

Pluralismo Jurídico e Justiça Comunitária na América Latina: Potencialidades a partir da Sociologia das Ausências e das Emergências. (Legal Pluralism and Communitarian Justice in Latina-America: Potentialities from a Sociology of Absences and of Emergences)

Jackson da Silva Leal¹
Lucas Machado Fagundes²

Resumo: Trata-se de um estudo que busca identificar no contexto de pluralismo jurídico e no espaço geopolítico latino-americano manifestações de uma juridicidade emancipatória, produzida fora da concepção monista do direito tradicional, por sujeitos historicamente (so)negados em sua cultura popular. A análise se dá a partir da investigação sobre a manifestação de justiça comunitária no contexto de países andinos e uma justiça alternativa na territorialidade brasileira, em suas diversas modalidades e mecanismos, diante da inserção de uma teoria da sociologia das ausências e uma sociologia das emergências como paradigma jurídico para o Sul global a partir das idéias de Boaventura de Sousa Santos. Tal tarefa cumpre afirmar outras formas de justiça, diferenciada da tradição jurídica liberal de produção do direito atomizado em indivíduos isolados, voltando os olhares para as realidades periféricas latino-americanas, onde há inserção de uma nova racionalidade jurídica germinada com ímpeto emancipatório de alteridade. Consta da metodologia a análise bibliográfica; pesquisa documental indireta e um método procedimental comparativo e sociológico das experiências manifestadas em diferentes realidades do continente latino-americano se utilizando como marco teórico o Pluralismo Jurídico de tipo comunitário e participativo proposto por Antonio Carlos Wolkmer. Busca-se demonstrar como os resultados de manifestações diferenciadas ou alternativas de justiça produzidas para integração, identidade e pertinência social dos sujeitos envolvidos, podem apresentar um viés de direito crítico à epistemologia jurídica europeizada, atomizada, excludente e hegemônica/colonizadora.

Palavras-chave: Pluralismo Jurídico; Justiça Comunitária; América Latina; Sociologia do Direito; Emancipação Social;

Abstract: It is a study that seeks to identify in the context of legal pluralism and the Latin American geopolitical space manifestations of an emancipatory legality, produced outside the monistic conception of traditional law by historically subject (so) denied in its popular culture. The analysis starts from the investigation on the expression of community justice in the context of the Andean countries and an alternative justice in the Brazilian territory, in its various forms and mechanisms, due to the inclusion of a theory of sociology and sociology of absences and emergencies legal paradigm for the global South from the ideas of Boaventura de Sousa Santos. This task meets other forms of justice to say, different from the liberal legal tradition of production in the right atomized individuals, turning their eyes to the realities of Latin American periphery, where there is insertion of a new legal rationale germinated with emancipatory thrust of otherness. Methodology contained in the literature review, desk research and an indirect method and sociological comparison of procedural experience different realities expressed in the Latin American continent is using as a theoretical framework of legal pluralism and participatory community type proposed by Antonio Carlos Wolkmer. It also demonstrates how the results of different manifestations

165

1 Graduado em Direito pela Universidade Católica de Pelotas (UCPel); advogado criminalista inscrito na OAB/RS; mestrando em Política Social (UCPel); bolsista-pesquisador CAPES; membro do Núcleo de Estudos e Pesquisas em Questão Social, Acesso à Justiça e Direitos Humanos (UCPel), dirección electrónica: jackson_gleonejr@gmail.com.

2 Graduado em Direito (UCPel); Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC); Doutorando em Direito (UFSC), dirección electrónica: lucas-sul@hotmail.com; recibido 16 de agosto de 2012, aceptado el 5 de diciembre de 2012.

PLURALISMO JURÍDICO E JUSTIÇA COMUNITÁRIA NA AMÉRICA LATINA. . .

of justice produced or alternatives for integration, identity and social belonging of the subjects involved, may have a bias to the right critical Europeanized legal epistemology, fragmented, exclusionary and hegemonic / colonization.

Keywords: Legal Pluralism, Community Justice, Latin America, Sociology of Law, Social Emancipation;

Introdução

Este trabalho (e esforço teórico) em (re)pensar o Direito e seu paradigma rígido e cerrado de juridicidade parte da breve análise e caracterização do direito ocidental hegemônico, para então adentrar na avaliação crítica fundamentada a partir da teoria crítica e pluralista. Para então, ao fim, analisar práticas mais concretas de juridicidade alternativa e a factibilidade de um projeto de sociabilidade alternativo mais amplo e profundo.

O presente trabalho não tem a pretensão de resolver a questão da juridicidade ocidental, que tem sido extensamente debatida pela crítica (e até mesmo pela dogmática) ao longo dos últimos anos, em especial em teoria crítica do direito. Mas se pretende fortalecer este debate, e quiçá contribuir com a reflexão que diz respeito à posição hegemônica de ser e pensar da epistemologia ocidental e as *procedimentalidades* que se desdobram em práticas científicas e culturais concretas, resultando ainda, em um paradigma de sociabilidade estruturado e estruturante, fechado aos seus postulados e objetivos estratégicos de dominação e cooptação do potencial emancipatório que a humanidade encerra e permite.

Neste sentido, objetiva-se abordar dois dos postulados que têm legitimado —melhor seria dizer, duas ferramentas analíticas que permitem explicar o paradigma de sociabilidade, e consequentemente de juridicidade (que mais importa para este trabalho) que é a razão metonímica e a razão proléptica (SANTOS, 2006), as quais em grande parte dão suporte e estruturam o paradigma epistemológico hegemônico. E nesta linha analisar a contribuição de Santos a partir de sua Sociologia das Ausências e das Emergências para um novíssimo paradigma de juridicidade e sociabilidade genuinamente latino-americano.

JACKSON DA SILVA LEAL/LUCAS MACHADO FAGUNDES

Desta feita, parte-se da análise eminentemente teórica, calcada em referencial bibliográfico e que tem como horizonte teórico a crítica do direito, o pluralismo jurídico (WOLKMER, 1997; 2006), trabalha-se com a hipótese (ferramenta) analítica da sociologia das ausências e das emergências de Boaventura Santos (2006).

1. Os paradigmas da sociologia jurídica crítica: por uma sociologia das ausências e das emergências para América Latina

Inicialmente, explorar-se-á (e conduz este trabalho como um todo), a teoria da sociologia jurídica crítica de Boaventura de Sousa Santos, situando as categorias da sociologia das ausências e das emergências para os acontecimentos na América Latina, sua epistemologia e, sobretudo, seu paradigma de juridicidade.

Assim, neste trabalho se propõe analisar o paradigma de juridicidade moderno, algumas de suas dinâmicas e fundamentos. Com isso, observa-se especificamente o caso do espaço global do Sul, em especial a América Latina, inserida num projeto de juridicidade, incluído em um sistema maior —estruturado e, ao mesmo tempo, estruturante— de sociabilidade ou culturalidade que se denomina hegemônica e Ocidental, a partir da contribuição de Santos (2006) na coleção denominada *a ciência o direito e a política na transição paradigmática*.³

Exprime-se —a primeira vista—, ao leitor incauto três elementos dissociados (e assim o processo de ocidentalização os pretendeu fazer discursivamente); mas em realidade (ou pelo menos se trabalha com esta hipótese) de uma imbricada relação entre estes elementos de poder/saber institucional.

Sendo para este trabalho de maior peso (preocupação) o caso do Direito, na conceituação de B.S. Santos:

3 Coleção que até o momento compreende os volumes 1 e 4; a obra *Crítica da Razão Indolente: contra o desperdício da experiência*; e, a *Gramática do Tempo: para uma nova cultura política* (sendo os outros dois volumes da coleção ainda pendentes de construção ou publicação); mas o desiderato de questionar e tentar (re)pensar as categorias e instituições da política, do direito e da ciência, é encontrado em toda a obra de Boaventura de Sousa Santos, como p.ex. o Discurso sobre as ciências (1987); introdução a uma ciência pós-moderna (1989); ou, mais recentemente, *Sociologia Jurídica Crítica: para un nuevo sentido común en el derecho* (2010).

PLURALISMO JURÍDICO E JUSTIÇA COMUNITÁRIA NA AMÉRICA LATINA. . .

Comienzo con una crítica de la concepción moderna del derecho. En mi opinión, la concepción moderna del derecho se fundamenta en tres pilares: el derecho como monopolio del Estado y como construcción científica; la despolitización del derecho a través de la distinción entre Estado y sociedad civil; y el derecho como principio e instrumento universal de la transformación social políticamente legitimada. Mi punto de partida es, entonces, a crítica de cada uno de estos pilares y la formulación e alternativas a ellos (SANTOS, 2010, p. 47).

Direito que, portanto, em grande medida se vincula à ciência a partir do momento que o mesmo foi transformado mera ferramenta estruturada e estruturante pela cultura jurídica moderna (dogmática positivista); suposta e discursivamente separada da política, pelo imperativo categórico positivistas da neutralidade, o que seria impossível em termos de factibilidade regulatória pela via da política; se questiona veementemente no presente trabalho.

