

Universidade do Estado de Mato Grosso - UNEMAT
Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação da UNEMAT
Universidade Federal do Pará - UFPA
Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPA
Mestrado Interinstitucional UNEMAT/UFPA

Educação jurídica indígena: superando a dicotomia pluralismo versus monismo

Cáceres, MT

Universidade do Estado de Mato Grosso - UNEMAT
Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação da UNEMAT
Universidade Federal do Pará - UFPA
Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPA
Mestrado Interinstitucional UNEMAT/UFPA

Educação jurídica indígena: superando a dicotomia pluralismo versus monismo

Dissertação apresentada por Armando do Lago Albuquerque Filho ao Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado Interinstitucional UFPA/UNEMAT, como requisito para titulação de Mestre em Direitos Humanos.

Orientador: Prof. Dr. Saulo Tarso Rodrigues.

Outubro, 2015

FOLHA DE APROVAÇÃO

ARMANDO DO LAGO ALBUQUERQUE FILHO

Educação jurídica indígena: superando a dicotomia pluralismo versus monismo.

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado Interinstitucional UFPA/UNEMAT, como requisito para titulação de Mestre em Direitos Humanos.

Área de concentração: Direitos Humanos

Linha de pesquisa: Direitos Humanos e inclusão social

Data da aprovação: ____/____/____

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Saulo Tarso Rodrigues (UFMT)

Prof. Dr. Paulo Sergio Weyl Albuquerque Costa (UFPA)

Prof. Dr. Marcos Prado de Albuquerque (UFMT)

FOLHA DE CATALOGAÇÃO

ALBUQUERQUE FILHO, Armando do Lago. Educação jurídica indígena: superando a dicotomia pluralismo versus monismo. Belém/PA: s.e., 2015, 160p.

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Pará como pré-requisito para obtenção do título de mestre em Direitos Humanos, sob orientação do Prof. Dr. Saulo Tarso Rodrigues.

Educação jurídica. 2. Monismo jurídico. 3. Pluralismo jurídico

RESUMO

A estrutura curricular da educação jurídica tem sido construída a partir de uma abordagem monista, opondo-se à perspectiva pluralista do direito. Essa investigação realiza um esforço teórico de superação da dicotomia entre ambas as teorias, objetivando contribuir com elementos principiológicos e valores para o desenvolvimento de uma educação jurídica indígena fundada tanto no monismo como no pluralismo. Para o cumprimento desse objetivo foi utilizado o método dedutivo e revisão bibliográfica para analisar os significados de direito a partir do estado em contraposição ao pluralismo jurídico. Definiu-se categorias de análise gerais para posteriormente servirem de aplicação numa educação jurídica específica indígena.

Palavras-chave: educação jurídica, monismo jurídico, pluralismo jurídico.

ABSTRACT

The curriculum structure of legal education has been built from a monistic approach, opposing the pluralistic perspective of law. This research promotes a theoretical effort to overcome the dichotomy between the two theories, aiming to contribute with the initial elements and values for the development of an indigenous legal education founded both in the monism and in the pluralism as well. In order to fulfill this goal we used the deductive method and literature review to analyze the meanings of law from the state as opposed to the legal pluralism. It determined itself the categories of general analysis to perform the duties of a position in an application of the specific native legal education.

Keywords: legal education, legal monism, legal pluralism.

Dedico este trabalho a eterna companheira, esposa, mãe, avó e bisavó Iveti Ulian Albuquerque, que se encontra noutra dimensão e que em vida me deu todo estímulo à trajetória acadêmica, incentivando, criticando e aconselhando, sempre me apoiando. Por razões alheias à minha vontade não pude dar-lhe o doutorado cursado em Sevilla/ES com sua feliz companhia, porém lhe ofereço, mesmo tardiamente, o mestrado em homenagem a sua imorredoura memória.

Algumas vezes os agradecimentos representam a satisfação a uma tradição, a um costume, e servem apenas para executar estas formalidades.

As palavras seguintes não pretendem cumprir qualquer ritual ordinário, mas expressar os mais sinceros sentimentos, para registrar a minha eterna gratidão.

Agradeço:

Aos meus pais, Armando do Lago Albuquerque e Nair Abreu Albuquerque por terem emoldurado minha vida.

Ao meu filho Antonio Armando Ulian do Lago Albuquerque, companheiro de jornada acadêmica, honra e orgulho de um pai em ultrapassá-lo anos-luz em conhecimento e intelectualidade por mérito próprio; pelo apoio, pela torcida e por ter proporcionado ideias necessárias para a confecção da dissertação.

Ao eminente prof. Dr. Saulo Tarso Rodrigues, meu orientador pelos ensinamentos transmitidos, pela orientação indispensável à redação da dissertação, fundamentalmente, por seu exemplo de humildade e por ser um grande intelectual, capaz de viver sem preconceitos. Orientador, professor e hoje um grande amigo.

A todos os professores do curso de mestrado pelos ensinamentos transmitidos.

À Universidade Federal do Pará (UFPA) por ter-me aceito e ensinado.

As minhas filhas Silvana, Soraya, Selene, netas e bisneto minhas homenagens.

À Rosani pela contribuição na correção e formatação de artigos acadêmicos, minha afetiva homenagem.

Aos colegas do Minter UNEMAT-UFPA, cuja convivência estreitou ainda mais a amizade e respeito, minha homenagem.

À UNEMAT onde convivi durante décadas, acompanhando desde o nascedouro do curso de Direito, onde com alegria, responsabilidade, desprendimento e dedicação fiz parte do corpo docente, minhas homenagens e saudades.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	1
CAPÍTULO I.....	5
O desvanecimento da dicotomia monismo versus pluralismo jurídico.....	5
1 O direito estatal ante as demandas indígenas.....	11
2 A superação da dicotomia.....	21
3 Pluralismo jurídico: um novo paradigma de fundamentação.....	24
4 Pressupostos viabilizadores para a realização do pluralismo etnojurídico radical.....	36
CAPÍTULO II.....	48
Os alicerces monistas e pluralistas de uma educação jurídica indígena e indianista.....	48
1 Legislação nacional e internacional a respeito da educação indígena.....	48
2 Trajetórias educacionais superiores indígenas: conhecendo os caminhos trilhados.....	61
3 Educação jurídica indígena a partir do entrelaçamento entre pluralismo etnojurídico e monismo.....	73
3.1 Referenciais da hermenêutica e da metodologia jurídica da Resolução n. 09/2005 num PPPD indígena.....	86
3.2 Referenciais da pesquisa da Resolução n. 09/2005 num PPPD indígena.....	94
3.3 Referenciais sobre o agir-profissional adequado à Resolução n. 09/2005 num PPPD indígena.....	97
4 A pesquisa como premissa de ensino e extensão na educação jurídica indígena.....	98
CAPÍTULO III.....	105
Os achados e perdidos da história do ensino jurídico: evitando equívocos.....	105
1 Origens da educação jurídica e elitismo.....	105
2 As reformas normativas da educação jurídica a partir de 1930.....	114
3 O estágio como prática individualista e normativista: superação dos serviços legais tradicionais.....	121
4 Assessoria Jurídica Popular na educação jurídica indígena: um novo agir educacional-profissional.....	128
CONCLUSÃO.....	135
BIBLIOGRAFIA.....	141

INTRODUÇÃO

Essa pesquisa se propõe a estudar uma adequação normativo-educacional e principiológica apta a oferecer subsídios teóricos para o diálogo a respeito de um ensino jurídico específico e diferenciado dos Povos Indígenas. Objetiva contribuir na elaboração de um esboço principiológico e teórico que possa auxiliar na implementação de uma educação jurídica indígena.

