literatura e a prática demonstram a necessidade de integrar a comunidade na preservação dos bens arqueológicos. “A arqueologia necessita da compreensão e da colaboração do fazendeiro, do garimpeiro e do mateiro. Um público interessado e informado não destruirá seu próprio passado (nossa matéria-prima)”¹⁰⁹.

É de se reconhecer que a qualificação e defesa dos bens culturais têm uma vertente ideológica, pois buscam dar forma e conteúdo à nacionalidade e a identidade, residindo o problema em determinar o que preservar e como fazê-lo.

Ressoa, nesse aspecto da questão, o debate sobre concepções acerca de como se reconstrói o processo histórico (o triunfo dos vencedores ou a perspectiva dos vencidos) ou, num modo de ver mais abrangente, o problema do lugar e significação da cultura popular no contexto da cultura nacional. E, evidentemente, esses temas são, no mínimo, muito controversos, já que se trata, aqui, da face cultural do processo político de construção de lideranças morais e intelectuais legítimas.¹¹⁰

Defender o passado pode pressupor a construção do ambiente (lugar e território) onde se desenvolvem modos de vida diferenciados, muitas vezes contraditórios entre si¹¹¹. “Por essa razão, esse processo se estrutura em torno de intensa competição e luta política em que grupos sociais diferentes disputam, por um lado, espaços e recursos naturais e, por outro (o que é indissociável disso), concepções ou modos particulares de se apropriarem simbólica e economicamente deles”¹¹².

Para Willi Bolle, o autor da preservação é “sujeito histórico”, que, embora exposto e vulnerável, é também capaz de agir¹¹³, porque preservar pressupõe um projeto de construção do presente.

Nessa perspectiva, devemos tentar definir o patrimônio em função do significado que possui para a população, reconhecendo que o elemento básico na percepção do significado de um bem cultural reside no *uso* que dele é feito pela sociedade. Devemos conceber o patrimônio cultural como cristalizações de um “trabalhador morto” que se torna importante exatamente na

¹⁰⁹ RAHTZ, P. 1989. **Convite à Arqueologia**. Trad. de L. O. C. Lemos. Rio de Janeiro: Imago, 1989. p. 65.

¹¹⁰ ARANTES, Antonio Augusto. Prefácio. In: ARANTES, Antonio Augusto (Org.). **Produzindo o passado**. Estratégias de construção do patrimônio cultural. São Paulo: Brasiliense, 1984. p. 8.

¹¹¹ Existem contradições no que tange aos direitos ou interesses socioambientais, na medida em que estes têm graduações e peculiaridades no tempo e no espaço. O interesse de uma comunidade pode chocar-se com o interesse de outra, pois, os marcos civilizatórios relevantes para um grupo pode não sê-lo para outro, ficando sem proteção porque o Estado não os reconhece.

¹¹² ARANTES, *op. cit.*, p. 9.

¹¹³ BOLLE, Willi. Cultura, patrimônio e preservação. Texto I. In: ARANTES, *op. cit.*, p. 13.

medida em que se investe nele um novo “trabalho cultural”, através do qual esse bem adquire novos usos e novas significações.¹¹⁴

Reconhecendo que uma política centralizadora dificulta a preservação¹¹⁵, a Constituição Federal vigente no Brasil desde 1988 assegura, no artigo 216, § 1º, a colaboração da comunidade para promover e proteger o patrimônio cultural brasileiro.

O mencionado dispositivo adota de forma abrangente o termo “comunidade”, reconhecendo a existência de um espaço estranho ao projeto da modernidade¹¹⁶ e não especificando se é a comunidade local, nacional ou internacional. De pronto, pode-se concluir que o dispositivo constitucional se aplica com grande propriedade a comunidades tradicionais¹¹⁷, nas quais é relevante uma inter-relação entre a cultura e o culto¹¹⁸ do acervo material e simbólico.

Dentro das comunidades tradicionais se destacam os povos indígenas devido a sua peculiar conformação, seu grande número, sua maior organização e também porque seu reconhecimento (pelo menos de sua existência) por parte do direito ocidental moderno se produz há muito tempo. Muito provavelmente como resultado do anterior, há uma maior produção teórica sobre as comunidades indígenas, tanto no campo antropológico como no jurídico.¹¹⁹

Muito embora os raciocínios se apliquem a outras comunidades tradicionais, os argumentos seguintes buscarão os subsídios para uma compreensão da importância do

¹¹⁴ DURHAM, Eunice Ribeiro. Cultura, patrimônio e preservação. Texto II. In: ARANTES, *op. cit.*, p. 30.

¹¹⁵ PIRES, **Da Proteção...**, p. 328.

¹¹⁶ A sociedade moderna é fragmentária. “A idéia de ‘comunidade’ é um mito da nossa transformação política. Todo conceito de comunidade está preso à noção de igualdade, da convivência, etc. Pensar na comunidade urbana é muito complicado, senão totalmente falso”. (DURHAM, *op. cit.*, p. 55)

¹¹⁷ Em sentido amplo, significa: grupo humano que mantém sistemas de conhecimento tradicional e práticas a nível comunitário, que se organiza total ou parcialmente por meio de seus próprios costumes e tradições, ou por uma legislação especial, que, qualquer que seja a sua situação jurídica, conserva suas representações políticas, sociais, econômicas, religiosas, culturais ou parte delas. (CALDAS, *op. cit.*, p. 89)

¹¹⁸ Por existir um “acúmulo de experiências já vividas e aprovadas pelos antepassados para aplicá-las no presente, adaptando-as em busca de sua eficácia”. (CASTILHO, *op. cit.*, p. 459)

¹¹⁹ CALDAS, *op. cit.*, p. 96. Texto original: “Dentro de las comunidades tradicionales se destacan los pueblos indígenas debido a su peculiar conformación, su gran número, su mayor organización y también porque su reconocimiento (por lo menos de su existencia) por parte del derecho occidental moderno se produjo hace mucho tiempo. Muy probablemente como resultado de lo anterior, hay una mayor producción teórica sobre las comunidades indígenas, tanto en el campo antropológico como en el jurídico” (Tradução livre).

envolvimento das comunidades indígenas¹²⁰ na proteção dos bens arqueológicos a elas pertinentes, em contornos muito próximos da legitimidade referente aos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade¹²¹, que já receberam a seguinte diretriz adotada pela Coordenação das Organizações Indígenas da Cuenca Amazônica (COICA):

O conhecimento e a determinação sobre o uso dos recursos para os indígenas é coletivo e intergeracional. Nenhuma população indígena, sejam pessoas particulares ou coletivas, nem o governo pode vender ou ceder a propriedade dos recursos que são do povo e que cada geração está obrigada para a seguinte.¹²²

Para Azelene Kaingang, em se tratando do acesso aos conhecimentos tradicionais, a resposta pode estar em “construir os mecanismos de proteção sempre em conjunto com os povos indígenas e as suas comunidades, incluindo não só as suas organizações”¹²³. A observação pode ser estendida aos bens arqueológicos aqui analisados.

A história que se preserva tende a ser a história dos “vencedores”. Os monumentos que se conservam são aqueles que estão associados com os feitos e a produção cultural das classes dominantes¹²⁴.

Em primeiro lugar, a necessidade de se privilegiar o uso desse patrimônio da tal forma que o “trabalho morto” que nele foi investido possa se transformar em suporte de novos investimentos simbólicos. Em segundo lugar, a necessidade de democratização do patrimônio

¹²⁰ Comunidades indígenas são as “que se consideram segmentos distintos da comunidade nacional em virtude da consciência de sua continuidade histórica com sociedades pré-colombianas”; índio é “quem se considera pertencente a uma dessas comunidades e é por ela reconhecido como membro”. (CARNEIRO DA CUNHA, Manuela. **Os direitos do índio**. São Paulo: Brasiliense, 1987. p. 25)

¹²¹ A Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB), aprovada em 1992, durante a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio 92), entrou em vigor em 1993 e foi ratificada por cento e oitenta e oito países (o Brasil integra a CDB desde 1994, através do Decreto Legislativo nº 2). A Convenção tem três objetivos principais: a conservação da biodiversidade; seu uso sustentável; e a repartição justa e equitativa dos benefícios resultantes do acesso aos recursos genéticos, assegurando a participação e colaboração técnica, científica, social e cultural das comunidades locais, povos indígenas, organizações não-governamentais, universidades e outras instituições no processo de elaboração e implementação de programas de conservação e utilização dos recursos da diversidade biológica e no estabelecimento de prioridades para a sua conservação.

¹²² *Apud* POSEY, Darrel A. El desarrollo de productos naturales y la cuestión de la propiedad intelectual de las comunidades indígenas en el Brasil y América Latina. In: KÖNIG, Hans-Joachim (ed.) en colab. con GROS, Christian. **El indio como sujeto y objeto de la historia latinoamericana: pasado y presente**. Frankfurt/Main: Vervuert; Madrid: Iberoamericana, 1998. p. 138.

¹²³ KAINGANG, Azelene. Alternativas de proteção aos conhecimentos tradicionais. (Mesa Redonda). In: LIMA, André; BENSUSAN, Nurit. (Orgs.). **Quem cala consente?** Subsídios para a proteção aos conhecimentos tradicionais. Série: Documentos do ISA 8. São Paulo: Instituto Socioambiental, 2003. p. 116.

¹²⁴ Raramente se preserva a história dos dominados. Um exemplo disto são os movimentos operários, cuja história de lutas passadas não conta com marcos físicos que facilitem sua perpetuação na memória popular. (DURHAM, *op. cit.*, p. 33)

cultural coletivo de duas maneiras: de um lado, é necessário eliminar as barreiras educacionais e materiais que impedem a grande maioria da população de ter acesso aos bens culturais que são monopolizados pelas camadas dominantes; de outro lado, é importante preservar e difundir a produção que permitam sua comunicação e transmissão.¹²⁵

Os povos indígenas necessitam assumir seu processo histórico e participar do resgate e preservação de suas culturas. Para Waldisa Rússio, é superficial a análise da questão patrimônio, colocando simplesmente que o patrimônio é um conjunto de bens, e “o patrimônio cultural é um conjunto de bens culturais, esquecendo que eles são bens na medida em que o homem atribuiu a eles significados”¹²⁶, o que é um dado cultural. “Na realidade, aí se percebe que é fundamental a existência de um patrimônio conhecido, de uma memória preservada para que se possa definir uma identidade cultural, que a identidade cultural é, sobretudo, um fato cultural e político, que leva inclusive a uma questão muito séria que é a questão de soberania e de autodeterminação”¹²⁷.

Quando atribuímos valores, criamos bens, transformamos as coisas, os objetos e os artefatos em bens, e os bens constituem o acervo cultural, sendo necessária a preservação em conjunto com aqueles que guardam identidade com os bens¹²⁸. As técnicas e legislação de preservação, os “modos” de preservação, interferem no significado do bem preservado e no sentido que se atribui àqueles elementos, objetos, edifícios, lugares e espaços.

A preservação e o Estado dão uma dinâmica particular aos bens preservados não gratuitamente: isso é o resultado da aplicação de leis, de princípios técnicos, enfim, de subculturas, digamos assim, universitárias, jurídicas e, sobretudo, nós somos uma parcela bastante caracterizável, bem localizada, identificável da sociedade. Somos um grupo particular de pessoas que, usando uma metodologia particular, mecanismos de poder particulares, interfere, atua sobre a cultura dos outros – que também é nossa dentro de certos limites – e que precisa ter consciência disso. Não me parece que esse processo se esgote no momento em que nós produzimos o conjunto de objetos, de coisas a serem preservadas pelo Estado.¹²⁹

¹²⁵ *Ibidem*, p. 34.

¹²⁶ RÚSSIO, Waldisa. Cultura, patrimônio e preservação. Texto III. In: ARANTES, *op. cit.*, p. 62.

¹²⁷ *Idem*.

¹²⁸ *Ibidem*, p. 63.

¹²⁹ *Ibidem*, p. 85.

Para José Casalta Nabais, “a proteção do património cultural não é, nem pode ser, um domínio que diga respeito exclusivamente ao Estado”¹³⁰, razão porque se impõe “a convocação e aproveitamento das estruturas de descentração, que o Estado actual comporta, como as estrutura de desconcentração política e descentralização administrativa, constituída entre nós, respectivamente, pelas regiões autónomas e pelas autarquias locais”¹³¹.

Na exposição de motivos do Decreto-Lei nº 42/96 da legislação portuguesa¹³² vê-se que é atribuição do Estado defender e salvaguardar o património cultural, mas sem prejuízo da sua obrigação de valorizar a diversidade das iniciativas culturais que surjam e se desenvolvam na sociedade civil e de estimular formas de cooperação não só com as entidades autárquicas e regionais, mas também com os agentes privados e os cidadãos em geral¹³³.

Comentando a Lei 107/2001 (Lei de Bases do Património Cultural Português - LPC), Nabais destaque que no artigo 94 do referido diploma cabe às regiões autónomas classificar os bens de interesse público da respectiva região e aos municípios fazer o mesmo em relação ao acervo de interesse municipal. Trata-se de uma “distribuição de atribuições e competências que, deve assinalar-se, não pode por em causa os princípios da cooperação e do auxílio interadministrativo que hão-de presidir as relações entre o Estado, as regiões autónomas e os municípios nesta matéria, como de resto consta do artigo 93º da LPC”¹³⁴.

¹³⁰ NABAIS, José Casalta. **Introdução ao Direito do Património Cultural**. Coimbra: Livraria Almedina, 2004. p. 24.

¹³¹ *Ibidem*, p. 25.

¹³² Disponível em: <http://www.policiajudiciaria.pt/htm/legislacao/dr_obras_arte/dl42_96.htm> Acesso em: 10 mar. 2006.

¹³³ Um exemplo de aplicação de tais preceitos é o PROGRAMA CABOTAGEM, de iniciativa da Associação para a Defesa do Património Marítimo dos Açores em parceria com a Fundación Canaria Correillo La Palma (com os seguintes parceiros associados: Direcção Regional da Juventude, Emprego e Formação Profissional; Escola Básica Integrada Rui Galvão de Carvalho; Associação Marítima Açoriana; Cabildo Insular de Tenerife; Insula - International Council for Island Development; SOFESA – Sociedad Canaria de Fomento Económico; Fundación Empresa Universidad de La Laguna; e CICOP – Centro Internacional para la Conservación del Património), que busca Revalorizar o Património Cultural Marítimo e valorizar a gestão sustentável dos recursos naturais e culturais da Macaronésia (arquipélagos dos Açores e Canárias). As atividades baseiam-se, por um lado na pesquisa em arquivos, bibliotecas e museus, com a finalidade de facilitar o seu acesso e intercâmbio e, por outro lado, no restauro de património de qualidade. Dentre os objetivos gerais do projeto está a criação de uma rede de cooperação para a proteção de Bens Culturais e a formação da consciência da necessidade de proteger e conservar os bens integrantes do património marítimo, fomentando atitudes e condutas de apreço e respeito perante o mesmo, juntando, num objetivo comum, entidades de diferentes origens (universidades, organismos governamentais (o Estado), associações e fundações).

¹³⁴ NABAIS, *op. cit.*, p. 27.

A proteção do patrimônio cultural não pode ficar restrita à noção estatizante, exigindo a participação das instituições da sociedade civil, a começar por aquelas que têm eminentes responsabilidades públicas¹³⁵.

Enfim, a protecção do património cultural constitui também assunto de todos e a cada um dos membros das comunidades em que se inserem, enquanto conjunto de pessoas livres, responsáveis e minimamente conscientes da sua condição de cidadãos de corpo inteiro da comunidade local, da comunidade regional, da comunidade nacional, ou até mesmo da humanidade.¹³⁶

Posição semelhante adota a convenção de Granada (patrocinada pelo Conselho da Europa) de 1.985, que prevê a participação e associação de todas as entidades públicas centrais e locais na proteção dos bens culturais, bem como o princípio da colaboração dessas entidades com entes não estatais¹³⁷.

A Convenção da Organização das Nações Unidas para Educação (UNESCO)¹³⁸, que considera “patrimônio cultural” os objetos ou estruturas arqueológicas, as inscrições, os sítios arqueológicos, de valor universal excepcional do ponto de vista histórico, estético, etnológico ou antropológico, cria o Comitê do Patrimônio Mundial e recomenda, no item 7 do artigo 11, que o mesmo coopere com as organizações internacionais e nacionais, governamentais e não-governamentais com objetivos de proteção dos bens culturais reconhecidos na Convenção.

A LPC também preconiza que o poder público pode estabelecer convênio com as entidades interessadas na preservação e valorização de bens culturais, podendo estabelecer colaboração recíproca para fins de identificação, reconhecimento, conservação, segurança, restauro, valorização e divulgação de bens culturais, bem como a concessão ou delegação de tarefas, desde que não envolvam a habilitação para a prática de actos administrativos de classificação. Prevê, em seu Artigo 10, que a gestão efetiva do patrimônio cultural pela Administração Pública (central, regional e local) poderá ser assegurada por estruturas associativas, designadamente institutos culturais, associações de defesa do patrimônio cultural, e outras organizações de direito associativo¹³⁵, com as quais poderão ser ajustadas as formas de apoio e as iniciativas. Conforme se conclui, a proteção de bens culturais requer uma participação intensa da comunidade, devendo o Estado cumprir uma função de coordenador, ante a suas limitações históricas em reconhecer diversidade e identidades dos coletivos que o compõem.

¹³⁶ NABAIS, *op. cit.*, p. 28.

¹³⁷ *Ibidem*, p. 125.

¹³⁸ Resultado da reunião realizada em Paris de 17 de outubro a 21 de novembro de 1972, reconhece que o patrimônio cultural encontra ameaçado de destruição por causas naturais de degradação, mas também pelo desenvolvimento social e econômico agravado por fenômenos de alteração ou de destruição ainda mais preocupantes, acarretando um empobrecimento irreversível do patrimônio de todos os povos do mundo e, portanto, prevê o apoio para a conservação, o avanço e a promoção do saber voltadas para a conservação e a proteção do patrimônio universal, incumbindo à coletividade internacional participar da proteção, prestando assistência coletiva que, sem substituir a ação do Estado interessado, a completará eficazmente com a adoção de disposições convencionais, que estabeleçam um sistema eficaz de proteção coletiva do patrimônio cultural e natural de valor universal excepcional organizadas de modo permanente, e segundo métodos científicos e modernos.

Os interesses locais muitas vezes não são reconhecidos porque “não existe esfera de poder representado por diferenciação cultural”. Os indígenas podem manter a sua cultura, “mas seu patrimônio cultural só é administrativamente reconhecido por ato específico do Município, do Estado ou da União”¹³⁹. “Não há, pelo menos por enquanto, a possibilidade de patrimônios culturais locais, isto é, de comunidades que por qualquer forma se identifiquem culturalmente e se diferenciem, territorialmente, de município ou estado, como são as pequenas comunidades localizadas no campo e na cidade como grupos específicos, a exemplo dos povos indígenas”¹⁴⁰.

Mas o reconhecimento constitucional da sociodiversidade possibilita a pluralidade na construção de mecanismos de reconhecimento e proteção aos bens culturais. Para Wolkmer é necessário encarar o Estado sob novas funções, o que “implica não vê-lo como tutor permanente da sociedade e detentor único do monopólio de criação jurídica, mas agora, como simples instância mandatária da comunidade habilitada a prestar serviços a uma ordem publica plenamente organizada pelo exercício e pela participação da cidadania individual e coletiva”¹⁴¹.

O Estado pode ser traduzido como a forma pela qual indivíduos de uma classe dominante fazem valer seus interesses econômicos¹⁴², tornando-se, portanto, inadequado para a proteção de recursos culturais de sociedades diferenciadas. Existe um embate muito grande entre a preservação cultural e o chamado desenvolvimento econômico¹⁴³, mas Prats adverte

¹³⁹ “Não há reconhecimento jurídico em relação à declaração que os indígenas façam sobre seus próprios bens culturais, assim como tampouco são reconhecidas declarações de qualquer outra comunidade não tida como integrante do Estado.” (SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 25-26)

¹⁴⁰ *Ibidem*, p. 38.

¹⁴¹ WOLKMER, Antonio Carlos. **Elementos para uma crítica do Estado**. Porto Alegre: Sergio A. Fabris, 1990. p. 43, 58-59.

¹⁴² MARX, Karl. Prefácio Contribuição à Crítica da Economia Política. In: FERNANDES, Florestan (Org.) **Marx Engels: História**. São Paulo: Ática, 1984. p. 233.

¹⁴³ SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 26.

que ao poder econômico não se pode dar a prerrogativa para reconhecer e ativar os bens culturais¹⁴⁴, porque está interessado em promover a sua própria identidade: o lucro.

Os bens arqueológicos são socioambientais, e, portanto, de titularidade de toda a comunidade, a esta se estendendo a legitimidade não só para proteger, mas, também, para estabelecer regramento para tanto. A comunidade nacional também tem relevante interesse nos bens arqueológicos com identidade indígena¹⁴⁵, mas cabe a esta uma posição de destaque nos cuidados para com seus valores culturais específicos.

Conforme observa Marion Scholz, a proteção do meio ambiente natural com a participação das populações indígenas se justifica pela maneira com que conservam os ecossistemas e pelas formas de vida e de uso sustentável que adotam¹⁴⁶. O meio ambiente cultural merece as mesmas considerações, pois compreende os conjuntos materiais e simbólicos portadores de referência à identidade dos diversos grupos formadores da sociedade. Para Marés, “o Brasil não garantiria a preservação de sua cultura sem valorizar a profunda diversidade do ser cultural brasileiro”¹⁴⁷, mas a legislação é deficiente quando se trata de bens culturais locais, por buscar aquilo que se reconhece por cultura universal, e, portanto, de interesse público¹⁴⁸.

Segundo Mauro Cappelletti, há interesses que excedem o âmbito estritamente individual, mas não chegam a constituir interesse público¹⁴⁹, inserindo-se o acervo cultural

¹⁴⁴ “En un plano abstracto podríamos decir que estos repertorios pueden ser activados por cualquier agente social interesado en proponer una versión de la identidad y recabar adhesiones para la misma. Ya en el plano de la realidad social, debemos decir que, en todo caso, no activa quien quiere, sino quien puede. Es decir, en primer lugar, los poderes constituidos. El poder político fundamentalmente, los gobiernos locales, regionales, nacionales... no tanto porque otros poderes - el económico, singularmente - no tengan capacidad para activar repertorios patrimoniales, que la tienen y sobrada, sino porque, en general - con interesantes excepciones, como veremos - están escasamente interesados en proponer versiones de una determinada identidad.” (PRATS, *op. cit.*, p. 33)

¹⁴⁵ Integra a construção da identidade nacional, compondo as primeiras camadas dessa “estratigrafia sociológica”.

¹⁴⁶ SCHOLZ, Marion. Protección de la naturaleza para, com y por los indígenas en el Estado Amazonas/ Venezuela. In: KÖNIG; GROS, *op. cit.*, p. 166.

¹⁴⁷ SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 51.

¹⁴⁸ “A lei brasileira tem ensejado à administração federal uma ação voltada para a proteção da arquitetura colonial e imperial do litoral norte e nordeste do Brasil. Porém, tem de ser levado em conta que, embora instrumento que garante a eficácia da ação pública, a lei por si só não basta para a preservação.” (SOUZA FILHO, **Bens Culturais...**, p. 51)

¹⁴⁹ CAPPELLETTI, Mauro. **Formazioni sociali e interesse do gruppo davanti alla giustizia civile**. Rivista di Diritto Processuale, 30:367, 1975.

entre os interesses públicos primários¹⁵⁰, que requerem uma proteção mais ampla, pois muitas vezes o Estado não alcança sua dimensão.

É de se concordar com Norbert Rouland que “vários sinais parecem mostrar que as diferentes instâncias que compõem a sociedade civil almejam diminuir, se não suprimir, o papel de instituidor do social que o Estado pretende desempenhar há dois séculos”, o que não implica na necessidade de supressão do Estado, mas de “modificar-se, mostrar-se mais o agente coordenador de novas solidariedades: em suma, mais um conciliador do que um regulador”¹⁵¹.

Se o saber é local também deve sê-lo as disposições para a preservação¹⁵². Na construção de mecanismos de proteção dos bens arqueológicos indígenas é de se reconhecer o pluralismo cultural e jurídico não assimilado pela figura do Estado Moderno¹⁵³, cuja influência na trajetória latino-americana representa o encobrimento da existência da sociodiversidade. A sociedade moderna se funda no interesse do espaço privado e na “ética da racionalidade liberal-individualista”¹⁵⁴, sendo o Estado concebido como um indivíduo, ainda que busque integrar a vontade de todos.

O Estado é um fenômeno historicamente situado¹⁵⁵, representando uma manifestação do político que ocorre em certas circunstâncias¹⁵⁶, podendo assumir configurações conforme as condicionantes que o sujeitam. O Estado pode emergir em qualquer época, lugar ou

¹⁵⁰ Distinção adotada por Renato Alessi. *In* Sistema istituzionale del diritto amministrativo italiano. Milão, 1960. *Apud* MAZZILLI, Hugo Nigro, ob. cit., p. 43.

¹⁵¹ ROULAND, Norbert. **Nos Confins do Direito**. Trad. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 168.

¹⁵² O direito é um artesanato local que funciona à luz do saber local. (GEERTZ, Clifford. **O Saber Local**: novos ensaios em antropologia interpretativa. Tradução: Vera Mello Joscelyne. Petrópolis: Vozes, 1997. p. 249)

¹⁵³ “O Estado moderno e seu direito foram criados para um determinado sistema econômico ou modo de produção, a liberdade, segurança e igualdade propugnadas pela Constituição francesa tinha paradigmas claros que garantiam, em última instância, os direitos individuais e, ainda mais precisamente, o direito individual de propriedade.” (SOUZA FILHO, **Os direitos...**, p. 313-314)

¹⁵⁴ WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo Jurídico**: Fundamentos de uma nova cultura do Direito. 3. ed. (rev. e atualiz.). São Paulo: Editora Alfa Omega, 2001. p. 27.

¹⁵⁵ Para Engels, o Estado não tem existido eternamente, tendo havido sociedades que se organizaram sem ele e não tiveram noção de tal arranjo sócio-político ou de seu poder. (ENGELS, F. **A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado**. Tradução de Ruth M. Klaus. São Paulo: Centauro, 2002. p. 180)

¹⁵⁶ Clastres afirma que a ausência de Estado nas sociedades primitivas é fruto do controle do “fluxo e poder” e a conjunção deste com o chefe, havendo uma recusa da relação de poder, que gera a hierarquização e resulta na divisão de classes “As sociedades primitivas são sociedades do múltiplo; as não primitivas, com Estado, são sociedades do uno. O Estado é o triunfo do uno.” (CLASTRES, Pierre. **A Sociedade Contra o Estado**: pesquisas de antropologia política. Trad.: Theo Santiago. São Paulo: Cosac & Naify, 2003. p. 241)

civilização¹⁵⁷, mas foi o modelo de representação política de matriz européia, florescido no século XIV e formalmente inaugurado pela Revolução Francesa no século XVIII que se difundiu, abrangendo todos os rincões do mundo, não havendo na atualidade “um único pedaço de terra que não esteja sob a jurisdição de um Estado”¹⁵⁸.

Quando a América se organizou em “Estados Nacionais”¹⁵⁹ adotou o conceito de nação única que anulou qualquer diferença étnica ou cultural¹⁶⁰, sendo esquecidos os povos indígenas¹⁶¹, que foram tratados como embaraço e entrave ao desenvolvimento. A formação do Estado Brasileiro se dá com a Proclamação da República, pois no período de monarquia as elites agrárias construíram um Estado voltado para os seus interesses e aos do governo real da metrópole, sem reconhecer o mais incipiente grau de sociedade civil¹⁶².

O Estado moderno e suas relações internacionais não admitem a existência de territórios sem tutela estatal e a autodeterminação dos povos não passa da possibilidade de constituir-se um outro espaço de soberania¹⁶³. Entretanto, a crise do Estado, representada, de um lado, pela globalização (que enfraquece a soberania), e de outro, pelo reconhecimento constitucional dos direitos coletivos, deu sinais do efetivo reconhecimento dos povos indígenas¹⁶⁴.

Na década de 80 os países latino-americanos reescreveram suas Constituições Políticas, com participação das organizações indígenas e da sociedade no processo de

¹⁵⁷ MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Tomo III. Estrutura Constitucional do Estado. 2. ed. revista. Coimbra Editora, 1987. p. 7.

¹⁵⁸ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. Soberania do povo, poder do Estado. In: MEZZAROBBA, *op. cit.*, p. 107.

¹⁵⁹ Antropologicamente, o conceito de nação se refere a um grupo de pessoas herdando de seus ancestrais o modo de viver, os costumes, os valores, o ethos. A cultura deve ser espontânea, sem dirigismo, e por isso mesmo “colonizar significa tentar impor parâmetros diferentes daqueles do povo submetido” (ANDRADE, *op. cit.*, p. 19)

¹⁶⁰ Os Estados nacionais constituídos na América Latina, não reconheceram as diferenças culturais, étnicas, raciais, de gênero, estado ou condição. Sociedades plurais que foram tratadas como blocos homogêneos.

¹⁶¹ As políticas indigenistas governamentais brasileiras tinham por objetivo integrar o indígena à sociedade nacional, que, para considerá-los cidadãos exigia-lhes negarem a sua identidade social.

¹⁶² O Estado europeu resultou do amadurecimento da nação independente, enquanto que no Brasil, antes da idéia de Sociedade Civil, surgiu o Estado, fundamentalmente semi-feudal, patrimonialista e burocrático. (WOLKMER, **Pluralismo...**, p. 85)

¹⁶³ Poder de não ser submetido a nenhum controle e de produzir o próprio Direito.

¹⁶⁴ SOUZA FILHO, **Soberania...**, p. 108.

discussão, defendendo direitos coletivos, reconhecidamente fundados na diversidade cultural¹⁶⁵ e ambiental de cada país, numa perspectiva socioambiental.

Nos anos 80, não há um só país que não se comprometa com certas reformas político-administrativas e não desenhe programas que apontem a promover a participação popular e a ação comunitária com o objetivo explícito de acrescentar a eficácia das ações oficiais, de melhorar as condições de vida das populações de baixa renda e de introduzir uma democracia mais 'direta'. Hoje se fale de 'democracia participativa', de promover a iniciativa local, o desenvolvimento auto-sustentado e a descentralização.¹⁶⁶

A Constituição Brasileira de 1988 dedicou todo um capítulo aos povos indígenas¹⁶⁷, estabelecendo contornos muito superiores à trajetória constitucional brasileira¹⁶⁸, e, embora não use a palavra diversidade, pluralismo ou multiculturalismo¹⁶⁹, reconhece os direitos dos povos indígenas e os protege¹⁷⁰. O texto constitucional consagra o direito dos indígenas de serem diferentes, enquanto pessoas e grupos, com seus próprios valores.

Os valores culturais das pessoas e sociedades indígenas são inerentes e constituídos permanentemente, pois a dinâmica é característica inarredável da cultura. Esses valores, informantes cotidianos das práticas sociais, constituem, portanto, seus usos, costumes e

¹⁶⁵ CLAVERO, Bartolomé. **Happy Constitution: cultura e lengua constitucionales**. Madrid: Editorial Trotta, 1997. p. 237-256.

¹⁶⁶ GROS, Christian. El movimiento indígena: del nacional-populismo al neoliberalismo. In: KÖNIG; GROS, *op. cit.*, p. 194.

¹⁶⁷ No Brasil existe uma população indígena que varia de 350 a 500 mil pessoas, em cerca de 200 etnias e 170 línguas, que se organizam em pelo menos 216 sociedades diferentes, portadoras de diferentes cosmologias que regem a maneira de ser, de se comportar no mundo, de se organizar em comunidade e lutar por seus direitos.

¹⁶⁸ As constituições de 1934, 1946, 1967 e 1969 sustentam a vertente integracionista e desconhecem a pluralidade cultural; as constituições de 1824 e 1891 não fazem referência aos povos indígenas; a Constituição de 1937 se restringe a tratar da questão fundiária.

¹⁶⁹ "A expressão *multiculturalismo* designa, originalmente, a coexistência de formas culturais ou de grupos caracterizados por culturas diferentes no seio de sociedades 'modernas'. Rapidamente, contudo, o termo se tornou um modo de descrever as diferenças culturais em um contexto transnacional e global. Existem diferentes noções de multiculturalismo, nem todas de sentido emancipatório." (SANTOS, Boaventura de Sousa. **Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolismo multicultural**. Vol. 3: Reinventar a Emancipação Social: para novos manifestos. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. p. 26)

¹⁷⁰ Este mesmo reconhecimento aparece nos acordos internacionais, como o Convênio 169, da Organização Internacional do Trabalho (OIT), adotada em 26 de junho de 1989 (aprovada no Brasil pelo Decreto Legislativo nº 143/2002.). Tanto a ONU como a Organização dos Estados Americanos (OEA) têm discutido declarações com este mesmo sentido. Esta concordância não significa que os países latino-americanos têm aceitado as normas internacionais, o que demonstra a insinceridade das elites locais que sempre imaginam que suas Constituições podem deixar de ser aplicadas por falta de leis que as regulamentem, e por isso permitem a inclusão de avanços na Constituições para depois restringir sua regulamentação. Na realidade, a aceitação das normas internacionais, especialmente a Convenção 169, significaria a regulamentação de suas avançadas constituições, que podem ser apenas declarações de princípios inaplicáveis frente a interesses da economia global, como veremos a seguir.

tradições, e confirmam a organização social, ou, traduzindo na esfera jurídica, uma espécie de sujeito coletivo de direito, diferente das pessoas jurídicas formais...¹⁷¹

A Constituição de 1988 permite que os povos indígenas permaneçam vinculados às suas respectivas organizações sociais¹⁷², deixando de lado a velha matriz integracionista, que, pressupunha a transitoriedade dos índios e sua progressiva “fusão” à sociedade envolvente, aos poucos deixando de existir enquanto pessoas e culturas diferenciadas.