Neste sentido, aborda-se, investiga e reflete-se sobre o paradigma de juridicidade (o Direito) no qual está inserido o continente latino-americano e seu processo histórico de déficits e excessos (de cumprimentos, seguranças e regulação, dominação) de promessas legitimantes forjadas neste transcurso histórico que se estende e legitima desde antes da modernidade (como se a entende – a partir do século XVIII com a Revolução Francesa), ou seja, é um processo que se desenrola e tem sido construído desde o processo de expansão territorial imperialista e da ideologia do capital (ainda neste momento em forja).

No decorrer deste processo, se produziu um imenso e variado devir de crescimento econômico (ainda de extremamente desigual) e tecnológico (e científico – dado que não são sinônimos), e, nesta linha, pontua-se que também se produziu uma imensa ignorância do mundo em que se inseria, a partir do momento em que via apenas em si mesmo, a capacidade de mudar e atuar sobre este mundo, nesta medida, se produz ausências e impossibilidade de acontecimentos, de eventos, de discursos, de mudanças para além da racionalidade eurocêntrica e ocidental. Boaventura já pontuava que se adquiriu mais a capacidade de mudar e dominar o mundo do que e compreendê-lo, e nesta dinâmica se produz tanto conhecimento sobre o mundo, quanto ignorância sobre o mundo (SANTOS, 1987; 89; 2000; 06).

JACKSON DA SILVA LEAL/LUCAS MACHADO FAGUNDES

Referindo-se a este processo que Boaventura Santos aponta o paradigma de sociabilidade (no qual se insere as dinâmicas jurídicas e de um caráter estruturado e estruturante da realidade) a partir da razão metonímica, que conceitua como:

A razão metonímica é obcecada pela ideia de totalidade sob a forma da ordem. Não há compreensão nem acção que não seja referida a um todo e o todo tem absoluta primazia sobre cada uma das partes que o compõem. Por isso, há apenas uma lógica que governa tanto o comportamento do todo como o de cada uma das partes (SANTOS, 2006, p. 97).

Assim Boaventura Santos contribui imensamente para a construção de outro saber quando analisa os dois mecanismos de desenvolvimento (ou estratégias) por que se estruturou e sedimentou o paradigma do capital e sua sociabilidade —vontade de poder; e, vontade de impotência— que naquele momento se dirigiam mais especificamente ao outro —oriental. Assim, assevera Boaventura Santos no que diz respeito à dinâmica colocada em prática a partir da razão metonímica:

Como não existe nada fora da totalidade que seja ou mereça ser inteligível, a razão metonímica afirma-se uma razão exaustiva, exclusiva e completa, muito embora seja apenas uma das lógicas de racionalidade que existem no mundo e seja apenas dominante nos estratos de compreensão do mundo constituídos ou influenciados pela modernidade ocidental (SANTOS, 20006, p. 98).

Entretanto, pode-se (servem) utilizar os mesmos mecanismos para analisar a dinâmica ocidental de dominação imperialista frente ao continente americano —como o outro— tido como selvagem a ser humanizado.

Nesta linha que epistemologicamente este paradigma de sociabilidade ocidental (produção de sentidos) se estrutura a partir da razão metonímica como vontade de poder, pois é entendida como uni-

PLURALISMO JURÍDICO E JUSTIÇA COMUNITÁRIA NA AMÉRICA LATINA. . .

versal, totalizante, abrangendo a completude do mundo; ao mesmo tempo, se utiliza da estratégia da vontade de impotência, discursando-se fragmentária e incompleta a fim de submeter os outros saberes ao seu paradigma de culturalidade e sociabilidade (incluindo de juridicidade) pretensamente universal, de completude.

Boaventura Santos caracteriza o período atual como congregador de cinco características, todas ligadas à razão metonímica: a monocultura e o rigor do saber, o que permitiu à ciência a obtenção do monopólio sobre o conhecimento válido e a dominação da natureza/realidade (e para além da realidade), bem como a deslegitimação e ausência de conhecimentos e saberes alternativos ao paradigma dominante; a manipulação e definição do tempo de forma arbitrária e classificatória como algo linear, retilíneo, que encaminha e separa o antes do depois, o atrasado do desenvolvido, como que questões ontológicas dependentes apenas da colonização temporal ideológica dos postulados paradigmáticos hegemônicos; em terceiro, elenca justamente a lógica de classificação social, que advém na grande medida em que se arroga a capacidade única de determinar o tempo e o saber que definem os seres, as coisas, os saberes, sendo uma classificação determinante da realidade; aponta ainda, em quarto e quinto caracteres analíticos, a escala dominante e a ontologização do paradigma de produção capitalista e toda a trama de relações que o permeiam e o realizam.

Neste sentido, vê-se que todas as características são imbricadas, dependentes e consequentes, uma sobre a outra. O que permite que a dinâmica e estrutura político-social e cultural se transforme em uma dinâmica paradigmática e hegemônica.

Assim, remontando a outro trabalho do autor (SANTOS, 2000), pode-se utilizar ainda, a análise que faz deste paradigma vinculando-o a topografia, sendo este paradigma um mapa em grande escala, o que remonta a característica quarta e quinta, tendo em vista a despreocupação e transformação de ausência com micro relações, com as especificidades culturais e identitárias, que não ocupam espaço no mundo da globalidade, da generalidade, da universalidade.

Para concluir a razão metonímica, assevera Santos (2006) que estas dinâmicas que a compõem, tem por função primordial compri-

mir/resumir o presente meramente ao que existe, ao que é permitido por esta razão existir, e ainda de forma fugaz, como que uma preparação para um futuro, sempre a frente e inalcançável ou infalível, incontavelmente controlado.

Tais postulados, ainda, permitem a aproximação da discussão ao paradigma da juridicidade moderna e ocidental (inserido nesta discussão maior), que segue e obedece aos mesmos imperativos categóricos e não se permite a participação e produção de conhecimento acerca das realidades sobre as quais decide. O que lhe permite e lhe legitima a produzir decisões e (in)justiças inumanas.

Nesta crítica, ou análise que se segue (antes de adentrar na crítica propriamente dita), traz-se ainda outra ferramenta analítica que Santos propõe para caracterizar o paradigma epistemológico da modernidade, que é a razão proléptica, complementando o processo iniciado e estruturado a partir da razão metonímica. Assim, e o sistema liberal de sociabilidade e juridicidade procedimentalizado pela razão metonímica e tornado ontológico pela razão proleptica que é entendida por Santos como:

não se insere no mundo pela via da argumentação e da retórica. Não dá razões de si, impõe-se pela eficácia da sua imposição. E essa eficácia manifesta-se pela dupla via do pensamento produtivo e do pensamento legislativo; em vez de argumentos e do consenso que eles tornam possível, a produtividade e a coerção legítima (SANTOS, 2006, p. 100).

Entende-se que se estava forjando epistemologicamente e se fundamentando os sentidos que rodeiam modernamente as (in)certezas da segurança jurídica da qual se é refém contemporaneamente (ou pelo menos se faz acreditar que se é refém, novamente colocando em prática a razão metonímica e a razão proleptica).

Assim se entende estar fechado ou concluído o paradigma epistemológico da modernidade ocidental. Após a compressão do presente, vem com a razão proleptica o alargamento do futuro ao infinito e ao inalcançável para a grande maioria; legitimada por um sistema ju-

PLURALISMO JURÍDICO E JUSTIÇA COMUNITÁRIA NA AMÉRICA LATINA. . .

rídico mecânico e legitimador e um sistema a-político reduzido. Nesta linha, complementa Boaventura S. Santos:

As expectativas modernas eram grandiosas em abstracto, falsamente infinitas e universais Justificaram, assim, e continuam a justificar, a morte a destruição e o desastre em nome de uma redenção vindoura. Contra esse niilismo, que é tão vazio como o triunfalismo das forças hegemônicas [muito embora se discorde deste recorte e acepção do niilismo, tendo em vista que também pode carregar sua carga de contra cultura e contra-hegemonia diante da descrença das expectativas e a sua confrontação com a falta de possibilidades ou desigualdade de possibilidades, diferente do que Santos propõe neste fragmento; mas se concorda com o restante da ideia – da construção das expectativas e das possibilidades a partir do que Dussel (2009) chamaria de factibilidade], a sociologia das emergências propõe uma nova semântica das expectativas. As expectativas legitimadas pela sociologia das emergências são contextuais porque medidas por possibilidades e capacidades concretas e radicais, e porque, no âmbito dessas possibilidades e capacidades, reivindicam uma realização forte que as defenda da frustração (SANTOS, 2006, p. 119).