A partir da conjuntura e do contexto sociopolítico vigente do qual erigiu a legislação educacional superior indígena, entendo-a como processo sócio-histórico no qual os indígenas são os protagonistas, analisar-se-á a possibilidade teórica que fundamente uma educação jurídica, tendo por fundamento a teoria monista e pluralista do direito¹; as discussões sobre as metodologias de educação superior indígena² e a literatura sobre a história do ensino jurídico³

¹ EHRlich, Eugen. Fundamentos da Sociologia do Direito. Trad. de René Ernani de Vamireh Chacon. Brasília: UNB, 1986. SOUSA SANTOS, Boaventura de. A Universidade no Séc. XXI: Para uma Reforma Democrática e Emancipatória da Universidade. São Paulo: Cortez Editora, 2004. SOUSA SANTOS, Boaventura de. (Org.). Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002; Também publicado em Portugal, Porto: Edições Afrontamento, 2003. SOUSA SANTOS, Boaventura de; ALMEIDA FILHO, Naomar. A universidade no século XXI. Para uma universidade nova. Coimbra: Edições, Almedina, 2008. WOLKMER, Antonio Carlos; CORREAS, Oscar. (Org.). Crítica Jurídica na América Latina. Aguascalientes: CENEJUS, 2013. WOLKMER, Antonio Carlos. (Org.). Pluralismo Jurídico: Os Novos Caminhos da Contemporaneidade. São Paulo: Saraiva, 2010. WOLKMER, Antonio Carlos. Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito. 3. ed. São Paulo: Alfa ômega, 2001.

² LIMA, Antonio Carlos de Souza; HOFFMANN, Maria Barroso. Desafios para uma educação superior para os povos indígenas no Brasil: políticas públicas de ação afirmativa e direitos culturais diferenciados. Relatórios de Mesas e Grupos. Brasília, 2004. GRUPIONI, Luis Donisete. Formação de Professores Indígenas: repensando trajetórias. Ministério da Educação, 2006. JANUÁRIO, Elias; SILVA, Fernando Selleri. Estudo sobre a experiência dos Cursos de Licenciatura para a Formação de Professores Indígenas da Universidade do Estado de Mato Grosso. Diversidad Cultural e Interculturalidad en Educación Superior. Experiencias en América Latina, 2008. LAGO ALBUQUERQUE, Antonio Armando Ulian do. Educação Jurídica Indígena e Indianista. In: JANUÁRIO, Elias; SELLERI, Fernando. (Orgs.). Cadernos de educação escolar indígena - Mosaico Intercultural. Cáceres: Editora UNEMAT, v.10, n.1, 2012, p. 123-143. SILVA, Luciano Pereira da. Arqueologia e Ensino Superior Indígena: Uma Experiência na Universidade do Estado de Mato Grosso, Campus de Barra do Bugres., 2006-2007. Dissertação. Dourados: Universidade Federal da Grande Dourados, 2007.

³ WARAT, Luis Alberto. O senso comum teórico dos juristas. In: O direito achado na rua, Brasília: UNB, 1987. WARAT, Luis Alberto. Educação, Direitos Humanos, Cidadania e Exclusão Social: Fundamentos preliminares para uma tentativa de refundação. Disponível em: portal.mec.gov.br/sesu/arquivos/pdf/educacaodireitoshumanos.pdf, acesso em 22 de março de 2014. WARAT, Luis Alberto. Epistemologia e ensino do direito: o sonho acabou. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004. WARAT, Luis Alberto. Ciência Jurídica e seus dois maridos. Santa Cruz do Sul: FISC, 1985. RODRIGUES,

A teoria monista⁴ será analisada como contraponto teórico à pluralista, para permitir, pela especificidade das demandas indígenas, uma combinação de fatores e elementos que possam indicar a superação da dicotomia monismo versus pluralismo. Essa perspectiva teórica e sócio-histórica possibilitará apontar caminho teórico favorável às problematizações e implicações de uma educação jurídica indígena que, além de ultrapassar a tradicional dicotomia pluralismo/monismo, possibilite manejar elementos importantes tanto de uma concepção como de outra para essa educação jurídica específica. No desenvolvimento da dissertação não se desenvolverá o caminho teórico para um ensino jurídico indígena e indianista, muito embora, não se olvidará de apontar possíveis percursos que acarretem o início do debate.

Há poucas iniciativas de debate e construção de subsídios teóricos que objetivem contribuir com a implementação de uma educação jurídica indígena. Na literatura há suficiente aprofundamento acerca do ensino superior indígena, mas pouco estudo ou ensaio sobre um ensino jurídico específico em Direito.⁵

Em março de 2007 a Universidade Federal do Pará (UFPA) por meio do Programa de Pós-Graduação em Direito num esforço conjunto com o Ministério Público Federal (MPF-PA) e Projeto Abrindo Trilhas do Laboratório de Pesquisas em Etnicidade, Cultura e Desenvolvimento (LACED/Museu Nacional-UFRJ) realizou o seminário “Formação Jurídica e Povos Indígenas: desafios para uma educação superior”, momento que foram debatidos

Horácio Wanderlei. Pensando o projeto pedagógico dos cursos de direito. São Paulo: FGV, 2005. VENÂNCIO FILHO, Alberto. Das arcadas ao bacharelismo: 150 anos de ensino jurídico no Brasil. 1982. VENÂNCIO FILHO, Alberto. “Análise histórica do curso jurídico no Brasil”. In: Encontros da UNB. Brasília: UNB, 1978. LYRA FILHO, Roberto. O Direito que se ensina errado. Brasília: Centro Acadêmico de Direito, UNB, 1980a. LYRA FILHO, Roberto. Para um Direito sem dogmas. Porto Alegre: SAFe, 1980b. BASTOS, Aurélio Wander. Ensino jurídico no Brasil. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima de. Ensino jurídico e sociedade: formação, trabalho e ação social. São Paulo: Acadêmica, 1989.

⁴ KELSEN, Hans. Teoria Geral do Direito e do Estado. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 1998. HART, Herbert. O conceito de direito. Lisboa: Gulbenkian, 1994.

⁵ ALBUQUERQUE, Antonio Armando Ulian do Lago. Educação jurídica indígena e indianista. JANUÁRIO, Elias; SELLERI, Fernando. (Orgs.). Cadernos de Educação Escolar Indígena: Mosaico Intercultural. Cáceres: Editora UNEMAT, v.10, n.1, 2012, p. 123-143.

assuntos relacionados ao ensino superior indígena, principalmente, o sistema de cotas para ingresso de índios, mas não houve discussão acerca da superação teórica entre monismo e pluralismo jurídico para a efetivação de uma educação jurídica diferenciada. O desenvolvimento desta pesquisa pode contribuir, suprimindo lacuna importante na literatura.

Por isso mesmo essa pesquisa objetiva investigar, na conjuntura política-jurídica brasileira, o processo sócio-histórico do ensino superior indígena entrelaçando-o às matrizes teóricas monistas e pluralistas do direito, orientando-se em subsidiar fundamentos iniciais contributivos no/do debate indígena. Como objeto se tem a preocupação de desenvolver o estudo que afirme a necessidade de superação da dicotomia entre monismo e pluralismo jurídico para dialogar sobre um ensino jurídico específico aos indígenas.

O cumprimento desse objetivo exige revisão bibliográfica, pois se trata da discussão sobre os fundamentos teóricos de um possível ensino jurídico indígena. Como técnica de pesquisa foi utilizado fichamento crítico. A historicidade não pode estar dissociada do objeto de análise, pois se enfrenta uma peculiaridade educativa no direito aos Povos Indígenas, grupos repletos de símbolos, culturas, calendários, línguas, sociabilidade diferenciadas em relação à sociedade envolvente.

O primeiro capítulo realiza uma análise teórica acerca do monismo e do pluralismo jurídico, objetivando na caracterização de seus elementos elaborar a aproximação entre ambas as teorias para que os Povos Indígenas possam, no desenvolvimento da sua educação jurídica específica, instrumentalizarem-se tanto com ferramentas político-jurídicas estatais na perspectiva de transformação interna orgânica, como também a possibilidade de valer-se de seus próprios instrumentais e compreensões político-jurídicas. Apresenta-se como podem ser aproximados tanto uma teoria como a outra para criar condições favoráveis de outra educação jurídica que seja construída a partir de princípios e valores que estabelecem essas condições.