O destino do índio já não é de acolher-se na comunidade nacional por meio da assimilação. O que era estigmatizado como ‘retardo cultural’ e símbolo de sua inferioridade, se converte em uma ‘diferença’ reconhecida e protegida pela lei. A democracia participativa posta em ação na comunidade será desde agora o mecanismo que deva permitir sua integração. O Estado aceita que o corpo social seja definitivamente desmembrado.¹⁷³

O Estado não é a única possibilidade de organização sociojurídico-política. “As sociedades indígenas apresentam extraordinária diversidade e podem ser fonte de modelos organizativos sociais, particulares e universalizáveis”¹⁷⁴, ao que podemos acrescentar a afirmativa de Christian Gros que “é possível o entendimento entre o poder público, o movimento indígena e as comunidades”¹⁷⁵.

Os movimentos democráticos que se demarcam com o reconhecimento do multiculturalismo consolidam uma pluralidade de espaços e uma diversidade de fontes. Implicam numa retomada da demodiversidade¹⁷⁶, com a coexistência de diferentes modelos e práticas democráticas e não a aceitação passiva do modelo liberal como caminho universal de organização política.

¹⁷¹ DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. Humanismo latino: o Estado brasileiro e a questão indígena. In: MEZZAROBBA, *op. cit.*, p. 493.

¹⁷² Organização social entendida como “complexo de representações simbólicas relacionadas à atividade social de um povo”. (*Ibidem*, p. 496)

¹⁷³ GROS, *op. cit.*, p. 193-194.

¹⁷⁴ DANTAS, *op. cit.*, p. 506.

¹⁷⁵ GROS, *op. cit.*, p. 194.

¹⁷⁶ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Democratizar a Democracia: os Caminhos da Democracia Participativa**. Vol. 1: Reinventar a Emancipação Social: para novos manifestos. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. p. 71-72.

A identidade cultural¹⁷⁷ se dá pela vivência, numa filosofia da relação e não do objeto. Não cabendo exclusivamente ao Estado, afastada a influência do mercado, considerando a fragilização dos espaços de sociabilidade coletiva e o interesse difuso na proteção dos bens arqueológicos indígenas, é oportuna a construção de uma juridicidade própria a partir dos espaços cooperativos, cuja compreensão merece uma retomada histórica e conceitual, o que será objeto do capítulo seguinte.

¹⁷⁷ “A *identidade* é um princípio de coesão interiorizado por uma pessoa ou um grupo. Permite-lhes reconhecerem-se e serem reconhecidos. A identidade consiste num conjunto de características partilhadas pelos membros do grupo, que permitem um processo de identificação das pessoas no interior do grupo e de diferenciação em relação aos outros grupos” (LABURTHE-TOLRA, Philippe; WARNIER, Jean-Pierre. **Etnologia-Antropologia**. Trad. Anna Hartmann Cavalcanti; revisão da trad., org. literária e editoração Jaime A. Clasen; revisão técnica Antônio Carlos de Souza Lima. Petrópolis: Vozes, 1997. p. 409)

CAPÍTULO 2

DA COOPERAÇÃO AO COOPERATIVISMO MODERNO: NARRATIVAS E PERCURSOS

*Aqui se inicia
uma viagem clara
para a encantação*

(Ferreira Gullar)

A possibilidade de a cooperação ampliar o espectro da proteção dos bens culturais está ligada, necessariamente, a uma visão não-economicista da experiência cooperativa. O percurso histórico demonstra que, na modernidade, a ajuda mútua foi instrumentalizada para buscar resolver as contradições do capitalismo, mas a cooperação ultrapassa o economicismo, existindo diversas práticas que consubstanciam o *ethos* mínimo da identidade cooperativa. A valoração sócio-jurídica do cooperativismo adentra no âmbito social para demonstrar que o Direito Positivo Brasileiro não abarca o fenômeno, se distanciando do real-concreto e sendo pouco eficaz no acolhimento de novas experiências, nas quais se pode compor uma nova dinâmica na proteção de bens arqueológicos em colaboração com a comunidade.

1. Da contribuição dos socialistas utópicos ao conceito de economia solidária

Na modernidade¹⁷⁸ o cooperativismo iniciou pouco depois do capitalismo industrial, face ao “empobrecimento dos artesãos provocado pela difusão das máquinas e da organização

¹⁷⁸ “A modernidade contém tanto ‘civilização’ como ‘barbárie’. Contém os sistemas de pensamento da certeza absoluta, que produzem fanatismo, intolerância e não comportam a alteridade, e os sistemas de pensamento que não buscam a totalização e suportam a alteridade. A modernidade contém os dois sistemas de pensamento, da dúvida e da certeza, que vou qualificar como a civilização e a barbárie, já que são as certezas absolutas que justificam a intolerância e a violência em relação ao diferente.” (KEHL, Maria Rita. *Civilização Partida*. In: NOVAES, Adauto (Org.). **Civilização e Barbárie**. São Paulo: Companhia das Letras, 2004. p. 105)

fábrica da produção (...), [pois] a exploração do trabalho nas fábricas não tinha limites legais e ameaçava a reprodução biológica do proletariado”¹⁷⁹.

Nos primórdios do capitalismo e em seu posterior desenvolvimento, lembra Rui Namorado que “a entreajuda voluntária e livre tornou-se exceção [que se materializou em] sobrevivências comunitárias ou associativas que adquiriu um vigor novo com o movimento cooperativo moderno”¹⁸⁰.

O pensamento e as práticas cooperativistas modernos buscam alternativas aos efeitos excludentes do capitalismo. Tão antigo quanto o capitalismo industrial, esta experiência se baseia na associação econômica entre iguais e na propriedade solidária. “De fato, as primeiras cooperativas surgiram por volta de 1826, na Inglaterra, como reação à pauperização provocada pela conversão maciça de camponeses e pequenos produtores em trabalhadores das fábricas pioneiras do capitalismo industrial”¹⁸¹.

Na Inglaterra, berço dessas transformações sociais, Robert Owen¹⁸², comungando com industriais mais esclarecidos, começou, ainda na primeira década do século XX, em New Lanark, a apresentar e adotar leis de proteção aos trabalhadores, tendo, em 1817, proposto um grande plano de construção de Aldeias Cooperativas para reinserção dos trabalhadores ociosos face ao desaparecimento da demanda por armamentos. Todavia, embora partindo de premissas corretas (mais tarde adotadas por Keynes), o plano não foi implementado, pois a elite dominante percebera que a proposta buscava a abolição do modo de produção capitalista. Após frustrada tentativa de implantar uma Aldeia Cooperativa nos Estados Unidos, Owen

¹⁷⁹ SINGER, Paul. **Introdução à Economia Solidária**. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2002. p. 24.

¹⁸⁰ NAMORADO, Rui. **Horizonte Cooperativo: Política e Projecto**. Coimbra: Almedina, 2001. p. 41.

¹⁸¹ SANTOS, Boaventura de Sousa; RODRÍGUEZ, César. Introdução: para ampliar o cânone da produção. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). **Produzir para viver: os caminhos da produção não capitalista**. Vol. 2: Reinventar a Emancipação Social: Para Novos Manifestos. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002. p. 32-33.

¹⁸² **Robert Owen (1.771-1.858). Obras:** Uma Nova visão da Sociedade (1.821); O que é Socialismo? (1.841). Industrial nascido em Gales, associacionista que pôs suas reformas em prática. Revolucionou ao se preocupar com os empregados, mas ficou desapontado por não ter sido seguido. Em 1.824, foi para os EUA, onde comprou uma propriedade de 12.000 hectares e fundou uma comunidade que ruiu em 03 anos. Sua filosofia era trabalhar em prol da felicidade de seus semelhantes. Acreditava no homem inerentemente bom e que os males sociais e econômicos advinham do sistema capitalista. Queria educar o povo para que fundassem associações cooperativas. Para ele a concorrência prejudicava os homens, os lucros não deveriam existir, o custo da produção deveria determinar o preço justo, o dinheiro só deveria ser utilizado para facilitar a troca. Advogou o uso do papel-moeda-trabalho (senhas de valor). Após 1.821, tornou-se comunista, denunciando a propriedade privada e a acumulação de riqueza. Acreditava que a associação de iguais resolveria o problema, mas suas associações comunais foram um fracasso. Colaborou com a humanização da legislação trabalhista britânica e as primeiras Leis Fabris eficazes (1.844).

retornou a Inglaterra e lá criou diversas sociedades cooperativas, o que coincide com o surto do sindicalismo.

George Mudie criou a primeira cooperativa owenista com jornalistas e gráficos em Londres, e publicaram, em 1821 e 1822, o primeiro jornal cooperativo: *The Economist*. A Comunidade de Orbiston (1826) e a Associação Cooperativa de Troca de Brighton (1827) são mencionadas, acrescentando que esta última publicou um mensário para expor sistematicamente os princípios do cooperativismo, tendo seu número inicial registrado a existência de quatro cooperativas e 300 na última edição¹⁸³.

Ainda no final dos anos vinte, do século XIX, o movimento sindical assumiu o owenismo, lançando-se grevistas em competição com seus empregadores adotando a produção cooperativa através da autogestão. Concomitante às *cooperativas operárias* empreendeu-se propaganda owenista com o objetivo de fundar que organizassem integralmente produção e consumo (“cooperativas integrais”), realizando trocas intermediadas por uma moeda própria: “as notas de trabalho, cuja unidade eram horas de trabalho”¹⁸⁴.

Em 1833, Robert Owen assumiu a liderança do movimento das cooperativas operárias, propondo a criação da Grande Guilda Nacional dos Construtores para transferir a indústria da construção para as mãos dos trabalhadores e a criação da Grande União Nacional Moral das Classes Produtivas do Reino Unido (GUNM), tudo visando um grande projeto: a República Cooperativa. No mesmo ano, foi aprovado o “*Factory Act*, estabelecendo uma legislação protetora do trabalhador de fábrica”¹⁸⁵, sem limitar a jornada de trabalho a dez horas, o que gerou frustração e desencadeou a criação da Sociedade de Regeneração Nacional para que os trabalhadores lutassem em uníssono, mas os empregadores realizaram um *lock-out* e demitiram todos os filiados no Sindicato da Construção, culminado com a derrota da classe operária. Os *lock-outs* se multiplicaram, as greves não foram bem sucedidas, as associações de ofício deixaram o sindicato, as oficinas cooperativas fecharam e a GUNM perdeu a possibilidade de angariar fundos, tais fatores anunciavam o fim da aventura sindical.

¹⁸³ SINGER, *op. cit.*, p. 29-30.

¹⁸⁴ *Ibidem*, p. 31.

¹⁸⁵ *Ibidem*, p. 33.

A fase inicial é de um “cooperativismo revolucionário”, que “tornou evidente a ligação essencial da economia solidária com a crítica operária e socialista do capitalismo”¹⁸⁶, pois as cooperativas de trabalhadores surgiram, também em oposição às condições desumanas existentes nas fábricas, na França por volta de 1823. Os trabalhadores fundaram e passaram a administrar coletivamente as suas próprias fábricas.

Essas primeiras experiências cooperativas surgiram da influência das teorias pioneiras do associativismo contemporâneo. Na Inglaterra, o pensamento de Robert Owen, que participou diretamente na fundação das primeiras comunidades cooperativas, constituiu a contribuição fundadora para a tradição intelectual cooperativa. As idéias associativas na Inglaterra continuaram a desenvolver-se no início do século XX, particularmente através da contribuição de Harold Laski, R. Tawney e G. Cole.¹⁸⁷

Na França, o avanço do capitalismo industrial ocorreu mais tarde. O estabelecimento das primeiras cooperativas de trabalhadores inspirou-se nas teorias associativistas de Proudhon¹⁸⁸.

A experiência com Fourier¹⁸⁹ buscava dispor o trabalho de tal forma que se tornasse atraente para todos, o que seria operacionalizado pelo falanstério, uma comunidade com 1.800 pessoas para oferecer uma ampla escolha entre os diversos trabalhos, mas tal ideário não é coletivista como a Aldeia Cooperativa de Owen, pois os meios de produção seriam distribuídos sob a forma de propriedade acionária e o resultado do trabalho assim repartido: 5/12 pelo trabalho, 4/12 pelo capital investido e 3/12 pelo talento. “O sistema de Fourier é uma variedade de socialismo de mercado, centrado na liberdade individual, na livre escolha

¹⁸⁶ *Ibidem*, p. 35.

¹⁸⁷ SANTOS; RODRÍGUEZ, **Introdução...**, p. 33.

¹⁸⁸ **Pierre-Joseph Proudhon (1.809-1.865). Obras:** Que é a Propriedade? (1.840), Sistema de Contradições Econômicas ou Filosofia da Miséria (1.846). Crítico severo, anarquista, sindicalista, atacou todas as instituições temporais e espirituais, tremendamente influente. Não participou da revolução de fevereiro de 1.848. Seu objetivo era realizar a justiça. Opôs-se à propriedade, que era para ele a raiz do mal e havia tornado necessário o governo e a autoridade. Desenvolveu a idéia do tempo de trabalho como uma medida para o valor. Atacou a herança, ‘a propriedade é roubo’, pois possibilita ao possuidor extorquir as rendas de outros. A produtividade da propriedade deveria proporcionar uma renda social e não um monopólio. Era associacionista por não confiar em nenhum plano utópico, pregou o lema da Revolução Francesa, mas desconfiava da ‘fraternidade’. Criticou as teorias socialistas e comunistas, mas não apresentou plano próprio. Foi muito criticado por Marx em Miséria da Filosofia.

¹⁸⁹ **Charles Fourier (1.772-1.837). Obras:** Teoria dos Quatro Movimentos e os Destinos Gerais (1.808); A Teoria da Unidade Universal (1.822); O Novo Mundo Industrial e Social (1.829). Era um homem comum, imaginativo, que sempre desconfiou das técnicas comerciais aceitas. Seu dogma básico era o poder onipresente que unia os homens para a ação conjunta. Concebeu as falanges, bases comunais que reuniam de 400 a 2.000 cidadãos num sistema de divisão do trabalho. Seu trabalho foi importante ao demonstrar o desperdício da concorrência capitalista, as agruras dos trabalhadores e as possibilidades da cooperação. Advogou o ‘retorno a terra’, e, por volta de 1.840, a idéia das falanges foi trazida aos EUA.

dos trabalhos, organizados em equipes e na propriedade por ações dos meios de produção”¹⁹⁰. O sistema é coerente, mas requer uma renda cidadã para que ninguém dependa do trabalho para viver, e, além disso, torna o Estado dispensável, fazendo de Fourier um predecessor dos anarquistas, mentor da “escola associativa” (juntamente com Muiron, Considerant, Godin, Mme. Vigoureaux) e um dos clássicos do Socialismo Utópico.

Os empreendimentos de consumo propiciaram a difusão do movimento cooperativista na Europa. Atribui-se a implementação da primeira cooperativa de consumo aos 28 tecelões de Rochdale (antigo subúrbio de Manchester), Inglaterra, que, em 1844, fundaram o empreendimento tido como o marco histórico formal de referência do início do cooperativismo, apesar das inúmeras experiências anteriores que apresentavam alguns aspectos semelhantes, iniciadas sob a influência dos socialistas utópicos. A cooperativa, de consumidores, foi fundada por trabalhadores, que, após a derrota numa greve em 1844, fundaram a cooperativa dos Pioneiros Equitativos de Rochdale¹⁹¹. Adotando uma série de princípios ainda vigentes: cada membro com direito a um voto na tomada de decisões, independente do investimento de capital; número aberto de cooperados; taxa fixa de juros ao capital emprestado; divisão das sobras proporcionais às negociações com a cooperativa; vendas somente à vista; qualidade dos produtos; empenho na educação cooperativa; neutralidade em questões religiosas e políticas.

As cooperativas fundadas a partir de 1844, foram “oposição à miséria causada pelos baixos salários e pelas condições de trabalho desumanas, por intermédio da procura coletiva de bens de consumo baratos e de boa qualidade para vender aos trabalhadores”¹⁹². O número de sócios do armazém dos Pioneiros foi ampliado, principalmente após criarem uma caixa de

¹⁹⁰ SINGER, *op. cit.*, p. 37.

¹⁹¹ Desemprego em massa, baixos salários, péssimas condições de trabalho (jornada de trabalho de 14 horas para adultos e 10 horas para crianças) foram alguns dos motivos que levaram os trabalhadores a se reunirem e constituir a cooperativa de consumo que foi denominada, em 1830, como Sociedade Cooperativa dos Amigos de Rochdale, que se tornou, em 1844, a Sociedade dos Equitáveis Pioneiros de Rochdale, e, em 1852, a Cooperativa de Rochdale. (CARNEIRO, Palmyos Paixão. **Co-operativismo**. Belo Horizonte: FUNDEC, 1981. p. 33)

¹⁹² SANTOS; RODRÍGUEZ, **Introdução**..., p. 33.

depósitos¹⁹³; também iniciaram debates, chegando a abrir uma sala de leitura; fundaram cooperativas de produção (fábricas de tecelagem e fiação), com capital parcialmente provindo de acionistas, o que as tornou cogestionárias e não solidárias, vindo ser abolido o abono aos trabalhadores, tornado-se lucrativas (eram empresas capitalistas, possuídas por cooperativas).

O objetivo dos Pioneiros era construir uma colônia comunista, onde as necessidades de consumo seriam quase totalmente satisfeitas com o trabalho dos membros, sendo trocado apenas o excedente com outras comunidades devotadas aos mesmos propósitos, desenvolvendo um cooperativismo integrado ao mundo e sujeito a suas condições limitativas. Não obstante à influência sofrida por Owen e Fourier, os objetivos dos tecelões estavam distantes da intenção de construir uma nova sociedade baseada na eliminação do capital e na valorização dos trabalhadores. Apesar das contradições existentes nessa cooperativa, influenciada pelos socialistas utópicos e também pela forma de organização dos modelos tradicionais das indústrias capitalistas, dois princípios marcaram a cooperativa de Rochdale e foram importantes para definir os pressupostos de qualquer organização cooperativa que viesse a ser formada posteriormente. Assim, a cooperativa foi definida como uma sociedade de pessoas, em que cada cooperado representava um voto, e, independentemente de sua contribuição para formação do capital social, o retorno econômico do cooperado seria realizado na medida de suas operações com a cooperativa¹⁹⁴.

¹⁹³ O cooperativismo de consumo se desenvolveu além por toda a Grã-Bretanha, tendo sido criadas cooperativas de segundo grau e formada a Sociedade de Depósito e Agência Cooperativa Atacadista do norte da Inglaterra. Embora a Cooperativa de Rochdale tenha criado uma caixa de depósitos, o serviço de fornecer empréstimos foi implementado pelos alemães Hermann Schulze-Delitzsch e Friedrich Wilhelm Raiffeisen, respectivamente na área urbana e rural, motivados a resolver as dificuldades geradas em 1846, com uma safra frustrada e um rigoroso inverno. Os empreendimentos passaram a ser denominados de “Bancos do Povo” e adotaram a autogestão, ensejando, a formação de Bancos Cooperativos. O modelo foi levado à Itália (por Luigi Luzzatti) e também difundido pelos demais países da Europa continental e pela América do Norte (por Desjardins, no Canadá), sempre por iniciativa de figuras políticas que tentaram inicialmente ajudar os pobres por meio de instituições filantrópicas e, após, adotaram os princípios cooperativos de Rochdale. “Em sua origem, a cooperativa de crédito *não é um intermediário financeiro*, como o são os bancos e as companhias de seguro, por exemplo, mas uma associação de pequenos poupadores que se unem para potencializar seu acesso a crédito mediante financiamento mútuo” (SINGER, *op. cit.*, p. 67).

¹⁹⁴ O princípio do retorno econômico baseado no volume de operações entre cooperado e cooperativa rompe com a lógica original proposta pelos socialistas utópicos, em que o retorno era proporcional ao trabalho. A proposta dos socialistas utópicos apresentava como perspectiva a mudança do modo de produção e por esse motivo, as cooperativas embasadas nessas teorias eram cooperativas de produção que poderiam aliar à produção o consumo, mas não tinham como objetivo se constituir como cooperativas de consumo, pois, o objetivo original era o de libertar o trabalhador das amarras do sistema capitalista, o que as cooperativas de consumo não teriam condições de fazer (PONTES, Daniele Regina. **Configurações Contemporâneas do Cooperativismo Brasileiro**: da economia ao direito. Curitiba, 2004. 190 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. f. 130-132).

O movimento desencadeado pelo cooperativismo de consumo, somado às resistências grevistas operárias, ensejou o renascimento do cooperativismo de produção, reascendendo a controvérsia sobre a essencialidade da autogestão no cooperativismo.

Para os owenistas tradicionais, o cooperativismo de consumo não era um fim em si, mas para os cooperadores operários mais jovens eram entusiastas das melhores condições proporcionadas, não se opondo, inclusive, ao corte de abono e direitos de gestão. A contraposição entre as cooperativas de produção ou integrais e às cooperativas de consumo resultou na subversão das idéias dos socialistas utópicos, transformando as cooperativas em uma forma de empresa capitalista que, distinguia-se das demais por apresentar uma casta de sócios cooperados que deveriam aplicar os princípios definidos internacionalmente pela ACI, interpretados a partir de uma perspectiva liberal.¹⁹⁵

As cooperativas de consumo foram conceituadas como “as que se ocupam em distribuir produtos ou serviços aos seus sócios, buscando as melhores condições, os melhores preços e a melhor qualidade”¹⁹⁶. O cooperativismo de consumo “encontra formas de concentrar a atividade distributiva que lhe confere superioridade competitiva em relação ao comércio preexistente”¹⁹⁷ e foi desenvolvido, também, nos Estados Unidos, na França e na Itália, passando do varejo ao atacado, depois à produção própria e finalmente à formação de uma união cooperativa nacional.

O movimento entrou em crise com a ascensão do varejo capitalista, culminada com as facilidades de locomoção propiciadas pelo automóvel e a conseqüente possibilidade de realização de compras a distância, tendo sido construídos grandes centros de compras na periferia com profunda redução nos custos de intermediação; ademais, a propaganda comercial visando lucro e massificação não foi adotada pelas cooperativas, que perderam clientela para o grande capital e passaram a ter prejuízos, até sacrificarem a margem para dividendos dos associados, tirando-lhes ainda mais a motivação para comprar de suas entidades.

¹⁹⁵ PONTES, *op. cit.*, p. 134.

¹⁹⁶ RECH, Daniel. **Cooperativas: uma alternativa de organização popular**. Rio de Janeiro: DP&A, 2000. p. 38.

¹⁹⁷ SINGER, *op. cit.*, p. 52.

Mas o projeto cooperativo de consumo continuou sendo defendido, encontrando em Charles Gide¹⁹⁸ um dos mais significativos representantes, tendo sido o principal idealizador e articulador da constituição da organização internacional das cooperativas, que veio a ser denominada de Aliança Cooperativa Internacional - ACI. Constituída em Londres, no ano de 1895, “em meio a uma discussão acirrada, mas desigual, entre dois grupos, os defensores do cooperativismo de produção e os defensores do cooperativismo de consumo que apresentavam objetivos absolutamente divergentes sobre o conceito e o papel das cooperativas”¹⁹⁹, a ACI é uma organização não-governamental, destinada a dar continuidade aos valores cultivados pelos “Pioneiros de Rochdale”. A *missão* da ACI centra-se em quatro principais objetivos: a) influir cooperativamente sobre as políticas governamentais e legislações nacionais; b) ajudar o desenvolvimento institucional das cooperativas em nível nacional, reformando-o e/ou ajudando-o a criar organizações nacionais de cúpula para orientar as cooperativas; c) concentrar-se no desenvolvimento dos recursos humanos, em nível nacional e regional; d) mobilizar recursos, estimular agências de desenvolvimento para suporte das cooperativas e coordenar movimentos de assistências às cooperativas. Relata Diva Benevides Pinho²⁰⁰ que os *objetivos* da ACI têm embasamento ao mesmo tempo idealista e pragmático: a) objetivos idealistas estão ancorados na filosofia cooperativista, em especial no anseio de solidariedade de dimensão mundial, ou seja, na união de todos os povos para a prática do cooperativismo; b) os objetivos pragmáticos são o prolongamento do conceito rochdaleano de sociedade democrática e aberta, que presta serviços aos associados e busca conter - pela união e entreajuda - a desenfreada competição capitalista

¹⁹⁸ Em sua obra “As Doze Virtudes da Cooperação”, publicada em 1894, consigna os seguintes preceitos: viver melhor pela cooperação; pagar à vista; poupar sem sofrimento; suprimir os parasitas; combater a venda de bebidas; granjear as mulheres para a questão social; fazer a educação econômica do povo; facilitar a todos o acesso à propriedade; reconstituir a sociedade coletiva; estabelecer o justo preço; eliminar o lucro; abolir conflitos. (*Apud* CARNEIRO, **Co-operativismo...**, p. 109).

¹⁹⁹ PONTES, *op. cit.*, p. 136.

²⁰⁰ Os principais princípios da ACI, atualizados em 1995, são: (1) *adesão voluntária e livre* - as cooperativas são organizações abertas a participações de todos, sem discriminações de gênero, etnia, classe social, opção política ou religiosa; (2) *gestão democrática* - as cooperativas são organizações democráticas controladas pelos cooperados (com direito a um voto, independente do número de cotas); (3) *participação econômica dos membros* - ou contribuição dos cooperados par ao capital das cooperativas, sendo este controlado de acordo com decisão tomada em assembléia geral; (4) *autonomia e independência* - a cooperativa é uma empresa autônoma controlada pelos cooperados, que são os seus donos; (5) *educação, formação e informação dos associados e do público* em geral sobre as vantagens do cooperativismo; (6) *intercooperação* - as cooperativas devem manter intercâmbio entre si, em nível local, regional, nacional e internacional; (7) *preocupação com a comunidade* - as cooperativas trabalham para o bem-estar da comunidade, através de projetos por seus membros. (PINHO, Diva Benevides. **O Cooperativismo no Brasil**: da vertente pioneira à vertente solidária. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 178)

O pensamento associativista e a prática cooperativa narrados desenvolveram-se como alternativas tanto ao individualismo liberal quanto ao socialismo centralizado. Mas a proposta liberal e a socialista dividiram o mundo em dois blocos, principalmente depois de 1945, e se tornaram no plano macro as únicas possíveis de serem adotadas no panorama geopolítico mundial.

A implantação do Estado do Bem-Estar Social, um recuo do individualismo liberal para conter possíveis avanços socialistas, ofuscou ainda mais as iniciativas associativistas e cooperativistas de implantação da “terceira via” de organização social, que poderiam representar mecanismos de uma economia não capitalista, a economia solidária.

A ciência econômica ortodoxa otimiza a repartição dos recursos via Mercado, existindo quatro princípios de comportamento nutrindo a sociologia econômica de nossos dias (determinantes da produção e repartição de bens e serviços): mercado; redistribuição; reciprocidade; e administração doméstica. Desde o século XVIII, o mercado é estabelecido como mecanismo auto-regulador das relações inter-individuais, operando-se a passagem da tradição à modernidade, todavia, a progressão do mercado leva à miséria, impondo-se a idéia de associação dos operários que leva à construção, na França, da economia sob o escopo da solidariedade recíproca²⁰¹. Mas o projeto de economia solidária que contemplava o espaço local e as iniciativas comunitárias cooperativistas e associativistas, espelhados em Proudhon e Fourier, foi aniquilado pela repressão econômica e política, apresentando-se as condições materiais para o nascimento do Estado Social²⁰² que se propunha a corrigir as desigualdades produzidas pelo Mercado e adotou uma concepção de solidariedade que emerge mais da redistribuição e menos de reciprocidade democrática.

²⁰¹ LAVILLE, Jean-Louis (coord.). **L'économie solidaire**: une perspective internationale. Paris: Desclée de Brouwer, 2000. Completa o autor que solidariedade é colocada, no início do século XIX, no coração da economia, havendo novos modos de regulação social pelo trabalho, o que significa planejamento econômico onde a sociedade é tida como uma grande família. p. 16- 25.

²⁰² Ainda no século XIX nasce a demanda de conciliação do modo de produção econômico via economia social, para buscar reduzir a pobreza que ameaça a ordem estabelecida, surgindo os organismos de economia social, sendo o Estado encarregado de fazer respeitar as leis dentro do interesse geral. Em seguida, surge a necessidade de elaborar um modo específico de organização, que deixa praticável a extensão da economia mercantil conciliada com a comunidade de trabalhadores: o Direito Social/Direito do Trabalho, elaborado por um Estado Protetor para reparar as desigualdades e minimizar os riscos. “A economia de mercado gera crescimento das desigualdades concretas e o direito social busca corrigir as fissuras através da intervenção” (LAVILLE, *op. cit.*, p. 41).

A democracia moderna²⁰³ acreditou que a sociedade poderia perseguir os seus interesses privados e, simultaneamente, realizar o bem público, estando no Mercado o princípio regulador. Mas ao invés de trazer paz social, a difusão do mercado aumentou as diferenças, e, a partir do esgotamento do Estado do Bem-Estar Social²⁰⁴, tornaram-se insuficientes como pilares apenas o Mercado e o Estado Social. Emerge um terceiro pilar, através de bases auto-gestionárias e solidárias: ressurge o conceito de solidariedade, numa perspectiva tipicamente francesa, ou seja, com significado político que visava conciliar os direitos individuais com a responsabilidade do Estado²⁰⁵.

No entender de Laville²⁰⁶, o projeto de economia solidária que emerge no final do século XX constitui-se num “reaparecimento” do movimento associacionista francês do século XIX, por serem agrupamentos voluntários formados a partir de um vínculo social para a prática de uma atividade econômica e desenvolverem uma ação comum, baseada no princípio da igualdade entre os membros (reciprocidade), o que possibilita o acesso ao espaço público visando mudanças institucionais.

Em sentido diferente, Jean-Loup Motchane²⁰⁷ considera que a economia solidária é uma “nova economia”, pois retoma algumas características da tradição de luta do movimento

²⁰³ Deve-se reconhecer a contribuição do ideário moderno, a partir dos princípios de liberdade e igualdade a todos, para a formação de uma cidadania universal. Entretanto, reduziu a cidadania a um mero *status* legal, através da constituição do sujeito de direito (transcendental, abstrato e formal). Cidadão é aquele titular de direitos e obrigações na esfera pública. Na concepção da democracia liberal, é concebido como sujeito de direitos afastado da esfera política, possuindo conotação passiva. “A política existe quando a ordem natural da dominação é interrompida pela instituição de uma parcela dos sem-parcela. Essa instituição é o todo da política enquanto forma específica de vínculo. Ela define o comum da comunidade como comunidade política, quer dizer, dividida, baseada num dano que escapa à aritmética das trocas e das reparações. Fora dessa instituição, não há política. Há apenas ordem da dominação ou desordem da revolta.” (RANCIÈRE, Jacques. **O Desentendimento**. Política e Filosofia. Tradução de Ângela Leite Lopes. São Paulo: editora 34. 1996. p. 26-27)

²⁰⁴ No final do século XX, após a dissolução da URSS e da insuficiência do modelo social democrata, o ideário liberal é retomado. É uma reação à expansão da intervenção do Estado e a tentativa de recompor a primazia do mercado, que hoje se denomina neoliberalismo e refere-se a um novo surto do liberalismo na teoria política contemporânea. “Contudo, ao contrário do que aconteceu no século XIX, o ressurgimento da referida utopia, sob a forma de neoliberalismo contemporâneo, não foi acompanhado pela reativação simultânea das lutas e do pensamento crítico, que passaram para a defensiva e que tem que se reinventar e reorganizar.” (SANTOS; RODRÍGUEZ, **Introdução...**, p.24).

²⁰⁵ WAUTIER, A. M. Economia Social na França. In **A outra economia**. CATTANI, A. D. (org.), Porto Alegre: Veraz Editores, 2003. p. 111.

²⁰⁶ LAVILLE, Jean-Louis (coord.). LAVILLE, *op. cit.*, 2000.

²⁰⁷ MOTCHANE, Jean-Loup. **Economia social e economia solidária: álbi ou alternativa ao neoliberalismo?** Trad. Teresa Van Acker. Disponível em: <<http://www.ecosol.org.br/Motchane.doc>>. Acesso em: 10 abr. 2006.

operário e sindical contra a miséria, constitui organizações mais militantes, porém também mais frágeis em certos casos. São algumas delas:

[...] empreendimentos de inserção, comitês de cidadãos nos bairros que se preocupam com a melhoria da qualidade de vida e do ambiente, associações intermediárias que empregam pessoas em dificuldades para garantir tarefas que o setor privado não leva em conta, pequenas cooperativas garantindo pequenos serviços à coletividade: reparos, entrega de refeições a domicílio para pessoas dependentes, serviços domésticos como passar roupa, limpeza e costura.