A partir de então, passa-se a trabalhar justamente a necessidade da crítica da razão proleptica e da razão metonímica. Nesta esteira e a partir deste desiderato, que o autor entende se tratar pela sociologia das ausências a responsável pelo alargamento do presente e suas possibilidades de diálogo, de relações de encontro, de refundação da política e da resignificação da democracia.

Assim, de um paradigma de sociabilidade e também de juridicidade de alta intensidade, de pequena escala (retomando a discussão anterior), pois, de um nível de detalhamento e complexidade que se fez ausente no decorrer do devir (que de devir não tem nada, pois, absolutamente controlado pelas dinâmicas que inviabilizam ou invalidam qualquer elemento que fuja do seu deserto do real e do seu controle) e pelas necessidades paradigmáticas ocidentais.

E ainda, pela sociologia das emergências o encurtamento do futuro. Encurtamento não num mero sentido quantitativo, mas num sentido que a modernidade não a concebe, a de possibilidade, de fac-

JACKSON DA SILVA LEAL/LUCAS MACHADO FAGUNDES

tibilidade, de concretude, de participação, de um futuro participativo e forjado a partir das necessidades individuais e coletivas, construído individual e coletivamente, e passível de realização para a maioria dos indivíduos nele imbricados e afetados, um futuro democraticamente partilhado e alcançável, pois, trilhado permanentemente.

Por este caminho, não que este seja cerrado —ao contrário, é aberto ao devir histórico das práticas, dos encontros e diálogos—, vê-se que a assim como a racionalidade hegemônica, é inversamente complementar em seu processo de desconstrução e tensionamento, entre o presente e o futuro e sua imbricação. Como propõe B.S. Santos, a “contração do futuro contribui para o alargamento do presente” (2006, p. 116), justamente pelo fato de que a partir deste processo, o futuro em grande medida se confunde com o presente a partir de seu processo participativo e construtivo.

Interessante quando Santos (2006) traz a contribuição da Ernst Bloch e o conceito de *ainda não*, no sentido de resgatar a possibilidade de acontecimentos, de contatos, de saberes e práticas que estiveram marcadas pela ausência, pela exclusão, pelo esquecimento. Nesta linha, seria o ainda não um resgate da utopia, não num sentido de impossibilidade como a quer a modernidade e seu conhecimento indolente, mas num sentido insurgente, de ainda não aconteceu e está por acontecer, está em processo de construção.

Neste momento, se faz salutar trazer a contribuição de um criminólogo, Jock Young, “precisamos de políticas que partam da margem e vão tão longe quanto seja aceitável (o que significa um longo caminho a percorrer), em vez de políticas que partam do centro e vão tão longe quanto seja caridoso (que não é muito longe)” (YOUNG, 2002, p. 50), e que se aproxima da análise que se tem feito, da necessidade de extrapolar a realidade constituída por este paradigma de regulação dominação epistemológica.

A partir deste entendimento de modernidade (concordando com B.S. Santos, 1987; 1989; 2000; 2006) como sendo um período marcado por uma crise paradigmática, aquela tão profunda em seus postulados e sentidos e com a qual se precisa irromper, o que B.S. Santos entende por Revolução Paradigmática (1987; 89) da ciência, da política e do

PLURALISMO JURÍDICO E JUSTIÇA COMUNITÁRIA NA AMÉRICA LATINA. . .

direito —uma crise e a necessidade imperiosa de uma revolução paradigmática— que envolve, por ser paradigmática, estes três pilares sustentadores e mantenedores da modernidade ocidental e hegemônica.

Assim que, se trabalha e propugna por um paradigma de Justiça Comunitária como parte deste processo, irrompendo com o Direito Ocidental e sua procedimentalidade e racionalidade indolente, e que, assim, envolve não apenas uma irrupção jurídica, mas faz parte de um processo social trilhado no campo da ciência e da política e da aceitação da relação imbricada destes três pilares de forma aberta, e, que um possa contribuir com o outro de forma democrática e não hipócrita e falaciosamente neutra.

Com isso, romper com a dinâmica ontologizada deste paradigma de juridicidade simplista, regulador e castrador e suas supostas (in)seguranças (in)justas como nos apresenta Vera R.P. Andrade (2003); assim, irromper no real da paradigma ocidental e apresentar um paradigma de culturalidade, juridicidade e politização advindo de baixo, da periferia do sistema mundo, da América Latina, para seus próprios problemas herdados do processo colonial, e para um futuro construído a partir do alargamento do presente e do rompimento do silêncio do conhecimento, dos saberes e práticas subalternas e ausentes transformados em insurgentes e emancipatórios —subvertendo o pilar da regulação em que foi transformado o direito, para o pilar da emancipação (SANTOS, 2010) que *ainda não* (remontando a BLOCH, *apud* SANTOS, 2006) ocorreu, e que é um dos elementos conformadores da democracia sem fim (ANDRADE, 2003).

Nesta linha então, e retomando a formulação e entendimento de Direito de Boaventura S. Santos (2010), subverter a partir da Justiça Comunitária e Participativa Insurgente e Latino Americana aos postulados que têm transformado o Direito em mecanismo de dominação hegemônica, tais como o monopólio estatal, a neutralidade político axiológica e a ausência de conhecimentos profanos e a-científicos no bojo de seu saber.

JACKSON DA SILVA LEAL/LUCAS MACHADO FAGUNDES

2. Repensando a Justiça e o Direito: emancipação social e Justiça Comunitária no contexto de insurgência latino-americana

Antes de adentrarmos na temática central do estudo, precisamente abordar-se-á algumas questões delimitativas relevantes, ou seja, situa-se a situação num espaço-tempo, para que não seja de um vazio histórico a análise, traçando uma linha temporal e marcando o local na história latino-americana. Assim, nos encontramos no espaço-tempo de busca por uma mudança paradigmática, de um processo iniciado ao ano de 1492 com a invasão da América pelos europeus em crise em busca de novas rotas para solucionar seus problemas de ordem sócio-econômico.

A modernidade é um processo gestado no continente europeu ao início da afirmação dos Estados unitários e que culmina com a invasão, conquista e colonização da América indiana, faremos ao longo dessa exposição referência direta e semi-direta a obra *1492 – O encobrimento do Outro: a origem do mito da modernidade*, de autoria do jus-filósofo Enrique Dussel, argentino radicado no México.

Neste livro, que desmitifica a história (que via de regra é ensinada) a partir da matriz eurocêntrica, desmonta-se as falácias em torno da formação dos povos latino-americanos e se pode configurar como um dos mais belos livros para a reinvenção da América Latina, voltada a libertação ou emancipação em outra racionalidade, que não seja imposta pelo velho continente. Para Dussel, o nascimento da modernidade se dá:

O ano de 1492, segundo nossa tese central, é a data do “nascimento” da Modernidade; embora sua gestação —como o feto— leve um tempo de crescimento intra-uterino. A modernidade originou-se nas cidades européias medievais, livres, centros de enorme criatividade. Mas “nasceu” quando a Europa pôde se confrontar como o seu “Outro” e controlá-lo, vencê-lo, violentá-lo: quando pôde se definir como um “ego” descobridor, conquistador, colonizador da Alteridade constitutiva da própria Modernidade. De qualquer maneira, esse Outro não foi “descoberto” como Outro, mas foi *en-coberto* como o *si-mesmo* que a Europa já era desde sempre. De maneira que 1492 será o momento do nascimento da Modernidade como conceito, o momento concreto da “origem” de um “mito” de violência sacrificial

PLURALISMO JURÍDICO E JUSTIÇA COMUNITÁRIA NA AMÉRICA LATINA. . .

muito particular, e, ao mesmo tempo, um processo de *en-cobrimento* do não-europeu (DUSSEL, 1993, p. 8).

Na sequência se apresenta, de forma sintetizada, a invenção da centralização do poder político e jurídico a partir de um viés e em uma visão de mundo eurocêntrica, ao qual definimos nas palavras de Dussel citando Hegel,

Perante esta Europa do Norte ninguém mais poderá (como hoje diante dos Estado Unidos) pretender ter qualquer direito, tal como se exprimiu Hegel na *Enciclopédia: Porque a história é a configuração do Espírito em forma de acontecimento, o povo que recebe um tal elemento como princípio natural... é o povo dominante nessa época da história mundial... Contra o direito absoluto que ele tem por ser o portador atual do grau de desenvolvimento do Espírito mundial, o espírito dos outros povos não tem direito algum*. Este povo, o Norte, Europa (para Hegel sobretudo Alemanha e Inglaterra), tem assim um “direito absoluto” por ser o “portador” do Espírito neste “momento de seu desenvolvimento”. Diante de cujo povo todo *outro-povo* “não tem direito”. É a melhor definição não só de “eurocentrismo” mas também da própria sacralização do poder imperial do Norte e do Centro sobre Sul, a periferia, o antigo mundo colonial e dependente. Creio que não são necessários comentários. Os textos falam, em sua espantosa crueldade, de um criminoso sem medida, que se transforma no próprio “desenvolvimento” da “razão” ilustrada (da Aufklärung) (HEGEL *apud* DUSSEL, 1993, p. 22).