Posteriormente, as bases legislativas nacionais e internacionais que possibilitam a construção de uma educação jurídica foram analisadas a partir dos princípios e valores debatidos no capítulo anterior, traçando uma perspectiva não apenas de adequação normativista de superação, mas superação epistemológica a respeito do ensino jurídico brasileiro. A partir das condições que favorecem a elaboração dessa educação analisou-se a associação entre os princípios e valores em contraste com a Resolução 09/2004 responsável pela definição de competências e habilidades na estrutura curricular do ensino jurídico brasileiro. Nesse capítulo esboça-se uma perspectiva de debate de uma educação jurídica específica, a qual deve se ligar diretamente a uma perspectiva dos indígenas e não aos Povos Indígenas.

Finalmente, no último capítulo, realizou-se análise das reformas do ensino jurídico tradicional de modo a caracterizar a necessidade urgente de debater outra perspectiva de educação que não mantenha os equívocos históricos cometidos, notadamente por meio de pesquisa jurídica e prática jurídica por meio de Assessoria Jurídica Popular.

CAPÍTULO I

O desvanecimento da dicotomia monismo versus pluralismo jurídico

O ensino jurídico glorificou a teoria monista e o positivismo como arcabouços teóricos que o caracteriza. Nada leva a impraticabilidade de aproximação com o pluralismo jurídico para efetivar uma educação jurídica indígena dos Povos Indígenas.

Para a teoria monista inexistem intermediários entre o estado e o cidadão. O advento do estado-moderno desconsiderou a atividade sociocultural dos indígenas, passando a não admitir coletividades com direitos coletivos e culturais, mas os consideraram cidadãos livres possuidores de vontades individuais. Os índios na sua individualidade foram considerados sujeitos de direitos cabendo ao estado garantir-lhes o gozo e fruição dessa individualidade. O estado e o direito tinham de ser unos e oriundos de uma mesma fonte, não se admitia a concorrência de outra fonte normativa como, por exemplo, a prática consuetudinária de mediação de conflitos.⁶ No máximo adquiriam direitos individuais de cidadania e de integração que garantidos constitucionalmente a cada membro integrariam à categoria de direitos pertencentes aos direitos humanos ou direitos de cidadania.⁷

Essa perspectiva de monismo não corresponde à atualidade. Os direitos culturais, aqueles inseridos nos idiomas, nos costumes, nas crenças podem fundamentar a existência dos demais direitos, porque o direito tem sentido enquanto vivo⁸, respeitado e praticado mutuamente na relação social. Entretanto, inobstante a falência da visão centralizadora do

⁶ ALBUQUERQUE, Antonio Armando Ulian do Lago. Multiculturalismo e direito à autodeterminação dos povos indígenas. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editores, 2008, p. 43-44.

⁷ MARÉS, Carlos Frederico. O renascer dos Povos Indígenas para o Direito. Curitiba: Juruá, 1998, p. 77.

⁸ EHRlich, Eugen. Fundamentos da Sociologia do Direito. Trad. de René Ernani Gertz, rev. de Vamireh Chacon. Brasília: UNB, 1986, p. 374. Ver ainda: ALBUQUERQUE, Antonio Armando Ulian do Lago. A Sociologia Jurídica de Eugen Ehrlich e sua influência na interpretação constitucional. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2008. O direito vivo é aquele que, mesmo não estando fixado em prescrições jurídicas, domina a vida. E como podemos conhecê-lo? Através dos documentos modernos, da observação direta do cotidiano, dos usos e costumes, da observação das associações, tanto as reconhecidas pelo Estado como as não reconhecidas.

direito, ainda permanecem alguns equívocos em relação à política indigenista.

Com a modernidade o estado foi considerado o principal responsável por todos os poderes dispostos na sociedade, tornando-se o único autorizado a criar o direito. Desde então, o ensino jurídico reproduz esse dogma sem se preocupar com a discussão ideológica de suas origens, omitindo e, ao mesmo tempo, reverberando a ideologia liberal do século retrasado. Os fatores que determinaram a formação desse direito residem no modo de produção capitalista; na formação social de uma sociedade burguesa e na ideologia econômica representada pelo princípio do *laissez faire, laissez passer*.⁹

O processo de formação da legalidade foi criado e validado pelo próprio estado, centralizando o seu exercício no conceito de soberania, passando pela “formação do princípio unitário do direito; pelas etapas do monismo jurídico; e, pelos pressupostos e caracterização da dogmática jurídica centralizadora”.¹⁰ “O Estado moderno define-se em função de sua competência de produzir o direito e a ele submeter-se, ao mesmo tempo em que submete as ordens normativas setoriais da vida social”.¹¹

A arquitetura do direito nacional durante o período colonial demonstra o interesse da metrópole em centralizar a produção normativa por meio de suas ordenações. Tanto assim o fez que as ordenações filipinas representaram, por cerca de dois séculos, o direito civil brasileiro, tendo sua reforma efetivada apenas com a codificação civil de 1917, ainda assim, representando apenas uma compilação das ordenações.¹²

Esse direito produziu uma norma abstrata, geral e impessoal, porque tendo a pretensão de ser um direito igualitário, supondo a igualdade entre os homens, não considerou os

⁹ ALBUQUERQUE, op. cit., 2008, p. 45.

¹⁰ WOLKMER, Antonio Carlos. Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito. São Paulo: Alfa Ômega, 1997, p. 40.

¹¹ Ibid., p. 41-42. “O Estado-moderno atribui a seus órgãos, legalmente constituídos, a decisão de legislar (Poder Legislativo) e de julgar (Poder Judiciário) através de leis gerais e abstratas, sistematizadas formalmente num corpo denominado Direito Positivo. A validade dessas normas se dá não pela eficácia e aceitação espontâneas da comunidade de indivíduos, mas por terem sido produzidas em conformidade com os mecanismos processuais oficiais, revestidos de coação punitiva, provenientes do poder público”.

¹² GOMES, Orlando. Raízes históricas e sociológicas do código civil brasileiro. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 3-13.

condicionamentos sociais concretos. Estabelecendo uma igualdade abstrata, acabou consagrando as desigualdades concretas.¹³ A edificação do monismo jurídico não se completaria sem os pressupostos epistemológicos de sua fundação. Pressupostos que o tornaram uno, coeso, abstrato e homogeneizador, identificados nos princípios da estatalidade, unicidade, positividade e racionalidade.¹⁴

Para o primeiro princípio somente um sistema jurídico posto e reconhecido pelo estado poderia ser considerado como direito. O estado é a personificação do direito. Somente ele poderia elaborar o ordenamento jurídico e o monopólio da produção de normas jurídicas. A unicidade considera o estado não só como única fonte principal de normas jurídicas, mas também o responsável pela constituição de um ordenamento jurídico único, com normas jurídicas integradas e produzidas para regular os interesses de uma sociedade nacionalmente organizada. A positividade é a redução de todo direito ao direito positivo. Todo direito se reduz a um conjunto de normas coercitivas vigentes, impostas pelo estado, centralizando-as, assegurando o seu efetivo cumprimento.¹⁵ A racionalidade significa organizar a vida “por divisão e coordenação das diversas atividades, com base em um estudo preciso das relações entre os homens, com seus instrumentos e seu meio com vistas à maior eficácia e rendimento”.¹⁶

Duas concepções estiveram presentes na afirmação dos pressupostos do monismo jurídico: o jusnaturalismo e o juspositivismo. O primeiro, fruto da rebeldia contra o governo absolutista representou a via revolucionária para a conquista do poder. O juspositivismo solidificou o direito como fenômeno abstrato, genérico e institucionalizado, priorizando uma harmonia dos interesses elitistas no contexto do mercado de consumo, privilegiando a

¹³ WOLKMER, op. cit., p. 43.

¹⁴ Ibid., p. 53-57.

¹⁵ ALBUQUERQUE, op. cit., p. 50-51.