Da solidariedade pode brotar uma formação política da vontade que exerça influência sobre a demarcação de fronteiras e o intercâmbio existente entre as áreas da vida, comunicativamente, estruturadas, de um lado, e Estado e economia, de outro lado²⁰⁸. O enraizamento da economia solidária no vínculo social, dotando as atividades empreendidas de um sentido de compartilhamento, pode também permitir a abertura progressiva de espaços onde se conjugam formas diversificadas de trabalho que levam em consideração a situação social dos atores implicados²⁰⁹.

Diferente do modo de produção capitalista, “a economia solidária é outro modo de produção, cujos princípios básicos são a propriedade coletiva ou associada do capital e o direito à liberdade individual”²¹⁰, cujo resultado é a solidariedade e a igualdade que exige. No modo capitalista, o que determina a remuneração do trabalho é o ajuste entre oferta e procura; na empresa solidária existem retiradas decididas coletivamente²¹¹.

A reinvenção da economia solidária não dá ainda indicativos seguros do seu crescimento, pois, pode ser tão somente uma resposta às contradições do capitalismo, mas também pode ser uma alternativa superior ao capitalismo (em resgate ao que nos primórdios

²⁰⁸ HABERMAS, Jurguen. A nova intransparência: a crise do Estado do Bem-Estar Social e o Esgotamento das Energias Utópicas (Trad. C. A Marques Novaes). In **Novos Estudos do Cebrap**, n. 18. São Paulo: CEBRAP, 1987. p. 111.

²⁰⁹ LAVILLE, *op. cit.*, p. 90.

²¹⁰ SINGER, *op. cit.*, p. 10.

²¹¹ Com possibilidade de serem estabelecidas diferenças porque a hierarquia está arraigada culturalmente e a prática contrária poderia desincentivar cooperadores qualificados, sempre sob a premissa de que “o objetivo máximo dos sócios da empresa solidária tanto para dar trabalho e renda a quem precisa como para difundir no país (ou no mundo) um modo democrático e igualitário de organizar atividades econômicas.” (SINGER, *op. cit.*, p. 16)

foi concebida para ser), proporcionando um padrão cultural diferenciado em superação às “tensões e angústias que a competição de todos contra todos acarreta”²¹².

Para a economia solidária se transformar numa forma geral de organizar a economia e sociedade, que supere a divisão de classes antagônicas e a competição universal, é necessário uma agregação dos empreendimentos num todo consistente, cujo desenvolvimento não esteja atrelado às contradições do modo dominante de produção. Estes pressupostos foram conjugados pela Corporação Cooperativa de Mondragón (MCC)²¹³, que combina cooperativas de produção industrial e de serviços comerciais com um banco cooperativo, uma cooperativa de seguro social, uma universidade e diversas cooperativas dedicadas à realização de investigações tecnológicas. Tudo isto sem deixar de aplicar os princípios do cooperativismo e só empregando assalariados em caráter excepcional. A origem se deu em 1956, na cidade de Mondragón, norte da Espanha, por iniciativa do clérigo basco José Maria Arizmendiarreta, que incentivou cinco técnicos formados na escola por ele criada (onde lecionava “economia solidária”) a tomarem empréstimo do capital inicial para adquirirem uma empresa falida, transformando-a na Cooperativa Ulgor, uma empresa de fogões. O propósito era criar cooperativas pequenas que facilitariam a solidariedade e igualdade entre os sócios, mas as exigências da concorrência impuseram o crescimento para proporcionar ganhos de escala que permitissem vender a produção a preços competitivos. Para limitar o tamanho das cooperativas e produzir insumos para Ulgor foram criadas indústrias cooperativas independentes: Arrasate (máquinas e ferramentas); Copreci (termostatos); Ederlan (fundição). As cooperativas se organizaram em um grupo cooperativo de segundo grau denominado Ularco, que, governado por um conselho com um representante de cada cooperativa singular, coordenava as atividades, permitia economia de escala na prestação de serviços comuns a todas elas e buscava eliminar diferenças de resultados econômicos entre elas. As sobras foram unificada em um único fundo, a ser distribuído entre todos os sócios integrantes do grupo, sem considerar as contribuições específicas de cada unidade. A MCC expandiu criando um banco cooperativo (Caja Laboral Popular), uma caixa de assistência (Lagun-Aro) e a

²¹² Para Singer a economia solidária trata-se de uma concepção de socialismo (que foi ofuscada pela via da “tomada do poder”, através do voto ou da força), na qual é possível criar um novo ser humano a partir de um meio social em que a cooperação e solidariedade sejam formas predominantes de atuação: uma transformação antropológica e não meramente econômica. (SINGER, *op. cit.*, p. 115)

²¹³ A trajetória de Mondragón pode ser adotada como exemplo na comprovação da possibilidade de difusão de um amplo programa de economia solidária, servindo de paradigma para cooperadores e estudiosos do mundo inteiro. (SINGER, *op. cit.*, p. 103-104)

Universidade de Mondragón, conseguindo manter quase pleno emprego aos associados mesmo em época de crise, e sempre se manteve competitiva face ao investimento em educação e pesquisa, sem perder os cânones cooperativos.²¹⁴

A síntese das experiências relatadas, num recorte voltado para a arquitetura geral dos argumentos desenvolvidos, mostra a recorrência do fator econômico na moldura do cooperativismo. Mesmo quando se o pretendem alternativo, o entabulam como experiência econômica, mas, não obstante, a paisagem se mostra em perspectiva e os limites da pintura se projetam para além das formas do quadro.

2. Em busca da identidade cooperativa não-economicista

A contextualização histórica sucintamente registrada remete o movimento cooperativista ao plano econômico, restringindo-se a um determinado momento histórico e a determinada demanda social imposta com a expansão do modo de produção capitalista, ao qual se busca uma ruptura pela implantação de uma economia solidária.

Mas, a identidade cooperativa não é meramente economicista. Embora relevante²¹⁵, a justificação econômica dos empreendimentos cooperativos, mesmo em matrizes de solidariedade, é insuficiente para apreender todo o potencial de irradiação das práticas cooperativas que podem formar uma identidade mais coesa. A cooperação não tem por objetivo tão somente propiciar a obtenção da prosperidade, sendo propulsionada por interesses individuais. Existe um projeto transformador de consciência pública, atividade cívica e participação política que se inserem num contexto principiológico²¹⁶ e identitário.

A identidade pode se dar por diversos fatores (lingüísticos, territoriais, costumes, condutas, práticas, etc.) sendo desenvolvida pelas representações. A cooperação é uma atitude prática, cuja identidade pode ser impulsionada pelas adequadas representações.

Para se medir o grau mais ou menos elevado de identidade ou isolamento entre indivíduos ou entre grupos utiliza-se o fator grade (*grid*), existindo sociedades de grupos

²¹⁴ AZURMENDI, Joxe. **El Hombre Cooperativo**: Pensamiento de Arizmendiarreta. Mondragón: Otalora, s/d; SANTOS; RODRÍGUEZ, **Introdução...**, p. 37-41.

²¹⁵ NAMORADO, **Horizonte Cooperativo...**, p. 26.

²¹⁶ VIEIRA, Liszt. **Cidadania e Globalização**. Rio de Janeiro: Editora Record, 1997.

fracos e grade fraca, como as constituídas com base no capitalismo mercantil ocidental do século XVIII, nas quais o indivíduo voltou-se para si mesmo e para a competição, poupando e acumulando em benefício próprio medindo seu sucesso pelos hábitos de consumo.²¹⁷

Um projeto cooperativo deve visar à construção de uma sociedade de grupos fortes e grade forte. Ao invés de solução econômica, a cooperação pode se propor a realizar a integração entre diferentes, pois “... a prática cooperativa pressupõe e exprime um desenvolvimento cultural multifacetado, mostrando-se naturalmente alérgica ao produtivismo crescentista”²¹⁸.

Como prática econômica, o cooperativismo inspira-se nos valores de autonomia, democracia participativa, igualdade, equidade e solidariedade. Estes valores plasmam-se em um conjunto de sete princípios que têm guiado o funcionamento das cooperativas de todo o mundo desde que a sua versão inicial foi enunciada pelos primeiros cooperados contemporâneos, os pioneiros de Rochdale²¹⁹, adotados pela ACI. No caso português, os princípios cooperativos são dotados de força jurídica, por expressa cominação da Constituição da República Portuguesa (CRP)²²⁰.

Antropologicamente, identidade é o exercício da cultura própria, que confere ao indivíduo a capacidade de manejar um repertório cultural. Portanto, a identidade cooperativa não pode se resumir nos princípios plasmados em Rochdale, mas deve ser construída nas experiências concretas do ato de operar em conjunto.

²¹⁷ *Ibidem*, p. 411.

²¹⁸ NAMORADO, **Horizonte Cooperativo...**, p. 20.

²¹⁹ O vínculo aberto e voluntário - as cooperativas estão sempre abertas a novos membros -; o controle democrático por parte dos membros - as decisões fundamentais são tomadas pelos cooperados de acordo com o princípio ‘um membro, um voto’, ou seja, independentemente das contribuições de capital feitas por cada membro ou a sua função na cooperativa -; a participação econômica dos membros - tanto como proprietários solidários da cooperativa quanto como participantes eventuais nas decisões sobre a distribuição de proveitos -; a autonomia e a independência em relação ao Estado e a outras organizações; o compromisso com a educação dos membros da cooperativa - para lhes facultar uma participação efetiva -; a cooperação entre cooperativas através de organizações locais, nacionais e mundiais; e a contribuição para o desenvolvimento da comunidade em que está localizada a cooperativa. (SANTOS; RODRÍGUEZ, **Introdução...**, p. 33-347)

²²⁰ Esta relevância jurídico-constitucional dada aos princípios cooperativos adotados pela ACI “é um elemento estruturante do modo como as cooperativas são enquadradas juridicamente em Portugal”, o que suscita “fortes laços simbólicos, culturais e políticos entre as cooperativas portuguesas e o movimento cooperativo internacional, especialmente protagonizado pela ACI, o que, dada a importância desta organização no contexto internacional, não deve ser menosprezado”. (NAMORADO, Rui. *Cooperativismo: um horizonte possível*. In: **Estudos de Direito Cooperativo e Cidadania**. GEDIEL, José Antônio Peres (Org.). Curitiba: Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPR, 2005. p. 16)

Ao analisar a influência da tecnologia na perda do humano, Laymert Garcia dos Santos afirma que “não há como questionar o caráter aparentemente inexorável e irreversível do rumo tomado pela evolução econômica e tecno-científica sem interrogar essa legitimidade”²²¹, e utilizando-se da análise de Keiji Nishitani, conclui que “quanto maior o poder dos seres de usar as leis da natureza para seus próprios propósitos, maior é o grau de liberdade de uso dessas leis, menor é a sujeição a elas”²²², pois, “o surgimento da máquina marca a suprema emancipação da vigência das leis da natureza, a suprema aparição da liberdade de usar tais leis”²²³. Ocorre que com as leis da natureza assumindo o máximo de controle sobre os seres, estes assumem o máximo controle sobre as leis, rompendo-se a barreira entre a humanidade do homem e a naturalidade da natureza; “agora as leis da natureza reassumem o controle através de um processo de *mecanização* do homem”²²⁴.

A Racionalização da vida leva o homem a submeter-se às máquinas que ele mesmo construiu; por outro lado, o progresso da ciência e da tecnologia caminha em sentido oposto ao do progresso da moralidade da conduta humana, já que o progresso fortalece um modo de ser pré-reflexivo, não-racional e não-espiritual, e nem por isso instintivo.²²⁵

Para Philip K. Dick é inegável uma intensificação da mecanização do homem e um aprofundamento da relação perversa entre homem e natureza, sendo que o humano se manifesta num comportamento selvagem e “... a ética mais importante para a sobrevivência do verdadeiro indivíduo humano seria: engane, minta, escape, trapaceie, esteja em outra, forje documentos, construa dispositivos eletrônicos aperfeiçoados na sua garagem que sejam capazes e despistar os dispositivos usados pelas autoridades”²²⁶

Há dificuldade para distinguir juridicamente as pessoas das coisas não podendo o Direito contar com o humanismo à medida que a evolução tecnocientífica encarregou-se de

²²¹ SANTOS, Laymert Garcia dos. Tecnologia, perda do humano e crise do sujeito do direito. In: OLIVEIRA, op. cit., p. 294.

²²² *Ibidem*, p. 295.

²²³ NISHITANI, Keiji. Religion and Nothingness, Berkeley, University of California Press, 1982. Trad. & Intr. Jan van, p. 79. *Apud* SANTOS, **Tecnologia, perda do humano...**, p. 296.

²²⁴ SANTOS, **Tecnologia, perda do humano...**, p. 297.

²²⁵ SANTOS, **Tecnologia, perda do humano...**, p. 298.

²²⁶ DICK, Philip K. “The Android and the Human”, “Man, Android, and Machine”. In: **The shifting realities of Philip K. Dick: Selected literary and philosophical writings**. Ed. & Intr. Lawrence Sutin. New York: Pantheon Books, 1995. p. 194-195. *Apud* SANTOS, **Tecnologia, perda do humano...**, p. 299.

descartá-lo²²⁷. Conforme Nishitani demonstrou, a perda do humano resulta de um processo perverso constituído pela racionalidade econômica do mercado, pela racionalidade tecnocientífica e por um sujeito não-racional perseguindo seus desejos.

No entendimento de Foucault, uma das três “regiões epistemológicas”²²⁸ sobre as quais se erigiram, a partir do século XIX, os diferentes saberes positivos sobre o homem é a economia, que estuda os conflitos entre os homens, a partir das relações sociais do trabalho e das regras que permitem controlar esses princípios. A economia está centrada num determinado modo de produção, o atual é o capitalismo, no qual, segundo Weber, o homem é dominado pela geração de dinheiro, pela aquisição como propósito final da vida²²⁹.

No modo de produção capitalista o “culto da eficiência”²³⁰ só valoriza o conhecimento pelos benefícios econômicos e pelo aumento do poder sobre as outras pessoas que ele pode proporcionar. Conseqüentemente, a riqueza e o poder são tidos em alta conta, ao passo que o ócio e o conhecimento contemplativo são considerados apenas como dispersão inútil. Sob os efeitos da divisão social do trabalho e da luta de classes, o trabalhador individual pertence a uma classe social – a classe dos trabalhadores –, que, para sobreviver, se vê obrigada a trabalhar para uma outra classe social – a burguesia – vendendo a sua força de trabalho no mercado²³¹. Reduzido à condição de mercadoria o trabalho não realiza nenhuma capacidade humana (o trabalhador não percebe a objetivação de sua subjetividade). As condições do mercado são tais que os trabalhadores vendem sua força por preço muito

²²⁷ EDELMAN, B. Critique de l’Humanisme juridique. In EDELMAN, B.; HERMITTE, M.-A. **L’Homme, la Nature et le Droit**. Paris: Christian Bourgois Ed., 1988. p. 287s. *Apud* SANTOS, **Tecnologia, perda do humano...**, p. 302.

²²⁸ Ao lado da biologia (ciência do ser vivo) e da filologia (ciência da linguagem e de suas diversas expressões). (FOUCAULT, Michel. **As palavras e as coisas**. Tradução de Salma Tamus Muchail. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1990)

²²⁹ WEBER, Max. **A Ética Protestante e o Espírito do Capitalismo**. Trad. Talcott Parsons. São Paulo: Editora Martin Claret, 2004.

²³⁰ RUSSELL, Bertrand. **O elogio ao ócio**. Trad. Pedro Jorgensen Júnior. Rio de Janeiro: Sextante, 2002. p. 8.

²³¹ E para que se torne alienado o trabalho é preciso que sua divisão social “desconsidere as aptidões e capacidades dos indivíduos, suas necessidades fundamentais e suas aspirações criadoras e os force a trabalhar para outros como se estivessem trabalhando para a sociedade e para si mesmo”. CHAUI, Marilena. Introdução. In: LAFARGUE, Paul. **O Direito à Preguiça**. Trad. J. Teixeira Coelho Neto. 2. ed. São Paulo: Editora Hucitec; Unesp, 1999. p. 34.

inferior ao trabalho realizado e por isso empobrecem, à medida que vão produzindo riqueza²³².

A especificidade do capitalismo está em acumular e reproduzir a riqueza social e assegurar os meios para a apropriação privada dessa riqueza. Uma classe social se apropria de todos os meios de produção com os quais outras classes produziam sua subsistência e um excedente para trocar no mercado; os proprietários privados dos meios de produção forçam as classes expropriadas a trabalhar para eles, mediante salário, para produzir os bens que também serão propriedade privada do empregador. A riqueza é socialmente produzida, mas a apropriação é privada.

Lafargue reforça a crítica ao capitalismo, afirmando que os trabalhadores produzem um excesso de mercadorias e com o uso racional das máquinas poderia ser reduzida a jornada de trabalho, sob pena dos proletários se deixarem dominar pela religião do trabalho. A Revolução libertou os operários do jugo da Igreja para melhor subjugar-los ao trabalho²³³.

A centralidade dos fatores econômicos no devir dos acontecimentos ensejou a concepção materialista da história. Numa revisão crítica da Filosofia do Direito, de Hegel, Marx chegou ao seguinte resultado: “as relações jurídicas bem como as formas de Estado não podem ser explicadas por si mesmas, nem pela chamada evolução geral do espírito humano” (...) têm “suas raízes nas condições materiais de existência”. Conclui, também, que “a anatomia da sociedade burguesa deve ser procurada na Economia Política”²³⁴.

[...] na produção social da própria existência, os homens entram em relações determinadas, necessárias, independentes de sua vontade; estas relações de produção correspondem a um grau determinado de desenvolvimento de suas forças produtivas materiais. A totalidade dessas relações de produção constitui a estrutura econômica da sociedade, a base real sobre a qual se eleva uma superestrutura jurídica e política e à qual correspondem formas sociais determinadas de consciência.²³⁵

²³² O produto do trabalho se distancia do trabalhador porque foi produzido por ordens alheias e não por necessidades ou capacidades do próprio trabalhador; porque fica exposto num mercado inalcançável; porque aparece como uma coisa existente em si e por si.

²³³ A Reforma Religiosa do séc. XVI não implicou a eliminação do controle da Igreja sobre a vida cotidiana, mas a sua substituição por uma nova forma de controle: o ascetismo pela aquisição econômica e pelo trabalho. O homem é dominado pela geração de dinheiro, pela aquisição como propósito final da vida, e não como um meio para a satisfação de suas necessidades materiais. (WEBER, Max. **A Ética Protestante e o Espírito do Capitalismo**. Trad. Talcott Parsons. São Paulo: Editora Martin Claret, 2004)

²³⁴ MARX, *op. cit.*, p. 233.

²³⁵ MARX, *op. cit.*, p. 233.

O processo de vida social, política e intelectual é condicionado pelo modo de produção da vida material, que compõe uma infra-estrutura. Na teoria de Marx as forças produtivas materiais da sociedade, de formas evolutivas convertem-se em entraves, contradizendo-se com as relações de produção. Aqui estaria a equação da revolução social, mas deve necessariamente atingir a superestrutura, devendo ser distinguida a transformação material das condições econômicas de produção e a transformação verificada nas formas ideológicas sob as quais os homens adquirem consciência desse conflito e o levam até o fim.

Entretanto, numa leitura culturalista é possível perceber que nem tudo se circunscreve ao economicismo. Na análise de Franz Boas, “a cultura não é um produto dos fatores econômicos”²³⁶. Podemos definir economia como o conjunto de operações de produção, de distribuição, e de consumo de bens e serviços, mas é impossível teorizar a economia a partir de um princípio organizador único: distribuição, produção ou consumo. A síntese das três grandes operações não é realizada pela economia, “que, propriamente falando, não existe, mas por seus *agentes*”²³⁷, considerando-se as trajetórias individuais e coletivas voltadas para os três registros de ações mencionados.

A antropologia demonstra que a economia, enquanto abstração, não existe. “Só existem as pessoas que escolhem, produzem, trocam e consomem *em função de seus repertórios de percepção e ação*. Tais repertórios são socialmente e culturalmente determinados.”²³⁸

A Teoria Econômica, pelo menos em relação aos povos ocidentais, pressupõe o meio cultural e o procedimento social, em geral. Um estudo de Economia pode mergulhar diretamente na análise de conceitos técnicos e de modelos relativos ao capital, trabalho, dinheiro, sistema bancário, preços e outros tópicos. O antropólogo, pelo contrário, pisando um terreno estranho ao examinar este ou aquele grupo não-ocidental, tem de começar do princípio, analisando a estrutura e a atuação dos grupos econômicos na sociedade que estuda - o que consideram ‘riqueza’ e acham digno de esforço de produzir e adquirir, o grau de organização, as trocas, algo equivalente ao dinheiro, o valor da propriedade individual, o estímulo à concorrência e assim por diante. (os poucos economistas, que estudam as áreas não-ocidentais, chegaram à conclusão de que têm de enfrentar o trabalhoso problema das pesquisas).²³⁹

²³⁶ BOAS, Franz. **Anthropology and Modern Life**. Westport, Connecticut: Greenwood Press, 1928, reimp. 1984. *Apud* ROULAND, *op. cit.*, p. 28.

²³⁷ LABURTHE-TOLRA, *op. cit.*, p. 420.

²³⁸ *Ibidem*, p. 422.

²³⁹ KEESING, Felix. **Antropologia Cultural. A ciência dos Costumes**. Vol. 2. Rio de Janeiro: Fundo de Cultura, 1972. p. 343.

O determinismo econômico está ruindo enquanto estrutura basilar das relações sociais. “Torna-se cada vez mais difícil, por exemplo, sustentar que as semióticas econômicas e aquelas que concorrem para a produção de bens materiais ocupam uma posição infra-estrutural com relação às semióticas jurídicas e ideológicas, como postulava o marxismo”²⁴⁰.

Examinar a organização econômica como um compartimento distinto e isolado da vida humana é um útil recurso científico que revela a ligação funcional dos procedimentos relativos à produção, troca, propriedade e consumo à organização social e aos procedimentos políticos, legais, religiosos e estéticos. Entre a maioria dos povos, os ritos religiosos ou as práticas mágicas são essenciais ao êxito de seus empreendimentos econômicos. As canções, os festivais e outras coisas semelhantes podem estimular o esforço. Essas ligações amplas são especialmente evidentes em questões relativas ao prestígio, ou aos produtos cerimoniais, em contraste com os produtos da subsistência diária.²⁴¹

Abarcando os fenômenos em três ecologias (meio ambiente, relações sociais e subjetividade humana), Félix Guattari afirma que a ecosofia social consistirá em “desenvolver práticas específicas que tendam a modificar e a reinventar maneiras de ser no seio do casal, da família, do contexto urbano, do trabalho, etc.”²⁴². Trata-se de se buscar os dispositivos de produção de subjetividade, em direção a uma re-singularização individual e/ou coletiva, considerando que a “interioridade se instaura no cruzamento de múltiplos componentes relativamente autônomos um em relação aos outros e, se for o caso, francamente discordantes”²⁴³.

Para Guattari, “é cada vez menos legítimo que as retribuições financeiras e de prestígio das atividades humanas socialmente reconhecidas sejam reguladas apenas por um mercado fundado no lucro” (devem ser considerados outros sistemas de valor como a rentabilidade social, estética, os valores de desejo)²⁴⁴. Trata-se de serem colocados à disposição os meios para que se estabeleçam empreendimentos individuais e coletivos direcionados a uma ecologia da ressingularização.

O que condena o sistema de valorização capitalístico é seu caráter de equivalente geral, que aplaina todos os outros modos de valorização, os quais ficam assim alienados à sua

²⁴⁰ GUATTARI, Félix. **As três ecologias**. Trad. Maria Cristina F. Bittencourt. Campinas: Papirus, 1990. p. 32.

²⁴¹ KEESING, *op. cit.*, p. 344.

²⁴² GUATTARI, Félix *op. cit.*, p. 15.

²⁴³ *Ibidem*, p. 17.

²⁴⁴ *Ibidem*, p. 50.

hegemonia. A isso conviria senão opor ao menos superpor instrumentos de valorização fundados nas produções existenciais que não podem ser determinadas em função unicamente de um tempo de trabalho abstrato, nem de um lucro capitalista esperado.²⁴⁵

Não se trata de uma alternativa global, mas de um “deslocamento generalizado dos atuais sistemas de valor e da aparição de novos pólos de valorização”²⁴⁶, conjurando-se “o crescimento entrópico da subjetividade dominante”²⁴⁷.

Novas práticas sociais, novas práticas estéticas, novas práticas de si na relação com o outro, com o estrangeiro, com o estranho: todo um programa que parecerá bem distante nas urgências do momento! E, no entanto, é exatamente na articulação: da subjetividade em estado nascente, do *socius* em estado mutante, do meio ambiente no ponto em que pode ser reinventado, que estará em jogo a saída das crises maiores de nossa época.²⁴⁸

A verdadeira resposta à crise ecológica deve ser em escala planetária e com a condição de que se opere uma autêntica revolução política, social e cultural reorientando os objetivos da produção de bens materiais e imateriais²⁴⁹.

É necessário buscar o *ethos* mínimo da identidade cooperativa, onde se estabeleçam novas nascentes de práticas não voltadas para a economia. Na compreensão desse *ethos* não é o objetivo mergulhar no pensamento filosófico de cunho metafísico, buscando um fundamento²⁵⁰ último para a cooperação, pois, parafraseando Nietzsche, estar-se-ia tirando o

²⁴⁵ “A noção de interesse coletivo deveria ser ampliada a empreendimentos que a curto prazo não trazem ‘proveito’ a ninguém, mas a longo prazo são portadores de enriquecimento processual para o conjunto da humanidade.” (GUATTARI, *op. cit.*, p. 51)

²⁴⁶ GUATTARI, *op. cit.*, p. 51.

²⁴⁷ *Ibidem*, p. 54.

²⁴⁸ *Ibidem*, p. 55.

²⁴⁹ “Essa revolução deverá concernir, portanto, não só às relações de forças visíveis em grande escala, mas também nos domínios moleculares de sensibilidade, de inteligência e de desejo.” (GUATTARI, *op. cit.*, p. 9)

²⁵⁰ A idéia de fundamento ou a noção de infinitismo pode ser apontada como princípio organizador da metafísica ocidental. Em toda filosofia ocidental desde Platão até Hegel, mas ainda depois dele, o que vemos são pensadores em busca de um fundamento máximo a partir do qual se possa pensar o ser, o sujeito, a existência ou mesmo a linguagem. Nesta tentativa são estabelecidos critérios fundantes e infinitos para o pensar. Neste sentido poderão ser entendidos como metafísicos tanto Platão com a idéia de um Bem supremo quanto Kant com a idéia de um sujeito transcendental, condição de possibilidade do conhecimento.

rei e mantendo o trono. A proposta ética para a cooperação está nas diversas dinâmicas, numa compreensão pós-metafísica²⁵¹.

A desconfiança em torno dos universalistas tem a força de afastar a conformidade dos padrões e dos discursos que leva a uma sujeição, numa imposição do meio que não supõe a participação consciente. É necessário avançar e reconhecer que existe um contexto que não é rompido por uma moral transcendental.

A moral sempre só existe numa forma particular; as pessoas que são membros de uma comunidade moral, que formam sua identidade individual e cultural no horizonte de convicções partilhadas acerca de valores, obviamente consideram a moral vigente como um sistema de valores que é objetivamente vinculante e sobrepuja interesses conflitantes. Mas os limites de validade dessa moral terminam nas fronteiras da área de influência cultural que expressa sua peculiaridade nesse sistema moral.²⁵²

Há pobreza etimológica para definir “cooperação”, pois está acima do ato de cooperar no desenvolvimento de um trabalho ou tarefa, seja para qual fim for destinada. Ela colima outros significados e princípios morais de grandeza e elevação para o espírito humano.

Na compreensão moral, deve-se distinguir o “código moral” da “moralidade dos comportamentos”. Uma coisa são os conjuntos prescritivos que se impõem aos indivíduos através da família, das instituições educativas, do direito, etc. Este conjunto de valores e regras pode ser chamado de “código moral”; outra coisa, porém, é o comportamento efetivo dos indivíduos. Este comportamento real, com suas obediências e resistências às regras, também encontra lugar na acepção do termo moral. É o que Foucault chama então de “moralidade dos costumes” e diz respeito aos atos e condutas de comportamento valorativo.

²⁵¹ Talvez o grande fundador de um pensamento que se possa chamar pós-metafísico seja Nietzsche com sua trajetória de crítica da cultura ocidental que ele situa em Sócrates, evidentemente Platão, até os seus dias. Vemos em Nietzsche a idéia sempre presente nos grandes pensadores de superação dos sistemas precedentes. A pós-metafísica nietzschiana se dá por conta de que esta superação não pretende estabelecer uma nova doutrina. Pelo contrário, Nietzsche é anti-doutrinário. Escreve por aforismos quase que desconexos que querem pensar sempre de novo por um perspectivismo anti-metafísico. A via crítica das discussões nietzschianas passa necessariamente por uma crítica à moralidade, por uma transvaloração dos valores judaico-cristãos. E por esta mesma via Nietzsche compreende a necessidade de uma crítica à ciência e à razão. No entanto, a superação destes paradigmas não supõe a destituição de um reinado por outro, mas pretende Nietzsche que junto com o rei possam ir o trono e o castelo de modo a não mais se pensar a partir da via metafísica, da via do fundamento.

²⁵² KERSTING, *op. cit.*, p. 83.

Para além da distinção entre conduta e regra de conduta Foucault²⁵³ aponta para uma terceira distinção, que se refere à maneira pela qual é necessário “conduzir-se” – isto é, a maneira pela qual se deve constituir a si mesmo como sujeito moral, agindo em referência aos elementos prescritivos que constituem o código. Foucault considera que uma ação moral não deve ser compreendida apenas como cumprimento de normas, regras ou leis. Uma ação moral também deve supor uma relação consigo. Foucault procura abrir espaço para esta noção de uma constituição de si, de um sujeito moral, onde o indivíduo constitui nele mesmo o objeto das práticas morais. Este sujeito moral será aquele que age sobre si mesmo a fim de conhecer-se, controlar-se, aperfeiçoar-se, transformar-se, constituindo um conjunto de técnicas ou práticas de si. Estas práticas de si, no entanto, só podem vir à tona na medida em que se compreende a moral a partir de um ponto de vista amplo que comporte não só a idéia dos códigos de comportamento, mas também das formas de subjetivação. Se for correto pensar que em algumas morais o código é o elemento fundamental, por outro lado, pode-se afirmar que em outras, o elemento forte e dinâmico deve ser procurado do lado das formas de subjetivação e das práticas de si. Neste caso o código é pouco relevante e todo peso do comportamento moral recai sobre a relação consigo mesmo, portanto da constituição de si enquanto sujeito ético.

A cooperação deve se propor a uma atitude ético-crítica, em confronto com o sistema hegemônico²⁵⁴. Para tanto, é de se afastar do universalismo econômico e compreender a cooperação enquanto energia transformadora, investindo em práticas voltadas para um contexto relativizado num exercício articulado com a diversidade das experiências possíveis.

3. A valoração sócio-jurídica do cooperativismo

²⁵³ Haveria muitas maneiras de conduzir-se diante dos códigos e esta diversidade de possibilidades para a ação do indivíduo caracterizaria o modo pelo qual este mesmo indivíduo é capaz de constituir-se enquanto sujeito moral de sua própria conduta. É a este movimento de si sobre si, ao tipo de relação que se deve ter consigo mesmo, *rapport à soi*, que Foucault chama de ética. Sobre a ética, ou sobre estas diferentes maneiras de conduzir-se Foucault situa quatro pontos de análise: a) o primeiro é a *Substância Ética*, isto é, qual a parte de mim que representa a matéria fundamental da experiência ética, ou qual a parte do meu comportamento diretamente relacionada à conduta moral; o segundo aspecto é o *Modo de Sujeição*, que caracteriza a maneira pela qual o indivíduo se reconhece submetido a uma regra; o terceiro é o *Trabalho Ético*, que se refere aos procedimentos e técnicas a fim de transformar a si mesmo em sujeito moral; o quarto aspecto é a *Teleologia* do sujeito moral que designa o ideal possível no horizonte das ações morais, quer dizer, o que realmente buscamos quando nos comportamos de acordo com as normas. (FOUCAULT, Michel. **História da Sexualidade: o uso dos prazeres**. 5. ed. Rio de Janeiro: Graal, 1988)

²⁵⁴ Um exemplo claro disso é a experiência de Mondragón que se consolidou pela necessidade e manutenção da cultura basca e não apenas para ser um instrumento de realização material.

A cooperação organizada segundo certos estatutos, dá origem a certos grupos sociais, dos quais se destacam as cooperativas²⁵⁵; compreende-se por cooperativismo a doutrina que deu base teórica as realizações cooperativas²⁵⁶. A expressão econômica da cooperação, que se propõe situar-se em campo oposto ao da concorrência, sintetizada na forma de cooperativa, não compreende todo o fenómeno da entreajuda mútua, pois, conforme demonstra Rui Namorado, “A cooperação é um factor de coesão do tecido social, tendo-se afirmado ao longo da História como um elemento estrutural da vida em sociedade”²⁵⁷.