E complementa José Carlos Moreira da Silva Filho,

Trata-se de uma posição ontológica pela qual se pensa que o desenvolvimento empreendido pela Europa deverá ser unilinearmente seguido. É uma categoria filosófica fundamental e não só sociológica ou econômica. “É o movimento necessário do Ser, para Hegel, seu desenvolvimento inevitável”. (...) Assim, a Europa cristã moderna tem um princípio em si mesma, e é sua plena realização. E mais, somente parte ocidental norte da Europa é considerada por Hegel como o núcleo da história: “A Alemanha, França, Dinamarca, os países escandinavos são o coração da Europa”. Logo, Espanha

JACKSON DA SILVA LEAL/LUCAS MACHADO FAGUNDES

e Portugal, e conseqüentemente a América Latina e sua “descoberta”, não possuem a menor importância na constituição da modernidade; isto observa Dussel, é verificável tanto em Hegel quanto, contemporaneamente, em Habermas (SILVA FILHO, 2009, p. 274).

Com esta visão filosófica de mundo o europeu chegou de forma alienígena ao modo de vida e costumes do nativo que habitava o continente chamado equivocadamente de *Índias* que posteriormente veio ser América Latina, apesar de na cultura dos povos da região ser conhecida como *abya ayala*. Tal nome oficial se deu em homenagem ao navegador que de fato concluiu ser aqui outro território que não as procuradas *Índias*.

Enfim, a necessidade de buscar novas rotas e formas de sair da periferia do mundo muçulmano força a Europa a buscar alternativas, para emergir do sufocado espaço geopolítico reduzido de poder, e a única rota possível era ir em direção ao oeste desconhecido e cheio de mistérios, a *descoberta* do novo mundo (América) [...] *possibilitou que a Europa, ou melhor, o seu “ego”, saísse da imaturidade subjetiva da periferia do mundo muçulmano e se desenvolvesse até tornar-se o centro da história e o senhor do mundo, estado que simbolicamente foi atingido por Hernan Cortez no México* (SILVA FILHO 2009, p. 274).

Tanto a invenção da modernidade como seus mecanismos de sustentação sempre se justificaram pelo eurocentrismo, o mito desenvolvimentista e de aculturação do índio americano, a própria forma de ver os povos não europeus significa a justificativa para dominação, via de regra, violenta; responsável por algumas das maiores hecatombes da história da humanidade: a escravidão indígena e negra,

Tudo isto está simbolizado no *mito sacrificial*, isto é, toda a violência deramada na América latina era, na verdade, um *benefício* ou, antes, um *sacrifício necessário*. E diante disso, os índios, negros ou mestiços eram duplamente culpados por *serem inferiores* e por recusarem o *modo*

PLURALISMO JURÍDICO E JUSTIÇA COMUNITÁRIA NA AMÉRICA LATINA. . .

civilizatório de vida ou a *salvação*, enquanto os europeus eram “inocentes”, pois tudo que fizeram foi visando atingir o melhor (SILVA FILHO, 2009, p. 275).

A colonização não foi um processo que se extinguiu com a independência formal do Estado nação. Assimilada a cultura da metrópole, a independência real de vida e cultural é o movimento que ainda está sendo moldado pelos povos do continente americano; sendo é um amplo processo que tem seus reflexos contemporaneamente no modo de vida; modo de vida este que foi imposto e criou uma forma de viver homogênea e intolerante com o Outro.

O autor Enrique Dussel trabalha a idéia de conquista como processo necessário para assentar a colonização e a dominação do mundo descoberto; menciona ainda que:

A conquista é um processo militar, prático, violento que inclui dialeticamente o Outro como o *si mesmo*. O Outro, em sua distinção, é negado como Outro e sujeitado, subsumido, alienado a se incorporar à totalidade cominadora como coisa, como instrumento, como oprimido como *encomendado*, como *assalariado* (nas futuras fazendas), ou como africano escravo (nos engenhos de açúcar ou outros produtos tropicais) (DUSSEL, 1993, p. 44).

Esse processo de colonização e dependência gerou os filhos da invasão/opressão:

O conquistador mata o varão índio violentamente ou o reduz à servidão, e “se deita” com a índia (mesmo na presença do varão índio), se “amanceba” com elas, dizia-se no século XVI. Relação ilícita, mas permitida; para outros necessária, mas nunca legal – de fato, o espanhol, quando podia, casava-se com uma espanhola. Trata-se da realização de uma voluptuosidade frequentemente sádica, onde a relação erótica é igualmente de domínio do Outro (da índia). Sexualidade puramente masculina, opressora, alienante, injusta. “Coloniza-se” a sexualidade índia, ofende-se a erótica hispânica, instaura-se a moral dupla do machismo: dominação sexual da índia e res-

JACKSON DA SILVA LEAL/LUCAS MACHADO FAGUNDES

peito puramente aparente pela européia. Dali nasce o filho bastardo (o “mestiço”, o latino-americano, fruto do conquistador e a índia) e o crioulo (o branco nascido no mundo colonial de Índias) (DUSSEL, 1993, p. 52).

Resta, para não se tornar demasiado detalhada esta etapa, demonstrar os sujeitos historicamente oprimidos por um método do qual atua(ra)m como sujeitos passivos, alijados do poder decisório, e que irão compor um elemento chave na reinvenção do espaço público e mesmo do Estado como experimentalismo dentro do novo paradigma de direito, o qual se irá abordar mais adiante.

Dussel se refere ainda ao chamado *bloco social de oprimidos*, no qual se pode, conforme a análise de José Carlos Moreira da Silva Filho (2009) assentar uma divisão entre o período pré-independência formal e outro a partir da formação dos Estados Nacionais, veja-se um por um, pois serão relevantes para compreensão da busca de poder, direitos e espaço na produção da sociologia das emergências, e assim compreenderemos a insistência nas categorias identificadas com a cultura que os povos irão gerar na margem do Estado.

O primeiro rosto da exclusão e opressão latino americano são os índios, violentados na sua cultura e modo de vida, escravizados, dizimados impiedosamente,⁴ condenados pelo seu jeito de viver com harmonia na natureza e por sua visão de mundo, tido como povo *atrasado* e que mereceria o *sacrifício* imposto pelo *sábio* europeu e seu modo de vida *moderno*, embasado pela sua racionalidade de *emancipação* do índio da sua ignorância, infantilidade ou mesmo monstruosidade.

Os índios tiveram um defensor após alguns anos da invasão, sofrimento e subjugação, o religioso espanhol Bartolomé de Las Casas, incansável defensor dos povos indígenas, um dos pioneiros no continente latino americano na defesa dos direitos humanos, que atra-

4 Sobre violência contra os índios, ver importante obra do brasileiro Darcy Ribeiro, intitulada *Povo Brasileiro*, na primeira parte em que dirá o modo violento com que se deu a dominação na América indiana; ou ainda, vale mencionar José Carlos Moreira da Silva Filho (2009) em uma referência ao religioso espanhol Bartolomé de Las Casas: “Faziam apostas sobre quem, de um só golpe de espada, fenderia e abriria um homem pela metade, ou quem, mais habilmente e mais destramente, de um só golpe lhe cortaria a cabeça, ou ainda sobre quem abriria melhor as entranhas de um homem de um só golpe. Arrancavam ao filhos dos seios da mãe e lhes esfregavam a cabeça contra os rochedos enquanto os outros os lançavam à água dos córregos rindo e caçoando, e quando estavam na água gritavam: *move-te, corpo de tal!* Outros, mais furiosos, passavam mães e filhos a fio da espada (LAS CASAS *apud* SILVA FILHO, 2009, p. 279).

PLURALISMO JURÍDICO E JUSTIÇA COMUNITÁRIA NA AMÉRICA LATINA. . .

vés de estudos e sua vivência no novo mundo e horrorizado com a crueldade dos espanhóis; resolve então, questionar junto à Corte espanhola o real objetivo da colonização, obtendo algumas vitórias no campo da afirmação de algumas leis protetoras para os indígenas, mas faticamente ignorada pela ganância do *invasor europeu*, pois, para estes últimos existiria apenas uma lei, esta era a exploração sem limites e um Deus que os abençoava —que era reluzente e bruto e se chamava *ouro* ou qualquer outro metal precioso de valor no velho mundo.

O segundo rosto é o do negro escravo, ao qual Dussel atribui à seguinte referência:

Em Cartagena de Índias, o mesmo, podia acontecer numa colônia inglesa, portuguesa ou francesa, tirava-se a roupa dos africanos, homens e mulheres, e eram colocados em lugares visíveis, no mercado. Os compradores apalpavam seus corpos para constatar sua constituição, apalpavam seus órgãos sexuais para observar o Estado de saúde de mulheres e homens; observavam seus dentes para ver se estavam em boas condições, e, segundo seu tamanho, idade e força, pagavam em moedas de ouro o valor de suas pessoas, de suas vidas. Depois eram marcados com ferro em brasa. Nunca na história humana tal número e de tal maneira coisificados como mercadorias, foram tratados membros de nenhuma raça. Outra glória da Modernidade! (DUSSEL, 1993, p.163).