¹⁶ WEBER, Max. “Ordem Jurídica e Ordem Econômica, Direito Estatal e Extra-Estatal”. Trad. de Maria de Fátima Yasbeck Asfóra. SOUTO, Claudio; FALCÃO, Joaquim. (Orgs.) Sociologia e Direito. Leituras básicas de Sociologia Jurídica. São Paulo: Pioneira, 1980, p. 140.

manutenção das funções estatais por meio dos blocos de poder hegemônicos.¹⁷

Enquanto os positivistas salientam o sistema de coerção que aplica a ideologia, os defensores do direito natural focalizam as premissas da liberdade humana que a ideologia inevitavelmente formula. Abordam ambos o mesmo problema, ainda que de direções diferentes, situam-se dentro, e não fora, dos sistemas que examinam.¹⁸

O sistema normativo era insuficiente, apenas representava uma estrutura de dominação num determinado contexto histórico. Em situações extremas essa mesma legalidade era constituída pela edição de novas normas por um sujeito ditador e completamente paranóico como, por exemplo, o ordenamento anti-semita.¹⁹ Tanto o jusnaturalismo como o juspositivismo, tratados distanciadamente, eram insuficientes para explicar o fenômeno jurídico. Lyra Filho defende uma visão dialética, instrumentalizada a partir de ambas as posições, mantendo os aspectos válidos e reconfigurando-as para além delas.²⁰

O ensino jurídico em sua estrutura, metodologia e didática orienta-se predominantemente pela teoria monista e positivismo jurídico. Entretanto, não há motivo para dissociar a teoria pluralista da discussão com os referenciais monistas e quiçá sua aproximação para o edifício de um novo ensino jurídico, numa perspectiva dialética.

Esse pluralismo consiste na variedade de práticas jurídicas “existentes num mesmo espaço sócio-político, interagidas por conflitos ou consensos, podendo ser ou não oficiais e tendo sua razão de ser nas necessidades existenciais, materiais e culturais”.²¹ Há práticas jurídicas não oficializadas pelo estado, mesmo porque nem sempre existiu a forma estatal. O não reconhecimento de outras fontes jurídicas objetivou negar uma evidência histórica e antropologicamente comprovada necessária para a formação do estado-moderno: a existência

¹⁷ WOLKMER, op. cit., p. 48.

¹⁸ TIGAR; LEVY, op. cit., p. 284.

¹⁹ RADBRUCH, Gustav. *Filosofia del derecho*. Madrid: ed. Revista de derecho, 1952. RADBRUCH, Gustav. *Introdução à Ciência do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 1999. LYRA FILHO, op. cit., 1996, p. 36.

²⁰ LYRA FILHO, Roberto. *O que é Direito*. São Paulo: Brasiliense, 1996, (Coleção Primeiros Passos), p. 26.

²¹ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 195.

de sociedades sem estado.²²

A análise do poder foi elaborada pela cultura ocidental por meio de categorias hierarquizadas e autoritárias como, por exemplo, comando-obediência. A ausência dessa relação implicaria em ausência de poder, possibilitando a existência de sociedade sem estado.²³ Em sociedades com estruturas de poder diversos daquelas forjadas pelo ocidente, os conceitos de nação e soberania inexistem ou não refletem a concepção construída pela cultura majoritária. Por isso é imprescindível, no desenvolvimento de uma educação jurídica indígena que se propicie a articulação e debate teórico-político a respeito dos conceitos monistas e positivistas problematizados a partir do referencial pluralista.

A heterogeneidade cultural na América Latina, a coexistência de histórias diversas articuladas entre si impede a diluição da diversidade numa política homogeneizante. Para Canclini, “a heterogeneidade multitemporal e multicultural não é um obstáculo a eliminar, mas um dado básico em qualquer programa de desenvolvimento e integração”²⁴.

A Constituição de 1988 admite a existência de um pluralismo cultural ao tratar sobre a questão indígena em seu Capítulo VIII. A Carta Constitucional reconhece em seu art. 215 “a realidade de uma sociedade pluricultural cujas diversas manifestações, populares, indígenas e afro-brasileiras devem ser protegidas, usando a expressão segmentos étnicos nacionais”.²⁵

Apenas o reconhecimento jurídico constitucional torna-se insuficiente, porque se faz necessário que dele resulte consequências efetivas na realidade indígena. Todo reconhecimento jurídico, obrigatoriamente deve ser acompanhado por dotações de recursos que favoreçam a realização da norma.²⁶

²² WOLKMER, op. cit., p. 61.

²³ CLASTRES, Pierre. *A Sociedade contra o Estado; pesquisas de antropologia política* Trad. de Theo Santiago. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1988, p. 12-13.

²⁴ CANCLINI, Néstor García. “A integração num contexto pluriétnico e pluricultural”. *Revista Tempo Brasileiro - América Latina: vias e desvios*. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, n. 112-123, 1995, p. 44.

²⁵ d'ADESKY, Jacques. *Pluralismo étnico e multiculturalismo: racismos e anti-racismos no Brasil*. Rio de Janeiro: Pallas, 2001, p. 187.

²⁶ LÉON-PORTILLA, Miguel. “América Latina: múltiplas culturas, pluralidade de línguas”. *Revista Tempo Brasileiro - América Latina: vias e desvios*. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, n. 112-123, 1995, p. 39. “As áreas

Três concepções podem ser buscadas na constituição brasileira. A primeira vinculada à pessoa humana liga-se diretamente ao fundamento universal que define o cidadão sem qualquer distinção de raça, religião, sexo ou cultura. A segunda reconhece implicitamente a diversidade étnica ao utilizar as expressões “populações indígenas” e “segmentos étnicos nacionais”. A terceira corrobora o entendimento de pluralismo cultural como patrimônio comum da nação, razão pela qual deve ser protegido.²⁷ Mas o reconhecimento da igualdade e da cidadania relacionados à igualdade de tratamento das diferentes culturas aponta mais para a direção de uma política multicultural que para um pluralismo cultural, porque este não engloba, necessariamente, “a política de tratamento em pé de igualdade das diferentes culturas que se encontram num dado território geográfico”. Já “o multiculturalismo tende necessariamente a reconhecer a igualdade de valor intrínseco de cada cultura”.²⁸

As teorias da justiça contemporâneas desde John Rawls²⁹, Michel Walzer³⁰ e Jürgen Habermas³¹ têm se esforçado para contemplar a diversidade cultural na redefinição teórica dos estados democráticos de direito. Esse debate tem propiciado uma efervescência da dimensão do político no Direito desde a década de 70 do século XX.

O monismo jurídico comumente associa-se à formação de uma homogeneidade cultural para satisfazer os princípios de soberania, generalidade e abstratividade da qual o direito requer para ser exercitado. Já o pluralismo jurídico reivindica vários espaços de produção de juridicidade, acarretando o reconhecimento de esferas plurais de cultura como formadoras de

em questão abrangem educação e cultura, promoção da própria língua, que inclui o ensino gramatical da mesma e de sua literatura, acesso a tudo que as investigações proporcionam sobre seu antigo legado cultural, comunicações que não prejudiquem, mas fortaleçam sua identidade, exercício e salvaguarda de direitos humanos - individuais, sociais e étnicos -, distribuição de justiça, economia, ocupação e posse da terra, transferência de tecnologias etc.”

²⁷ d'ADESKY, op. cit., p. 187-188.

²⁸ Ibid., p. 199.

²⁹ RAWLS, John. Uma teoria da Justiça. São Paulo: Martins Fontes, 1997. RAWLS, John. O liberalismo político. São Paulo: Ática, 2000.

³⁰ WALZER, Michel. Las esferas de La justicia: una defensa de pluralismo y la igualdad. México: Fondo de Cultura Económica, 1993.

³¹ HABERMAS, Jürgen. Facticidad y validez: sobre el derecho y el estado democrático de derecho em términos de teoría del discurso. Madrid: Trotta, 2000. HABERMAS, Jürgen. A inclusão do outro: estudos de teoria política. São Paulo: Loyola, 2002.

sistemas próprios de normatividade. Tanto um como o outro devem se associar ao respeito aos direitos fundamentais, de modo a evitar um neojudiridicismo de sistemas violentos.

A proposta delineada de uma pluralidade normativa tem limites, ou seja, o reconhecimento de esferas de juridicidade advindas espontaneamente da sociedade devem se adequar aos direitos fundamentais. Uma educação jurídica indígena deve pautar-se tanto pelo pluralismo como pelo monismo. Pelo pluralismo para promover a ampliação do rol de direitos fundamentais específicos aos Povos Indígenas o que pode ser realizado a partir da recepção de tratados e convenções internacionais ratificados pelo País. Pelo monismo para efetivar os direitos já instituídos aos indígenas e reconhecer as novas demandas por normatividade.