Por detrás da sua aparente simplicidade, a noção de cooperativa exprime em si própria uma metamorfose. Verdadeiramente, essa noção só ganha corpo, quando uma prática social difusa - a cooperação entre os homens - que vinha impregnando a evolução histórica da humanidade, como autêntica seiva do viver em comum, se materializa numa série de novas entidades, num novo tipo de organizações (...) Impregnadas por uma grande ambição utópica, as cooperativas reflectiram um pragmatismo quotidiano, indispensável à sobrevivência num contexto sócio-político desfavorável. Sedentas de futuro, aprenderam a resistir ao presente, sem renunciarem à ambição de transformar a sociedade, tornando-a mais justa, contagiando-a com seus valores.²⁵⁸

É de se salientar que a cooperação é o elemento propulsor do cooperativismo e não o inverso (a cooperativa incubando a cooperação ou a solidariedade). Monzon aponta as cooperativas como espaços capazes de preencher as demandas sociais não satisfeitas, nem pelo setor público, tampouco pelo setor privado²⁵⁹.

Rui Namorado anuncia um caminho através da propagação das experiências realizadas, do entrelaçamento de práticas sociais afins de índole autogestionária ou comunitária, de natureza mutualista ou meramente associativa, através da ligação com o

²⁵⁵ NAMORADO, **Horizonte Cooperativo**..., p. 39.

²⁵⁶ *Ibidem*, p. 40.

²⁵⁷ *Ibidem*, p. 15.

²⁵⁸ NAMORADO, Rui. **Introdução ao Direito Cooperativo**. Para uma expressão jurídica da cooperatividade. Coimbra: Almedina, 2000. p. 11.

²⁵⁹ MONZON, José Luis. Principes coopératifs et réalité coopérative em Espagne. In: ZEVI, A; CAMPOS, J. (ed.). **Coopératives, marches, principes coopératifs**. Belgium: CIRIEC / De Boeck Université (Ouvertures économiques). *Apud* PIRES, Maria Luíza Lins e Silva. **O Cooperativismo Agrícola em Questão: a trama das relações entre projeto e prática em cooperativas do Nordeste do Brasil e do Leste (Quebec) do Canadá**. Recife: Fundação Joaquim Nabuco, Editora Massangana, 2004. p. 55

movimento sindical e com os novos movimentos sociais²⁶⁰. As cooperativas, sob o ponto de vista dinâmico, constituem um verdadeiro movimento social²⁶¹.

O cooperativismo atua no espaço econômico-social que funciona à margem da lógica lucrativista. O fenómeno cooperativo se insere em outra lógica; nem o exclusivismo do Estado, nem a lógica pura do mercado. A constituição portuguesa trata das “estruturas da propriedade dos meios de produção” (arts. 89 e 90), mencionando o setor cooperativo como um três setores (ao lado do público e do privado) de propriedade dos meios de produção²⁶².

Mas o papel do Estado é importante para instituir, no que lhe disser respeito, “um sistema de relações que procure o equilíbrio, entre a liberdade, vital para a autenticidade cooperativa, e o rigor no modo como garanta que as cooperativas serão fiéis à sua própria identidade”²⁶³.

Após constatar que o fenómeno cooperativo não tem sido propulsor da história, Rui Namorado realiza diversas indagações e conclui que “as cooperativas podem ser olhadas como um meio de transformação social”, e, por traduzirem uma ambição transformadora global, não se deve medir a sua eficácia, avaliando cada iniciativa isoladamente. “De facto, não se pode ignorar, nem o seu potencial de irradiação social, nem a dinâmica de cada ramo ou do sector em seu todo”²⁶⁴.

A prática cooperativa necessita de um projeto que a potencie e agregue. Rui Namorado²⁶⁵ enumera os seguintes alicerces desse projeto: identificação da realidade cooperativa com um todo em movimento, com valorização dos elementos comuns às experiências; assumir a perenidade da prática cooperativa (dinâmica não-residual); conceber um espaço cooperativo aberto que abranja a realidade cooperativa atual e as práticas afins que

²⁶⁰ NAMORADO, **Horizonte Cooperativo**..., p. 21.

²⁶¹ *Ibidem*, p. 102.

²⁶² “Nesse terceiro sector, ainda disperso, heterogêneo, embrionário, sem uma identidade estável, reside uma parte não negligenciável do potencial renovador das sociedades actuais. Nele tem lugar de destaque o cooperativismo como viagem e como horizonte, como prática quotidiana e como aspiração de futuro.” (NAMORADO, **Horizonte Cooperativo**..., p. 126)

²⁶³ “De facto, as cooperativas devem estar atentas à centralidade e à especificidade das suas relações com o Estado. Sem nunca porem em causa a sua autonomia, têm todo o interesse em impregnar o mais possível de contratualismo essas relações, nomeadamente, através de uma bem programada rede de parcerias.” (NAMORADO, **Cooperativismo**..., p. 23-24)

²⁶⁴ NAMORADO, **Introdução**..., p. 14.

²⁶⁵ NAMORADO, **Horizonte Cooperativo**..., p. 17.

evoluam em sentido convergente com ela; recordar que o pensamento cooperativo não renunciou às ambições globais, ao objetivo de envolver toda a sociedade.

Na América Latina, o interesse renovado pelas cooperativas foi expresso nas propostas de reativação da chamada ‘economia solidária’, ou seja, o setor da economia a que correspondem formas diversas de produção associativa em que se destacam as cooperativas e as mutualidades²⁶⁶.

Conforme bem identificado por Birchall, “o segredo do sucesso do movimento é seu foco primordial em comunidades locais e sua capacidade de reforçar o senso de identidade étnica”²⁶⁷. A cooperativa é capaz de potenciar teleologicamente a procura de soluções para os grandes problemas da sociedade, ao mesmo tempo que protagoniza tentativas de os ir resolvendo parcialmente. “Regionalização, luta contra o desemprego, defesa do ambiente, são áreas em que as cooperativas podem apresentar soluções próprias”²⁶⁸.

É tempo de “reavaliar o Direito Cooperativo positivamente”²⁶⁹. Mas vamos além, é tempo de reavaliar o monismo jurídico enquanto única possibilidade de compreensão da juridicidade existente num mundo plural. “A lógica do mercado é eficaz a curto prazo: para o longo prazo devemos lançar mão de outros mecanismos de decisão. Nesse sentido, o Direito pode contribuir para a construção de uma categoria do sagrado, religioso ou não”²⁷⁰.

O direito expresso por fontes predeterminadas e reconhecidas pode se propor, simplesmente, a conservar as situações presentes na sociedade, adaptando as próprias regras às de natureza social preexistentes; ou a modificar a realidade criando novas regras. Segundo Pietro Perligieri, o Direito “pode exercer historicamente uma função de conservação das funções de fato ou, sob o impulso de interesses contrastantes e alternativos, de transformação das estruturas preestabelecidas”, e, completa: “O Direito, de tal modo, torna possível, com os seus instrumentos, a transformação social”²⁷¹.

²⁶⁶ SANTOS; RODRÍGUEZ, *Introdução...*, p. 35.

²⁶⁷ BIRCHALL, Johnston. *The International Co-operative Movement*. Manchester: Manchester University Press, 1997. p. 209.

²⁶⁸ NAMORADO, *Horizonte Cooperativo...*, p. 61.

²⁶⁹ *Ibidem*, p. 132.

²⁷⁰ ROULAND, *op. cit.*, p. 406.

²⁷¹ PERLINGIERI, Pietro. *Perfil do Direito Civil: Introdução ao Direito Civil Constitucional*. Tradução de Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 2-3

Nessa perspectiva, no que se refere à questão dos entes jurídicos, existem organizações comunitárias que não são reconhecidas dentro dos limites legais, por não encontrarem adequação formal, mas, todavia, atuam no real concreto e apresentam um verdadeiro exercício do interesse coletivo. “Para que a lei reconheça, é preciso que reconheça algo que, anteriormente ao reconhecimento, já possua características ontológicas necessárias...”²⁷².

Adotando uma posição não monista, seria possível considerar o real concreto muito mais amplo e constituinte do Direito, abrindo possibilidades futuras de uma vida coletivamente melhor e menos ameaçada. “Homologar, aprovar, controlar atos e atividades de uma formação social, significa garantir, no seio da comunidade o respeito à dignidade das pessoas que dela fazem parte, de maneira que se possa consentir a efetiva participação às suas vicissitudes”²⁷³. Esta, contudo, não é a posição adotada pelo direito estatal e pelas concepções teóricas vigentes, que submetem os grupamentos coletivos a pressupostos formais, para reconhecer-lhes a personalidade e, portanto, existência jurídica.

Não se trata de conceber idealmente novas formas de organização, pois impossível esgotar tecnicamente todas as emanações da realidade social pulsante, mas de dar valor à prática coletiva presente em grupos orgânicos e inorgânicos, enaltecendo o exercício da auto-gestão e da solidariedade que produz para a vida e não para o capital.

Quanto ao modelo organizativo mais adequado, seria estulto propor esquemas rígidos, pelo que a idéia é a de estimular uma imaginação organizacional que valorize hipóteses flexíveis e diversificadas. Só assim se pode corresponder à diversidade dos ramos à multiplicidade dos tipos de actividades, à diferença de localização das cooperativas, à variedade das características culturais dos cooperados. Enfim, de nada serviria um modelo rígido que violentasse a realidade.²⁷⁴

Existe uma heterogeneidade das experiências cooperativas, que demandam uma multiplicidade de respostas legislativas, “potenciadas pela própria diversidade dos poderes políticos de onde emanam”²⁷⁵. Algumas legislações têm apenas uma regulação genérica, outras são construídas aqui uma grande pormenorização regulamentadora. Em alguns

²⁷² OLIVEIRA, José Lamartine Correa de. **Conceito da Pessoa Jurídica**. Tese (livre docência em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade do Paraná. Curitiba, 1969, f.168.

²⁷³ PERLINGIERI, *op. cit.*, p. 40

²⁷⁴ NAMORADO, **Horizonte...**, p. 118.

²⁷⁵ NAMORADO, **Introdução...**, p. 28.

sistemas, a figura jurídica da cooperativa é diluída nas organizações sócio-econômicas de responsabilidade limitada; em outros, as cooperativas “representam uma categoria jurídica específica”²⁷⁶.

Algumas legislações buscam traduzir as práticas já existentes; outras, exprimem um intervencionismo conformador por parte do Estado. A malha jurídica mais larga pode facilitar o surgimento de falsas cooperativas; a mais estreita, pode “coarctar a espontaneidade da cooperação”²⁷⁷. Nos países desenvolvidos a legislação cooperativa é de “malha mais larga, numa diluição da interferência pública na dinâmica em causa, numa precedência da actividade cooperativa, em face da resposta jurídica do Estado”²⁷⁸. Nos países em desenvolvimento, as cooperativas “são verdadeiros agentes de desenvolvimento, envolvidas por uma lógica mais radicada na propulsão estatal, do que em qualquer processo social de resistência, mais ou menos dotado de uma ambição alternativa”²⁷⁹, nos países subdesenvolvidos, em regra, “a interferência do Estado na dinâmica cooperativa foi em larga medida instituinte”²⁸⁰.

A questão do marco legal das cooperativas é relevante não apenas por um aspecto dogmático, mas acaba se mostrando num vetor das próprias práticas. “O cotidiano de cada cooperativa, tal como a evolução do conjunto do sector, são profundamente influenciados pela produção legislativa”²⁸¹.

No Brasil, as cooperativas ostentam natureza jurídica *sui generis*, caracterizando-se precipuamente por sua finalidade, e pela nítida configuração de sociedade de pessoas, criando um regime jurídico próprio, onde prevalecem as regras estatutárias e, eventual e subsidiariamente, as normas de direito civil.

O histórico legislativo das cooperativas no Brasil se inicia com o Decreto nº 979, de 6 de janeiro de 1903, que possibilitou os agricultores a organizarem sindicatos que, a seu turno, poderiam instituir cooperativas de consumo e produção. A existência jurídica das cooperativas ocorreu com o Decreto nº 1.637, de 1907, que adotava um regramento de sociedade anônima,

²⁷⁶ *Ibidem*, p. 29.

²⁷⁷ *Idem*.

²⁷⁸ O autor completa afirmando que “um certo voluntarismo jurídico leva a produção legislativa a preceder uma prática cooperativa relevante”. (NAMORADO, **Introdução...**, p. 30)

²⁷⁹ NAMORADO, **Introdução...**, p. 30.

²⁸⁰ De reconhecedor de uma prática, o Estado assume o papel de propulsor. (NAMORADO, **Introdução...**, p. 31)

²⁸¹ NAMORADO, **Introdução...**, p. 33.

tendo distribuição de lucros com base no capital social subscrito. Com o Decreto nº 22.239, de 9 de dezembro de 1932, verificou-se a possibilidade de existência de cooperativas de natureza civil, que operavam com os sócios, distribuindo as sobras. A Política Nacional do Cooperativismo foi definida pelo Decreto nº 59, que foi “regulamentado em 1967, com a edição do Decreto-Lei nº 60.597, que criava o Conselho Nacional do Cooperativismo e definia *ato cooperativo*, ao estabelecer que as relações econômicas entre cooperativas e seus cooperados não seriam operações de compra e venda”²⁸². Em 16 de dezembro de 1971 foi promulgada a Lei nº 5.764, que passou a definir a Política Nacional do Cooperativismo e, além de outras providências, institui o regime jurídico das sociedades cooperativas.

A matéria passou a ser tratada constitucionalmente somente em 1988. Assim dispõe a Constituição Federal de 1988:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, de cooperativas, independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento.

Os outros dispositivos constitucionais que tratam das cooperativas são os seguintes:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) ...

b) ...

c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas.

Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.

§ 1º - ...

§ 2º - A lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo.

§ 3º - O Estado favorecerá a organização da atividade garimpeira em cooperativas, levando em conta a proteção do meio ambiente e a promoção econômico-social dos garimpeiros.

§ 4º - As cooperativas a que se refere o parágrafo anterior terão prioridade na autorização ou concessão para pesquisa e lavra dos recursos e jazidas de minerais garimpáveis, nas áreas onde estejam atuando, e naquelas fixadas de acordo com o art. 21, XXV, na forma da lei.

Art. 192. O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, será regulado em lei complementar, que disporá, inclusive, sobre:

VIII - o funcionamento das cooperativas de crédito e os requisitos para que possam ter condições de operacionalidade e estruturação próprias das instituições financeiras.

²⁸² LOPES, Idevan César Rauen. Aspectos sobre a legalização das sociedades cooperativas. In: GEDIEL, José Antônio Peres (org.). **Os caminhos do cooperativismo**. Curitiba: Editora da UFPR, 2001. p. 115-116.

Embora alguns autores defendam que a Constituição Federal de 1988 iniciou um novo período no tratamento das sociedades cooperativas, por desatrelá-las do jugo estatal²⁸³, é de se observar que os dispositivos constitucionais focalizam alguns pontos específicos do cooperativismo, não o enfrentando com as matizes analíticas conferidas a outras matérias. Ademais, resta um grande hiato entre a eficácia jurídica e a eficácia social da norma inserta nos mencionados dispositivos constitucionais²⁸⁴.

As normas infraconstitucionais que tratam das sociedades cooperativas são a Lei 5.764/71, recepcionada pela Constituição Federal, e o Código Civil promulgado em 2002. Este, identificando algumas das formações sociais passíveis de obter personalidade jurídica, prevê os seguintes tipos ou gêneros de entes morais de direito privado: as associações, que se traduzem na união de pessoas com esforços coincidentes para a realização de fins não-econômicos; as sociedades que consistem em um grupo de pessoas que se obrigam, mutuamente, a contribuir com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados; e as fundações constituídas por um acervo de bens, que recebe personalidade jurídica para a realização de fins determinados, de interesse público ou social, de modo permanente e estável.

No sistema adotado pelo Código Civil verificamos que o gênero ou tipo societário se desdobra nas seguintes espécies: as sociedades simples, as sociedades empresárias e as sociedades cooperativas. Estas ostentam natureza jurídica peculiar, caracterizando-se por sua finalidade e pela nítida configuração de sociedade de pessoas, pois os cooperados são sócios e destinatários da atividade, criando um regime jurídico próprio, onde prevalecem as regras estatutárias subsidiadas pelas normas de direito civil e por normas especiais (Lei 5.764/71). Por outro lado, consideram-se empresárias as sociedades que exercem atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens e serviços; e simples, as demais.

As pessoas jurídicas elencadas no artigo 44 do Código Civil representam um rol fechado, resultante do modelo monista formal de nosso ordenamento jurídico que acolhe

²⁸³ Waldirio Bulgarelli entende que “Conforme já foi visto, com a Constituição Federal de 1988, pode-se dizer que se iniciou um novo período do ciclo legislativo do regime jurídico das sociedades cooperativas até então presas e submetidas às imposições estatais decorrentes do regime autoritário. Vários artigos da Constituição referem-se às cooperativas no sentido não só de reconhecê-las, de livrá-las das peias estatais como também para apoiá-las. De todos esses dispositivos sem desmerecer os demais, destaca-se o art. 5º, XVIII.” (BULGARELLI, Waldirio. **As Sociedades Cooperativas e sua Disciplina Jurídica**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p. 05)

²⁸⁴ Conforme bem formula José Eduardo Faria. *Apud* VERÁS NETO, Francisco Quintanilha. **Cooperativismo: Nova Abordagem Sócio-Jurídica**. Curitiba: Juruá Editora, 2003. p. 239-238.

somente algumas das organizações existentes na sociedade. Esse rol é, todavia, insuficiente, pois entre a unidade das pessoas singulares e os entes coletivos existem comunhões de interesse que não recebem personificação²⁸⁵, isto é, não são reconhecidas como pessoas jurídicas pelo direito vigente em nosso país.

Tanto o Código Civil quanto a Lei 5.764/71 conceituam a sociedade cooperativa como sendo a associação de pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica de proveito comum, sem objetivo de lucro.

As previsões legais apontadas se direcionam a uma forma jurídica destinada a uma função econômica. Mas, conforme já abordado anteriormente, a cooperação não se resume a sua instrumentalidade no mercado (espaço de trocas com objetivo de lucro), havendo uma lacuna²⁸⁶ na Lei sobre uma perspectiva ampla das possibilidades de integração de esforços para finalidades não-econômicas.

Para Bartolomé Clavero, “o silêncio da lei também é lei”²⁸⁷, em oposição ao pensamento kelseniano, no qual a lacuna não faz parte do mundo jurídico, que é considerado completo²⁸⁸. A existência de lacunas na legislação não significando a existência de lacunas no Direito. No entender de Karl Engisch, a lacuna do direito é uma imperfeição insatisfatória dentro da totalidade jurídica, representando uma deficiência do sistema jurídico²⁸⁹.

Todo o potencial de integração possível numa cooperativa não pode se limitar a finalidades econômicas. O Código Cooperativo português, em seu artigo 2, prevê a finalidade

²⁸⁵ Na concepção jurídico-formal, conquanto não se atribua personalidade às comunhões de interesses, chamados grupos despersonalizados, se lhes atribui representação processual por consistirem em universalidade de direitos ou massas de bens identificáveis como unidade. Nessa categoria se encontram a família, a massa falida, a herança, o espólio, o condomínio e as sociedades sem personalidade jurídica (de fato ou irregulares), mas ainda restam limitados os sujeitos de direito reconhecidos, sendo limitadas as atuações dos grupos despersonalizados, conforme se depreende da leitura do artigo 12 do Código de Processo Civil.

²⁸⁶ A palavra *lacuna* vem do latim *lacuna*, que em sentido jurídico significa *falha*, *omissão*, *vazio*. Exprime, assim, o que não está previsto, não foi consignado ou não foi estabelecido. Desta forma, as *lacunas*, relativamente às leis, mostram-se *falta de menção* a respeito de certos fatos, que, assim, não forma objeto de uma regra ou de uma referência. (SILVA, Plácido. **Vocabulário jurídico**. V. II, São Paulo: Forense, s./d.)

²⁸⁷ *Apud* SOUZA FILHO, **O Renascer**..., p. 171.

²⁸⁸ Segundo Bobbio, a completude vem a ser “a propriedade pela qual um ordenamento jurídico tem uma norma para regular qualquer caso”, sendo que a falta de uma norma se dá o nome de *lacuna*, assim *completude* seria a *falta de lacuna* num ordenamento jurídico, em outras palavras, “um ordenamento jurídico é completo quando o juiz pode encontrar nele uma norma para regular qualquer caso que se lhe apresente” (BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 10. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1997. p. 115).

²⁸⁹ ENGLISH, Karl. **Introdução ao pensamento jurídico**. Trad. J. Baptista Machado. 6. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1988. p. 277.

cultural dentro das satisfações possíveis através da forma cooperativa; o artigo 4, prevê o ramo ‘Cultura’ como uma das possibilidades no setor cooperativo; o conceito de cooperativa, de acordo com a Aliança Cooperativa Internacional é o de “uma associação de pessoas que se unem, voluntariamente, para satisfazer aspirações e necessidades econômicas, sociais e culturais comuns, através de uma empresa de propriedade comum e democraticamente gerida.” (ACI, 1995). O caso português ilustra bem a importância da legislação como fator de desenvolvimento cooperativo.

No ordenamento jurídico brasileiro não se vê contemplada a finalidade cultural no setor cooperativo, sofrivelmente se pode utilizar a forma para desenvolver atividades de propagação e divulgação cultural (escolas, companhias de teatro, produção cinematográfica)²⁹⁰.

O propósito dos cooperadores buscarem uma eficácia empresarial à consecução de interesses não-econômicos é a “relação custo-eficácia melhor do que a previsivelmente conseguida através de uma associação”²⁹¹. É levantada a hipótese de que a forma cooperativa faculta melhores oportunidades de participação²⁹², pois: “Cooperar tem uma comunicação fácil com o apego à liberdade e com a reactividade contra o que for injusto”²⁹³.

A cooperação se manifesta em micro-espacos, cabendo a lei recepcionar as experiências. Mas a lei é uma técnica, voltada para um determinado modo de viver que é determinado por uma parcela da sociedade, e, portanto, muitas vezes deixa de retratar o real-concreto.

É necessário buscar um paradigma pluralista e reconhecer os outros sistemas existentes na valoração e adequação do real-concreto. A cooperativa, numa aplicação ampla e aberta pode ser adotada para a proteção de bens culturais, pois “o predomínio da economicidade dos interesses em jogo, quando se trata de cooperativas, não afasta por completo a existência de casos em que a proeminência vai para objectivos educacionais, culturais ou sociais”²⁹⁴.

²⁹⁰ Uma compreensão limitada sobre cultura (questão enfrentada no capítulo anterior) e, ainda, como atividade econômica.

²⁹¹ NAMORADO, **Introdução...**, p. 18.

²⁹² *Ibidem*, p. 18-19 - nota 10.

²⁹³ *Ibidem*, p. 19.

²⁹⁴ *Ibidem*, p. 18.

Diante da verticalização das relações sociais, verifica-se um “quadro de dessocialização anunciando um perigoso vácuo no espaço público”²⁹⁵, tendencialmente ocupado por elites organizadas e pela burocracia estatal. É contra este pano de fundo que surge a preocupação com a criação de outros arranjos organizacionais, numa nova matriz democrática, na qual a o coletivo não seja, apenas, uma soma de indivíduos²⁹⁶.

É de se contemplar um cooperativismo que se construa nas suas próprias experiências, ampliando a concepção positivista.

O interesse por associações praticando outros métodos de ação coletiva (além dos que são utilizados comumente nas organizações legais cooperativas) se fundamenta na observação de certos casos. Trata-se – de rejeitando o colonialismo intelectual e a mania de imitar – não se considerar como incapazes de criação de modelos próprios. O problema então é estar aberto para a experiência criadora dos grupos que estão comprometidos com as transformações estruturais. Buscar informações sobre os esforços de cooperação real a nível popular, especialmente que desafiaram as estruturas de dominação vigentes.²⁹⁷

A iniciativa cooperativa pode convergir para formas comunitárias autóctones, oscilando “entre o papel de verdadeiros agentes público do desenvolvimento, porventura distorcedor da sua identidade, e o de reanimador de práticas comunitárias com tradição entre as populações”²⁹⁸.

Nos espaços políticos do capitalismo periférico, as tensões sociais relacionadas a bens patrimoniais vêm afirmando-se como fontes potenciais de produção jurídica, pois “a juridicidade emerge das diversas formas do agir comunitário, mediante processos sociais auto-reguláveis advindos de grupos voluntários, comunidades locais, associações profissionais, corpos intermediários, organizações sociais etc”²⁹⁹, verificando-se nos movimentos sociais o principal símbolo de um novo sujeito histórico, “personagem nuclear da

²⁹⁵ BAUMAN, Zygmunt. **Em busca da Política**. Trad. Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2000.

²⁹⁶ A representação política consagrada pela racionalidade moderna (assim como o direito de matriz moderna) não deixou um espaço diferenciado para alocar as coletividades, que se situam ou no espaço privado, ou no espaço público.

²⁹⁷ RIOS, Gilvando Sá Leitão. **O que é cooperativismo**. São Paulo: Brasiliense, 1987. p. 60.

²⁹⁸ NAMORADO, **Introdução...**, p. 12.

²⁹⁹ “Os corpos intermediários devem ser entendidos como grupos sociais ou voluntários com interesses comuns, localizados entre o Estado e o indivíduo, com atribuições para representar diferentes setores da comunidade e atuar num espaço democrático, caracterizado pela descentralização e participação popular”. (WOLKMER, **Pluralismo Jurídico...**, p. 119)

ordem pluralista, fundada em outro modelo de cultura político-jurídica”³⁰⁰. Para Shalini Randeria, as normas estatais "poderiam ser acrescentadas e fortalecidas por intermédio de uma abordagem em vários níveis, que poderia prever vários atores públicos e privados que agissem dentro e além das fronteiras nacionais para estabelecer regimes reguladores multinivelados públicos e privados”³⁰¹.

No capítulo seguinte serão discutidos os pressupostos da autodeterminação dos povos indígenas e a construção de uma rede de cooperação entre comunidade indígena e sociedade envolvente formando o espaço de construção da juridicidade plural necessária ao resgate e manutenção dos conjuntos materiais e simbólicos de cunho arqueológico com identidade indígena.

³⁰⁰ WOLKMER, **Pluralismo Jurídico**..., p. 120.

³⁰¹ RANDERIA, Shalini. Pluralismo jurídico, soberania fraturada e direitos de cidadania diferenciais: instituições internacionais, movimentos sociais e Estado pós-colonial na Índia. Tradução de Ana Cláudia Jorge. *In: SANTOS, **Reconhecer para Libertar***..., p. 506-507.

CAPÍTULO 3

PLURALISMO JURÍDICO E COOPERAÇÃO NA PROTEÇÃO DOS BENS ARQUEOLÓGICOS

*Fonte, flor em fogo,
Quem é que nos espera
Por detrás da noite?*

(Ferreira Gullar)

Compreendendo que o multiculturalismo enseja o pluralismo jurídico e que existem espaços de desenvolvimento da jusdiversidade, encaminha-se para uma proteção integral e integrada dos bens culturais com identidade indígena. Para tanto, necessário enfrentar a discussão sobre a autodeterminação e legitimidade das culturas diferenciadas, que, após breves digressões sobre o ordenamento jurídico estatal ocidental, apontam para a existência de um direito indígena. O reconhecimento das coletividades, seus costumes e seu modo de viver e perspectivar valores abre espaço para o pluralismo jurídico, pois torna visíveis os interesses que não são nem públicos, nem privados. O movimento em direção ao pluralismo é emancipatório e representa a maioria do ser coletivo. Na confluência dos pressupostos assumidos, as comunidades indígenas e as redes de cooperação se apresentam como espaços de construção de uma juridicidade plural, principalmente porque possibilitam a integração de diferentes, numa ampla democracia proporcionada pelas práticas autogestionárias, compondo uma proposta de proteção dos bens arqueológicos com identidade indígena.

1. A crise do ordenamento jurídico estatal brasileiro e os povos indígenas

Faz-se necessário indagar a formação histórica dos dogmas do ordenamento jurídico organizado em um sistema fechado e, então, buscar os pressupostos para o reconhecimento das manifestações jurídicas não-estatais, notadamente com o embasamento da autodeterminação dos povos indígenas.

Sistema significa nexo, uma reunião de coisas ou conjunto de elementos, um método, um instrumento de análise³⁰². De forma que o sistema não é uma realidade nem uma coisa objetiva; é o aparelho teórico mediante o qual se pode estudar a realidade. É por outras palavras, o modo de ver, de ordenar, logicamente, a realidade, que, por sua vez, não é sistemática.

Todo sistema é uma reunião de objetos e seus atributos relacionados entre si, conforme certas regras que variam de concepção a concepção. O sistema é fechado quando a introdução de um novo elemento o obriga a mudar as regras, ou seja, a estrutura, e a elaborar uma nova regra; o que caracteriza o sistema aberto é a possibilidade de encaixar um elemento estranho sem necessidade de modificar a sua estrutura. O sistema fechado é completo, porque contém uma norma que regula os casos, e retrospectivo, uma vez que se refere a fatos que circunscreveu; o aberto é incompleto e prospectivo, porque se abre para o novo sem alterar as regras.

Organizado em um sistema fechado, o ordenamento jurídico não reconhece outras fontes de juridicidade. Isto porque o ordenamento é considerado único, completo e estatal, características que se construíram no paradigma da modernidade³⁰³ e que contribuíram para a invisibilidade dos direitos coletivos dos povos dominados, negando a autonomia dos povos indígenas para compor suas regras e determinar-se conforme a sua cultura.

Ensina Wolkmer que “Os modelos culturais, que constituem paradigmas no tempo e no espaço, permeados pela experiência humana na historicidade e sistematizados por processos de racionalização, refletem concepções, significados e valores específicos de mundo”³⁰⁴, o que faz necessário, para compreender determinada forma positivada de Direito, estudar o tipo de organização social a que está vinculada, e as relações estruturais de poder, de valores e de interesse reproduzidos.

No período feudal, verificava-se uma sociedade estamental³⁰⁵, com os limites da política e da juridicidade definidos pela “propriedade da terra, a forte relação de dependência

³⁰² FERRAZ JR., Tércio. **Teoria da Norma Jurídica**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 140.

³⁰³ Oportuno destacar que a modernidade é muito mais efeito da lógica de dominação que até hoje perdura; mais efeito do que causa, pois a causa é a conquista. “Historicamente anterior ao ‘eu penso’ temos o ‘eu conquisto’”. (LUDWIG, Celso. Prefácio *In*: SOUZA FILHO, **O Renascer...**, p. 13)

³⁰⁴ WOLKMER, **Pluralismo Jurídico...**, p. 26.

³⁰⁵ Formada por estamentos - corpos intermediários entre o indivíduo e o Estado.

e os estreitos vínculos comunitários”, com a “fragmentação e pluralismo de centros de decisões” e “multiplicidade de centros internos de poder político, distribuídos a nobres, bispos, universidades, reinos, entidades intermediárias, estamentos, organizações e corporações de ofício”.³⁰⁶

O pensamento ideológico medieval fundado na “concepção ‘corporativa’ da vida social, valorizando os fenômenos coletivos e os múltiplos corpos sociais, cada qual com sua autonomia interna para as funções políticas e jurídicas, mas dispostos a colaborar com o conjunto e dele participar solidariamente”³⁰⁷.

Com a crise da economia agrário-senhorial e conseqüente transferência populacional para as áreas urbanas, desarticulando-se comunidades de pequenos produtores autônomos, “instaura-se o capitalismo como novo modelo de desenvolvimento econômico e social, em que o capital é o instrumento fundamental da produção material”³⁰⁸. Adotado o modo de produção capitalista, a ideologia liberal-individualista e o moderno Estado soberano, o padrão de juridicidade produzido adota uma “racionalidade lógico-formal centralizadora do Direito produzido unicamente pelo Estado e seus órgãos”³⁰⁹: doutrina do monismo jurídico.

No contexto da modernidade capitalista³¹⁰ emerge uma nova classe social que monopolizará os meios de produção: a burguesia. Concomitantemente, emerge uma cultura liberal e individualista: o Liberalismo³¹¹. Este assumiu uma forma revolucionária, com os ideais de liberdade, igualdade e fraternidade, favorecendo os interesses da burguesia e

³⁰⁶ WOLKMER, **Pluralismo Jurídico...**, p. 27.

³⁰⁷ *Ibidem*, p. 27-28.

³⁰⁸ *Ibidem*, p. 29.

³⁰⁹ *Ibidem*, p. 30.

³¹⁰ O capitalismo não se resume a um sistema de produção de mercadorias e a meros fatores econômicos, pois engloba também o conjunto de “atitudes psicológicas e culturais”, o que para Weber significa um modo racional de pensar as relações sociais no contexto do mundo. “Para Marx, o capitalismo é concebido como determinado modo de produção de mercadorias, constituído no princípio da Era Moderna e chegando à plenitude com o advento da Revolução Industrial, principalmente na Inglaterra” (WOLKMER, **Pluralismo Jurídico...**, p. 31)

³¹¹ O Liberalismo surgiu como nova visão global do mundo, constituída pelos valores, crenças e interesses de uma classe social burguesa. Na sua luta histórica contra a dominação do Feudalismo aristocrático-fundiário. Torna-se, portanto, a expressão de uma ética individualista voltada para a noção de liberdade total que está presente em todos os aspectos da realidade desde o filosófico até o social, o econômico, o político, o religioso, etc. (WOLKMER, **Pluralismo Jurídico...**, p. 38)

também dos seus aliados economicamente menos favorecidos³¹², na medida em que limita a ação daqueles que não possuem dinheiro. Seja na luta contra a monarquia empreendida no século XIX, seja na luta contra as ditaduras de regimes totalitários no século XX, o liberalismo se opõe às “autoridades populares e, sobretudo, contra a democracia e o socialismo”³¹³.