Torna-se importante mencionar conforme extraído da leitura de Boaventura de Sousa Santos (2009), que após séculos de escravidão negra no Brasil, o país foi apenas nestes últimos anos resolver sua questão de dívida com esse povo. Tem-se no dia 13 maio, a *celebração* ao dia da libertação dos escravos negros, mas resta refletir algumas questões. Foram libertos do quê? da opressão? da marginalização? do navio negreiro para o camburão ou para as penitenciárias? Quando no país foi de fato dado espaço para inserção social do negro *liberto* após a *Lei Áurea* ou seus descendentes, e sua afirmação enquanto ser humano livre e digno? Ainda, que respeitosa existam posições contrárias as ações afirmativas em favor dos afrodescendentes, se esta de acordo com Santos, quando o mesmo refere que:

JACKSON DA SILVA LEAL/LUCAS MACHADO FAGUNDES

Miren cómo Brasil, por primera vez en su historia, admite que es una sociedad racista y que necesita una acción afirmativa y de discriminación positiva, para las comunidades negras, afro descendientes, casi doscientos años después de la independencia. Es decir que recién ahora los países están reconociendo su pasado colonial (SANTOS, 2009, p. 28).

Segue-se ao terceiro rosto, o *Mestiço* —filhos de *Malinche* (a traidora) com o Espanhol dominador, ou mesmo, Iracema, na literatura brasileira (SILVA FILHO, 2009)—, nem tanto sofrido como nas violências dos índios e negros, mas referencial simbólico do jugo europeu de *subcultura* latino americana, colocado na situação de dependência da metrópole, ou seja, da negação da mãe pela cultura do pai.

E, o quarto rosto, os *Crioulos* ou *Criollos* em espanhol, filhos de *brancos* nascidos nas índias, e que segundo José Carlos Moreira da Silva Filho (2009), [...] *representaram uma classe dominada na Espanha, pelos Habsburgos e pelos Burbões e, no Brasil, pelos reis de Portugal*. Ambos são as que, assim como os índios, tem sua terra natal na América, mas uma confusão moral e histórica do seu passado e de sua cultura, sendo incorporados como submissos ao pujante processo civilizatório eurocêntrico. Com estes *rostos dusselianos*, conclui-se os quatro rostos do período colonial.

Já ao tempo da formação do Estado nacional destacam-se mais três rostos propostos por Dussel, que completam a história da dominação na América. Desses, o quinto rosto é dos *camponeses*, que podem ser índios, negros, mestiços que sofreram opressão das oligarquias rurais proprietárias de terras e poder, os quais foram ao longo do tempo violentamente marginalizados pelo sistema capitalista periférico da industrialização tardia a formar o êxodo rural; e, um esquadrão de *operários urbanos*, sexto rosto da exploração e opressão de que fala Dussel, submissos ao capital internacional de empresas multinacionais. Por fim, dentro do sistema peculiar do capitalismo [...] *existência de um 'exército operário de reserva' que o fraco capital periférico não pode absorver. Tal 'exército' compõe o sétimo rosto: o dos 'marginais' ou miseráveis, que, oferecendo o seu trabalho a preço subumanos* [...] (SILVA FILHO, 2009, p. 302). Torna-se importante destacar duas conclusões de José Carlos Moreira da Silva Filho (2009),

PLURALISMO JURÍDICO E JUSTIÇA COMUNITÁRIA NA AMÉRICA LATINA. . .

Emergindo dessa viagem às raízes do ser latino-americano, pode-se perceber duas coisas básicas: Primeiro, que este povo foi vítima de um processo de modernização que ocultou e oculta a violência praticada contra os seus pares, violência essa justificada por um discurso antropológico racista e cuja história é preciso ser resgatada para que se tenha noção da existência de um outro “sujeito histórico” que não o europeu; segundo que existe uma cultura sincrética popular, produto exclusivo das tradições latino-americanas e de sua interação com outras culturas, existe uma particularidade e especificidade que não se reduz às fórmulas das ideologias eurocentristas (SILVA FILHO, 2009, p. 302).

No intuito de resgatar a cultura popular encoberta pelo eurocentrismo avassalador, pugna-se pela perspectiva do *sul global*,⁵ destacado por Boaventura S. Santos, que é uma categoria epistemológica importante para fazer a leitura do mundo e da modernidade longe das concepções da racionalidade ocidental europeizada, ou, atualmente por dizer também *norte americanizada*. As respostas para as questões intrincadas que a racionalidade positivista do direito tradicional produz não consegue dar conta de esconder ou minimizar a emergência do debate e do acerto de contas com a história colonial.

Assim, as elites dirigentes intenta(ra)m desesperadamente a reconquista da *ordem* (sua ordem excludente e marginalizadora), para o desespero dessa camada social que é evidente nas ofensivas que a mídia hegemônica protagoniza diariamente e também nos últimos processos eleitorais no continente, em que partidos políticos conservadores e setores conservadores da igreja e sociedade tenta(ra)m desestabilizar a marcha de liberdade e reinvenção da democracia e do espaço público como campo de luta e descentralização de poderes.

Em razão disso o estudo do direito no continente latino-americano encontra-se em avançado processo de reinvenção, está em marcha um novo paradigma do direito e do Estado (Pluralismo Jurídico e Plurinacional e pluricultural) que revela a importância política do movimento que vai da busca do resgate da cultura que foi violentamente

5 El primer paso es aprender con el Sur. El Sur son los pueblos, los países y las naciones que han sufrido más con el desarrollo del capitalismo global, porque se mantuvieron como países subdesarrollados, en desarrollo permanente, sin llegar nunca el marco de los países desarrollados. Y por eso, aprender con el Sur significa que la comprensión del mundo es mucha más amplia que la comprensión occidental del mundo (SANTOS, 2009, p. 196).

JACKSON DA SILVA LEAL/LUCAS MACHADO FAGUNDES

encoberta e marginalizada por um processo que se fez arrogantemente hegemônico, e que ainda está ocultado numa democracia hipócrita.

Assim, entre outras questões, o que as recentes constituintes de países como Bolívia, Colômbia, Equador e Venezuela revelam é a necessidade da reinvenção das instituições jurídicas e políticas no continente latino americano, para inserção da cultura autóctone negada e da cultura sincrética popular produzida pelos rostos da exclusão social resultado da colonização. Insere-se aqui a discussão de uma sociologia das ausências, ou seja, das práticas ausentes da *horda* oficial dos debates jurídico e políticos ao longo dos séculos.

Destarte, em termos de uma visão de descolonialidade ou mesmo pós-colonialidade (SANTOS, 2009), existe outra idéia de direito, caracterizada por diversas concepções democráticas, pluralismo jurídico, interculturalidade e principalmente um conceito de nação para além da reduzida idéia tradicional liberal.

Enfim, uma nova institucionalidade baseada no respeito à diferença e principalmente preocupada em recuperar desigualdades históricas, atribuindo poder democrático às comunidades segregadas pelo poder opressor das elites, oligarquias e aristocracias proprietárias e comprometidas com o poder externo.

Afinal, pode-se caracterizar este *novo constitucionalismo emancipatório*, ocorrido ao longo da última década do século passado, como um movimento popular de exigibilidade de nova *mirada* política, com mudanças institucionais profundas. O constitucionalismo que vem das bases populares e, é por ela influenciado —*constitucionalismo desde abajo*—; onde o poder constituinte popular se sobrepõe ao poder constituído e comprometido com as elites dominantes (constituinte *desde arriba*). Constituem-se, assim, numa manifestação política popular, participativa e atuante de diversos setores, alguns historicamente marginalizados e isolados por um pensamento e uma prática política e jurídica da mentalidade eurocêntrica. Boaventura S. Santos, destaca que esse movimento,

Contrariamente, la voluntad constituyente de las clases populares, en las últimas décadas, se manifiesta en el continente a través de una vasta movi-

PLURALISMO JURÍDICO E JUSTIÇA COMUNITÁRIA NA AMÉRICA LATINA. . .

lización social y política que configura un constitucionalismo desde abajo, protagonizado por los excluidos y sus aliados, con el objetivo de expandir el campo de lo político más allá del horizonte liberal, a través de una institucionalidad nueva (plurinacionalidad), una territorialidad nueva (autonomías asimétricas), una legalidad nueva (pluralismo jurídico), un régimen político nuevo (democracia intercultural) y nuevas subjetividades individuales y colectivas (individuos, comunidades, naciones, pueblos, nacionalidades). Estos cambios, en su conjunto, podrán garantizar la realización de políticas anticapitalistas y anticoloniales (SANTOS, 2010a, p. 72).