1 O direito estatal ante as demandas indígenas

As análises acerca do direito tem se definido como instrumento, instituição, necessidade e poder. A gênese do estado tem sido defendida por duas teorias explicativas. A primeira afirma que surgiu espontaneamente e não por um ato voluntário. A segunda que surgiu de um pacto de vontade entre os homens. A respeito da teoria não-contratualista têm-se: a) as teorias da origem familiar ou patriarcal; b) da origem em atos de conquista ou de violência; c) da origem em causas econômicas ou patrimoniais e d) da origem no desenvolvimento interno da sociedade.³²

Os defensores da origem familiar do estado compreendem que a família representa o núcleo social fundamental da qual se amplia e decorre o estado. Para além de expor todas as teorias aqui delineadas pretende-se indicar a que se propõe com intuito de aprofundamento quanto à formação do estado brasileiro e a “conquista” que se operou em relação aos povos achados.

³² DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos de teoria geral do estado. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 51-56.

Nessa perspectiva a teoria de Franz Oppenheimer, exposta em *The State*³³, definida como a teoria da origem do estado pelos atos de conquista ou pelos atos de força, aproxima-se mais do reconhecimento da formação do Brasil pela violência perpetrada aos indígenas. Não se olvide também da teoria da origem do estado em causas econômicas, tendo como principais artífices Karl Marx e Friedrich Engels³⁴.

A força do empreendimento da elite portuguesa aparelhada com armas violentou os indígenas, submetendo-os a inserir-se noutra perspectiva de vivência. Numa desigualdade abissal o estado fora forjado pela violência física por um processo econômico exploratório no qual o bem viver dos indígenas fora descartado. O estado em sua origem e nos primeiros estágios de sua existência constituiu-se numa instituição social forçada por um grupo vitorioso de homens sobre outro grupo, com a única finalidade de regular o domínio sobre o grupo vencido. Objetivamente esse domínio não teve nenhuma outra finalidade a não ser a exploração econômica do vencido pelos vencedores.³⁵

Robert H. Lowie, "*The origin of the State*", defende a origem do estado a partir do desenvolvimento interno da sociedade, sendo um germe latente em todos os tipos de sociedades humanas, não necessitando dele enquanto se mantêm simples e pouco desenvolvidas. A complexidade e o alto grau de desenvolvimento que algumas sociedades alcançam, acarreta a necessidade do estado. Contrariando Oppenheimer e Engels, para Lowie não há a imposição de interesses exteriores à sociedade, inclusive a de grupos mais fortes sobre os mais fracos, mas o desenvolvimento espontâneo da sociedade dando origem ao

³³ OPPENHEIMER, Franz. *The State*. Disponível em: <<http://www.franz-oppenheimer.de/state0.htm>>, acessado em 17 de maio de 2006.

³⁴ ENGELS, Friedrich; MARX, Karl. *A origem da família, da propriedade privada e do estado*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1991.

³⁵ OPPENHEIMER, Franz. *The State*. Disponível em: <<http://www.franz-oppenheimer.de/state0.htm>>, acessado em 17 de maio de 2006. "The State, completely in its genesis, essentially and almost completely during the first stages of its existence, is a social institution, forced by a victorious group of men on a defeated group, with the sole purpose of regulating the dominion of the victorious group over the vanquished, and securing itself against revolt from within and attacks from abroad. Teleologically, this dominion had no other purpose than the economic exploitation of the vanquished by the victors. No primitive state known to history originated in any other manner." (p. 15)

estado.³⁶

Atualmente torna-se impossível refletir a ausência do estado, principalmente em razão da complexidade e múltiplas diferenciações existentes na sociedade. Necessita-se repensar as funções desempenhadas pelo estado e o seu produto mantenedor de suas estruturas: o direito. Mesmo porque esse estado e direito tornaram-se completamente ineficazes na garantia sócio-jurídica de uma sociedade heterogênea, pois na origem considerou-a homogênea e igualitária formalmente.

Para Warat o estado e o direito que com ele surgiu foram frutos de um ideal de racionalidade advinda do estado moderno por meio do reconhecimento da burguesia como classe impulsionadora do desenvolvimento histórico da racionalidade. Sob a aparência unitária da razão omite-se uma legitimidade positiva da ordem existente, fazendo coincidir estado e racionalidade.³⁷ Trata-se da afirmação do positivismo jurídico vinculado ao fantasma hegeliano que separa o direito que é do direito que deve ser como pressuposto lógico da formação desse estado e do direito por ele edificado.

A sociedade é um espaço plural e complexo tecido por relações contraditórias e conflituosas entre seus membros. Mas o direito intervém, simbolicamente, para negar a divisão social, simulando, linguisticamente, uma unidade que extirpa a contradição, tanto no espaço social como no tempo histórico, diluindo essas singularidades na ficção da igualdade de todos perante a lei.³⁸

O aforismo “*Ubi societas, ibi ius*” foi transmitido de geração a geração, tornando-se dogma de tal forma que se considera impossível para os juristas identificar a sociedade humana com outro tipo de sociedade que não apenas e tão-somente a sociedade organizada politicamente. Os juristas são incapazes de imaginar e, inclusive, de reconhecer, uma

³⁶ LOWIE, apud., DALLARI, op. cit., p. 56.

³⁷ WARAT, Luis Alberto. Introdução geral ao Direito II: a epistemologia jurídica da modernidade. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002, p. 107.

³⁸ WARAT, op. cit., p. 59.

sociedade humana na qual não exista o direito nem o estado.³⁹

A sociedade não só já é numerosa e concentrada, como muito diferenciada quanto aos tipos que a compõem, há os muito ricos e muito pobres, muito cultos e muito ignorantes, os livres e os “escravos”, os cidadãos que participam dos negócios públicos formando uma minoria e a maioria excluída desse processo. Essa diferenciação tornou-se mais acentuada com a adoção dos princípios ideológicos neoliberais. Uma sociedade estratificada pelos privilégios dos seus estratos, superpostos, mais ou menos impermeáveis.

Na ordem neoliberal e globalizante em que a economia vem determinando os atos políticos-jurídicos, a atuação estatal erigida para atuar em certo território cada vez mais diminui seu alcance, pois a expansão da tecnologia informacional permite uma multiplicidade de redes de interação para muito além da clássica noção de jurisdição. Isso apenas para situarmo-nos em relação aos negócios comerciais.

Quanto maior a velocidade com que esse processo ocorre mais o sistema judiciário e com ele o ordenamento jurídico é atingido por um pluralismo regulatório conservador e

pela emergência de mecanismos menos institucionalizados de resolução de conflitos, que deslocam a procura dos tribunais para outras instâncias decisórias: as justiças emergentes tanto nos espaços infra-estatais (as locais, com forte influência comunitária) quanto nos espaços supra-estatais (as justiças de caráter internacional e transnacional).⁴⁰

Há uma variabilidade segundo o grau de formalidade, alcance, acesso e eficácia tanto das justiças infra-estatais como das supra-estatais.

Os espaços infra-estatais polarizam-se em formas não-oficiais de solução de conflitos e meios alternativos de resolução extrajudicial. As primeiras vão desde a autocomposição de

³⁹ CAPELLA, Juan Ramón. Fruta prohibida: una aproximación histórico-teórica al estudio del derecho y del estado. Madrid: Trotta, 1999, p. 19.