O núcleo político-jurídico do liberalismo se embasa no Estado de Direito, na soberania popular, na supremacia constitucional, separação dos poderes, representação política, direitos civis e políticos. O núcleo ético-filosófico se expressa na liberdade pessoal, na tolerância, na crença e otimismo da vida e no individualismo. Este, a expressão mais intensa, na medida em que a sociedade passa a ser a soma das vontades individuais.

Necessitando de uma autoridade central que protegesse seus bens, a classe dominante nascente precisava de uma instância territorial concentrada, unitária e exclusiva: o Estado.

[...] a estrutura econômica, social e política da sociedade unitária burguês-capitalista se fundamenta num processo de racionalização formal, burocrática e individualista, minimizando determinados valores que foram realçados na Idade Média, como a descentralização, os corpos intermediários, o corporativismo associativo e o pluralismo, que serão retomados e repesados ao longo do século XX (numa perspectiva secular e progressista), por grupos sociais marginais, lideranças contestatórias e movimentos sociais radicais.³¹⁴

Após expor o quadro da cultura européia, Wolkmer passa a discorrer sobre o estatuto jurídico que reproduz as condições daquele contexto. Trata-se de um sistema jurídico que realiza “as condições de produção econômica capitalista, da sociedade liberal-individualista e da estrutura estatal burocrática centralizada”³¹⁵. O Direito Estatal e a Jurisprudência passam a sustentar uma tradição jurídica lógico-formalista, vinculada a uma organização burocrática, a uma legitimidade jurídico-racional e a determinadas condições sócio-econômicas específicas, permitindo “configurar que os pressupostos da nova dogmática jurídica, enquanto estatuto de

³¹² Quando o capitalismo começa a passar a fase industrial, a elite burguesa assume o poder e consolida seu controle econômico, começa a denegar “a distribuição social da riqueza”, excluindo “o povo do acesso ao governo”. (WOLKMER, **Pluralismo Jurídico...**, p. 114-115)

³¹³ LANZONI, Augusto. **Iniciação às ideologias políticas**. São Paulo: Ícone, 1986. p. 17-19. *Apud* WOLKMER, Antonio Carlos. **Ideologia, Estado e Direito**. 2ª Edição (rev. e atualiz.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 115.

³¹⁴ WOLKMER, **Pluralismo Jurídico...**, p. 44.

³¹⁵ *Ibidem*, p. 45.

representação burguês-capitalista, estarão assentados nos princípios da estatalidade, unicidade, positividade e racionalização”³¹⁶.

Na evolução histórico-política do ocidente prevaleceu uma cultura jurídica unitária, podendo-se visualizar dois paradigmas político-ideológicos hegemônicos: “o jusnaturalismo, fundado no racionalismo metafísico-natural, e, posteriormente, o positivismo jurídico dogmático, alicerçado no racionalismo lógico-instrumental”³¹⁷.

A concepção jusnaturalista refletiu as condições sociais e econômicas da elite que se instalava no século XVIII. Defendendo um ideal eterno e universal, o jusnaturalismo escondeu que buscava dar condições para a transposição a um outro tipo de relação política, social e econômica, ocultando os verdadeiros beneficiados, entoando enunciados falsos de igualdade, liberdade e fraternidade de todos os cidadãos.

O positivismo, desencadeado pela Revolução Industrial (século XIX) e suas inovações tecno-científicas, converte-se numa conduta cujos valores essenciais são: a competição, a materialidade, a ordem, a segurança, o progresso, a liberdade e o pragmatismo utilitário. Manifesta-se através de um rigoroso formalismo normativista e “torna-se o autêntico produto de uma sociedade burguesa solidamente edificada no progresso industrial, técnico e científico”³¹⁸.

O formalismo legal escamoteia as estruturas de poder e harmoniza as relações entre capital e trabalho, eternizando, através das regras de controle, a cultura liberal-individualista dominante³¹⁹.

Jusnaturalistas e positivistas vislumbram o ordenamento jurídico de forma unitária. Suas concepções, entretanto, possuem fundamentos diversos, haja vista que os adeptos da primeira orientação doutrinária entendem que o direito apenas pode ser concebido como sistema unitário porque suas normas emanam, logicamente, de uma norma geral e

³¹⁶ *Ibidem*, p. 46.

³¹⁷ *Ibidem*, p. 66.

³¹⁸ WOLKMER, **Pluralismo Jurídico...**, p. 67.

³¹⁹ *Idem*.

fundamental, que se materializa num postulado moral auto-evidente³²⁰. Sob enfoque diverso, para os positivistas, a unidade do ordenamento jurídico fundamenta-se na teoria da construção escalonada de Kelsen³²¹, dispondo-se as normas jurídicas de forma hierárquica, estando as normas ligadas umas às outras através de uma relação de dependência, no sentido de que a norma inferior depende da norma superior que lhe confere validade, até que esta contínua relação conduz à norma suprema, sobre a qual repousa a unidade do ordenamento jurídico³²².

O ordenamento jurídico é também considerado completo. Segundo Bobbio, a completude vem a ser “a propriedade pela qual um ordenamento jurídico tem uma norma para regular qualquer caso”³²³. Mas o dogma da completude, conquanto tenha preponderado no pensamento jurídico, passou a ser discutido ainda na aurora de sua construção doutrinária. Em 1925, o jurista alemão Eugen Ehrlich, no *Die Juristische Logik* afirmou que a mentalidade do jurista tradicional era fundada em três pressupostos: a) a proposição maior de cada raciocínio jurídico deve ser uma norma jurídica; b) essa norma deve ser sempre uma lei do Estado e c) todas essas normas devem formar no seu conjunto uma unidade. O livro de Ehrlich é uma das

³²⁰ BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico**: lições de filosofia do direito. Trad. Márcio Pugliese, Edson Bini, Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 1995. p.199. Apresenta o referido autor, segundo a doutrina jusnaturalista, o seguinte exemplo: “Dada, por exemplo, a norma que proíbe o furto, se eu pergunto a um jusnaturalista porque não devo furtar, ele me responde demonstrando que tal norma está implícita naquela mais geral *neminem laedere*; e se eu insisto em indagar porque devo *neminem laedere*, ele me responderá demonstrando-me que tal preceito deriva, diretamente ou através de uma outra norma, de um postulado moral-auto-evidente”.

³²¹ *Apud* BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento...**, p. 49. Em sentido diverso, A. L. Machado Neto, em *Compêndio de introdução à ciência do direito*, p. 147, afirma que a estrutura piramidal do ordenamento jurídico foi elaborada por Adolfo Merkel e continuada por Kelsen.

³²² Registre, a propósito, as lições de Hans Kelsen, “A ordem jurídica não é um sistema de normas jurídicas ordenadas no mesmo plano, situadas uma ao lado das outras, mas é uma construção escalonada de diferentes camadas ou níveis de normas jurídicas. A sua unidade é produto da conexão de dependência que resulta do fato de validade de uma norma, que foi produzida de acordo com outra norma, se apoiar sobre essa outra norma, cuja produção, por sua vez, é determinada por outra; e assim, por diante, até abicar finalmente na norma fundamental – pressuposta. A norma fundamental, hipotética, nestes termos – é, portanto, o fundamento de validade último que constitui a unidade desta interconexão criadora”. (KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 247)

³²³ Resultado do dogma da completude, que nasce provavelmente da tradição românica medieval, dos tempos em que o Direito romano vai sendo aos poucos considerado como o Direito por excelência, é o direito constante do *Corpus iuris*, ao qual não há nada a acrescentar ou retirar, pois que contém as regras que dão ao bom intérprete condições de resolver todos os problemas jurídicos apresentados ou por apresentar. Assim, o Direito Romano desenvolveu o método da *extensio* em prejuízo do método da *equidade*, inspirando-se no princípio de autoridade em vez de no princípio da natureza das coisas. Nos tempos modernos o dogma da completude tornou-se parte integrante da concepção estatal do Direito, isto é, daquela concepção que faz da produção jurídica um monopólio do Estado. Na medida em que o Estado moderno crescia em potência, iam-se acabando todas as fontes de direito que não fossem a Lei ou o comando do soberano. A Escola da Exegese, admirava incondicionalmente a obra do legislador, tendo uma confiança cega na suficiência das leis, e na crença de que o código, uma vez promulgado, basta-se completamente a si próprio, isto é, não tem lacunas. (BOBBIO, **Teoria do ordenamento...**, p. 120)

expressões mais significativas da revolta contra o monopólio estatal do Direito, esta corrente foi chamada de *escola do direito livre*³²⁴.

Outra característica do ordenamento é a sua proveniência do âmbito do Estado. Para Kelsen o Direito reduz-se a um ordenamento unitário e escalonado de normas emanadas do Estado, interligadas segundo uma subsunção lógico-formal³²⁵; para Del Vecchio haveria uma pluralidade de ordenamentos jurídicos como realidades sociais autônomas, existindo, entretanto, uma graduação da positividade jurídica com predomínio do ordenamento jurídico estatal³²⁶ que se encontraria no ponto central dos demais sistemas normativos; numa terceira posição, há os partidários do pluralismo jurídico, segundo o qual a experiência jurídica seria constituída por distintos ordenamentos, dotados de igual grau de validade, alinhando-se aqui a uma proposta comunitária-participativa, que reconhece a juridicidade a partir da multiplicidade de fontes normativas não obrigatoriamente estatais.

As pistas das fissuras no ordenamento jurídico estatal ainda não são claras, mas a mais evidente é o reconhecimento dos direitos coletivos. A clássica subdivisão das várias categorias de direitos e interesses, colocando, de um lado, os direitos e interesses públicos (de que é titular o Estado), e, de outro, os privados (cujo titular é o indivíduo), passou a ser superada diante das novas concepções do direito proporcionada nas últimas três décadas, mormente porque existe uma categoria intermediária de interesses e porque se tornou equívoca a expressão interesse público quando passou a ser utilizada para alcançar também os chamados interesses sociais, os interesses indisponíveis do indivíduo e da coletividade, e até os

³²⁴ O principal alvo dessa tendência é o dogma da completude do ordenamento jurídico. Esta corrente afirmava que o direito constituído está cheio de lacunas e, para preenche-las, é necessário confiar principalmente no poder criativo do juiz, ou seja, naquele que é chamado a resolver os infinitos casos que as relações sociais suscitam, além e fora de toda a regra pré-constituída. No século XIX a filosofia social e ciências sociais, tinham como característica a crítica contra o monismo estatal. A sociologia demonstrou que o Direito era um fenômeno social, e que, portanto, a pretensão dos juristas ortodoxos de fazer do direito um produto do Estado era infundada e conduzia a vários absurdos, como o de acreditar na completude do Direito codificado. As relações entre escola do Direito Livre e sociologia jurídica são muito estreitas, são duas faces da mesma moeda. Se o direito era fenômeno social, o juiz e o jurista tinham que tirar as regras jurídicas adaptadas às novas necessidades, do estudo da sociedade, da dinâmica das relações entre as diferentes forças sociais, e dos interesses que estas representavam, e não das regras mortas e cristalizadas dos códigos. O direito livre era tirado diretamente da vida social, independentemente das fontes jurídicas de derivação estatal, o direito não vinha do estado, mas do próprio direito natural, esculpido e latente na sociedade. (BOBBIO, **Teoria do ordenamento...**, p. 120-122)

³²⁵ REALE, Miguel. **Fontes e modelos do direito**: para um novo paradigma hermenêutico. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 88.

³²⁶ Norbert Rouland leciona que todas as sociedades tradicionais ou modernas são sociologicamente plurais, mas é ao Estado que é principalmente atribuída a produção do Direito. (ROULAND, *op. cit.*, p. 173)

interesses coletivos. Na dicotomia reconhecida na formulação clássica, nenhum instituto pode ser ao mesmo tempo público e privado.

O Estado, quando legisla, executa políticas ou julga, não tratando dos conflitos coletivos, os reduz a uma falsa relação individual. Nos conflitos por terra, por exemplo, esquece os interesses de classes, segmentos sociais ou setores da sociedade, e os reduz a um conflito entre o direito de propriedade de um fazendeiro tal contra o direito subjetivo possessório de cada ocupante.³²⁷

Mas existem direitos que excedem o âmbito estritamente individual, mas não chegam a constituir interesse público. São os direitos coletivos, que, no campo processual, traduzem a necessidade de um acesso coletivo³²⁸, não tendo sua titularidade individualizada. Por não serem fruto de uma relação jurídica, mas apenas de uma garantia genérica, condicionam o exercício dos direitos individuais.

Os direitos ou interesses das coletividades não encontram soluções na tradicional dicotomia do direito (público e privado), mas no âmbito da defesa dos interesses de grupos, que, no Brasil, começou a ser sistematizada a com o advento da Lei 7.347/85 e, após, com a promulgação da vigente Constituição Federal. A aptidão para evitar decisões contraditórias e a maior eficiência pelo exercício conjunto em proveito de todo o grupo caracterizam a tutela coletiva. Mas a questão ultrapassa os limites da instrumentalidade, adentra no campo material e abre para a possibilidade das coletividades terem os seus Direitos Coletivos reconhecidos.

As sociedades concretas não são mera soma dos indivíduos que as integram, trata-se de totalidades culturais. O reconhecimento coletivo é que pode garantir uma proteção específica, pois “Apenas os homens podem inventar o direito dos homens”³²⁹. Acrescenta

³²⁷ SOUZA FILHO, **O Renascer...**, p. 69.

³²⁸ Normalmente é o próprio lesado que defende seu interesse, e o faz através da legitimação ordinária. Mas é possível que alguém, em nome próprio, defenda interesse alheio, tratando-se da legitimação extraordinária, que depende de expressa autorização legal, configurando verdadeira substituição processual. Esta legitimação especial aplica-se na tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, em proveito da efetividade da defesa do interesse violado. Os legitimados ativos para a defesa de interesses transindividuais inicialmente previsto na lei 7.347/85 foi ampliado pela CF/88: entidades associativas, quando expressamente autorizadas; Mandado de Segurança Coletivo por partido político, organização sindical, entidade de classe ou associação; sindicatos na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria. Sobrevieram a Lei 7.853/89 (ação civil pública em defesa das pessoas portadoras de deficiência), a Lei 7.913/89 (ACP de responsabilidade por danos aos investidores no mercado de valores mobiliários), a Lei 8.069/90 (ECA), a Lei 8.078/90 (CDC), a Lei 8.864/94 (ação de responsabilidade por danos causados por infração à ordem econômica). (BASTOS, Celso Ribeiro. A tutela dos interesses difusos no Direito Constitucional Brasileiro. **Vox Legis**, 152:1; CAPPELLETTI, *op. cit.*; MAZZILLI, *op. cit.*; RICHTER, *op. cit.*)

³²⁹ ROULAND, *op. cit.*, p. 317.

Marés que “o individualismo é festejado no ocidente como nova fronteira da civilização, novo marco da liberdade, portanto nada mais razoável do que extinguir toda a fenomenologia coletiva”³³⁰.

Mostrando como valores, formas de organização social, instituições políticas e jurídicas, sempre históricos e particulares, foram guindados à condição de princípios universais, Marés “percebeu que o renascer dos povos indígenas para o direito exige a ‘destruição’ crítica da idealizada universalidade abstrata humana em geral, porque própria de uma lógica européia situada historicamente”³³¹.

Ghislain Otis acentua que compreender o regime autóctone marca uma ruptura importante com a tradição individualista ocidental. Trata-se, também, de uma ruptura ao monopólio da ordem jurídica estatal, pois a inserção de uma coletividade autóctone na lógica da personalidade jurídica confere aos órgãos comunitários o direito de determinar em conformidade com o sistema normativo que dará à coletividade as condições e as modalidades de exercício dos direitos identitários. “A personalização jurídica das coletividades autóctones significa a abertura a uma pluralidade da ordem jurídica e, pois, a uma concorrência institucionalizada das legitimidades autóctones e estatal”³³². Dentro dos cânones do dogma da completude, os coletivos estariam num plano não jurídico. Para explicá-los, somente por meio de uma concepção pluralista. A possibilidade de preservação da identidade indígena está vinculada à “liberdade de afirmação da diferença”³³³.

Na afirmação da diferença se encontra a justificação e o fundamento da jusdiversidade indígena. Com a formação do Estado Nacional e seu direito individualista não foi reconhecido qualquer direito coletivo aos indígenas. Os Estados constituídos no começo do século XIX

³³⁰ SOUZA FILHO, O *Renascer*..., p. 85.

³³¹ LUDWIG, *op. cit.*, p. 13.

³³² OTIS, Ghislain. La tolérance comme fondement et limite de droits identitaires autochtones. In: DUMOUCHEL, Paul; MELKEVIK, Bjarne (dir.). **Tolérance, pluralisme et histoire**. Collection Éthikè, Montreal: Harmattan, 1998. p. 97.

³³³ As modalidades desta liberdade são: Liberdade de resistir coletivamente e individualmente aos fenômenos da aculturação engendradas pelas sociedades modernas; liberdade de expressão coletiva e individual de pertencimento identitário, notadamente pelas práticas religiosas, culturais ou econômicas e pelo uso da língua autóctone; liberdade de transmissão de valores e dos tratos culturais das coletividades autóctones no seio das instituições ou de estruturas adaptadas ou diferenciadas. (OTIS, *op. cit.*, p. 98)

visavam integrar³³⁴ os povos originários como cidadãos, garantindo-lhes direitos individuais, desconsiderando seus usos, costumes, tradições, línguas, crenças e territorialidade. Mas, para Marés, cada povo, de forma diferente, entende o seu próprio Direito e vê a sua relação com o Estado, assinalando “que a história não acabou e é necessário esconder o rosto para se tornar visível e pegar em armas para encontrar a paz”³³⁵.

Existem, na América, povos indígenas vivos propondo novos paradigmas jurídicos e estatais, demonstrando como se constrói coletiva e comunitariamente um novo conceito de jurisdição. Não se aprende apenas no estudo categórico, racional e organizado. O direito que se pretende universal, geral e único, é parcial porque “a uma sociedade que não é una, não pode corresponder um único direito, outras formas e outras expressões haverão de existir, ainda que simuladas, dominadas, proibidas e, por tudo isto, invisíveis”³³⁶.

Os conhecimentos dos povos indígenas demonstram um modo de pensar o mundo integrando a realidade social, material e mística. O que, no entendimento de Prats, traduz-se no “verdadeiro patrimônio cultural que a humanidade pode conservar e transmitir: o conhecimento, tanto o dos êxitos científicos e artísticos mais singulares, como o dos sistemas e dispositivos culturais que têm permitido ao homem em situações ecológicas muito diversas e em situações socio-históricas muito cambiantes adaptar-se à vida no planeta e à convivência com seus semelhantes”³³⁷.

³³⁴ O Estado atribui a si próprio o papel de responsável pela proteção da integridade física e cultural dos diversos povos indígenas que vivem em seu território. Partindo de uma noção de tutela, que define os índios como relativamente incapazes de exercer os direitos civis, o Estado monopolizou, por décadas, a quase totalidade dos serviços e cuidados para com os índios. (SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Multiculturalismo e direitos Coletivos. In: SANTOS, Boaventura de Sousa. **Reconhecer para libertar**: os caminhos do cosmopolismo multicultural. Vol. 3: Reinventar a Emancipação Social: para novos manifestos. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. p. 77-79)

³³⁵ SOUZA FILHO, **O Renascer**..., p. 20.

³³⁶ *Ibidem*, p. 23.

³³⁷ PRATS, *op. cit.*, p. 62. Texto original: “Éste es el verdadero patrimonio cultural que la humanidad puede conservar y transmitir: el conocimiento, tanto el de los logros científicos y artísticos más singulares, como el de los sistemas y dispositivos culturales que han permitido al hombre en situaciones ecológicas muy diversas y en situaciones sociohistóricas muy cambiantes adaptarse a la vida en el planeta y a la convivencia con sus semejantes.” (tradução livre)

Las Casas³³⁸, que deixou uma teoria completa do Direito dos povos como direito natural, enunciava que o respeito à diferença era essencial no relacionamento entre os mundos que se defrontavam no século XV³³⁹. Mas a preocupação dos colonizadores era utilizar-se das encomendas³⁴⁰ e outros artifícios de exploração e substituir a sociedade local pela sociedade emergente³⁴¹. A crítica lascasiana sobre a forma cruel como eram tratados os indígenas³⁴² embasou uma teoria político-filosófica indigenista para a América e, rompendo com a visão etnocêntrica européia, propõe uma pluralidade de sistemas políticos, reconhecendo os governos indígenas ideais democráticos e pré-modernos³⁴³.

A idéia de que os indivíduos se converteriam em cidadãos sempre esteve ligada à assimilação, absorção ou integração dos povos culturalmente diferenciados. O que para os dominantes era tido como conquista do processo civilizatório, para os dominados era a política de submissão dos vencidos³⁴⁴. A nova sociedade tirou dos indígenas principalmente a sua identidade, oferecendo-lhes a integração que sequer é alcançada pelos “civilizadores”.

³³⁸ A pretensão de Las Casas em evangelizar os índios sem violência fracassou diante das manobras de seus oponentes e da falta de apoio da Coroa Espanhola. Ao se tornar Bispo dentre as medidas para coibir os abusos de violência contra os gentios, Las Casas propôs um manual denominado *Confesionario* (que impedia os colonos de se confessarem em caso de agressão cruel aos índios). Para defendê-los, os colonos encontraram Juan Ginés de Sepúlveda, latinista de helenista que considerava as conquistas romanas a prefiguração das conquistas espanholas no Novo Mundo; também ufanista, pregava a superioridade etnocêntrica e entendia justas as guerras promovidas contra os índios. (ALBUQUERQUE, Antonio Armando Ulian do Lago. *Filosofia Político-Indigenista de Bartolomé de Las Casas*. In WOLKMER, Antonio Carlos (Coord.). **Direitos Humanos e Filosofia Jurídica na América**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004. p. 236-239)

³³⁹ Las Casas fundamentava-se em Aristóteles, afirmando a importância da propagação da fé e da liberdade; em São Tomás de Aquino fundamentava que a legitimidade da organização política dos índios assentava-se na lei natural. Os índios não se tornavam vassalos do Rei mas apenas sujeitos à sua jurisdição (proteção e defesa). (ALBUQUERQUE, op. cit. io de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004. p. 236-239)

³⁴⁰ Sistema de encomendas: “outorga estatal para que um conquistador, proprietário de terras ou colono, pudesse dispor para si de um grupo de índios livres que pagariam por proteção, assistência material e evangelização, tributos sob a forma de prestação de serviços”. (WOLKMER. Antonio Carlos. **Direito e Justiça na América Indígena**: da conquista à colonização. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 79)

³⁴¹ O Direito de Conquista do Novo Mundo alicerçou-se nos títulos universais da fé cristã e da razão, tendo como principais tratadistas Bartolomé de Las Casas, Francisco de Vitória e Juan Ginés de Sepúlveda. Las Casas defendia que um vínculo justo de relação entre os espanhóis e os índios residia na Fé Cristã; Francisco de Vitória fundamentou o direito de conquista sob o título do Direito das Gentes (não supunha o domínio, mas um acordo entre os povos); Sepúlveda defendia a diferença racional entre os conquistadores e os indígenas (permitindo o subjugamento e a dominação, pois através da servidão os índios melhorariam seus costumes).

³⁴² LAS CASAS, Bartolomé de. **Brevíssima relación de la destrucción de las Índias**. Madrid: Ediciones Cátedra, 1995.

³⁴³ ALBUQUERQUE, op. cit., p. 236-239.

³⁴⁴ SOUZA FILHO, **O Renascer...**, p. 63.

O sistema criou o Estado para coibir qualquer inconformidade com a norma jurídica, não admitindo concorrência com qualquer outra instância que agrupasse pessoas e estabelecesse condutas diferenciadas e específicas, o que obrigou os povos indígenas a “serem aceitos como cidadãos e perderem sua consistência de povo”³⁴⁵.

Mas não resta dúvida, constatado por diversos estudos antropológicos, que as sociedades indígenas têm uma organização social e são regidas por normas jurídicas próprias. “O Direito diferente, o Direito do outro é reconhecido pelos historiadores como Direito”³⁴⁶. Os povos que conseguiram sobreviver e resistiram à assimilação “começam a recuperar o orgulho de povo, falar a língua em praça pública e, o que é mais importante, reivindicar direitos, entre outros, o de aplicar o próprio Direito”³⁴⁷, que está ligado nas práticas culturais de cada comunidade, é o resultado de uma vivência aceita e professada por todos os integrantes³⁴⁸.

Conforme já esboçado no primeiro capítulo, as bases para o reconhecimento dos povos foram consignadas na Convenção 169 da OIT, que obriga os Estados a desenvolver os valores e instituições próprias dos povos autóctones. Embora não acolha plenamente a noção de pluralismo jurídico³⁴⁹, é inegável que sua elaboração foi também motivada pelo reconhecimento da aspiração dos povos indígenas e tribais em assumir o controle de suas próprias instituições e formas de vida e seu desenvolvimento econômico, mantendo e fortalecendo suas identidades, línguas e religiões, no âmbito dos Estados que habitam³⁵⁰. Para

³⁴⁵ SOUZA FILHO, *Soberania...*, p. 116.

³⁴⁶ SOUZA FILHO, *O Renascer...*, p. 31.

³⁴⁷ *Ibidem*, p. 42.

³⁴⁸ Ao contrário disso, o Direito estatal é fruto de uma sociedade profundamente dividida, onde a dominação de uns pelos outros é o primado principal e o individualismo, o marcante traço característico. A distância que medeia o Direito indígena do estatal é a mesma que medeia o coletivismo do individualismo. Daí decorre outra diferença fundamental: o Direito de cada nação indígena é ‘estável’, porque nascido de uma práxis de consenso social, não conhece instância de modificação formal, modifica-se na própria práxis; o Direito estatal, tendo o Legislativo como instância formal de modificação, está em constante alteração”. (SOUZA FILHO, *O Renascer...*, p. 74)

³⁴⁹ O item 2, do artigo 8º., dispõe que “os povos deverão ter o direito de conservar seus costumes e instituições próprias, **desde que eles não sejam incompatíveis com os direitos fundamentais definidos pelo sistema jurídico nacional** nem com os direitos humanos internacionalmente reconhecidos”. (original sem grifos)

³⁵⁰ CALDAS, *op. cit.*, p. 153-154. Texto original: “Una de las razones para la elaboración de dicho Convenio, expresamente anunciada en su preámbulo, fue el reconocimiento de la aspiración de los pueblos indígenas y tribales a sumir el control de sus propias instituciones y formas de vida y su desarrollo económico, manteniendo y fortaleciendo sus identidades, lenguas y religiones, dentro del ámbito de los Estados que habitan.” (tradução livre)

a Convenção, a consciência da identidade indígena ou tribal deverá ser considerada como critério fundamental para determinar os grupos aos que se aplicam as disposições da Convenção, adotando, dentre outras, as seguintes diretrizes para o reconhecimento dos povos³⁵¹ indígenas (sem grifos no original):

Artigo 5º

- a) deverão ser reconhecidos e protegidos os valores e práticas sociais, culturais religiosos e espirituais próprios dos povos mencionados e dever-se-á levar na devida consideração à natureza dos problemas que lhes sejam apresentados, tanto coletiva como individualmente;
- b) deverá ser respeitada a integridade dos valores, práticas e instituições desses povos.

...

Artigo 6º -

- 1. Ao aplicar às disposições da presente Convenção, os governos deverão:

- a) **consultar os povos interessados**, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, **através de suas instituições representativas**, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente.

...

Artigo 7º -

- 1. Os povos interessados deverão ter o direito de escolher suas próprias prioridades no que diz respeito ao processo de desenvolvimento, na medida em que ele afete as suas vidas, crenças, instituições e bem-estar espiritual, bem como as terras que ocupam ou utilizam de alguma forma, e de controlar, na medida do possível, o seu próprio desenvolvimento econômico, social e cultural. Além disso, **esses povos deverão participar da formulação, aplicação e avaliação dos planos e programas de desenvolvimento nacional e regional suscetíveis de afetá-los diretamente.**

- 2. A **melhoria das condições de vida e de trabalho e do nível de saúde e educação** dos povos interessados, **com a sua participação e cooperação**, deverá ser prioritária nos planos de desenvolvimento econômico global das regiões onde eles moram. **Os governos deverão adotar medidas em cooperação com os povos interessados** para proteger e preservar o meio ambiente dos territórios que eles habitam.

...

Artigo 8º -

- 1. Ao aplicar a legislação nacional aos povos interessados deverão ser levados na devida consideração seus **costumes** ou seu **direito consuetudinário**.

...

Artigo 33 –

³⁵¹ A Convenção ressalva que a utilização do termo "povos" não deverá ser interpretada no sentido de ter implicação alguma no que se refere aos direitos que possam ser conferidos a esse termo no direito internacional.

1. A autoridade governamental responsável pelas questões que a presente Convenção abrange deverá se assegurar de que existem instituições ou outros mecanismos apropriados para administrar os programas que afetam os povos interessados, e de que tais instituições ou mecanismos dispõem dos meios necessários para o pleno desempenho de suas funções.

2. Tais programas deverão incluir:

- a) o planejamento, coordenação, execução e avaliação, em **cooperação com os povos interessados**, das medidas previstas na presente Convenção;
- b) a proposta de medidas legislativas e de outra natureza as autoridades competentes e o controle da aplicação das medidas adotadas em **cooperação** com os povos interessados.

A Constituição Brasileira de 1988, na mesma toada e compasso das diretrizes da OIT e das constituições latino-americanas promulgadas principalmente nos anos 80, contemplou o direito dos indígenas de serem diferentes, com seus próprios valores, abrindo para a possibilidade do pluralismo jurídico, conforme se depreende dos seguintes dispositivos:

Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

§ 1º - São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.

§ 2º - As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes.

§ 3º - O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.

§ 4º - As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.

§ 5º - É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, "ad referendum" do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco.

§ 6º - São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé.

§ 7º - Não se aplica às terras indígenas o disposto no art. 174, § 3º e § 4º.

Art. 232. Os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo.

Para Fernando Antonio de Carvalho Dantas, desde 1988 as fontes dos direitos indígenas, no Brasil, se encontram na própria Constituição Federal, principalmente em seu artigo 231, quando reconhece os índios e suas organizações sociais.

Se a Constituição reconheceu as organizações sociais e o direito de cada povo, enquanto inserto no conjunto de valores que as caracterizam, poderíamos facilmente chegar à conclusão de que foi reconhecido o pluralismo jurídico dos povos indígenas. Pensamos que, a rigor, uma hermenêutica aberta da constituição com auxílio de categorias antropológicas abre o caminho para revitalizar a aplicação do direito nacional positivado, quando este confronte com o direito interno de cada sociedade indígena, ao mesmo tempo que, no âmbito interno de cada sociedade, não resta dúvida de que as instruções jurídicas dos povos indígenas, assim como as práticas sociais que demonstram a jurisdição indígena, devem prevalecer.³⁵²

Esta nova sistemática constitucional “criou um direito de todos à emanção da norma jurídica”³⁵³. O que representa uma frontal ruptura do sistema jurídico estatal único e o aceno para a jusdiversidade. A proteção das culturas vivas, expressa no artigo 215, § 1º, estabelece uma ligação do direito ao patrimônio cultural e dos direitos dos povos indígenas, estando reconhecida a pluriculturalidade da organização social brasileira e o direito à sociodiversidade³⁵⁴.

A jusdiversidade está lançada e resulta, a princípio, do reconhecimento dos direitos coletivos, e se projeta numa perspectiva emancipatória ao reconhecer as coletividades. É um novo paradigma, um novo espaço – para além da dicotomia público/privado, que possibilita aos povos indígenas deixar de ser invisíveis, reaparecendo na paisagem, da qual nunca saíram, mas foram encobertos pela “pátina jurídica”.

2. Do monismo ao pluralismo na proteção dos bens culturais no Brasil

³⁵² DANTAS, *op. cit.*, p. 500.

³⁵³ SOUZA FILHO, *O Renascer...*, p. 181.

³⁵⁴ SOUZA FILHO, *O Renascer...*, p. 183.

O projeto da modernidade buscava o equilíbrio entre os pilares da transformação da sociedade pré-moderna: regulação e emancipação. O equilíbrio dependia do desenvolvimento harmonioso dos pilares e das relações dinâmicas entre eles, mas não se concretizou porque, na medida em que a modernidade identificou-se com o capitalismo, a regulação fortaleceu-se, gerando dicotomias entre cientismo e utopismo, liberalismo e marxismo, entre modernismo e vanguarda, entre reforma e revolução, entre corporativismo e luta de classes, entre capitalismo e socialismo...³⁵⁵

A supremacia regulatória se acentuou no mundo periférico, onde o pilar da emancipação não se inseria nos interesses da minoria dominante. A modernidade se impôs como um projeto de dominação, negando as diferenças culturais e outros espaços de sociabilidade e juridicidade. Sem o reconhecimento da diversidade cultural, a emancipação estava de pronto abandonada.