É justamente dentro desse propósito que será analisado nas próximas linhas as principais características da produção de uma sociologia crítica nesses movimentos político-jurídico, desnudando as principais vertentes da quebra de paradigmas que lhe rendem a estampa de inovador, transformador e/ou experimental, ou mesmo a *refundação do Estado é um período de transição, lenta transição para um novo período da humanidade, em que o fim do colonialismo e do capitalismo são utopias alimentadas, porém alimentadas pela esperança de irromper noutra realidade* (SANTOS, 2010a).

Nessa senda, atenta-se que as características peculiares para este período é a mudança no paradigma da ordem jurídica, que agora passa ser da pluralidade de normatividades, baseado nas diferenças e no diálogo intercultural, uma nova idéia longe das correlações centralizadoras de poder e concentração das decisões nas mãos de uns poucos, ou seja, não mais uma ordem constitucional do Estado moderno, mas outro momento do próprio Estado e do constitucionalismo —um novíssimo paradigma de juridicidade.

Vale lembrar que apesar do avançado momento que vive os países andinos como Bolívia e Equador em seus embates políticos, estas lutas devem ser entendidas como problemas comuns a todos os países latino americanos. Onde o horizonte de lutas que buscam (emancipação e descolonialidade) é um processo que une pela semelhança da formação histórica subjugada.

Assim, também incluir as discussões sobre as juridicidades latino americanas dentro do contexto daquilo que recentemente B.S. Santos, no tocante à reinvenção do Estado e das perspectivas institu-

JACKSON DA SILVA LEAL/LUCAS MACHADO FAGUNDES

cionais políticas e jurídicas, lança como idéia de praticidade da sociologia das ausências e a sociologia da emergências, sendo utilizado na articulação de diferentes manifestações culturais da produção da justiça, a compreensão filosófica da hermenêutica diatópica,⁶ para se ter o entendimento do diálogo nas perspectivas diferenciadas culturalmente.

Ambas as categorias teóricas de embasamento do trabalho, se propõem colocar em relevância a propositura da *epistemologia do sul*⁷ no campo da produção do conhecimento sobre a normatividade social, por se tratar de investigar a evidência dos resultados práticos sobre construções epistemológicas, eminentemente geradas a partir da criatividade e necessidades sociais de normas para organização comunitária em prol do coletivo.

A escolha por estas categorias darão fundamento para o complexo estudo na conjuntura periférica global, e irão lançar os alicerces das propostas de descolonialidade da justiça, operacionalizando-as juntamente com as leituras das filosofias de libertação, termos úteis para manusear os fenômenos políticos, sociais e jurídicos no continente latino americano.

Contudo, como teoria de base para explorar as experiências no continente, tem-se o pluralismo jurídico. Destaca-se a importância teórica de diversos autores de renome que já trabalharam a temática contrapondo-se a ordem Estatal tradicional monista de ver o direito.

Entretanto, não se pretende dar conta das amplas manifestações teóricas. Em razão disso, no âmbito desta pesquisa vale à pena citar por relevância histórica os estudos na América Latina, começando no Brasil por Boaventura de Sousa Santos (direito de Pasárgada nas favelas do Rio de Janeiro) estudo da produção de um direito alternativo ao *Direito do Asfalto*, em analogia ao direito produzido pelo Estado; cabe referendar ainda, o estudo de Joaquim Arruda Falcão e as ocupações de terra no Recife, [...] *no qual o autor examinou atentamente uma*

6 La hermenéutica diatópica consiste en un trabajo de interpretación entre dos o más culturas con el objetivo de identificar preocupaciones isomórficas entre ellas y las diferentes respuestas que proporcionan (2010a, p. 46).

7 Entiendo por epistemología del Sur el reclamo de nuevos procesos de producción y de valoración de conocimientos válidos, científico y no-científicos, y de nuevas relaciones entre diferentes tipos de conocimiento, a partir de las prácticas de las clases y grupos sociales que han sufrido de manera sistemática las injustas desigualdades y las discriminaciones causadas por el capitalismo y por el colonialismo (2010a, p. 43).

PLURALISMO JURÍDICO E JUSTIÇA COMUNITÁRIA NA AMÉRICA LATINA. . .

série de experiências empíricas que comprovam a ocorrência de pluralismo jurídico no Brasil. No seu entender ocorreram, no país, duas modalidades de Direito: um Direito legal estatal e um Direito social não-estatal (WOLKMER, 2001).

Já em Brasília, especificamente na Universidade de Brasília, encontra-se a histórica projeção extensionista conhecida como Direito Achado na Rua, coordenada por José Geraldo de Sousa Júnior no fim dos anos 80 e início dos anos 90, com suas preocupações com a aplicabilidade do direito na realidade social, em destaque a ocupação urbanas no plano piloto, atualmente o projeto tem suas atenções voltadas a causas das mulheres como as atividades das Promotoras legais populares e também educação popular.

Nos demais países do continente, encontra-se no México o autor Jesús De la Torre Rangel, pluralismo jurídico em comunidades indígenas —Justiça Comunitária de Guerrero—, segundo Wolkmer (2001) *Torre Rangel defende que o Direito não só pode ser usado politicamente, como a política do Direito está direcionada ao espaço do uso alternativo do Direito em favor dos pobres e dos índios. Ainda no México, encontra-se o autor Oscar Correias, o qual partindo de pressupostos oferecidos pelo marxismo, ele faz uma crítica contundente ao direito moderno [...], o autor defende uma concepção de Direito voltada para os conteúdos normativos enquanto materialização dos fenômenos sócio-econômicos* (WOLKMER, 2001).

Têm-se ainda as preocupações do autor colombiano German Palacio e seu livro *Pluralismo Jurídico*, em sua pesquisa destaque para [...] *os serviços legais inovadores, as práticas jurídicas alternativas, a administração da justiça e os influxos da globalização na esfera da legalidade.* (WOLKMER, 2001), são alguns referenciais da filosofia e da sociologia jurídica que podem ser destacados no âmbito geral e que serão de relevância para a compreensão da temática no continente.

Contudo, teoricamente embasado e de imediato, interessa o posicionamento do autor Antônio Carlos Wolkmer, em seu pluralismo jurídico de tipo comunitário participativo, em sua manifestação como justiça alternativa e comunitária, dentro da perspectiva de juridicidade insurgente, situado a partir da historicidade crítica e da crise da justiça tradicional.

JACKSON DA SILVA LEAL/LUCAS MACHADO FAGUNDES

Nesse sentido, designadamente basilar-se-á o desenvolvimento da crítica jurídica e reflexiva ao próprio pluralismo jurídico dentro dos cinco pilares da expressão comunitária participativa: a) legitimação de novos sujeitos sociais; b) fundamentação na justa satisfação das necessidades humanas; c) democratização e descentralização do espaço público participativo; d) defesa pedagógica por ética da alteridade; e) consolidação de processos conducentes a uma racionalidade emancipatória.

Expõem-se cada item, começando pela legitimação dos novos sujeitos sociais em contraposição ao sujeito coisificado, abstrato, privado e metafísico do liberalismo moderno.

Em seguida, impõe-se a exigibilidade política da satisfação das necessidades fundamentais, que são exigências por bens materiais e imateriais de sobrevivência.

Para isso necessita-se da democratização e da descentralização do espaço público, ou seja, da reinvenção do espaço público tradicional dominado por clientelismo, autoritarismo e instabilidade sociopolítica para uma cultura de participação popular intensa.

Outra característica é a defesa pedagógica em favor ética da alteridade que, segundo Wolkmer (2006), [...] *é a ética antropológica da Solidariedade [...] comprometida com a dignidade do outro*. Por último, a consolidação de processos conducentes a racionalidade emancipatória; ou seja, [...] *racionalidade anti-tecno-formal, oposta a concepções operacionalista, calculista [...] voltada aos interesses históricos, da expressão de uma identidade cultural*.

Evidencia-se um pluralismo jurídico de base comunitária, não se confundindo com o reconhecimento e impulso dado pelo pluralismo de Estado, aquele conformado em políticas públicas advinda da constatação de insuficiência de resposta por parte do Direito tradicional às complexidades sociais, na reformulação dos conceitos dentro da ótica liberal/individualista de matriz filosófica iluminista e burguesa que procura se adequar a nova realidade para seguir hegemônica, tal como ocorre nas políticas reformistas judiciais, em que os tribunais se lançam em programas assistencialistas de prestação jurisdicional voluntária e caritativa, minorando a *carga de culpa* de seus operadores,

PLURALISMO JURÍDICO E JUSTIÇA COMUNITÁRIA NA AMÉRICA LATINA. . .

seja pela morosidade ou pelo distanciamento histórico impetrado por seus antecessores.