⁴⁰ FARIA, José Eduardo. Direito e Justiça no século XXI: a crise da Justiça no Brasil. Disponível em: <<http://www.ces.uc.pt/direitoXXI/comunic/JoseEduarFaria.pdf>>, acessada em 02 de outubro de 2014. Também: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142004000200006, acessada no dia 12 de outubro de 2014.

interesses, sob a forma de modelos descentralizados e desprofissionalizados que estimulam a obtenção de decisões por meio do consenso até a imposição da lei do mais forte nos guetos favelizados nas grandes cidades. As segundas destacam-se como intervenções administrativas, uma auto-regulação profissional como estratégias de mediação conduzidas por mediadores escolhidos pelas partes, técnicas de arbitragem, comissões paritárias montadas para promover negociação coletiva no âmbito de empresas. Ambas são operacionalizadas por meio da racionalidade material, atuando em conflitos intra-grupos, intra-comunidades e intra-classes.⁴¹

Com as novas Constituições do Equador e Bolívia o pluralismo jurídico e a plurinacionalidade são incorporadas no texto constitucional a partir do marco comunitário participativo e da diversidade, reconhecendo-se as autonomias indígenas. Esse reconhecimento tem proporcionando uma releitura epistemológica do direito a partir das novas instituições criadas nessas constituições. Essa teoria, em desenvolvimento, tem sido denominada de novo constitucionalismo democrático latino-americano, propiciando não apenas o aparecimento de novos direitos de procedência não-estatal, mas reconhecendo-os e transformando as instituições democráticas.

As perspectivas teóricas de explicação do direito constituem uma estrutura argumentativa que vai desde considera-lo como instrumento, como instituição, como necessidade e como poder. Explicações que variam desde o reconhecimento e vínculo forte entre estado e direito até a crítica institucionalista a esse argumento, afirmando o direito ligado às regras do agir espontâneas na sociedade.

Com o processo de globalização neoliberal ainda em curso tanto uma perspectiva como a outra parecem ser possíveis ante a flexibilidade com que o capital financeiro internacional

⁴¹ FARIA, José Eduardo. Direito e Justiça no século XXI: a crise da Justiça no Brasil. Disponível em: <<http://www.ces.uc.pt/direitoXXI/comunic/JoseEduarFaria.pdf>>, acessada em 02 de outubro de 2014. Também: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142004000200006, acessada no dia 12 de outubro de 2014. WOLKMER, Antonio Carlos. Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito. São Paulo: Alfa Omega, 1997. FITZPATRICK, Peter. "The rise and rise of informalism". In: Informal Justice. Roger Matthews. (Org.). London: Sage, 1988. MOREIRA, Vital. Auto-Regulação Profissional e Administração Pública. Coimbra, Almedina, 1997.

consegue tanto ingressar nas instâncias infra-estatais como supra-estatais. Uma prática que coloca os grupos minoritários em grau de vulnerabilidade maior devido os empreendimentos desenvolvimentistas.

Essa conjuntura transnacional tem conduzido nos estados alterações político-jurídicas que tornam a *lex mercatória* fundamento para mudanças estatais distantes da comunidade e dos interesses populares. Trata-se de um pluralismo conservador objetivando reconhecimento e alteração estatal. Tais quais as práticas escravocratas na América Latina pela Europa foram utilizadas para expropriar os negros da condição de artífices dos estados, fundamentada economicamente na expansão estatal e controle sobre as práticas comerciais no período colonial. Esses procedimentos plurais conservadores vêm a legitimar um neocolonialismo mercantil.

Num estado escravocrata, o direito defende a escravatura, abolida aquela, a legislação passa a condenar a escravidão. Num estado neoliberal, o direito instrumentaliza as práticas econômicas neoliberais e transforma o estado.

O direito, assim delimitado, constitui-se num instrumento a serviço do estado.⁴² Todo estado desenvolve um programa, com seus objetivos, finais e mediativos, entrelaçados com suas prioridades.⁴³ Para implementá-los regula a conduta de seus “súditos”, impondo-lhes limitações à liberdade. É essa noção de direito como instrumento, seja no contexto global ou colonial, que sempre esteve a serviço mercado financeiro ou do estado vulnerabilizando os grupos minoritários como, por exemplo, Povos Indígenas e ribeirinhos.

Como instrumento pode estar a serviço da justiça como da injustiça, da liberdade como da opressão, da paz como para a guerra, do bem comum como da exploração humana.⁴⁴ No marco democrático dos estados latino-americanos têm-se as constituições como cartas políticas que declaram essa forma de justiça, de paz e bem comum por meio dos direitos

⁴² MAYNEZ Edurado Garcia, *Lógica Del Raciocínio Jurídico*. Fondo de Cultura Economica, 1964, p. 30.

⁴³ GOLDSCHMIDT, Werner. *Introducción Al Derecho*. Depalma, 1967, p. 84

⁴⁴ MENEZES, Djacir. *A Juridicidade Em Tomás de Aquino Em Karl Marx*. Cátedra, 1982, p. 2, 34, 100.

fundamentais.

A justiça não serve para definir o direito por si só, pois ela integra a norma jurídica (objeto da ciência direito) tanto como a validade e a eficácia. De certo modo avaliar o direito por meio da Justiça tem-se um estudo axiológico que se associa às teorias da justiça, mas indica tão-apenas uma interpretação deontológica, quando também se é possível realizá-la ontologicamente por meio da teoria do direito e epistemologicamente por meio da sociologia jurídica.⁴⁵ A primeira pode se associar a uma perspectiva de jusnaturalismo, a segunda ao positivismo e a terceira ao realismo jurídico. Todas são fundamentais para a compreensão e desenvolvimento teórico de uma educação jurídica indígena.

No sentido bobbiano Justiça como elemento integrante é a avaliação se a norma jurídica está adequada aos fins pretendidos na sua criação pelo legislador. A ausência de cumprimento da finalidade de uma norma jurídica significa injustiça. Assim a não demarcação das terras indígenas, a omissão do estado brasileiro frente ao genocídio dos Guarani-Kaiowá em Mato Grosso do Sul, o não cumprimento do Decreto 5051/2004 (Convenção 169 da OIT) significa INJUSTIÇA pelo estado na administração do direito aos Povos Indígenas.

A propósito Wolkmer assinala que a instrumentalidade do direito enquanto técnica coativa repousa na autoridade estatal e nos mecanismos formais que diluem os influxos e condicionamentos das formas ideológicas.⁴⁶ Desse modo a omissão estatal e mesmo o uso da força para diluir os direitos indígenas não são associados à justiça ou injustiça pois a norma condicionada ideologicamente omite as contradições estatais e as desigualdades de tratamento que o próprio estado realiza.

Muito embora seja significativo a mudança contra-hegemônica das novas ordens constitucionais latino-americanas, notadamente boliviana e equatoriana, reconhecedoras das referências de valores dos Povos Indígenas de seus respectivos países, ainda prolifera na

⁴⁵ BOBBIO, Norberto. Teoria da Norma Jurídica. São Paulo: Edipro, São Paulo, 2003.

⁴⁶ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 55.

educação jurídica tradicional o sentido positivista explicado e afirmado a partir das dimensões transnacionais do mercado capitalista.

A respeito da ampliação do neopositivismo como reducionista ao aspecto formal e unitário, homogeneizador, tem-se que

[...] muchas de estas tendencias han contribuido a absolutizar la mercadología lógico-formal y conceptual normativa acerca del derecho, cuestionando y incluso negando la posibilidad de contemplar otras perspectivas, como la referencia a una realidad social o a un determinado sistema de valores; esto es, practicando ese unilateral reduccionismo el derecho a su validez meramente formal, empobreciendo así sus contenidos, al eludir en su análisis los aspectos que hacen referencia tanto a su eficacia social como a su justicia o legitimidad.⁴⁷

Sem dúvida a instrumentalidade do direito deveria ater-se ao âmbito social, cuja esfera é deveras angustiante nesse processo influenciado pelo esgotamento do neoliberalismo, evidenciando um anticlímax social que contrasta com o bem-estar absoluto de uma minoria e a pauperização da maioria. A instrumentalidade do direito reduz-se aos interesses das classes dominantes.

[...] sino apostar por um determinado derecho con adjetivos, situados todos en unos contextos concretos y cuyos funcionamiento siempre debe estar superdotado a todos los ciudadanos, a todos los sujetos. Si olvidamos y omitimos aquella dimensión que sitúa y conecta al ordenamiento jurídico con su entorno, vinculándolo con los procesos sociales, no llegamos a ninguna parte.⁴⁸

Afirmar e construir coletivamente um direito que venha a dar resposta e satisfazer aos anseios do Povo Indígena, ampliando e solidificando uma nova concepção de direito dentro de uma nova ética da alteridade. Os Povos Indígenas em razão do vilipêndio da conquista resistiram ao processo de assimilação estatal do estado e do direito que com ele surgiu.