O sistema monista resulta do Estado centralizado e autoritário, de cunho tutelar e regulatório da sociedade, muito longe de possibilitar a emancipação. A possibilidade do reconhecimento e assunção da pluralidade jurídica perpassa pela questão da democracia, mas não numa matriz formal, nos moldes ocidentais apropriada pela episteme moderna³⁵⁶. É preciso democratizar a democracia, reconhecendo a diversidade de povos e formas de legitimação (demodiversidade) que deságua no integral reconhecimento da autonomia das sociedades indígenas em sua singularidade cultural. É de se lembrar que a democracia concebida na modernidade é uma promessa não cumprida, conforme bem mencionado por Hespanha:

No domínio político, a democracia representativa mal conseguiu estabelecer-se fora da área da cultura europeia, nomeadamente por se basear num imaginário individualista e contratualista da sociedade que ignora formas de sociabilidade política (familiares, clientelares, clônicas,

³⁵⁵ A regulação se estruturou nos seguintes princípios: Estado, fundamentado em Hobbes; mercado, adotando o pensamento de Locke; comunidade, defendido por Rousseau. A emancipação se dá pela articulação entre três dimensões: a racionalidade moral-prática do direito moderno; a racionalidade cognitivo experimental da ciência e da técnica modernas; e a racionalidade estético-expressiva das artes e da literatura modernas. (SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela Mão de Alice: O social e o político na pós-modernidade**. 9ª. Edição. São Paulo: Cortez, 2003. p. 236)

³⁵⁶ A democracia moderna se traduz no modo de subjetivação da política, é o nome de uma interrupção singular da distribuição dos corpos em comunidade. “É o nome daquilo que vem interromper o bom funcionamento dessa ordem por um dispositivo singular de subjetivação”. (RANCIÈRE, *op. cit.*, p. 102)

tribais, religiosas) muito vivazes nas sociedades não europeias, tal como o eram na Europa de Antigo Regime.³⁵⁷

A cultura tornou-se um conceito estratégico para o reconhecimento de diferenças e identidades, bem como para o estabelecimento de alteridades no contraditório mundo contemporâneo. Embora a modernidade adota uma idéia universalizante de que cultura está associada às humanidades (um dos campos do saber institucionalizados no Ocidente), uma outra concepção reconhece a pluralidade de culturas, “definindo-as como totalidades complexas que se confundem com as sociedades, permitindo caracterizar modos de vida baseados em condições materiais e simbólicas”³⁵⁸. Enquanto as sociedades modernas (coincidentes com os espaços nacionais e com os territórios sob a autoridade de um Estado) “têm” cultura, as sociedades pré-modernas “são” culturas, o que requer uma compreensão multicultural.

Joaquín Herrera Flores destaca as seguintes correntes de multiculturalismo: conservador, que reconhece as diferenças mas estabelece uma política integracionista; liberal, que supõe uma igualdade natural entre as raças e grupos; liberal de esquerda, “que essencializa as diferenças, enquanto experiência própria alheia ao contexto social”; crítico ou de resistência, “segundo o qual os significados históricos e culturais são cambiantes e fixados temporalmente dependendo de lutas discursivas, históricas e políticas, ou sejam: lutas sociais”.³⁵⁹

O conceito de multiculturalismo pode encerrar, dentre tantos, os seguintes significados: a existência de uma multiplicidade de culturas no mundo; a co-existência de culturas diversas no espaço de um mesmo Estado-nação; a existência de culturas que se interinfluenciam tanto dentro como além do Estado-nação. O multiculturalismo

³⁵⁷ HESPANHA, António Manuel. **Cultura Jurídica Europeia. Síntese de um Milênio**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005. p. 503.

³⁵⁸ SANTOS, **Reconhecer para libertar...**, p. 27.

³⁵⁹ *Apud* DANTAS, *op. cit.*, p. 498.

emancipatório³⁶⁰ baseia-se no reconhecimento da diferença, do direito à diferença e da coexistência ou construção de uma vida comum além de diferenças de vários tipos.

O Direito Estatal, por ser apanágio da ciência moderna, não proporciona o multiculturalismo emancipatório, que só se faz possível através do reconhecimento dos saberes locais.

A possibilidade de a ciência moderna contribuir para a construção do conhecimento-emancipação foi historicamente frustrada pelo exclusivismo epistemológico que a ciência moderna atribuiu a si mesma, um processo historicamente ‘exigido’ pela progressiva vinculação da ciência aos objetivos de transformação social protagonizados pelo capitalismo e pelo colonialismo. A recuperação do potencial emancipatório da ciência é possível através da democratização e da descolonização da ciência, mas para isso é necessário que a ciência deixe de ser a metonímia do conhecimento e passe a ser um componente, certamente importante, nas constelações de conhecimentos e nas ecologias de saberes orientadas para os objetivos da emancipação social.³⁶¹

A diversidade cultural na América latina é inegável, não existindo país que possa se dizer monocultural³⁶², e “cada povo mantém com maior ou menor rigor sua idiossincrasia e sua organização social e jurídica”³⁶³. É necessário acabar com a visão preconceituosa e distorcida a respeito dos povos indígenas e compreender que cada povo tem seus costumes,

³⁶⁰ Boaventura apresenta dois os tipos de estratégia emancipatória através do multiculturalismo: o primeiro propõe a construção de historiografias e de discursos emancipatórios “alternativos” ou “subalternos”, a partir de identificação de formas e de narrativas “nativas” de resistência ou de oposição à dominação colonial ou do capitalismo global; o segundo, baseia-se em um “multiculturalismo ‘policêntrico’, na relativização mútua e recíproca, no reconhecimento de que todas as culturas devem perceber as limitações de suas próprias perspectivas, na igualdade fundamental de todos os povos em termos de *status*, inteligência e direitos, na descolonização das representações e das relações de poder desiguais entre povos e entre culturas”. (SANTOS, **Reconhecer para libertar...**, p. 41-42)

³⁶¹ SANTOS, Boaventura de Sousa; MENESES, Maria Paula G. de; NUNES, João Arriscado. Introdução: Para ampliar o cânone da ciência: a diversidade epistemológica do mundo. SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais**. Vol. 4: Reinventar a Emancipação Social: Para Novos Manifestos. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005. p. 101.

³⁶² Não existe cultura pura, ou seja, uma cultura que não tenha recebido influência de nenhuma outra cultura diferente. Toda cultura é dinâmica e está sempre se modificando. Os homens se organizam em sociedades que quando em contato com outras sociedades trocam elementos sócio-culturais que são, progressivamente, reinterpretados e assimilados. Ademais, as culturas não são estanques, estão em mudança constante, tudo o que é produzido sofre influência não apenas do meio externo e do contato entre as diferentes sociedades, mas também dos conhecimentos acumulados, das produções culturais do próprio grupo.

³⁶³ SOUZA FILHO, **O Renascer...**, p. 71.

sua maneira de ser, que uma cultura não é igual à outra e que não são as características externas que constituem a identidade indígena³⁶⁴.

A diversidade sociocultural existente entre os povos indígenas se estende desde a forma de organizar a vida social, até as maneiras de pensar a criação do mundo e do homem - expressadas em seus mitos, as modalidades de expressão artística, ritual e religiosa, a transmissão do conhecimento e outros elementos da sua cultura. O senso comum costuma se referir aos “*índios*” como se pertencessem a um povo único e indiferenciado. São, entretanto, grupos étnicos diferentes³⁶⁵, o que significa que possuem culturas próprias e são donos de tradições, costumes, regras, sistemas de parentesco, línguas e histórias distintas.

A identidade indígena se estrutura na história e cultura dos grupos sociais, na maneira de viver e entender o mundo e no projeto de vida de cada povo. Sendo assim, para conhecer e compreender o indígena enquanto um ator social portador de uma identidade diferenciada³⁶⁶, se faz necessário contextualizá-lo no mundo de hoje, fazendo um resgate da sua história e das diversas formas de resistência política e assimilação aos elementos sócio-culturais da sociedade nacional.

Mas a questão não se restringe ao campo social, conforme ensina Norbert Rouland, “tudo se esclarece se admitimos que a esse pluralismo sociológico corresponde

³⁶⁴ As tribos indígenas possuem uma relação baseada em regras sociais, políticas e religiosas. Entre os indígenas não há classes sociais como a do homem branco. Todos têm os mesmos direitos e recebem o mesmo tratamento. A terra, por exemplo, pertence a todos e quando um índio caça, costuma dividir com os habitantes de sua tribo. Apenas os instrumentos de trabalho (machado, arcos, flechas, arpões) são de propriedade individual. O trabalho na tribo é realizado por todos, porém possui uma divisão por sexo e idade. As mulheres são responsáveis pela comida, crianças, colheita e plantio. Já os homens da tribo ficam encarregados do trabalho mais pesado: caça, pesca, guerra e derrubada das árvores. Duas figuras importantes na organização das tribos são o pajé e o cacique. O pajé é o sacerdote da tribo, pois conhece todos os rituais e recebe as mensagens dos deuses. Ele também é o curandeiro, pois conhece todos os chás e ervas para curar doenças. Ele que faz o ritual da pajelança, onde evoca os deuses da floresta e dos ancestrais para ajudar na cura. O cacique, também importante na vida tribal, faz o papel de chefe, pois organiza e orienta os índios.

³⁶⁵ Não existe o “índio genérico”, existem os Kulina, os Tukano, os Yanomami, os Shanenawa, os Karapotó, os Wayampi, os Pataxó, os Tuxá, os Kariri, os Tupinikim, os Guaraní, os Ava-Canoeiro, os Guajá, os Zoró, os Xavante, os Atikum, os Kaxixó, os Maxakali, os Aranã, os Tupinambá, os Suruí, os Pankararu, os Kaingang, os Xokó, os Xerente e muitos outros... Cada um com a sua maneira de ser e de ver o mundo, cada um sobrevivendo como pode em um mundo de tantas violências e injustiças, cada um lutando por respeito à sua diferença cultural e seus direitos básicos de cidadania.

³⁶⁶ Não é no biotipo que encontraremos a identidade indígena. Entre os povos ameríndios existe uma infinidade de biotipos: alguns possuem a pele negra ou branca, cabelos crespos ou cacheados e não preservaram os hábitos de usar cocares, pintar o corpo e fazer pajelanças, etc. Muitos já não falam mais a sua língua materna, adotaram o português, já não praticam sua religião, passaram a seguir a religião católica, evangélica, ou outra, e vivem de forma semelhante a um não indígena.

inevitavelmente um pluralismo *jurídico*”³⁶⁷, não sendo o Estado a única forma de organização social, tampouco o fechamento do sistema jurídico a possibilidade universal para contemplar as possibilidades de adequação do homem a vida social.

O sistema jurídico fechado é resultado da aplicação de ideais iluministas³⁶⁸, mas é de se compreender que as “Luzes” não se reduziam a encontrar na razão um novo e último fundamento. Kant, no texto *Aufklärung*³⁶⁹, responde que as “Luzes” representam uma mudança, uma saída, uma atitude emancipatória. A interpretação que Foucault³⁷⁰ dá ao texto kantiano demonstra que os pressupostos para a *Aufklärung* estão na “atualidade”, numa “atitude crítica de nós mesmos”, que podem, inclusive, possibilitar a autoconstituição do sujeito enquanto agente moral. Através das “práticas de si”, Foucault busca uma saída para o sujeito, em última análise para o indivíduo, mas o movimento pode ser transportado para as coletividades. Os elementos trazidos sobre a sociodiversidade demonstram que uma possibilidade da autoconstituição coletiva se apresenta, e, se a maioria do indivíduo foi, no século XIX, a certeza e segurança de um sistema unitário e fechado, racionalmente construído, é de se supor uma outra atitude para a libertação do ser coletivo: o reconhecimento da diferença e o pluralismo jurídico.

O pluralismo jurídico se relaciona com sistemas jurídicos próprios, sendo antigo o debate, pois o próprio Império Romano congregava populações heterogêneas sem impor uma uniformidade jurídica³⁷¹. Com o desaparecimento do Império Romano do Ocidente, inicia-se um regime no qual cada povo viverá segundo o Direito de sua comunidade ou de sua etnia.

³⁶⁷ ROULAND, *op. cit.*, p. 173.

³⁶⁸ “Os filhos das Luzes pretendiam ir muito mais longe e fazer do Estado o *instituidor do social*. Acabaram-se corpos intermediários, cuja abolição sistemática é empreendida muito depressa; laicização do direito e da sociedade: O Estado pretende produzir sozinho a coesão de uma sociedade, que ele almeja fazer de indivíduos subtraídos à rede cerrada dos grupos. Quanto às garantias de seus direitos, as declarações se encarregarão delas.” A remodelagem jurídica do território, afastando o ‘espírito de província’, é um exemplo da uniformização. (ROULAND, *op. cit.*, p. 163)

³⁶⁹ O texto de Kant foi publicado em dezembro de 1784 na revista alemã *Berlinische Monatsschrift* como resposta à pergunta: *Was ist Aufklärung?* (O que são as Luzes?).

³⁷⁰ No texto “O que são as luzes?”, Foucault traça uma nova maneira de filosofar e deixa claro que a esfera de liberdade que o sujeito dispõe para superar o modo de ser, de fazer e de pensar o que se impõe na atualidade, havendo espaços de trânsito, onde a sujeição pode ser criticada, denunciada, combatida. Verifica-se o espaço de liberdade onde o sujeito transita e formula estratégias contra a sujeição de poderes e saberes, dando a possibilidade de autoconstituição do sujeito enquanto agente moral através das práticas de si. (FOUCAULT, Michel. O que são as Luzes? In: FOUCAULT, Michel. **Ditos & Escritos II**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005. p. 335)

³⁷¹ ROULAND, *op. cit.*, p. 179.

Na Idade Média, o pluralismo é mais intenso, o que vem a ser alterado mais intensamente apenas após a Revolução Francesa. É de se assinalar que anticorporativismo de Le Chapelier³⁷² é denunciado por Émile Ollivier, que afirma haver, entre o Estado e o indivíduo, o grupo “formado pelas livres aproximações e pelos acordos voluntários”³⁷³, demonstrando que os ideais iluministas não se impuseram irrestritamente.

No Brasil, mesmo após a independência, o Direito Estatal manteve uma convivência com a legislação canônica, o que representa um tipo de pluralismo jurídico, mas ideologicamente conservador. Com o surgimento da República, instaurou-se uma ordem liberal-burguesa que propiciou a solidificação da cultura jurídica positivista, essencialmente monista, estatal e dogmática, não diminuindo as desigualdades entre as oligarquias cafeeiras e a maioria pobre da população. O Direito Estatal regulamentou os intentos dos proprietários de terra, impondo regras dissociadas das condições histórico-culturais e das reais necessidades da população.

O monismo é uma idéia relativamente nova, mas foi adotada pela maioria dos juristas como única verdade. Em sentido oposto, Eugène Ehrlich concluiu que o Direito vem da própria sociedade. Alguns estudos antropológicos, no início do século XX, demonstraram que o pluralismo é manifesto em diversas sociedades³⁷⁴.

A primeira cautela para se transpor o monismo a caminho do pluralismo jurídico refere-se à multiplicidade de direções possíveis, que vão desde os interesses do individualismo liberal até os do coletivismo liberal. Nessa situação de complexidade, polissemia e gradações³⁷⁵ fica bem claro que “o principal núcleo para o qual converge o pluralismo jurídico é a negação de que o Estado seja o centro único de poder político e a fonte exclusiva de toda a produção do Direito”³⁷⁶.

³⁷² A Lei Le Chapelier, de 1791, proibia qualquer poder entre o cidadão e o Estado, determinando a supressão de qualquer instância que agrupasse pessoas e produzisse normas de conduta diferenciadas e específicas. (SOUZA FILHO, **Soberania**..., p. 116)

³⁷³ ROULAND, *op. cit.*, p. 165.

³⁷⁴ Estudando a África negra atual, Rouland relata que existem direitos estatais imitados dos modelos europeus, mas também direitos tradicionais (praticados pelos autóctones antes da colonização européia) e direitos populares, estes resultantes de mecanismos de reinterpretação de instituições.

³⁷⁵ O pluralismo jurídico tem duas versões: a versão fraca, que se reduz em manifestações de autonomia toleradas, reguladas ou incentivadas pelo direito estatal; a versão forte, enquanto emanção jurídica não atrelada ao Estado. (ARNAUD, André-Jean (et. al.). **Dicionário Enciclopédico de Teoria e de Sociologia do Direito**. 2. ed. Tradução: Patrice Charles, F. X. Willaume. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 587-588)

³⁷⁶ WOLKMER, **Pluralismo Jurídico**..., p. XV.

Mesmo partindo de uma meta comum, que é o enfraquecimento ou exclusão do Estado e a valorização das instâncias sociais intermediárias, podem ser constatadas algumas “modalidades” do pluralismo jurídico, cujas concepções, segundo Robert Nisbet, seriam: conservador, liberal e radical. O pluralismo conservador se constituiu num vigoroso ataque à centralização política consagrada pelos ideais da Revolução Francesa de 1.789; o pluralismo liberal proclama a autonomia individual, a liberdade das associações e a descentralização das instituições locais; o pluralismo radical, refere-se às comunidades naturais aos valores utópico-ecológicos e aos princípios “anarquistas, sindicalistas e socialistas de Guilda”³⁷⁷.

Norberto Bobbio, no enfoque político-ideológico, descreve o pluralismo mediante os modelos do socialismo, do cristianismo social e do liberalismo democrático. O pluralismo socialista evoca o coletivismo, o autonomismo e a descentralização, guardando relação com o sindicalismo libertário; o pluralismo cristão-social tem uma concepção organicista do mundo, onde os vários grupos ou entes sociais estão “dispostos num sistema hierárquico e finalístico”³⁷⁸; o pluralismo liberal-democrático revela-se pela necessidade da presença de centros de poder autônomos, sem que nenhum deles seja inteiramente soberano.

Não obstante a longa trajetória dos pluralismo-socialista e cristão-social, o mais conhecido é o pluralismo liberal-democrático, havendo uma inadequada vinculação do pluralismo como propostas de políticas liberal-capitalistas, o que implica em reducionismo à experiência norte-americana.

Para Wolkmer a reinvenção do pluralismo depende da transposição da cultura sociopolítica identificada com os pluralismos orgânico-corporativista e neoliberal-capitalista, adotando o pluralismo como projeto adaptado às contingências de sociedades periféricas como as da América Latina. “Tal proposição é radicalmente contrária ao pluralismo desenfreado pelo surto ‘neoliberal’ e pela retórica ‘pós-moderna’ que favorecem ainda mais o interesse de segmentos privilegiados e corporações privatistas, coniventes com as formas mais avançadas de exclusão, concentração e dominação do grande capital”³⁷⁹.

³⁷⁷ O pluralismo conservador objetivou a recuperação de grupos e comunidades históricas tradicionais; o liberal tratou das relações entre o Estado democrático e uma estrutura da autoridade social comprometida com a liberdade individual; o pluralismo radical enalteceu a perspectiva de uma organização comunitária inteiramente nova, essencialmente localista e descentralizada. (NISBET, Robert. *Os filósofos sociais*. Brasília: UnB, 1982. p. 400-422. *Apud* WOLKMER, **Pluralismo Jurídico...**, p. 177-178)

³⁷⁸ WOLKMER, **Pluralismo Jurídico...**, p. 178-179.

³⁷⁹ *Ibidem*, p. 182.

Adverte Hespanha que o pluralismo jurídico não é um fenômeno exclusivo das sociedades pós-coloniais ou etnicamente plurais, encontrando-se antes em qualquer sociedade, pois o direito é sempre um ‘saber local’, “dependente das estruturas mentais próprias de cada contexto na prática”³⁸⁰.

Nos países latino-americanos, que constituem Estados com uma independência de cerca de 200 anos, o pluralismo jurídico real estilha as ilusões de uma identidade político-jurídica ‘nacional’, manifestando-se na erupção, por baixo da fina película do direito estadual oficial, de raiz hispânica, de pujantes direitos tradicionais indígenas ou de direitos espontâneos das massas crioulas de desenraizadas que habitam os bairros de lata adjacentes às grandes metrópoles³⁸¹.

Repensar criticamente o paradigma da juridicidade estatal, no Brasil, requer uma desmistificação da tradição hegemônica de uma cultura marcada pela “... visão formalista do Direito, destinada a garantir valores burgueses e insistindo em categorias formuladas desde a Revolução Francesa”³⁸², dentre as quais a univocidade da Lei, a racionalidade e a coerência lógica dos ordenamentos, a natureza neutra, descritiva e científica da dogmática. Embora prevaleça na tradição brasileira uma aparente hegemonia das formas jurídicas estatais, é de se observar um pluralismo revelado no dia-a-dia em ações extralegais, insurgentes e informais.

Existem dilemas no sistema que somente numa perspectiva pluralista se pode encontrar uma solução, como é o exemplo trazido por Rouland em relação ao próprio fundamento do Estado, que, se de um lado não é confiável a sua autolimitação, também é frágil buscar no direito positivo os “vestígios de uma hipotética limitação extrínseca da potência do Estado”³⁸³. Marés³⁸⁴ também identifica a mesma fissura no sistema, e conclui: em sendo única fonte de direito, é o próprio Estado que se limita. Isto torna o Estado de direito uma ilusão. “A antropologia ultrapassa, pois, a visão clássica do Estado de direito, que se

³⁸⁰ HESPANHA, *op. cit.*, p. 505-506.

³⁸¹ *Ibidem*, p. 504-505.

³⁸² FARIA, José Eduardo. **Sociologia Jurídica: crise do direito e práxis política**. Vol. 1. Rio de Janeiro: Forense, 1980. p. 34-37.

³⁸³ O autor defende que para transpor tal dilema é necessário reconhecer o pluralismo jurídico. (ROULAND, *op. cit.*, p. 173)

³⁸⁴ SOUZA FILHO, **O Renascer...**, p. 62.

esgota diante do monismo jurídico, e propõe uma teoria pluralista que explica melhor uma limitação do Estado pelo direito ou, mais exatamente, pelos direitos”³⁸⁵.

Identificar o Direito pela coerção exercida por um poder organizado também não erradica o pluralismo jurídico, pois existem pressões que podem ser exercidas por grupos sociais, religiosos, com intensidade de imposição maior que a força estatal. O direito pode ultrapassar a coerção, como é o exemplo das *obrigações naturais* e a irrepetibilidade do seu pagamento³⁸⁶. Também em alguns ordenamentos, existem técnicas de negociação que não obedecem ao critério da justiciabilidade. Para Rouland, após apresentar exemplos concretos de sociologia e antropologia jurídicas, conclui que “a regulação social praticada por esses grupos possui os atributos externos do jurídico”³⁸⁷.

O pluralismo jurídico amplia a visão do direito, ganhando-se grande maleabilidade com seu reconhecimento³⁸⁸. O modelo da legalidade liberal-burguesa, quando aplicado às dimensões específicas das sociedades diferenciadas, dá fortes sinais de sua insuficiência. “O monismo jurídico oferece vantagens e autoriza o repouso das certezas: o que pode ser mais tranquilizante que um astro único num céu fixo? O pluralismo, em sua versão forte, abre-nos as portas de um universo vertiginoso, povoado de galáxias jurídicas que se afastam umas das outras ou, ao contrário, se atraem, misturando às vezes seus braços”³⁸⁹.

A cultura jurídica latino-americana foi marcada pela supremacia do oficialismo estatal, sob as diversas formas de pluralidade de fontes normativas que já existiram. “Desde o início da colonização, além da marginalização e do descaso pelas práticas costumeiras de um Direito nativo e informal, uma ordem normativa gradativamente implementa as condições e as necessidades especiais do projeto colonizador dominante”³⁹⁰. Isto porque o Direito Moderno,

³⁸⁵ ROULAND, *op. cit.*, p. 174. Na página 175 o autor recorre a J. Carbonier, para dizer que a regra de direito é “... uma regra de conduta humana, a cuja observação a sociedade pode nos coagir mediante uma pressão exterior de maior ou menor intensidade”.

³⁸⁶ Obrigações que não são reconhecidas pelo Direito, mas que se o devedor as satisfaz, não tem direito de ressarcir-se (exemplo: dívida de jogo).

³⁸⁷ ROULAND, *op. cit.*, p. 177.

³⁸⁸ Mas o pluralismo não é uma panacéia nem, sobretudo, uma fórmula idêntica a ser aplicada para todos os casos. É baseado na tolerância e no respeito das diferenças, pois sabe-se muito bem que a imposição de um modelo único sempre se faz em proveito dos mais fortes (...) Tudo depende da maneira pela qual são fixadas as representações para estas diferenças. (ROULAND, *op. cit.*, p. 214)

³⁸⁹ ROULAND, *op. cit.*, p. 159.

³⁹⁰ WOLKMER, **Pluralismo Jurídico...**, p. 84.

e seu *status* de conhecimento científico, nega a possibilidade de convivência, no mesmo território, de sistemas jurídicos diversos, “acreditando que o Direito estatal sob a cultura constitucional é único e onipresente”³⁹¹.

Estabelecendo as necessidades³⁹² como fator de validade do pluralismo comunitário-participativo, Wolkmer afirma que “a resposta para transcender a exclusão e as privações provêm da força contingente de novos agentes coletivos que, por vontade própria e pela consciência de seus reais interesses, são capazes de criar e instituir novos direitos”³⁹³, fazendo com que as contradições produzam reivindicações que exigem e afirmam direitos.

[...] a superação das fontes de produção legal ligadas à cultura liberal-individualista, tradicionalmente centradas no monopólio do poder estatal e mediatizadas por algumas instituições representativas convencionais em crise, dar-se-á por meio do desenvolvimento de um paradigma alternativo embasado num pluralismo compartilhado construído por novas subjetividades participativas, que reinventam, por meio de suas práticas cotidianas, a esfera da vida pública.³⁹⁴

Verificado o saturamento do modelo liberal de representação política e o esgotamento do instrumental jurídico estatal, constatada a insuficiência das formas de proteção adotadas aos bens culturais, é chegado o momento de agrupar os referenciais trazidos até então e delinear as bases da proteção dos bens arqueológicos aqui proposta.

É necessário transcender a dominação da modernidade burguês-capitalista e se filiar numa nova cultura política e jurídica, ciente de que a racionalidade não é um projeto de totalidade acabada e uniforme. Diante da crise do modelo normativo estatizante, vislumbra-se o horizonte de orientações prático-teóricas insurgentes e paralelas.

Na análise de sociedades periféricas como a latino-americana, marcada por instituições frágeis, histórica exclusão de seu povo e secular intervencionismo estatal, torna-se imperiosa a opção por um pluralismo inovador, um pluralismo jurídico inserido nas contradições materiais e nos conflitos sociais e, ao mesmo tempo, determinante do processo de práticas cotidianas insurgentes e do avanço da ‘auto-regulação’ do próprio poder societário. O novo pluralismo jurídico, de características participativas, é concebido a partir de uma redefinição da

³⁹¹ SOUZA FILHO, **O Renascer...**, p. 71.

³⁹² A estrutura do que se chama ‘necessidades humanas fundamentais’ não se reduz meramente às necessidades sociais ou materiais, mas compreende necessidades existenciais (de vida), materiais (de subsistência) e culturais. (WOLKMER, **Pluralismo Jurídico...**, p. 159)

³⁹³ *Idem*.

³⁹⁴ *Ibidem*, p. 168.

racionalidade e uma nova ética ... É, portanto, a dinâmica interativa e flexível de um espaço público aberto, compartilhado e democrático.³⁹⁵

A antropologia cultural verificou a existência de conceitos e conteúdos diversos no domínio do direito. “De facto, um dos modelos de administração então em voga (sobretudo nas colónias inglesas e holandesas) era o do auto governo (*self rule*), que implicava que, nas colónias, os indígenas se regulassem pelas suas instituições e pelo seu direito, debaixo de uma certa supervisão da potência colonial”³⁹⁶.

A fonte primária do direito não está na imposição da vontade de uma autoridade dirigente, nem na formação jurisprudencial, mas na dinâmica interativa e espontânea da sociedade. Para Wolkmer, “a fonte jurídica por excelência encontra-se interligada às relações sociais e às necessidades fundamentais desejadas, inerentes ao modo de produção da vida material, subjetiva e cultural”³⁹⁷.

A seu turno, o direito positivo não alcança as aspirações jurídicas vivas e concretas da sociedade. O ponto de partida para a constituição do direito vivo e comunitário se prende às condições da vida cotidiana, cuja real eficácia apóia-se na ação de grupos associativos e organizações comunitárias³⁹⁸. Corpos intermediários, com baixo grau de institucionalização, podem elaborar e aplicar suas próprias disposições normativas, estando aqui incluídas as cooperativas que podem promover uma regulação interna, informal, autônoma e espontânea, paralela e independente da normatividade estatal³⁹⁹. No que se refere às comunidades tradicionais deve ser destacada a sua diversidade ontológica, o que torna inadequada uma regulação monolítica⁴⁰⁰.

³⁹⁵ WOLKMER, **Pluralismo Jurídico**..., p. 170-171.

³⁹⁶ HESPANHA. *op. cit.*, p. 502.

³⁹⁷ “As transformações da vida social constituem, assim, a formação primária de um ‘jurídico’ que não se fecha exclusivamente em proposições genéricas e em regras estáticas e fixas formuladas para o controle e a solução dos conflitos, mas se manifesta como resultado do interesse e das necessidades de agrupamentos associativos e comunitários, assumindo um caráter espontâneo, dinâmico, flexível e circunstancial”. (WOLKMER, **Pluralismo Jurídico**..., p. 152)

³⁹⁸ EHRLICH, Eugen. Fundamentos da Sociologia do Direito. Brasília: UnB, 1986. p. 27-68. *Apud* WOLKMER, **Pluralismo Jurídico**..., p. 153.

³⁹⁹ WOLKMER, **Pluralismo Jurídico**..., p. 154.

⁴⁰⁰ “De forma más genérica, es posible decir que la identificación de una comunidad tradicional tiene en cuenta la existencia de una concepción diferente de la naturaleza y de los modos de producción, así como la preponderancia de manifestaciones culturales y una organización social distinta.” (CALDAS, *op. cit.*, p. 89)

Apesar do monismo imposto pela racionalidade moderna, “cada povo tem o seu Direito, independentemente da imposição de um sistema que procura ser nacional e redutor de todas as diferenças culturais”⁴⁰¹. A unidade política e social pode ser assegurada por mecanismos não estatais, não sendo necessário excluir o Estado, pois se trata de dessacralizá-lo, “guardando-lhe um lugar no santuário”⁴⁰², admitindo que outras nascentes de juridicidade devem ser contempladas. “A institucionalização não precisa ser absolutamente erradicada, desde que respeite a natureza, a autonomia, a identidade e a dinâmica dos grupos coletivos e comunidades alternativas”⁴⁰³.

A capacidade transformadora da “vontade coletiva” comunitária desloca os critérios de legitimidade da representação formal (delegação ou mandato) para modalidades plurais que mediem a participação autônoma e a representação popular de interesses.⁴⁰⁴

O Estado tem a tendência a não reconhecer as minorias, por temer um confronto à unidade do sistema. Entretanto, o reconhecimento constitucional dos direitos coletivos dá sinais de uma nova concepção, que confere às comunidades uma condição própria de existência jurídica, relativizando o ímpeto da nação monolítica⁴⁰⁵.

A proteção do acervo arqueológico resultante de um processo multicultural requer espaços de “formulações jurídicas provenientes diretamente da comunidade, emergindo de vários e diversos centros de produção normativa, adquirindo um caráter múltiplo, informal e mutável”⁴⁰⁶, cuja validade e a eficiência “estão embasadas nos critérios de uma ‘nova legitimidade’ gerada a partir de valores, objetivos e interesses do todo comunitário, e incorporados através da mobilização, da participação e da ação compartilhada”⁴⁰⁷.

Para os povos indígenas os direitos não são individuais, são coletivos. Do reconhecimento constitucional deve-se projetar o leque de direitos diferenciados indígenas, iniciando-se com a própria configuração plural da nação e do Estado e, estendendo-se aos direitos territoriais, culturais, intelectuais, civis, políticos. Como consequência, modificações conceituais

⁴⁰¹ SOUZA FILHO, **O Renascer...**, p. 76.

⁴⁰² ROULAND, *op. cit.*, p. 221.

⁴⁰³ WOLKMER, **Pluralismo Jurídico...**, p. 143.

⁴⁰⁴ *Ibidem*, p. 140.

⁴⁰⁵ HÄBERLE, Peter. **Pluralismo y Constitución: Estudios de Teoría Constitucional de la sociedad abierta**. Estudio preliminar y traducción de Emilio Mikunda. Madrid: Editorial Tecnos, 2002. p. 121-123.

⁴⁰⁶ WOLKMER, **Pluralismo Jurídico...**, p. 157.

⁴⁰⁷ *Idem*.

substanciais nas instituições políticas e jurídicas se tornam imprescindíveis para abarcar as novas configurações das instituições e dos direitos.⁴⁰⁸

Os direitos coletivos se efetivam pela participação democrática, através de um diálogo intercultural⁴⁰⁹ de uma cidadania indígena dinâmica que cria “contextos plurais e heterogêneos onde a convivência democrática possibilite o desenvolver das ações da vida sem opressão, sem exclusão”⁴¹⁰.

Os bens arqueológicos retratam uma historicidade indígena, perspectiva assumida por Sanders & Marino⁴¹¹, Meggers⁴¹² e Fiedel⁴¹³, dentre outros que escreveram sínteses sobre a pré-história do Novo Mundo. Os povos indígenas têm sido apontados como agentes históricos, pessoas que também constroem seu destino e que, portanto, merecem ter seus direitos respeitados, dentre eles o direito a sua cultura, que inclusive fortalece o direito a seus antigos territórios (estão sendo encontrados *tekohás*⁴¹⁴ abandonados há menos de um século, o que pode, inclusive, fundamentar a demarcação de terras indígenas).