Por este intento, observa-se nos países andinos em relação com as práticas de justiça alternativa ou comunitária no Brasil, a insurgência da nova cultura jurídica, resgatada da história e do encobrimento que o mito da modernidade lhe fez sombra, em que rostos e culturas foram suprimidos, excluídos e ocultados na sua diversidade e produção cultural, jurídica, política e modo de vida (DUSSEL, 1993).

Assim, tem-se claro que o projeto está caracterizado por propostas radicais de transformação nas bases da relação social e do direito, mudança de comportamento e costumes no estudo e uso jurídico, tais como destaca novamente Wolkmer:

O certo é que na construção de uma nova cultura jurídica e de um projeto ético-político da cotidianidade, deve-se ter presente tanto a modificação da estrutura social vigente quanto à sedimentação de um espaço comunitário, marcado pela alteridade, pluralismo, participação e solidariedade, garantindo, sem o monopólio repressivo de qualquer indivíduo, classe ou grupo, o exercício e a realização em sua dimensão humanizadora (1991, p. 48).

Nesse sentido, apresenta-se a pluralidade jurídica como forma de emancipação social, tomada de consciência pelas comunidades que na luta por justiça criaram alternativas de resistência e enfrentamento às ofensivas segregações que sofre(ra)m. Resta questionar, refletir, explorar, pesquisar um conteúdo de justiça que una as vontades e os desejos dessas práticas jurídicas insurgentes, seja alternativa, autorizada ou apoiada pelo Estado, ou mesmo enquanto manifestação de outro modelo de juridicidade.

Entretanto, cabe analisar quando da intervenção do Estado em programas de Justiça Comunitária, na medida em que estas práticas (políticas públicas, muitas vezes) podem tornar-se uma forma de barrar a proliferação da resistência ou até mesmo *minar* seu ímpeto emancipatório, insurgente e pluralista.

Dessa forma, ao destacar a relevância dos ensinamentos, mecanismos e exercícios da juridicidade marginalizada, que viveu a beira

JACKSON DA SILVA LEAL/LUCAS MACHADO FAGUNDES

da epistemologia jurídica alienígena e dominante; procura-se demonstrar o comportamento da justiça na ordem pluralista dos países andinos e os procedimentos da cultura jurídica num contexto de reformas, transição e transformação.

Contudo, importa lembrar que pluralismo jurídico consiste na teoria que se pode dividir em duas tipologias segundo Wolkmer (2006): *Pluralismo Jurídico Conservador* de matriz liberal individualista, indivíduos isolados, mobilizados em intentos privatistas econômicos, poderíamos mencionar as práticas de arbitragem comercial intentada por agentes financeiros com fulcro nos seus interesses lucrativos privados; e, o *Pluralismo Jurídico Emancipatório*, este integrador, une indivíduos, sujeitos e grupos organizados em torno de necessidades comuns.

Nesse diapasão, o mesmo autor trabalha uma classificação importante para a elaboração do estudo em pauta, relacionada ao Poder Estatal e outra ao Poder Comunitário (local, autóctone, originário, campesino, alternativo). Tendo em voga a classificação, faz-se uma análise da observância para melhor compreensão prática de como se manifesta tal divisão e sua significância para abordagem das experiências acima, vale a diferenciação de um projeto pela via estatal e um genuinamente comunitário:

É neste patamar que se processa a dualidade entre um “pluralismo jurídico estatal” aparente e um “pluralismo jurídico comunitário” autêntico. Concebe-se o primeiro como aquele modelo reconhecido, permitido e controlado pelo Estado. Admiti-se a presença de inúmeros “campos sociais semi-autônomos”, com relação a um poder político centralizador, bem como múltiplos sistemas jurídicos estabelecidos verticalmente e hierarquicamente através de graus de eficácia, sendo atribuída à ordem jurídica estatal uma positividade maior. Perante isso os direitos não-estatais representam uma função residual e complementar, podendo sua competência minimizada ou incorporada pela legislação estatal. No que concerne ao “pluralismo jurídico comunitário”, este age num espaço formado por forças sociais e sujeitos coletivos com identidade e autonomia próprias, subsistindo independente do controle estatal (WOLKMER, 2001, p. 201).

PLURALISMO JURÍDICO E JUSTIÇA COMUNITÁRIA NA AMÉRICA LATINA. . .

Diante disso, tendo como concepções de justiça a *justiça alternativa*⁸ e justiça comunitária, originária, campesina, propõem-se problematizar a sociologia jurídica pelo viés tradicional, pautados pelos conceitos acima, voltados para dirimir as desigualdades aberrantes de miséria. Estas opções periféricas de justiça desnudam as ingerências hierarquizadoras do direito moderno e suas promessas vazias e expectativas minoradas nos tribunais, aos quais arrastam no tempo os anseios sociais e os minimizam em acordos ou conciliações prévias, a triste sina de quem não tem poder aquisitivo ou político.

Assim, opera-se o conceito de justiça no direito hegemônico, ao qual é contraposto pelo desejo de justiça social das comunidades, o objeto de luta das propostas insurgentes. A.C. Wolkmer salienta, como correlata, ao pluralismo jurídico proposto:

Ainda que se possa reconhecer inúmeros significados para a Justiça, o sentido específico que interessa operacionalizar aqui é o da Justiça social relacionado às necessidades por igualdade de oportunidades e condições de vida. Deste modo, o conceito de Justiça presente nos movimentos sociais não se reduz a uma proclamação estática e abstrata, mas se faz através de lutas concretas por oportunidades iguais no processo de produção e distribuição de bens. A Justiça em sua dimensão social e política defini-se pela satisfação das necessidades mínimas e justas que garantam as condições (materiais e culturais) de uma vida boa e digna (WOLKMER, 2001, p. 36).

As formas de justiça comunitária genuinamente local, não apenas observam o caráter da cultura, como também pugnam por meios igualitários (materiais) no sentido que venha beneficiar ambos os sujeitos envolvidos, diferentemente dos mecanismos tradicionais que

⁸ *Esto ha generado el surgimiento de lo que se denomina la justicia alternativa, que no es otra cosa que el desapego del aparato judicial o del mecanismo estatal de resolución de conflictos, donde abandonado un tanto los apogemas mencionados de generalidad y abstracción de la ley, se entra a atender cada caso concreto según sus circunstancias propias y específicas, pues si el derecho es vida, su regulación tiene que seguir lo curso de la vida, por lo que debe tener diversas manifestaciones y ofrecer nuevas soluciones, acudiendo para ello a fórmulas que colmen las aspiraciones de justicia real y de equidad, que reclama la comunidad desamparada de seguridad jurídica.* (ARIZA SANTAMARÍA, Rosemberth. La justicia comunitaria: aportes a la construcción de un nuevo orden jurídico social. In: LÓPEZ B., Manuel *et al.* Justicia Comunitaria y Jueces de Paz. Las técnicas de la paciencia. Medellín, Colombia: Corporación Región; Red de Justicia Comunitaria, Instituto Popular de Capacitación de la Corporación de Promoción Popular, 2000. pp. 34-62).

JACKSON DA SILVA LEAL/LUCAS MACHADO FAGUNDES

se aplicam as realidades abstratas. Nos casos de justiça comunitária é observada a realidade concreta em que todos estão submersos e, não ignorando esta, parte-se para princípios de igualdade em sentido anti-formalista. Deste intercâmbio participativo e plural, nascem às condições para emancipação social das comunidades oprimidas, rompendo com o caráter individualista, abstrato e homogeneizador da legalidade estatal.

Para quem trabalha com justiça comunitária, a origem da discussão se traduz em que [...] *o problema não somos nós. O problema esta no lugar onde sempre esteve desde seu nascimento, está na justiça liberal, seus saberes e suas práticas perversas indolentes frente ao sofrimento alheio. Aí está a questão inicial de uma ampla luta pela Justiça*⁹. (CHIVI VARGAS, p.10, 2010), fator que reforça a idéia de descolonizar e politizar a luta por um acesso à justiça de base comunitária e participativa no contexto de pluralismo jurídico.

Utiliza-se novamente as palavras de Chivi Vargas, sobre a jurisdição ordinária do ponto de vista crítico para um pensamento latino-americano:

Bolivia esta enfrentando un nuevo tiempo político, sin recetas de por medio, sabiendo que un Nuevo Estado es la base de un Nuevo Derecho y una Nueva institucionalidad. Bolivia esta enfrentando el reto de *Descolonizar el Estado desde el Estado; Descolonizar el Derecho y la justicia*. O se mantiene al “sistema judicial formal y ordinario” en calidad de rehén de los otros poderes o enfrentamos sinceramente el reto de su verdadera independencia política (CHIVI VARGAS, 2010, p. 9).