Muito embora o tratamento dispensado a estes povos pelo estado brasileiro,

⁴⁷ PEREZ LUÑO, op. cit., p. 86.

⁴⁸ SÁNCHEZ, op. cit., p. 242.

inicialmente, tenha sido violento e deturpado, com o advento da Constituição Federal de 1988 e afirmação dos direitos fundamentais garantiu-se o direito à diversidade cultural, às suas organizações sociais e crenças. Para além do direito estatal regulatório das organizações indígenas é possível afirmar a existência de um poder normativo latente nessas sociedades. Por certo, a corrente majoritária dos juristas entende que o direito advém do estado.

Mas a tutela estatal por meio da eficácia jurídica dos direitos fundamentais impregna-se de dubiedade. Porque satisfaz a norma jurídica garantias para uns enquanto para outros não a cumpre. Wolkmer analisando a questão entende que não se pode mais vincular a concepção de legitimidade do sistema jurídico tão-apesas à sua vinculação com a validade e eficácia das normas.⁴⁹ Essa concepção é simplista e vincula o direito estatal com o poder. O poder não se constitui apenas de forma hierarquizada, estabelecendo as relações entre os governantes e governados, também se forma por relações descentralizadas, plurais, horizontalizadas.

Naturalmente, numa nova cultura pluralista, descentralizada e participativa a legitimidade não se funda na legalidade positiva gerada exclusivamente pelo poder formal do Estado (por vezes emergente das formas de 'ilegalidade'), mas resulta da consensualidade das práticas sociais instituintes e das necessidades reconhecidas historicamente como 'justas', 'éticas' e 'reais'.⁵⁰

Para Ehrlich, o direito não sobrevive sem um poder que o faça valer, o direito se vincula às relações sociais, a "outros códigos" sociais, faz uma profunda interação do singular no plural.⁵¹

As definições tradicionais a respeito de poder não contribuem para a formação de uma estrutura jurídica pluralista etno-jurídico. Muito embora se reconheça que o poder atrelado ao estado e o direito que daí surgiu serviu, e continua servindo, a um grupo minoritário da população, não se pode reduzir o conceito de poder apenas nisso. Se se vincular o direito ao

⁴⁹ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 291.

⁵⁰ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 291.

⁵¹ EHRLICH, Eugen. Fundamentos da sociologia do Direito. Brasília: UNB, 1986, p. 145.

poder, então também não se pode resumir a expressão normativa apenas e tão-somente a uma forma de manifestação do poder: a estatal. Cabe, portanto, um poder plural, local, disforme e não centralizado na autoridade individual. Um tipo de poder no qual se poderia estabelecer um pluralismo etno-jurídico.

A mobilização levada a efeito pelos movimentos sociais coletivos e a organização os Povos Indígenas permitem visualizar um mecanismo de alteração do poder hierarquizado para uma forma de poder plural e horizontalizado. Entretanto, não são todas as manifestações desse poder que devem ser reconhecidos. Enfrenta-se, pois, o problema dos valores sociais que permitem transformar a realidade de um poder oligárquico e hierarquizado. Todo aquele poder social que possibilite a alteração dos valores consagrados por um sistema perverso que impede a agregação, facilitando a pulverização do coletivo, rompendo com o excesso individualista e egoísta da sociedade atual pode ser reconhecido por um estado e direito democráticos.

Os Povos Indígenas possuem um poder político no modo como organizam suas próprias sociedades, com reconhecimento constitucional pelo ordenamento brasileiro em seu art. 231 (Constituição Federal) e Decreto 5051/2004 (Convenção 169 da OIT). Não se pretende impor a organização de poder indígena para o todo coletivo, mas em permitir um espaço público em que todas as diferenças culturais existentes no País possam partilhar das teias de poder que formam o estado democrático, para além da partidarização política, mas bastante próximo de uma sociedade compartilhada entre grupos sociais economicamente, politicamente, socialmente diferentes, mas nem por isso, distantes da possibilidade de participação efetiva na construção de um projeto político heterogêneo.

A expressão "governo" designa a ideia de liderança que cumpre cuidar da execução deste projeto. Se o poder político não pertence apenas a uma elite, mas a uma pluralização de grupos sociais cabe, pois, reconhecer as práticas sociais de manifestação desse poder as

formas diferenciadas de sua execução. Obviamente que não se trata de reivindicar o poder central de lideranças presidiárias, corruptas, esquadrões da morte, como forma de poder plural, por ser lógico o seu afastamento da manutenção da sociabilidade humana.

Consagra-se o respeito às diferentes formas de sociabilidade humana para a manutenção do bem viver e a execução de projetos de poder que preservem essa existência. Logo, todo ato que vise a excluir ou exterminar o bem viver está excluído de um pluralismo etno-jurídico.

2 A superação da dicotomia

O direito representado pela estrutura monista reconhece por meio da Constituição Federal de 1988 o processo multicultural da sociedade atual. A superação da dicotomia entre monismo e pluralismo passa necessariamente por maior reconhecimento dos espaços participativos dos indígenas e na afirmação de suas peculiaridades culturais.

Uma educação jurídica indígena ou uma ampliação de ações afirmativas na educação superior estadual (federal, 12711/2012), podem iniciar uma transformação do atuar político não-índio pelo empoderamento indígena. Esse ensino pode se vincular tanto aos elementos estruturais do monismo constitucional como às particulares socioculturais dos Povos Indígenas, assumindo perspectiva dialética e de diálogo intercultural sem, contudo, se distanciar de uma utopia concreta envolvendo tanto a atividade técnica do profissional do direito como a ação política indígena.

Essa utopia concreta cumpre três funções. Primeiramente vincula-se ao protesto contra a situação presente. A recusa em aceitar o estabelecido propicia uma pressão na e a partir da realidade posta, aproveitando suas contrariedades em favor de sua reconfiguração em uma perspectiva de tensão dialética. Também se relaciona com uma sondagem das possibilidades ainda não realizadas pela sociedade, proporcionando a amplitude de horizonte do fenômeno

jurídico, a partir da ligação entre o imaginário e o real. E a terceira função consiste na exigência impaciente de realização imediata.⁵²

A ação política e profissional via uma utopia concreta se define como uma construção por dentro dos enfrentamentos indígenas e das novas contradições por eles criados, tais como a fragmentação cultural e subrepresentação política possibilita pensar numa “nova artesanaria de uma cultura político-jurídica”.⁵³

Pensar uma nova artesanaria significa refletir sobre os conceitos erigidos historicamente e tornados dogmas jurídicos. Crise do monismo, numa visão dialética, representa a culminância das contradições de classes e dos conflitos sociais. Numa visão sistêmica é a palavra que designa o esgotamento de um modelo teórico-prático aceito e tradicionalmente vigente. Trata-se de uma situação histórica ou estado de coisas que não consegue dar, com eficácia, respostas aos problemas emergentes, necessitando de um redimensionamento para reflorescer com vigor objetivando qualidade do bem viver para todos.

A crise reside no fato de que suas regras vigentes não só deixam de resolver os problemas emergentes indígenas como não conseguem mais controlar a convivência social não-indígena. Não tendo mais condições de oferecer soluções, o modelo dominante apresenta-se como a própria fonte da crise. É a fonte, mas não a causa.

O trajeto das instituições jurídicas brasileiras, estabelecidas numa cultura liberal-individualista, patrimonialista, estatal e formalista acaba aclamando o molde unitário e restritivo de direito, independente de suas circunstâncias histórico-culturais e das reais carências de sua população. A luta dos despossuídos é a luta de um novo sujeito coletivo que busca construir sua própria cidadania participativa, contrapondo-se a uma ordem legal arcaica e a uma estrutura de poder elitista.