Das comunidades diferenciadas deve se extrair a centralidade dos significados e, via de consequência, as diretrizes jurídicas da proteção cultural. Todavia, a concretização da inter-relação comunitário-participativa coletiva não se sedimenta nas formas jurídicas existentes no sistema normativo-formal, mas nas dinâmicas autogestionárias.

3. Comunidades, formas autogestionárias e redes de cooperação na proteção de bens culturais: o encontro das águas

⁴⁰⁸ DANTAS, Fernando Antônio de Carvalho. **O Direito Diferenciado**: pessoas, sociedades e direitos indígenas no Brasil. Curitiba, 2003. Tese (Doutorado em Direito) - Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. f. 112.

⁴⁰⁹ Numa sociedade pluralista o modo de instaurar o conflito é dialógico, não se adotando uma postura unitária. (PANIKKAR, Raimundo. **Sobre el dialogo intercultural**. Salamanca: Editorial San Esteban, 1990)

⁴¹⁰ DANTAS, **O Direito Diferenciado...**, f. 136.

⁴¹¹ SANDERS; MARINO, *op. cit.*

⁴¹² MEGGERS, *op. cit.*

⁴¹³ FIEDEL, S. J. **Prehistoria de América**. Trad. M. Ríos. Barcelona: Crítica, 1996.

⁴¹⁴ Os indígenas Guarani, que sustentam uma luta secular contra a sociedade mercantil e capitalista, costumam dizer que sem *tekoa* (tekohá) não há *teko*, ou seja, sem “terra” não é possível construir o “costume”, a “tradição”. Devido á isso, a luta pela terra é condição essencial para continuar “índio”, afinal, a terra para estes povos não representa apenas um meio de produção, mas, toda a possibilidade de sua existência enquanto povo distinto. (BORGES, Paulo Humberto Porto. **Jornal O Paraná** em 20 de abril de 2004. Disponível em: <<http://www.highrisemarketing.com/djweb/historia/artigos/artigos.htm>> Acesso em: 15 mar. 2006)

Considerando que memória e preservação são atos políticos e espaços de conquista, não são dádivas de ninguém, e, portanto, devem se inspirar na comunidade⁴¹⁵ e nas suas representações simbólicas, inclusive jurídicas, é momento de apresentar as condições de possibilidade dos pressupostos assumidos.

De início, é de se indagar se há a necessidade de a comunidade assumir uma forma específica para produzir o espaço necessário à proteção de bens arqueológicos aqui proposta. Não obstante o reconhecimento de sua organização social⁴¹⁶, as comunidades indígenas procuram tornarem-se visíveis através das formas jurídicas reconhecidas pelo sistema jurídico nacional. Conforme constatado pelo Instituto Socioambiental (ISA), as associações⁴¹⁷ e organizações indígenas surgiram, em várias regiões do Brasil, na década de 1980, tendo se multiplicado a partir da Constituição Federal de 1988, devido à possibilidade dessas associações se constituírem como pessoas jurídicas.

Essas novas formas de representação política representam a incorporação, por alguns povos indígenas, de mecanismos que possibilitam lidar com o mundo institucional da sociedade nacional e internacional. Permitem ainda tratar de demandas territoriais (demarcação de terras e controle de recursos naturais), assistenciais (saúde, educação, transporte e comunicação) e comerciais (colocação de produtos no mercado).⁴¹⁸

Trata-se da utilização de “formas de representação típicas da nossa sociedade de modo a buscar novas maneiras de inserção no cenário político nacional”⁴¹⁹, podendo os índios realizarem assembleias, votarem em diretorias, registrarem seus estatutos em cartórios.

⁴¹⁵ RÚSSIO, *op. cit.*, p. 88.

⁴¹⁶ Os artigos 231 e 232 da Constituição Federal reconhecem as organizações indígenas e sua representatividade processual.

⁴¹⁷ As associações, de um modo geral, são dotadas de uma estrutura administrativa que não existe nas formas tradicionais de organização política das sociedades indígenas. A assimilação e gestão de um modelo associativista com feições burocráticas colidem com a política tradicional, pois pressupõem o domínio da língua portuguesa, de operações matemáticas, de legislação e de relações interinstitucionais que regem o universo das entidades de direito privado. A iniciativa de formar associações significa, sobretudo, a tentativa dos índios de conquistar autonomia na gestão dos interesses comunitários que têm interface com o mundo institucional, público e privado, da sociedade nacional. Uma associação indígena nem sempre consegue conciliar a política tradicional da aldeia, geralmente controlada pelos mais velhos, com a gestão política dos assuntos que têm interface com a sociedade nacional, o que vem sendo monopolizado pelos mais jovens. (Disponível em: <<http://www.socioambiental.org/pib/portugues/direito/estat.shtm>> Acesso em: 17 mar. 2006)

⁴¹⁸ Disponível em: <<http://www.socioambiental.org/pib/portugues/org/index.shtm>> Acesso em: 17 mar. 2006.

⁴¹⁹ Disponível em: <<http://www.socioambiental.org/pib/portugues/org/sobreorg.shtm>> Acesso em 17 mar. 2006.

Tais organizações mantêm entre si múltiplas diferenças, seja em termos de mandato, de abrangência de sua atuação ou do espectro de suas alianças. Há organizações indígenas vinculadas a uma só aldeia; outras reúnem vários povos localizados ao longo de um determinado rio; há, ainda, casos de organizações com pretensões de representação política no plano interlocal e regional.⁴²⁰

Os dados do ISA noticiam uma grande incidência de organizações de “caráter étnico de base local (por aldeia ou comunidade)”⁴²¹, sendo difícil para os índios construírem formas estáveis de representação com uma base tão diversa e dispersa⁴²², além de conterem referenciais diferentes daqueles consagrados em sua organização social. As comunidades indígenas têm a sua existência independente de constituição de estruturas acolhidas pelo sistema formal (associações, fundações e sociedades), sendo espaços de produção de juridicidade pelos fundamentos de sua própria organização social.

Comunidades não-indígenas também prescindem de uma forma para realizarem uma proteção dos bens culturais, mas as práticas podem seguir princípios das cooperativas, que “funcionam com base numa lógica de interesse geral, apesar de não se situarem no interior da esfera pública”⁴²³, e podem ser a estrutura de integração da comunidade na proteção de bens arqueológicos.

As cooperativas, concebidas com finalidades não-econômicas, e as comunidades indígenas são, em última análise, espaços de construção do pluralismo, que podem dar novos

⁴²⁰ Depois da curta experiência de representação nacional da Uni (União das Nações Indígenas), que nunca se institucionalizou formalmente, em 1992 foi fundada, numa Assembléia da Coiab, a Capoib (Conselho de Articulação dos Povos e Organizações Indígenas do Brasil), sob o acompanhamento e os auspícios do Cimi (Conselho Indigenista Missinário, órgão oficial da CNBB, da Igreja Católica Romana). Disponível em: <<http://www.socioambiental.org/pib/portugues/org/sobreorg.shtm>> Acesso em: 17 mar. 2006.

Associação Xavante de Pimentel Barbosa, ou interlocal (grupo de aldeias ou comunidades), como a Aciri (Associação das Comunidades Indígenas do Rio Içana), ou o CGTT (Conselho Geral da Tribo Ticuna)”⁴²¹, embora haja algumas organizações regionais, como a Uni-AC (União das Nações Indígenas do Acre), o CIR (Conselho Indígena de Roraima), a Foirn (Federação das Organizações Indígenas do Rio Negro) e, num âmbito maior, a Coiab (Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira). Depois da curta experiência de representação nacional da Uni (União das Nações Indígenas), que nunca se institucionalizou formalmente, em 1992 foi fundada, numa Assembléia da Coiab, a Capoib (Conselho de Articulação dos Povos e Organizações Indígenas do Brasil), sob o acompanhamento e os auspícios do Cimi (Conselho Indigenista Missinário, órgão oficial da CNBB, da Igreja Católica Romana). *Idem*.

⁴²²No Brasil, a diversidade demográfica, lingüística e espacial entre os índios faz com que a questão da representação política dos interesses indígenas seja algo bastante peculiar, se comparada, por exemplo, à situação na Bolívia (onde 57% da população nacional é indígena), no Peru (40%) ou no Equador (30%). Aqui, a política propriamente indígena, autônoma e permanente, é uma realidade fundamentalmente local (de cada aldeia, comunidade ou família), faccional (no caso, por exemplo, de aldeias onde a organização social está baseada em metades rituais à cada qual corresponde um chefe) e descentralizada (sem o reconhecimento de um centro de poder). *Idem*.

⁴²³ NAMORADO, **Horizonte Cooperativo...**, p. 07.

contornos à proteção cultural, potencializando a identidade com os acervos arqueológicos e resgatando seus valores simbólicos.

Conforme já argumentado no segundo capítulo, o ordenamento jurídico estatal pátrio limita as cooperativas à destinação econômica. Mas a extensão das finalidades pode ser implementada pela juridicidade das comunidades, formando redes de cooperação, nas quais os indígenas estabeleçam os destinos dos seus bens culturais, que, por serem formadores da identidade nacional, merecem gestão conjunta da sociedade envolvente.

Para Castells, as redes seriam “a nova morfologia social de nossas sociedades”, compreendendo “uma fonte de drástica reorganização das relações de poder”⁴²⁴.

Capra compara uma célula vegetal e as empresas em rede, adotando o termo “autopoiese” que traduzido é a autocriação⁴²⁵. Cada item composto na célula descreve um sistema de rede. Cada um dos itens tem seu papel fundamental para o bom andamento do processo. É um padrão. A função de cada componente consiste em participar da produção ou da transformação dos outros componentes. Dessa maneira, a rede, continuamente, criará a si mesma, não se limitando apenas aos fundadores.

Segundo a RITS (Rede de Informações para o Terceiro Setor), rede é uma estrutura plástica multifacetada, dinâmica e em movimento, que ultrapassa fronteiras físicas ou geográficas. “Cada retrato da rede, tirado em momentos diferentes, revelará uma nova face”⁴²⁶. As organizações estão em busca de estruturas capazes de enfrentar ambientes mais complexos, o que propicia a formação de uma rede.

Uma estrutura em rede requer que os membros se liguem horizontalmente aos demais. O trabalho em rede pressupõe uma equipe trabalhando com uma vontade coletiva de realizar determinado objetivo.

⁴²⁴ CASTELLS, Manuel. **A Era da Informação: Economia, Sociedade e Cultura**. Volume I: A Sociedade em Rede. 8. ed. (rev. e amp.). Tradução: Roneide Venâncio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 1999. p. 565-566.

⁴²⁵ A rede é um sistema “autocriado” (muitas vezes por necessidade de sobrevivência) e que agrega continuamente “componentes” (novas empresas) a este sistema. As empresas (de fora) alimentam a rede (entrada), tornando-a dependente e aberta. A rede deve, inevitavelmente, ter um padrão definido pelos seus integrantes. Deve ter uma estrutura bem organizada que atenda os propósitos da rede e um processo direto sem demasiada burocracia. (CAPRA, Fritjof. **A Teia da Vida**. São Paulo : Cultrix, 1996)

⁴²⁶ “É um sistema de nós e elos capazes de organizar pessoas e instituições de forma igualitária e democrática, em torno de um objetivo comum”. RITS. Disponível e: <<http://www.rits.org.br/fundamentos>> Acesso em: 30 mar. 2006.

A rede deve ter autonomia, onde cada grupo integrante mantém sua independência em relação à rede e aos demais integrantes. Numa rede não há subordinações, pois os valores e os objetivos são elos de união entre os diferentes membros da estrutura que devem estar em comum acordo. Outro ponto é a conectividade da rede que deve ter um entrelace dinâmico de muitos pontos. Só quando estão ligados uns aos outros é que os indivíduos e organizações mantêm uma rede.

A cooperação entre os integrantes de uma rede é o que a faz funcionar. Uma rede só existe quando em movimento, pois, sem participação deixa de existir.

Casarotto e Pires⁴²⁷ afirmam que a formulação de uma rede não se dá de forma aleatória, ela deve ser parte de um todo maior, organizado, planejado e coordenado por entidades governamentais, instituições e pelos próprios integrantes em seus ambientes externo e interno. Na rede, as lógicas usuais de organizações piramidais invertem. Não há uma pessoa que detenha o poder em uma rede.

A Rede de Cooperação é uma Sociedade estruturada em forma de consórcio, onde a “entidade mãe” ou “virtual” tem como responsabilidade o repasse e gerenciamento das informações, a representação do grupo perante sociedade e clientes e por fim, dinamizadora dos processos administrativos, geridos por todos e administrados por uma equipe eletiva, e tem como dever, os assuntos burocrático/gerenciais de seus objetivos, e estes podem, e devem ter uma amplitude maior a cada meta conquistada.

Para Rose Maria Inojosa⁴²⁸, segundo as relações entre parceiros, as redes podem ser autônomas (ou orgânicas), tuteladas e subordinadas. A rede autônoma existe uma idéia-mobilizadora que leva os entes a definir, em conjunto, um objetivo comum, a ser realizado através da sua articulação, com a preservação da identidade de cada participante; na rede tutelada os entes se articulam em torno de uma organização, que modela o objetivo comum por financiar e/ou regular a atividade; na rede subordinada há uma interdependência de objetivos e depende pouco da vontade dos entes por haver um *locus* de controle.

⁴²⁷ CASAROTTO, F. Nelson; PIRES, H. Luis. **Redes de pequenas e Médias Empresas e Desenvolvimento Local**. São Paulo : Atlas, 1999. p. 113.

⁴²⁸ INOJOSA, Rose Maria. Redes de Compromisso Social. *In: Revista de Administração Pública - RAP*, Rio de Janeiro: FGV, v. 33, n. 5, set./out., 1999. p. 115-141.

Ainda para a citada autora, segundo ao foco de atuação temos as redes de mercado e as redes de compromisso social. Estas se articulam para cumprir objetivos sociais; aquelas, se propõem à produção e apropriação de um bem ou serviço.

Segundo Viviane Amaral⁴²⁹, as redes podem ser sociais ou naturais, diferenciando-se pela intencionalidade nos relacionamentos e os objetivos comuns conscientes. As redes sociais, de caráter intencional, resultam de processos culturais e políticos, representando um novo padrão organizacional, capaz de expressar, no seu arranjo de relações, as idéias políticas e econômicas inovadoras, possibilitando uma recomposição das relações de poder⁴³⁰.

No entendimento de Carlos Antônio Silva⁴³¹ existe três categorias de redes: temáticas, organizadas a partir de um tema; regionais, com atuação circunscrita a uma área; organizacionais, vinculadas a uma entidade supra-institucional.

O pensamento e a ação na rede devem ser intersetorial. Deve haver uma integração cooperativa de parceiros, rompendo com a hierarquia, prevalecendo valores de confiança. Tem como base a informação, pois se trata de um fluxo⁴³² de caráter transformador.

Para se constituir num espaço de juridicidade, os parceiros da rede devem ter uma identidade comum. A rede não deve existir hierarquia nem chefe, sendo as decisões tomadas

⁴²⁹ AMARAL, Viviane. **Redes sociais e redes naturais**: a dinâmica da vida. Disponível em: <<http://www.rebea.org.br>> Acesso em: 30 mar. 2006.

⁴³⁰ Contrariamente a tipos organizacionais em que o poder está sempre verticalizado e concentrado, as redes representam uma forma drástica de reorganização nas relações de poder. (CASTELLS, Manuel. **A Sociedade em Rede**. 4ª ed. São Paulo: Paz e Terra. Vol. I, 2000)

⁴³¹SILVA, Carlos Antônio. **Fundamentos e paradigmas das redes**. Disponível em: <<http://www.rits.org.br/fundamentos>> Acesso em: 30 mar. 2006.

⁴³² INOJOSA, *op. cit.*, p. 115-141.

em conjunto através da autogestão⁴³³, que é uma nova forma de gestão com ênfase na participação horizontal dos integrantes de uma organização, que busca a participação democrática da gestão⁴³⁴, pertencendo os controles e as decisões aos seus colaboradores.

Machado e Machado⁴³⁵ mencionam, dentre outras, as seguintes finalidades da rede: a representação e potenciação de interesses e direitos de seus membros; buscar obter das instituições públicas uma crescente participação dos assuntos próprios da comunidade, inclusive com a adaptação e a modificação das políticas e leis pertinentes com os interesses comuns dos integrantes da rede; assessorar os membros no estabelecimento e aplicação dos seus respectivos sistemas de auto-sustentabilidade e auto-regulação; realizar investigação, estudos, obras ou programas, nas matérias de sua abrangência, o que seria difícil de ser alcançado isoladamente pelos membros ou deles demandaria esforços demasiados.

Das características das redes, destacam-se as seguintes: independência, não podendo ser utilizadas ideologicamente⁴³⁶, nem ser um apêndice de outros setores ou servir a interesses partidários ou econômicos particulares; formação na base, se construindo de baixo para cima; representatividade no seu respectivo setor; participação de seus órgãos de direção; compatibilidade e harmonia entre os fins da rede e os da comunidade; manutenção da

⁴³³ O conteúdo conceitual da autogestão remete às experiências socialistas do século XIX, tendo em Proudhon a principal referência. “Proudhon nunca empregou o termo autogestão, que é um termo recente; todavia, ele empregou o seu conteúdo, não restringindo o sentido de uma sociedade autônoma à simples administração de uma empresa pelo seu pessoal. Ele deu, pela primeira vez, à sua concepção, o significado de um conjunto social de grupos autônomos, associados tanto nas funções econômicas de produção quanto nas funções políticas. A sociedade autogestionária, em Proudhon, é a sociedade organicamente autônoma, constituída de um feixe de autonomias de grupos se auto-administrando, cuja vida exige coordenação, mas não hierarquização”(MOTTA, Fernando C. Prestes. **Burocracia e Autogestão**: a proposta de Proudhon. São Paulo: Brasiliense, 1981. p. 133. *Apud* FARIA, José Ricardo Vargas de. Autogestão. In: GEDIEL, José Antônio Peres (org.). **Estudos de Direito Cooperativo e Cidadania**. Curitiba: Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPR, 2005. p. 116-117) O conceito de Proudhon surge como negação da burocracia que, no capitalismo moderno, se constitui como meio de apropriação econômica e política. O sistema burocrático se expressa por meio de duas formas de opressão social: (i) a propriedade capitalista, como forma de usurpação da força coletiva e da produção social; (ii) o Estado, “pela fixação de um governo considerado como uma representação exterior da força social, como uma concentração única e hierárquica, que se revela praticamente como instrumento de dominação, como monopólio de poderes, como aparelho repressivo”. Neste sentido, a autogestão é a negação da burocracia que separa uma categoria de dirigentes de uma categoria de dirigidos. (*Ibidem*, p. 166)

⁴³⁴ Também significa autonomia. ANTEAG. Disponível em: <<http://www.anteag.org.br/autogestao.asp>> Acesso em: 15 jan. 2006.

⁴³⁵ MACHADO, Antonio L. Itriago; MACHADO, Miguel Angel Itriago. **Las redes como instrumentos de transformación social**. Caracas, Venezuela, 1999. p. 5-6.

⁴³⁶ Aqui considerada a ideologia enquanto “racionalização e legitimação de uma estrutura socioeconômica que predomina em determinado momento histórico político”, mas, principalmente, no sentido gramsciano de “concepção do mundo de uma classe hegemônica, que se manifesta no plano da superestrutura que, agindo sobre a esfera estrutural, permitirá a interligação orgânica no seio do bloco histórico”. (WOLKMER, **Ideologia...**, p. 98-102)

comunicação entre os parceiros; manutenção da identidade dos parceiros; contato direto com a comunidade; não intervenção ou censura nos assuntos internos dos parceiros.⁴³⁷

A rede pode ser comparada com uma comunidade e é a própria rede que gera os parâmetros de convivência⁴³⁸:

Pactos e Padrões de Rede: sem intencionalidade uma rede não consegue ser um sistema vivo, mas apenas um amontoado de possibilidades (intencionalidade aqui não possui um sentido teleológico, muito pelo contrário, mas significa a declaração de suas intenções de rede). A comunicação e a interatividade se desenvolvem a partir dos pactos e dos padrões estabelecidos em comunidade. Uma rede é uma comunidade e, como tal, pressupõe identidades e padrões a serem acordados pelo coletivo responsável. É a própria rede que vai gerar os padrões a partir dos quais os envolvidos deverão conviver. É a história da comunidade e seus contratos sociais.

Valores e objetivos compartilhados: O que une os diferentes membros de uma rede é o conjunto de valores e objetivos que eles estabelecem como comuns, interconectando ações e projetos.

Participação: A participação dos integrantes de uma rede é que a faz funcionar. Uma rede só existe quando em movimento. Sem participação, deixa de existir. Ninguém é obrigado a entrar ou permanecer numa rede. O alicerce da rede é a vontade de seus integrantes.

Colaboração: a colaboração entre os integrantes deve ser uma premissa do trabalho. A participação deve ser colaborativa!

Multiliderança e horizontalidade: Uma rede não possui hierarquia nem chefe. A liderança provém de muitas fontes. As decisões também são compartilhadas.

Conectividade: Uma rede é uma costura dinâmica de muitos pontos. Só quando estão ligados uns aos outros e interagindo é que indivíduos e organizações mantêm uma rede.

Realimentação e Informação: Numa rede, a informação circula livremente, emitida de pontos diversos, sendo encaminhada de maneira não linear a uma infinidade de outros pontos, que também são emissores de informação. O importante nesses fluxos é a realimentação do sistema: retorno, feedback, consideração e legitimidade das fontes são essenciais para a participação colaborativa e até mesmo para avaliação de resultados e pesquisas.

Descentralização e Capilarização: Uma rede não tem centro. Ou melhor, cada ponto da rede é um centro em potencial. Uma rede pode se desdobrar em múltiplos níveis ou segmentos autônomos - "filhotes" da rede -, capazes de operar independentemente do restante da rede, de forma temporária ou permanente, conforme a demanda ou a circunstância. Sub-redes têm o mesmo "valor de rede" que a estrutura maior à qual se vinculam.

Dinamismo: Uma rede é uma estrutura plástica, dinâmica, cujo movimento ultrapassa fronteiras físicas ou geográficas. As redes são multifacetadas. Cada retrato da rede, tirado em momentos diferentes, revelará uma face nova.

Da horizontalidade das relações resultam os seguintes princípios: descentralização, conectividade, multi-liderança, autonomia, transparência, cooperação e interdependência.

⁴³⁷ MACHADO; MACHADO, *Las redes...*, p. 20-21.

⁴³⁸ Uma atuação em rede supõe valores e a declaração dos propósitos do coletivo (missão): por que, para que e fundamentada em quê a rede existe? Há alguns parâmetros que norteiam a interação e devem ser considerados por quem queira trabalhar colaborativamente; uma espécie de *código de conduta* para a atuação em rede. Disponível em: <<http://www.rits.org.br>> Acesso em: 30 mar. 2006.

A proteção dos bens culturais com identidade indígena pode ser implementada por uma rede de compromisso social (no caso socioambiental) temática, regional e autônoma. Pode até ser tutelada pelo Estado, enquanto financiador, mas regulada pela própria comunidade indígena interessada que pode obter a colaboração de integrantes de outras comunidades (a científica, por exemplo).

As redes podem contribuir na recomposição de um sujeito político de novo tipo, pois “quando os atores sociais, utilizando-se de qualquer tipo de material cultural ao seu alcance, constroem nova identidade capaz de redefinir sua posição na sociedade” proporcionam a “transformação de toda a estrutura social”⁴³⁹.

Antes de preservar é preciso saber do que se trata. Existem bens arqueológicos que compreendem conjuntos materiais de grande vulto, e que também são conjuntos simbólicos que podem resgatar a memória indígena. Qualquer iniciativa que esteja descolada da comunidade indígena estará fadada a construir algo diferente daquilo que se pretende resgatar. Prats nos traz uma reflexão bem oportuna sobre o assunto:

A sacralização das referências patrimoniais requeriam um entorno adequado para a sua conservação e contemplação. Desta forma, os museus se converteram nos templos de custódia dessas referências, e, por acréscimo, das idéias, dos valores e da identidade, em última instância, que expressavam. Mas os museus têm mudado muito. Existem outras instituições que agora cumprem estas funções, como os parques arqueológicos, os parques naturais e os conjuntos monumentais.⁴⁴⁰

Toda a sociedade tem direito à preservação dos bens culturais, ainda que não vejam, não sintam ou não gostem da cultura em questão. Os mesmos bens culturais que integram o sentido, o sentimento, os valores e a fé da comunidade tradicional, podem estar ligados à comunidade envolvente e, além disso, integrar o acervo nacional, existindo diferentes graus de identidade, e, portanto, diferentes graus de proteção.

Está claro que, embora o interesse dos povos indígenas prevaleça, o resgate interessa a toda a coletividade. O acervo cultural é um direito coletivo, e como tal não é estatal e nem

⁴³⁹ CASTELLS, *op. cit.*, p. 24 e ss.

⁴⁴⁰ PRATS, *op. cit.*, p. 35-36. Texto original: “La sacralización de los referentes patrimoniales requerían un entorno adecuado para su conservación y contemplación. De esta forma, los museos se convirtieron en los templos custodios de esos referentes, y, por añadidura, de las ideas y los valores y de la identidad, en última instancia, que expresaban. De hecho aún es así, aunque los museos, como veremos, han cambiado mucho. Hay otras instituciones que ahora cumplen estas funciones, como los parques arqueológicos, los parques naturales o los conjuntos monumentales.” (tradução livre)

privado⁴⁴¹. Muito embora estejam previstos no nosso ordenamento, os direitos coletivos continuam invisíveis. Os direitos culturais, que refletem a própria essência do povo, estendem-se aos alheios ao grupo de ver determinada cultura preservada, mas também faz parte desse conjunto cultural o direito à auto-organização⁴⁴².

Com uma reformulação do Estado e do Direito, é possível reconhecer novos estamentos intermediários entre o cidadão e o Estado, possibilitando uma juridicidade plural. É descabida a idéia de que o Direito tem que ser uno e sistematicamente construído. “Trata-se, pois, de admitir que haja para um território organizado em Estado, um pluralismo de sistemas jurídicos, válidos, com critérios temporais e espaciais, consensuais de aplicação”⁴⁴³.

A solução não está na pura e singela eliminação do Estado, tampouco na criação de comunidades de Estado ou na assunção pelas empresas privadas das tarefas estatais. “Parece que a hipótese mais viável para assumir tarefas estatais seria a intensa organização da sociedade, concentrada em poderes locais e serviços comunitários públicos”⁴⁴⁴. Isto pressupõe inquirir o papel da cultura local e suas imposições determinantes.

Nesse panorama, a formação de uma rede de cooperação pode representar um espaço que contemple os valores das comunidades envolvidas no processo de proteção dos conjuntos arqueológicos, adotando-se a identidade cooperativa não-economicista nas interações e possibilitando o respeito à autodeterminação indígena para recompor a sua história. “Há de observar-se que essa política de integração é amplamente usada nos sistemas estrangeiros, nos quais o órgão técnico responsável catalisa a participação de associações, sindicatos, escolas, academias, núcleos de preservação, organizações e representações do povo no processo de preservação”⁴⁴⁵.

⁴⁴¹ “Entre os direitos coletivos, não devem ser incluídos, portanto, aqueles que são meras somas de direitos subjetivos individuais, mas somente aqueles pertencentes a um grupo de pessoas, cuja titularidade é difusa, porque não pertencem a ninguém em especial, mas cada um pode promover sua defesa que beneficia sempre a todos.” (SOUZA FILHO, **O Renascer**..., p. 179)

⁴⁴² Concerne à forma como o povo mantém viva a sua cultura e preserva o seu território, porque é a garantia do estabelecimento de poderes externos de representação e, inclusive, de definição de legitimidades internas para a reivindicação dos direitos. (SOUZA FILHO, **O Renascer**..., p. 184-185)

⁴⁴³ SOUZA FILHO, **O Renascer**..., p. 193.

⁴⁴⁴ *Ibidem*, p. 194.

⁴⁴⁵ PIRES, **Da Proteção**..., p. 326.

A proteção cultural depende da convivência, sendo, no mínimo, necessário tolerar o outro, o que implica em “respeitar a sua própria marcha de construção identitária”⁴⁴⁶, prevalecendo o princípio da diversidade inclusive no tratamento jurídico das “realidades diferentes”⁴⁴⁷.

O pluralismo jurídico “questiona a centralidade do direito elaborado pelo Estado e a sua exigência de exclusividade no ordenamento normativo da vida social” e a “crescente proeminência do direito internacional, de ordenamentos e regimes jurídicos supranacionais, da transnacionalização do direito estatal e, finalmente, da intervenção direta de instituições multilaterais, doadores internacionais e ONGs transnacionais contribui para uma nova dimensão do pluralismo jurídico”⁴⁴⁸.

O Estado não pode estabelecer a dinâmica dos grupos indígenas⁴⁴⁹ ou dos colaboradores (situados na sociedade envolvente), mas deve realizar os aportes materiais necessários⁴⁵⁰ à consecução das pesquisas e manutenção dos acervos arqueológicos. Estará, assim, cumprindo o disposto no parágrafo 1º, do artigo 216, da Constituição Federal, consagrando que o social não é uma totalidade exclusiva do espaço estatal⁴⁵¹.

⁴⁴⁶ OTIS, *op. cit.*, p. 98.

⁴⁴⁷ PIRES, **Da Proteção...**, p. 327.

⁴⁴⁸ Os movimentos transnacionalmente conectados e as redes mobilizam intermedeiam e entretencem normas de diferentes sistemas em novas teias reguladoras. Em vez de colocar o problema “entre o direito estatal e o direito da comunidade”, é necessário buscar os contornos de “uma emergente e nova paisagem de pluralismo jurídico, um mosaico de regulação supranacional, legislação nacional, tratados e políticas populares alternativos, direito de projeto (*project law*), direitos tradicionais e leis internacionais”. (RANDERIA, *op. cit.*, p. 467, 506-507)

⁴⁴⁹ Atualmente, o órgão oficial responsável pela política indigenista no Brasil é a Funai (Fundação Nacional do Índio). Fundada em 1967, a Funai veio substituir o SPI (Serviço de Proteção ao Índio), criado em 1910 e extinto em decorrência de uma série de denúncias de corrupção. A estrutura institucional da Funai, além da sede em Brasília, compreende 46 Administrações Regionais, cinco Núcleos de Apoio Indígena, dez Postos de Vigilância e 344 Postos Indígenas, distribuídos em diferentes pontos do país. O desempenho da Funai em cumprir as atribuições outorgadas na Constituição é, contudo, alvo de inúmeras críticas. De maneira sucinta, podemos dizer que o teor geral dos questionamentos que se faz à ação do Estado junto aos índios salienta a sua incompetência e inoperância diante da pauta de ações que está sob sua responsabilidade, como também diante das demandas dos índios. O atual momento reserva mudanças importantes para a política indigenista oficial. Há uma grande discussão em torno do novo Estatuto dos Povos Indígenas, que trataria, entre outras medidas, de implementar e regulamentar modificações já definidas na Constituição de 1988. Um dos temas que alimenta o acalorado debate em torno do novo estatuto é a questão do fim da tutela dos índios pelo Estado. Esta decisão terá certamente implicações importantes para o destino dos índios e seus parceiros. Já ocorre, por outro lado, um progressivo processo de descentralização das atribuições da Funai. Cada vez mais, o órgão indigenista oficial se vê obrigado a partilhar as suas responsabilidades com outras agências governamentais e com instituições da sociedade civil. Disponível em: <<http://www.socioambiental.org/pib/portugues/org/sobreorg.shtm>> Acesso em: 17 mar. 2006.

⁴⁵⁰ PIRES, **Da Proteção...**, p. 324.

⁴⁵¹ ROULAND, *op. cit.*, p. 165.

As sociedades são juridicamente plurais de maneiras diferentes, “dependendo do alcance e da eficácia do direito estatal, da coexistência ou interpenetração dos ordenamentos jurídicos estatais e não-estatais, do fato de estas últimas serem estruturas comunitárias tradicionais paralelas ao direito estatal ou consistirem em justiça popular (revolucionária), desafiando o direito estatal”. É de se indagar, também, sobre a “extensão do reconhecimento explícito do direito não-estatal pelo Estado ou da sua mera tolerância”, não sendo aceitável buscar homogeneizar e universalizar os exemplos⁴⁵².

Nesse sentido, o reconhecimento constitucional dos índios, e de suas organizações sociais de modo relacionado, configura, no âmbito do direito, um novo sujeito indígena, diferenciado, contextualizado, concreto, coletivo, ou seja, sujeito em relação com suas múltiplas realidades socioculturais, o que permite expressar a igualdade a partir a diferença e concretizá-la a partir do ‘diálogo intercultural’.⁴⁵³

No diálogo intercultural verifica-se a troca entre diferentes saberes, mas, principalmente, entre diferentes culturas, ou seja, entre universos de sentido diferentes e, em grande medida, incomensuráveis, que consistem em constelações de *topoi*⁴⁵⁴ fortes, que tornam-se altamente vulneráveis e problemáticos quando adotados numa cultura diferente. Somente através da hermenêutica diatópica pode-se compreender determinada cultura a partir dos *topoi* de outra cultura⁴⁵⁵. Não existe uma argumentação única e fundamentadora capaz de transcender os distintos sistemas de moral e, por sua vez, estabelecer uma forma jurídica a envolver a pluralidade - cuja compreensão se dá dentro de um multiculturalismo progressista.

O multiculturalismo progressista pressupõe que o princípio da igualdade seja utilizado de par com o princípio do reconhecimento da diferença. A hermenêutica diatópica pressupõe a aceitação do seguinte imperativo transcultural: temos o direito de ser iguais quando a

⁴⁵² RANDERIA, *op. cit.*, p. 471-472.