Nessa empreitada, ao falarmos de justiça comunitária, nos utilizamos das palavras do pesquisador de maior destaque no estudo na temática, Edgar Ardila Amaya:

Concluimos, entonces, que se entiende por justicia comunitaria a un conjunto de instancias y procedimientos mediante los cuales, para situaciones

⁹ El problema no somos nosotros. El problema está en el lugar donde estuve desde su nacimiento, está en la justicia liberal, sus saberes y sus prácticas perversas indolentes ante el sufrimiento ajeno. Ahí está la cuestión inicial de una larga lucha por La Justicia. Tradução livre do autor. Tradução livre do autor.

PLURALISMO JURÍDICO E JUSTIÇA COMUNITÁRIA NA AMÉRICA LATINA. . .

de controversia, se regulan los comportamientos legítimos a partir de normas propias de una comunidad o contexto cultural específico. Es administración de justicia desde la comunidad, a partir de sus propias reglas y principios. (...) Es comunitaria en tanto su capacidad regulatoria deriva de dinámicas de identidad y pertenencia a lo mismo. La existencia de ese sentimiento de pertenencia es el puente que permite que los actos procedimentales y decisorios de estas instituciones de justicia interpeleen de manera presente o diferida a los miembros de una comunidad. Tal sentimiento puede ser ocasionado por afectos o tradición (ARDILA AMAYA, 2010, p. 82).

Evidencia-se, na exposição acima, o protagonismo dos agentes da própria comunidade, na presente denominação. A participação comunitária em termos de justiça e direito é de um tipo de pluralismo jurídico como o que se tem tentado delinear; assim, trabalhar este conceito remete a outra prática cultural jurídica voltada aos interesses e características historicamente suprimidas e subsumidas pela cultura europeia; repensar a justiça a partir da comunidade põe em crítica os modelos tradicionais de Direito e Justiça.

Enfim, tem-se como reconhecidamente o contexto latino americano de pluralismo jurídico, pujante sobre a homogeneização do monismo jurídico colonizador das concepções europeias que produziram a ausência da cultura jurídica autóctone, originária e campestre; esta encoberta em sua diversidade e criatividade, mas retomando lentamente o espaço que lhe foi negado violentamente na sociedade moderna, uma sociologia emergente.

Dentro da perspectiva, em que se atravessa um período de crises epistemológicas e esgotamento das soluções para os problemas modernos, é que as práticas de justiça indígena, comunitária, campestre e alternativa se apresentam no horizonte de incertezas às perspectivas que alargam as opções do presente e comprimem as opções de um futuro concreto e plural da ecologia de saberes, assim propõe Boaventura Santos (2006), em que se pode espreitar um sentido amplo, complexo, mestiço, intercultural e de dialógico sobre a justiça.

Entende-se que as problemáticas modernas oferecidas pela construção hegemônica em crise devem ser desconstruídas e desconstituídas do espaço-tempo em que foram produzidas, pois o caos e

JACKSON DA SILVA LEAL/LUCAS MACHADO FAGUNDES

a impotência de suas fórmulas não apresentam respostas adequadas às exigências do espaço-tempo da insurgência dos sujeitos negados. Com isso, a sociologia das emergências procura dar conta do período de transição epistemológica em que sejam consideradas as diversas cosmovisões de mundo, vida, humano, natureza e justiça.

Considerações finais

Na análise acima se busca apresentar a América Latina como espaço de reconstrução do novo em relação à pesquisa na sociologia do direito. Com este trabalho se mantém o intento de referendar o espaço-tempo do continente deve ser observado a partir da historicidade crítica da construção de suas instituições políticas e jurídicas frente aos interesses minoritários das elites dirigentes.

Dessa forma, importa ter presente que a modernidade falhou na perspectiva humana, talvez porque realmente seu objetivo fosse privilegiar a ganância, o lucro e as relações individuais exacerbadas em contraposição ao modo de vida comunitário e de alteridade.

Assim, a construção da modernidade e sua epistemologia encontram o tempo da crise e do *triumfo* de sua própria construção, porém no auge dessa crise não tem condições de oferecer respostas adequadas.

Nesse sentido, é que a insurgência das culturas populares, originárias, autóctones e campesinas intentam respostas para seus anseios, forjadas inicialmente num processo de (des)construção da sua ausência das instâncias e instituições de poder, refletindo um processo de tomada de consciência e imersão nas lutas e ocupações democráticas dos espaços através do pluralismo jurídico, das práticas diferenciadas de justiça e retomada das ancestrais formas de decisão política e jurídica.

A epistemologia do sul, busca no espaço tempo do pluralismo jurídico refundar a cosmovisão do Direito, fundamentada no Direito em que seja levado em conta o processo de desumanização das relações sociais na história de opressão e violência supressora do diferente. A justiça na América Latina encontra seu conteúdo alargado pela diver-

PLURALISMO JURÍDICO E JUSTIÇA COMUNITÁRIA NA AMÉRICA LATINA. . .

sidade e complexidade de um continente formado pela mestiçagem de etnias, culturas e rostos, numa miscelânea e riqueza sincrética de um povo único em que as faces da opressão se exprimem em cada canto, e ao mesmo tempo se insurge para construir um novo espaço-tempo no qual o pobre, índio, campesino, negro, marginalizado, favelado tenha oportunidade de produzir um direito mais humano do que o direito ao lucro e a hipocrisia da abstração legal inventada para estes; e ainda reafirmar que os artifícios da modernidade para implantá-los foi mais eficaz do que seus artifícios para resolvê-los.

Referências Bibliográficas

- ARDILA AMAYA, Edgar. Justicia Comunitaria y Sociedad Nacional. **Revista Cuarto Intermedio**, 93-94. Cochabamba, Bolívia: Es uma revista trimestral de la Compañía de Jesús em Bolívia. pp. 80-104. Abril de 2010.
- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **A Ilusão da Segurança Jurídica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- CHIVI VARGAS, Idón Moisés. Hacia La descolonización de la justicia. **Revista Cuarto Intermedio**, 93-94. Cochabamba, Bolívia: Es uma revista trimestral de la Compañía de Jesús em Bolívia. pp.06-22. Abril de 2010
- DUSSEL, Enrique. **Política de la liberación** vol. II: arquitectónica. Madrid/España: Editorial Trotta, 2009.
- _____. **Política de la Liberación: historia mundial y crítica**. Madrid/España: Editorial Trotta, 2007a.
- _____. **1492, o encobrimento do outro: a origem do mito da modernidade, conferencias de Frankfurt**. Tradução de Jaime A. Classen. Petrópolis: Vozes, 1993.
- _____. **20 Teses de Política**. Buenos Aires: CLACSO; São Paulo: Expressão Popular, 2007b.
- _____. **Filosofia da libertação: Crítica à ideologia da Exclusão**. São Paulo: Paulus, 1995.
- ARIZA SANTAMARÍA, Rosembert. La justicia comunitaria: aportes a la construcción de un nuevo orden jurídico social. In: LÓPEZ B. Manuel; *et al.* **Justicia Comunitaria y Jueces de Paz**.

JACKSON DA SILVA LEAL/LUCAS MACHADO FAGUNDES

- Las técnicas de la paciencia.** Medellín, Colombia: Corporación Región / Red de Justicia Comunitaria / Instituto Popular de Capacitación de la Corporación de Promoción Popular, 2000. pp. 34-62.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. **Um discurso sobre as ciências.** Porto: Edições Afrontamento, 1987.
- _____. **Introdução a uma Ciência Pós-Moderna.** Rio de Janeiro: Graal, 1989.
- _____. **A Crítica da Razão Indolente:** contra o desperdício da experiência. São Paulo: Editora Cortez, 2000.
- _____. **A Gramática do Tempo:** para uma nova cultura política. São Paulo: Editora Cortez, 2006.
- _____. **Sociologia Jurídica Crítica:** para un nuevo sentido común en el derecho. Madrid/Bogotá: Editorial Trotta/ILSA, 2010.
- _____. **Refundación del Estado en América Latina. Perspectivas desde una epistemología del Sur.** Lima: Instituto Internacional de Derecho y Sociedad, 2010a.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pensar el estado y la sociedad:** desafíos actuales. Buenos Aires: Waldhuter Editores, 2009.
- SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. In: WOLKMER, Antônio Carlos (org.). **Fundamentos de História do Direito.** Belo Horizonte: Del Rey, 2009.
- YOUNG, Jock. **A sociedade Excludente:** exclusão social, criminalidade e diferença na modernidade recente. Rio de Janeiro: ICC/Revan, 2002.
- WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo Jurídico:** fundamentos de uma nova cultura do Direito. São Paulo: Editora Alfa Ômega, 1997.
- _____. **Pluralismo Jurídico:** fundamentos de uma nova cultura do Direito. São Paulo: Editora Alfa Ômega, 2001.
- _____. **Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico.** São Paulo: Saraiva, 2006.
- _____. Contribuição para o projeto da juridicidade alternativa. In: ARRUDA JR., Edmundo Lima de (Org.). **Lições de Direito Alternativo.** São Paulo: Editora Acadêmica, 1991. pp. 28-53.