⁴⁵³ DANTAS, **Humanismo latino...**, p. 515.

⁴⁵⁴ Os *topoi* são os lugares comuns retóricos mais abrangentes de determinada cultura e funcionam como premissas de argumentação que, por não se discutirem, dada a sua evidência, tornam possível a produção e a troca de argumentos.

⁴⁵⁵ A hermenêutica diatópica baseia-se na idéia de que os *topoi* de uma dada cultura, por mais fortes que sejam, são tão incompletos quanto à própria cultura a que pertencem. Tal incompletude não é visível do interior dessa cultura, uma vez que a aspiração à totalidade induz a que se tome a parte pelo todo. O objetivo da hermenêutica diatópica não é, porém, atingir a completude — um objetivo inatingível — mas, pelo contrário, ampliar ao máximo a consciência de incompletude mútua através de um diálogo que se desenrola, por assim dizer, com um pé numa cultura e outro, noutra. (SANTOS, Boaventura de Sousa. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/boaventura/boaventura4.html#3>> Acesso em: 13 abr. 2006.

diferença nos inferioriza; temos o direito a ser diferentes quando a igualdade nos descaracteriza.⁴⁵⁶

A autodeterminação e o pluralismo, para serem efetivos, pressupõem o reconhecimento da diversidade cultural, a qual se vincula uma *jusdiversidade*⁴⁵⁷, questão que perpassa pela “produção singular de existência”⁴⁵⁸. É inegável “a coexistência de formas culturais ou de grupos caracterizadores por culturas diferentes no seio das sociedades modernas”⁴⁵⁹, e, por conseguinte, não se pode adotar um critério reducionista para circunscrever as emanções que representam as diversas culturas. “Muitas vezes o indivíduo de uma coletividade não consegue se aperceber do valor de sua própria cultura, imbuído que está no seu próprio individualismo”⁴⁶⁰, projeto da modernidade. O fenômeno cultural integra o próprio ser coletivo, o que faz necessário o relativismo cultural e ético na proteção, assegurando, assim, a própria identidade cultural.

⁴⁵⁶ SANTOS, **Reconhecer para libertar**..., p. 458.

⁴⁵⁷ Texto original: “La cuestión central está en reconocer que existe una diversidad cultural, a la cual se vincula una *jusdiversidad*.” (tradução livre) (CALDAS, *op. cit.*, p. 199)

⁴⁵⁸ GUATTARI, *op. cit.*, p. 9.

⁴⁵⁹ AN-NA'IM, Abdullahi Ahmed. Direitos Humanos no Mundo Muçulmano: condições sociopolíticas e imperativos bíblicos. In: HAYDEN, Patrick (coord.). **The Philosophy of Human Rights**. St. Paul: Paragon House, 2001. p. 26.

⁴⁶⁰ SOUZA FILHO, **Bens Culturais**..., p. 37.

CONCLUSÕES

*Nada vos sovino:
Com a minha incerteza
Vos ilumino*

(Ferreira Gullar)

A metafísica nos levou a tratar tudo como objeto, mas o ser humano é mais do que aquilo que podemos apreender transcendentalmente. A cultura é integrante do ser humano e não pode ser meramente objetificada, tampouco o podem os bens que guardam a referência cultural. Parafraseando Heidegger, é necessário buscar os caminhos que foram deixados quando tudo foi polarizado pela técnica.

É inegável “a coexistência de formas culturais ou de grupos caracterizadores por culturas diferentes no seio das sociedades modernas”⁴⁶¹, e, por conseguinte, não se pode adotar um critério reducionista eurocêntrico para circunscrever os bens e emanções que representam as diversas culturas. Estas guardam uma valoração não necessariamente econômica para seus bens, movimentos e manifestações.

O projeto da modernidade busca reduzir tudo a uma única racionalidade e confere patrimonialidade aos bens culturais. O termo patrimônio é insuficiente para abarcar as referências culturais e, ainda que não seja afastado, é de ser adotado com cautela, reconhecendo-se incontinenti que o fenômeno cultural integra o próprio ser coletivo, estando, portanto, na esfera extrapatrimonial.

A cultura faz a mediação necessária das realizações e princípios existenciais, que ganham corporalidade no contexto. O homem é ser cultural quando transforma a natureza, mas não deixa de ser um ser natural, pois a vida é um complexo de elementos dados e construídos e a redescoberta de novos (ou antigos) códigos e símbolos possibilita uma identidade intercultural.

⁴⁶¹ SANTOS, **Reconhecer para libertar...**, p. 26.

A cultura não se forma idealmente, mas a partir de referências concretas consolidadas num conjunto de significados comunicacionalmente difundidos. Os bens culturais são de fruição coletiva e se consolidam no campo inter-relacional, sendo insuficiente para sua proteção um conjunto de regras formalmente impostas.

Para se falar da ciência do outro é preciso estar dentro dela. Se o saber é local, também devem sê-lo as estruturas de proteção; se várias são as nascentes culturais, a proteção do acervo cultural se dá pela via do pluralismo jurídico e as redes de cooperação podem se inserir na dinâmica de proteção jurídica dos acervos arqueológicos.

O homem produz cultura, mas, também é produto desta. Não basta reconstruir a memória ancestral sob uma ótica monista. O Estado não aceita as várias perspectivas identitárias. Ainda que não seja possível reproduzir, no choque de mundos, uma racionalidade própria dos povos indígenas, através do cooperativismo/associativismo seguramente se pode atenuar a distância.

A cooperação é um traço cultural diferenciado que alavanca diretrizes para além do capital. A chave para a cooperação está numa predisposição a viver sem uma fonte única de produção de regras. Essa predisposição é cultural (exemplo de Mondragón) e não se estrutura no economicismo, mas em práticas comuns que têm nos bens coletivos o ponto de partida para sua identidade (primeiro pelos grupos produtores, em segundo pela redefinição da identidade nacional).

Sem um estamento intermediário é impossível uma proteção que contemple o multiculturalismo. Tanto o Estado, quanto o indivíduo foram concebidos para atender a uma determinada cultura: a cultura do uso, do mercado, do capital. A cooperativa tem uma missão mais ampla que guindar sujeitos do reino da necessidade ou atuar no campo econômico num modelo alternativo ao capital, trata-se de um espaço de ascese coletiva na construção de uma técnica emancipatória e de uma ética da diferença. As cooperativas, as comunidades indígenas e as redes de cooperação podem ser os estamentos a compor uma juridicidade plural adequada a manifestações que não se pautem na racionalidade moderna.

Trata-se da possibilidade de reestruturar-se uma fenomenologia coletiva, base para uma nação empiricamente formada. Há que se discutir o fenômeno cooperativo em suas estruturas inconscientes, ultrapassando os limites e contornos do direito positivo, desvelando um conteúdo que se constrói a cada experiência.

O direito, por se tratar de um modelo provisório, deve ser plural e flexível, contendo estruturas voltadas para valores, dentre os quais a cooperação, cujas formas componham espaços de produção de um saber local e de construção de juridicidade específica. A emancipação social deve apostar na forma jurídica das sociedades cooperativas, atingindo e beneficiando todos os grupos sociais, redes e iniciativas que se organizam de forma coletiva, democrática, e que busquem a autogestão, a cooperação e a solidariedade entre os membros e a comunidade. É de se valorizar a idéia da eficácia da cooperatividade como método de defesa de todos os que se vejam atingidos por qualquer tipo de subalternidade ou de fraqueza, mesmo que apenas relativas.

Uma cultura jurídica pluralista é pressuposto para a proteção que respeite o saber local e estabelecer os diálogos interculturais necessários à construção de uma identidade multicultural. A legitimidade indígena não é observada num modelo monista, que, através de suas técnicas, nega a alteridade.

Voltando à motivação inicial para a pesquisa que resultou no presente trabalho, aplicando-a ao *Tape-a-viru* (Peabiru), pode-se dirigir uma crítica às iniciativas que buscaram identificá-lo com elementos estranhos à sua estrutura material e simbólica. O resgate e a proteção de bens arqueológicos etnologicamente identificados com grupos atuais, como é o caso do Peabiru, exigem uma compreensão dos significados e das práticas, o que se torna possível através da sinergia diatópica dos saberes envolvidos através da cooperação entre as comunidades, priorizando as indígenas, pois, frise-se, um bem arqueológico não integra meramente um conjunto material, mas, principalmente, um conjunto simbólico que resgata não somente a historicidade mas a memória cultural.

Compreendendo que a pesquisa arqueológica também possibilita um resgate identitário para além do universalismo, a trajetória percorrida no presente trabalho ressalta a importância dos códigos culturais das comunidades tradicionais, especificamente as indígenas, com o fim de adotá-los no processo de emancipação das coletividades; buscou-se demonstrar que o cooperativismo, através de uma prática não-economicista organizada em rede, pode contribuir na proteção de bens culturais, o que, autopoieticamente, constitui um exercício para a formação de uma identidade cooperativa libertadora. Trata-se de diretrizes para uma concepção plural da cultura, do direito, da sociedade, dos significados... uma

jornada sem destino exato, pois não foi pretensão indicar um novo fundamento, apenas um espaço de discussão e coexistência.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Antonio Armando Ulian do Lago. Filosofia Político-Indigenista de Bartolomé de Las Casas. *In* WOLKMER, Antonio Carlos (Coord.). **Direitos Humanos e Filosofia Jurídica na América**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004.

AMARAL, Viviane. **Redes sociais e redes naturais**: a dinâmica da vida. Disponível em: <<http://www.rebea.org.br>> Acesso em: 30 mar. 2006.

ANDRADE, Julieta de. **Identidade Cultural no Brasil**. Vargem Grande Paulista: A9 Editora e Empreendimentos, 1999.

AN-NA'IM, Abdullahi Ahmed. Direitos Humanos no Mundo Muçulmano: condições sociopolíticas e imperativos bíblicos. *In*: HAYDEN, Patrick (coord.). **The Philosophy of Human Rights**. St. Paul: Paragon House, 2001.

ARANTES, Antonio Augusto. Prefácio. *In*: ARANTES, Antonio Augusto (ORG). **Produzindo o passado**. Estratégias de construção do patrimônio cultural. São Paulo: Brasiliense, 1984.

ARNAUD, André-Jean (et al.). **Dicionário Enciclopédico de Teoria e de Sociologia do Direito**. 2. ed. Tradução: Patrice Charles, F. X. Willaume. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

AZURMENDI, Joxe. **El Hombre Cooperativo**: Pensamiento de Arizmendiarrreta. Mondragón: Otalora, s/d.

BASTOS, Celso Ribeiro. A tutela dos interesses difusos no Direito Constitucional Brasileiro. **Vox Legis**, 152:1.

BAUMAN, Zygmunt. **Em busca da Política**. Trad. Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2000.

BIRCHALL, Johnston. **The International Co-operative Movement**. Manchester: Manchester University Press, 1997.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 10. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1997.

BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico**: lições de filosofia do direito. Trad. Márcio Pugliese, Edson Bini, Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 1995.

BOLLE, Willi. Cultura, patrimônio e preservação. Texto I. *In*: ARANTES, Antonio Augusto (ORG). **Produzindo o passado**. Estratégias de construção do patrimônio cultural. São Paulo: Brasiliense, 1984.

BORGES, Paulo Humberto Porto. **Jornal O Paraná** em 20 de abril de 2004. Disponível em: <<http://www.highrisemarketing.com/djweb/historia/artigos/artigos.htm>> Acesso em: 15 mar. 2006.

BRAIDWOOD, Robert J. **Homens Pré-históricos**. Editora Universidade de Brasília, 1988.

BULGARELLI, Waldírio. **As Sociedades Cooperativas e sua Disciplina Jurídica**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

CALDAS, Andressa. **La regulación jurídica del conocimiento tradicional: la conquista de los saberes**. Traducción: Libardo Ariza. Bogotá, Colombia: ILSA, 2004.

CAPPELLETTI, Mauro. **Formazioni sociali e interesse do gruppo davanti alla giustizia civile**. Rivista di Diritto Processuale, 30:367, 1975.

CAPRA, Fritjof. **A Teia da Vida**. São Paulo: Cultrix, 1996.

CARNEIRO DA CUNHA, Manuela. **Os direitos do índio**. São Paulo: Brasiliense, 1987.

CARNEIRO, Palmyos Paixão. **Co-operativismo**. Belo Horizonte: FUNDEC, 1981.

CASAROTTO, F. Nelson; PIRES, H. Luis. **Redes de pequenas e Médias Empresas e Desenvolvimento Local**. São Paulo : Atlas, 1999.

CASTELLS, Manuel. **A Era da Informação: Economia, Sociedade e Cultura**. Volume I: A Sociedade em Rede. 8. ed. (ver. e amp.). Tradução: Roneide Venâncio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CASTILHO, Ela Wiecko V. de. Parâmetros para o regime jurídico sui generis de proteção ao conhecimento tradicional associado a recursos biológicos e genéticos. In: MEZZAROBÀ, Orides (Org.). **Humanismo Latino e Estado no Brasil**. Florianópolis: Fundação Boiteux; [Treviso]: Fondazione Cassamarca, 2003.

CASTRO, Sônia Rabelo de. **O Estado na preservação de bens culturais**. Rio de Janeiro: Renovar, 1991.

CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B. Tombamento e dever do Estado de indenizar. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, nº 709, p. 35-41, nov. 1994.

CHAUÍ, Marilena. Resistir às determinações do mercado, em busca da autonomia do saber. **Revista [da] Associação dos Docentes da Universidade de São Paulo - ADUSP**, São Paulo, n. 21, p.48-54, dez. 2000.

CHAUÍ, Marilena. Introdução. In: LAFARGUE, Paul. **O Direito à Preguiça**. Trad. J. Teixeira Coelho Neto. 2. ed. São Paulo: Editora Hucitec; Unesp, 1999.

CHMYZ, Igor. Histórico, **Conceito e Objeto da Arqueologia Pré-Histórica**. 2005. Não publicado. (Texto preparado para a disciplina “Tópicos de Arqueologia”, ministrada no primeiro semestre de 2005, na Universidade Federal do Paraná)

CHMYZ, Igor. Arqueologia de Curitiba. **Boletim Informativo da Casa Romário Martins**, Curitiba, v. 21, n. 105, junho/95.

CHMYZ, Igor. José Loureiro Fernandes e a Arqueologia Brasileira. *In*: GARCIA, Antônio. **Dr. Loureiro Fernandes, Médico e Cientista**. Curitiba: Editora Vozes, 2000.

CLARK, Grahame. **A identidade do homem**. Tradução: Álvaro Cabral. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985.

CLASTRES, Pierre. **A Sociedade Contra o Estado**: pesquisas de antropologia política. Trad.: Theo Santiago. São Paulo: Cosac & Naify, 2003.

CLAVERO, Bartolomé. **Happy Constitution**: cultura e lengua constitucionales. Madrid: Editorial Trotta, 1997.

CORTIANO JÚNIOR, Eroulths. **O Discurso Proprietário e suas Rupturas**: Prospectiva e Perspectivas do Ensino do Direito de Propriedade. Curitiba, 2001. Tese (Doutorado em Direito) - Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

CRETELLA JR, José. Regime Jurídico do Tombamento. **Revista de Direito Administrativo - RDA**, Rio de Janeiro, n. 112, 1975. p. 54.

DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. Humanismo latino: o Estado brasileiro e a questão indígena. *In*: MEZZAROBBA, Orides (Org.). **Humanismo Latino e Estado no Brasil**. Florianópolis: Fundação Boiteux; [Treviso]: Fondazione Cassamarca, 2003.

DANTAS, Fernando Antônio de Carvalho. **O Direito Diferenciado**: pessoas, sociedades e direitos indígenas no Brasil. Curitiba, 2003. Tese (Doutorado em Direito) - Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. f.

DURHAM, Eunice Ribeiro. Cultura, patrimônio e preservação. Debate. *In*: ARANTES, Antonio Augusto (Org.). **Produzindo o passado**. Estratégias de construção do patrimônio cultural. São Paulo: Brasiliense, 1984.

DUSSEL, Enrique. **Ética da libertação**: na idade da globalização e da exclusão. Petrópolis: Editora Vozes, 2002.

ENGELS, Friedrich. **A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado**. Tradução de Ruth M. Klaus. São Paulo: Centauro, 2002.

ENGLISH, Karl. **Introdução ao pensamento jurídico**. Trad. J. Baptista Machado. 6. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1988.

FACHIN, Luiz Edson. **Teoria Crítica do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

FARIA, José Eduardo. **Sociologia Jurídica**: crise do direito e práxis política. Vol. 1. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

FARIA, Luiz de Castro. O problema da proteção aos sambaquis. Separata dos Arquivos do Museu Nacional. Rio de Janeiro, v. 49, p. 95-138, 31 dez. In: FARIA, Luiz de Castro. **Antropologia - escritos exumados 2** - Dimensões do conhecimento antropológico. Niterói, RJ: Editora da Universidade Federal Fluminense, 2000.

FARIA, José Ricardo Vargas de. Autogestão. In: GEDIEL, José Antônio Peres (org.). **Estudos de Direito Cooperativo e Cidadania**. Curitiba: Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPR, 2005.

FERNANDES, José Loureiro. **Relatório de Atividades da Seção de Antropologia e Arqueologia (1953-1957)**. Instituto de Pesquisas da Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras da Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 1957.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Teoria da Norma Jurídica**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio de Língua Portuguesa**. 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

FIEDEL, S. J. **Prehistoria de América**. Trad. de M. Ríos. Barcelona: Crítica, 1996.

FOUCAULT, Michel. O que são as Luzes? In: FOUCAULT, Michel. **Ditos & Escritos II**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

FOUCAULT, Michel. **A hermenêutica do sujeito**. Tradução de Márcio Alves da Fonseca; Salma Tannus Muchail. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

FOUCAULT, Michel. **As palavras e as coisas**. Tradução de Salma Tamus Muchail. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1990.

FOUCAULT, Michel. **História da Sexualidade**: o uso dos prazeres. 5. ed. Rio de Janeiro: Graal, 1988.

GEDIEL, José Antônio Peres (org.). **Os caminhos do cooperativismo**. Curitiba: Editora da UFPR, 2001.

GEDIEL, José Antônio Peres. **Os Transplantes de Órgãos e a Invenção Moderna do Corpo**. Curitiba: Moinho do Verbo, 2000.

GEERTZ, Clifford. **O Saber Local**: novos ensaios em antropologia interpretativa. Tradução: Vera Mello Joscelyne. Petrópolis: Vozes, 1997.

GROS, Christian. El movimiento indígena: del nacional-populismo al neoliberalismo. In: KÖNIG, Hans-Joachim (ed.) en colab. con GROS, Christian. **El indio como sujeto y objeto de la historia latinoamericana**: pasado y presente. Frankfurt/Main: Vervuert; Madrid: Iberoamericana, 1998.

GUATTARI, Félix. **As três ecologias**. Trad. Maria Cristina F. Bittencourt. Campinas: Papirus, 1990.

HÄBERLE, Peter. **Pluralismo y Constitución: Estudios de Teoría Constitucional de la sociedad abierta**. Estudio preliminar y traducción de Emilio Mikunda. Madrid: Editorial Tecnos, 2002.

HABERMAS, Jurguen. A nova intransparência: a crise do Estado do Bem-Estar Social e o Esgotamento das Energias Utópicas (Trad. C. A Marques Novaes). In **Novos Estudos do Cebrap**, n. 18. São Paulo: CERAP, 1987.

HART, Herbert Lionel Adolphus. **O conceito de Direito**. Tradução de A. Ribeiro Mendes. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, s/d.

HERSKOVITS, Melville J. **Antropologia Cultural**. São Paulo: Mestre Jou, 1963.

HESPANHA. António Manuel. **Cultura Jurídica Européia**. Síntese de um Milénio. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.

INOJOSA, Rose Maria. Redes de Compromisso Social. In: **Revista de Administração Pública - RAP**, Rio de Janeiro: FGV, v. 33, n. 5, set./out., 1999.

KAINGANG, Azelene. Alternativas de proteção aos conhecimentos tradicionais. (Mesa Redonda). In: LIMA, André; BENSUSAN, Nurit. (Orgs.). **Quem cala consente?** Subsídios para a proteção aos conhecimentos tradicionais. Série: Documentos do ISA 8. São Paulo: Instituto Socioambiental, 2003.

KEESING, Felix. **Antropologia Cultural**. A ciência dos Costumes. Vol. 2. Rio de Janeiro: Fundo de Cultura, 1972.

KEHL, Maria Rita. Civilização Partida. In: NOVAES, Adauto (Org.). **Civilização e Barbárie**. São Paulo: Companhia das Letras, 2004.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

KERSTING, Wolfgang. **Universalismo e Direitos Humanos**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2003.

KHUN, Thomas S. **A Estrutura das Revoluções Científicas**. 3. ed. São Paulo: Perspectiva, 1989.

KÖNIG, Hans-Joachim (ed.) en colab. con GROS, Christian. **El indio como sujeto y objeto de la historia latinoamericana: pasado y presente**. Frankfurt/Main: Vervuert; Madrid: Iberoamericana, 1998.

LABURTHER-TOLRA, Philippe; WARNIER, Jean-Pierre. **Etnologia-Antropologia**. Trad. Anna Hartmann Cavalcanti; revisão da trad., org. literária e editoração Jaime A. Clasen; revisão técnica Antônio Carlos de Souza Lima. Petrópolis: Vozes, 1997.

LARAIA, Roque de Barros. **Cultura: um conceito antropológico**. 14. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

LAS CASAS, Bartolomé de. **Brevíssima relación de la destrucción de las Índias**. Madrid: Ediciones Cátedra, 1995.

LAVILLE, Jean-Louis (coord.). **L'économie solidaire: une perspective internationale**. Paris: Desclée de Brouwer, 2000.

LÉVI-STRAUSS, Claude. **Antropologia Estrutural Dois**. Trad. e coordenação de Maria do Carmo Pandolfo. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1976.

LOCKE, John. **Segundo Tratado sobre o Governo Civil e outros escritos**. Petrópolis-RJ: Editora Vozes, 1994.

LOPES, Idevan César Rauen. Aspectos sobre a legalização das sociedades cooperativas. In: GEDIEL, José Antônio Peres (org.). **Os caminhos do cooperativismo**. Curitiba: Editora da UFPR, 2001.

LUDWIG, Celso. Prefácio. In: SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito**. Curitiba: Juruá, 2005.

MACHADO, Antonio L. Itriago; MACHADO, Miguel Angel Itriago. **Las redes como instrumentos de transformación social**. Caracas, Venezuela, 1999.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Ação Civil Pública e Tombamento**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

MAGALHÃES, Aloísio. **E Triunfo?** A questão dos bens culturais no Brasil. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1997.

MARX, Karl. Prefácio Contribuição à Crítica da Economia Política. In: FERNANDES, Florestan (Org.) **Marx Engels: História**. São Paulo: Ática, 1984.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

MEGGERS, Betty J. **América Pré-histórica**. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 1988.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Elementos de Direito Administrativo**. 7. tiragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Tomo III. Estrutura Constitucional do Estado. 2. ed. revista. Coimbra Editora, 1987.

MOTCHANE, Jean-Loup. **Economia social e economia solidária: álbi ou alternativa ao neoliberalismo?** Trad. Teresa Van Acker. Disponível em: <<http://www.ecosol.org.br/Motchane.doc>>. Acesso em: 10 abr. 2006.

NABAIS, José Casalta. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural**. Coimbra: Livraria Almedina, 2004.

NAMORADO, Rui. Cooperativismo: um horizonte possível. In: GEDIEL, José Antônio Peres (org.). **Estudos de Direito Cooperativo e Cidadania**. Curitiba: Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPR, 2005.

NAMORADO, Rui. **Horizonte Cooperativo: Política e Projecto**. Coimbra: Almedina, 2001.

NAMORADO, Rui. **Introdução ao Direito Cooperativo: para uma expressão jurídica da cooperatividade**. Coimbra: Almedina, 2000.

OLIVEIRA, Jorge Eremites de. **Arqueologia Pública, Universidade Pública e Cidadania**. Artigo disponível no site www.naya.org.ar/congresso2002/ponencias/jorge_eremites.htm

OLIVEIRA, José Lamartine Correa de. **Conceito da Pessoa Jurídica**. Tese (livre docência em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade do Paraná. Curitiba, 1969.

OTIS, Ghislain. La tolérance comme fondement et limite de droits identitaires autochtones. In: DUMOUCHEL, Paul; MELKEVIK, Bjarne (dir.). **Tolérance, pluralisme et histoire**. Collection Èthikè, Montreal: Harmattan, 1998.

PANIKKAR, Raimundo. **Sobre el dialogo intercultural**. Salamanca: Editorial San Esteban, 1990.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil: Introdução ao Direito Civil Constitucional**. Tradução de Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

PINHO, Diva Benevides. **O Cooperativismo no Brasil**: da vertente pioneira à vertente solidária. São Paulo: Saraiva, 2004.

PIRES, Maria Coeli Simões. **Da Proteção do Patrimônio Cultural**: o tombamento como principal instituto. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

PIRES, Maria Luiza Lins e Silva. **O Cooperativismo Agrícola em Questão**: a trama das relações entre projeto e prática em cooperativas do Nordeste do Brasil e do Leste (Quebec) do Canadá. Recife: Fundação Joaquim Nabuco, Editora Massangana, 2004.

PONTES, Daniele Regina. **Configurações Contemporâneas do Cooperativismo Brasileiro**: da economia ao direito. Curitiba, 2004. 190 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

POSEY, Darrel A. El desarrollo de productos naturales y la cuestión e la propiedad intelectual de las comunidades indígenas en el Brasil y América Latina. In: KÖNIG, Hans-Joachim (ed.) en colab. con GROS, Christian. **El indio como sujeto y objeto de la historia latinoamericana**: pasado y presente. Frankfurt/Main: Vervuert; Madrid: Iberoamericana, 1998.

PRATS, Llorenç. **Antropología y patrimonio**. Barcelona, España: 1997.

RAHTZ, P. **Convite à Arqueologia**. Trad. de L. O. C. Lemos. Rio de Janeiro: Imago, 1989 .

RANCIÈRE, Jacques. **O Desentendimento**. Política e Filosofia. Tradução de Ângela Leite Lopes. São Paulo: editora 34. 1996.

RANDERIA, Shalini. Pluralismo jurídico, soberania fraturada e direitos de cidadania diferenciais: instituições internacionais, movimentos sociais e Estado pós-colonial na Índia. Tradução de Ana Cláudia Jorge. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). **Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural**. Vol. 3: Reinventar a Emancipação Social: Para Novos Manifestos. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

REALE, Miguel. **Fontes e modelos do direito**: para um novo paradigma hermenêutico. São Paulo: Saraiva, 1994.

RECH, Daniel. **Cooperativas: uma alternativa de organização popular**. Rio de Janeiro: DP&A, 2000.

RICHTER, Rui Arno. **Meio Ambiente Cultural**: omissão do Estado e tutela jurisdicional. Curitiba: Juruá, 1999.

RIOS, Gilvando Sá Leitão. **O que é cooperativismo**. São Paulo: Brasiliense, 1987.

RODRIGUES, José Eduardo Ramos. Aspectos jurídicos da proteção ao patrimônio cultural arqueológico e paleontológico. In **Atas do Simpósio sobre Política Nacional do Meio Ambiente e Patrimônio Cultural**: Repercussões dos Dez Anos da Resolução CONAMA

nº001/86 sobre a Pesquisa e a Gestão dos Recursos Culturais no Brasil, 9 a 12 de dezembro de 1996, Goiânia: Universidade Católica de Goiás; Instituto Goiano de Pré-História e Antropologia; Fórum Interdisciplinar para o Avanço da Arqueologia, 1997.

ROULAND, Norbert. **Nos Confins do Direito**. Trad. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

RUSSELL, Bertrand. **O elogio ao ócio**. Trad. Pedro Jorgensen Júnior. Rio de Janeiro: Sextante, 2002.

RÚSSIO, Waldisa. Cultura, patrimônio e preservação. Texto III. In: ARANTES, Antonio Augusto (ORG). **Produzindo o passado**. Estratégias de construção do patrimônio cultural. São Paulo: Brasiliense, 1984.

SANDERS, William; MARINO, Joseph. **Pré-história do Novo Mundo**: Arqueologia do Índio Americano. Tradução de Álvaro Cabral. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1971.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Democratizar a Democracia**: os Caminhos da Democracia Participativa. Vol. 1: Reinventar a Emancipação Social: para novos manifestos. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa; RODRÍGUEZ, César. Introdução: para ampliar o cânone da produção. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). **Produzir para viver**: os caminhos da produção não capitalista. Vol. 2: Reinventar a Emancipação Social: Para Novos Manifestos. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Reconhecer para libertar**: os caminhos do cosmopolismo multicultural. Vol. 3: Reinventar a Emancipação Social: para novos manifestos. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa (*et. al.*). Introdução: Para ampliar o cânone da ciência: a diversidade epistemológica do mundo. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). **Semear outras soluções**: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais. Vol. 4: Reinventar a Emancipação Social: Para Novos Manifestos. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para um novo senso comum**: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática. Vol. I: A Crítica da Razão Indolente: contra o desperdício da experiência. 4. ed. São Paulo: Cortez Editora, 2002.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela Mão de Alice**: O social e o político na pós-modernidade. 9ª. Edição. São Paulo: Cortez, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa; MENESES, Maria Paula G. de; NUNES, João Arriscado. Introdução: Para ampliar o cânone da ciência: a diversidade epistemológica do mundo. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). **Semear outras soluções: os caminhos da**

biodiversidade e dos conhecimentos rivais. Vol. 4: Reinventar a Emancipação Social: Para Novos Manifestos. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

SANTOS, Laymert Garcia dos. Tecnologia, perda do humano e crise do sujeito do direito. *In*: OLIVEIRA, Francisco de; PAULI, Maria Célia (Org.). **Os sentidos da Democracia**: políticas do dissenso e hegemonia global. 2. ed. Rio de Janeiro: Vozes Editora, 1999.

SCHOLZ, Marion. Protección de la naturaleza para, com y por los indígenas en el Estado Amazonas/Venezuela. *In*: KÖNIG, Hans-Joachim (ed.) en colab. con GROS, Christian. **El indio como sujeto y objeto de la historia latinoamericana**: pasado y presente. Frankfurt/Main: Vervuert; Madrid: Iberoamericana, 1998.

SERPA LOPES, Miguel Maria de. **Curso de Direito Civil.** Fontes das obrigações: contratos. 5. ed. Rio de Janeiro: Ed. Freitas Barros, 1999.

SILVA, Carlos Antônio. **Fundamentos e paradigmas das redes.** Disponível em: <<http://www.rits.org.br/fundamentos>> Acesso em: 30 mar. 2006.

SILVA, Plácido. **Vocabulário jurídico.** v. II, São Paulo: Forense, s./d.

SILVA, Regina Coeli Pinheiro da. Compatibilizando os instrumentos legais de preservação arqueológica no Brasil: o Decreto-Lei 25/37 e a Lei nº 3.924/61. *In* Revista de Arqueologia, v. 9. 1996. ISSN 0102-0402.

SINGER, Paul. **Introdução à Economia Solidária.** São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2002.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito.** Curitiba: Juruá, 2005.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Soberania do povo, poder do Estado. *In*: MEZZAROBBA, Orides (org.). **Humanismo Latino e Estado no Brasil.** Florianópolis: Fundação Boiteux; [Treviso]: Fondazione Cassamarca, 2003.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Os direitos invisíveis. *In*: OLIVEIRA, Francisco de; PAULI, Maria Célia (ORG). **Os sentidos da Democracia**: políticas do dissenso e hegemonia global. Rio de Janeiro: Vozes Editora, 1999.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Bens Culturais e Proteção Jurídica.** Porto Alegre: UE/Porto Alegre, 1997.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Multiculturalismo e direitos Coletivos. *In*: SANTOS, Boaventura de Sousa. **Reconhecer para libertar**: os caminhos do cosmopolismo multicultural. Vol. 3: Reinventar a Emancipação Social: para novos manifestos. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ. Setor de Ciências Humanas, Letras e Artes. Centro de Estudos e Pesquisas Arqueológicas - CEPA. **Histórico**. Disponível em: <<http://www.humanas.ufpr.br/orgaos/cepa/cepa.html>> Acesso: 16 abr 2006.

VERÁS NETO, Francisco Quintanilha. **Cooperativismo**: Nova Abordagem Sócio-Jurídica. Curitiba: Juruá Editora, 2003.

VIEIRA, Liszt. **Cidadania e Globalização**. Rio de Janeiro: Editora Record, 1997.

WAUTIER, A. M. Economia Social na França. *In A outra economia*. CATTANI, A. D. (org.), Porto Alegre: Veraz Editores, 2003.

WEBER, Max. **A Ética Protestante e o Espírito do Capitalismo**. Trad. Talcott Parsons. São Paulo: Editora Martin Claret, 2004.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo Jurídico**: Fundamentos de uma nova cultura do Direito. 3. ed. (rev. e atualiz.). São Paulo: Editora Alfa Omega, 2001.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Elementos para uma crítica do Estado**. Porto Alegre: Sergio A. Fabris, 1990.

WOLKMER, Antonio Carlos. **História do Direito no Brasil**. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Ideologia, Estado e Direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

WOLKMER. Antonio Carlos. **Direito e Justiça na América Indígena**: da conquista à colonização. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.