As lutas sociais dos grupos minoritários abrangem uma ampla reivindicação de direitos

⁵² BLOCH, Ernst. *Derecho natural y dignidad humana*. Trad. Felipe González Vicén. Madrid: Aguilar, 1980. Ver ainda ARRUDA JUNIOR, op. cit., p. 79.

⁵³ ARRUDA JUNIOR, op. cit., p. 80, 100.

à vida, direitos à propriedade, direitos ao desenvolvimento, enfim, direitos à vida digna com segurança e com garantias de subsistência. Devem ser entendidos como sujeitos coletivos transformadores de uma prática política cotidiana que possui reduzido grau de satisfação das necessidades fundamentais.

Atualmente são inúmeras as denúncias dos Povos Indígenas em relação às invasões de suas terras. Os índios estão exaustos de solicitar e reclamar providências estatais, mas comumente não são atendidos em suas demandas. Enquanto não ocorre soluções satisfatórias aos conflitos existentes pretende-se transferir do Executivo para o Congresso Nacional a homologação de demarcações, sujeitando-as a influências políticas regionais, visando atender aos interesses de grupos elitistas como madeireiros (PEC. 215, recentemente aprovava em comissão especial).

Muitos grupos vivem em abandono nas cidades e pressionados por invasões dos seus territórios. Tem sido histórica a ação dos não-índios no alargamento das fronteiras econômicas, principalmente em razão do agronegócio. Isso vem ocorrendo em diversas partes do nosso território, desde Mato Grosso do Sul, Mato Grosso, Rondônia, Pará, Roraima e Acre. Atualmente várias lideranças do povo Guarani-Kaiowá, no Mato Grosso do Sul, têm sofrido perseguições e assassinatos semanais por fazendeiros que objetivam invadir suas terras.

As reivindicações dos direitos indígenas são coletivas. Seus direitos possuem fundamento coletivo, não tão somente individuais como o paradigma monista acabou reconhecendo. A fim de impedir essas restrições de direitos e solucionar os problemas entre índios e não-índios faz-se premente uma nova composição jurídica que diminua a desigualdade de tratamento em relação aos indígenas, favorecendo um espaço político-jurídico que busque solucionar as violências de toda ordem aos indígenas.

De um lado tem-se um direito extremamente conservador, individualista e liberal,

privilegiador de minorias elitistas e, de outro, tem-se um modo de resolução de problemas informal, coletivo, cotidiano, reconhecidos nos dispositivos constitucionais.

A possibilidade de composição de litígios entre índios e não-índios e entre os próprios índios de etnias diferenciadas ou não, pode ser levada a efeito por meio de uma educação jurídica específica que contemple esse diálogo intercultural como princípio, propiciando o reconhecimento da capacidade criativa de normatização desses povos por meio de suas tradições, usos e costumes. A interculturalidade e a perspectiva crítica do multiculturalismo a partir de uma abordagem pluralista jurídica em diálogo com o monismo podem promover alterações no direito-norma-estado.

Um processo educativo jurídico diverso do tradicional pode favorecer a superação da dicotomia entre pluralismo e monismo, auxiliando na construção de instituições pluri e multiculturais em que o diálogo intercultural seja a tônica na solução dos conflitos e bem viver indígena. O monismo assenta-se no arcabouço técnico legal do estado brasileiro ao qual o ensino jurídico hegemonicamente reproduz. O pluralismo etnojurídico cumpre papel de revigorar o monismo noutra prática de educação jurídica que possibilite a intransigente defesa dos direitos indígenas. Estudar que tipo de pluralismo jurídico pode favorecer essa superação da dicotomia é fator primordial para impulsionar uma ideia diferenciada de ensino jurídico indígena.

3 Pluralismo jurídico: um novo paradigma de fundamentação

Pluralismo jurídico⁵⁴ é o reconhecimento da ocorrência de práticas jurídicas cujas fontes de produção não se associam ao estado, podendo ser ou não por ele oficializadas. Os indígenas se tornarão livres se puderem planejar a sua própria existência de acordo com sua vontade. Nestes planos incluem-se não somente a manutenção de sua organização sócio-

⁵⁴ Ver nota na página 11.

política, econômica e cultural, mas a elaboração e reconhecimento de normas não opressoras no âmbito estatal. Noutras palavras, normas que possibilitem o pleno desenvolvimento indígena em consonância com suas próprias visões de mundo sobre “desenvolvimento”. Os Indígenas não podem ser impedidos pelas normas jurídicas de usufruir de seus recursos naturais; não pode limitá-los a possuir uma educação de “branco” para “índio”; não pode induzi-los a uma cultura jurídica de exclusão social, ao contrário, o estado deve possibilitar a perspectiva de construção do pluralismo etno-jurídico.⁵⁵

O debate sobre a teoria pluralista do direito ocorre há tempos, desde Gierke, Hauriou, Santi Romano até as construções mais contemporâneas de Eugen Ehrlich⁵⁶ e Georges Gurvitch⁵⁷. O pluralismo jurídico não só deixa de associar o direito com o direito positivo como, sobretudo, admite a existência do direito sem o estado e até mesmo equivalente ao estado. Neste sentido, a soberania não consiste numa unidade indissolúvel, mas numa multiplicidade, sendo a soberania estatal, quando muito, um superlativo relativo.⁵⁸

Não há somente um pluralismo, mas pluralismos como, por exemplo, o pluralismo progressista e o pluralismo conservador⁵⁹. Este consiste no neocolonialismo que impede as forças emancipatórias de consagrarem o direito insurgente. Aquele compreende o incentivo à participação dos segmentos populares e dos sujeitos coletivos na efetivação de seus direitos e garantias constitucionais. No caso dos indígenas, não só a efetivação das garantias constitucionais, mas, principalmente, pelo reconhecimento de sua identificação enquanto povos autônomos, não-isolados da sociedade envolvente, notadamente pela característica de seus costumes servirem de fonte material para a produção de juridicidade e resolução de

⁵⁵ LAGO ALBUQUERQUE, Antonio Armando Ulian do. Multiculturalismo e o direito à autodeterminação dos povos indígenas. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito) – Coordenação de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2003, p. 158.

⁵⁶ EHRLICH, Eugen. Fundamentos da Sociologia do Direito. Trad. de René Ernani Gertz, rev. de Vamireh Chacon. Brasília: UNB, 1986.

⁵⁷ GURVITCH, Georges. L’Idée du Droit Social. Notion e Système du Droit Social. Histoire Doctrinale depuis le XVIIIème. Siècle jusqu’à la Fin du XIXème Siècle. Paris: Recueil Sirey, 1931. WOLKMER, op. cit., 1997, p. 160.

⁵⁸ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 56.

⁵⁹ Páginas 17 a 19 deste trabalho.

conflitos no seio de sua sociedade.

O pluralismo jurídico possui como objetivo constituir a hegemonia dos sujeitos coletivos baseada num amplo processo de “democratização, descentralização e participação, resgatando alguns dos princípios da cultura ocidental: o direito das minorias, o direito à diferença, à autonomia e à tolerância”⁶⁰.

Em relação ao fenômeno do pluralismo no Brasil, há evidências históricas insuspeitas de que, no decorrer dos séculos XVII e XVIII, havia uma tradição comunitária bastante viva, porém não reconhecida, da existência de um pluralismo jurídico, seja nos antigos quilombos de escravos negros ou nas comunidades indígenas aldeadas pela igreja e estado português, a fim de propiciar a catequização dos povos indígenas.⁶¹

A proposta pluralista aqui definida vincula-se ao “modelo aberto e democrático, privilegiando a participação direta dos sujeitos sociais na regulação das instituições-chave da sociedade e possibilitando que o processo histórico se encaminhe pela vontade e controle das bases comunitárias”.⁶² Os fundamentos de um pluralismo jurídico brasileiro podem ser encontrados “nas antigas comunidades socializadas de índios e negros do Brasil colonial”.⁶³

No Brasil imperial parecia que o padrão legal seria modificado. Realmente alterou-se em virtude de um problema para o governo brasileiro, qual seja: construir um estado que pudesse ser forte num País com a mistura de culturas, sociedades e famílias patriarcais vinculadas à economia e à sociedade europeia. A alternativa encontrada pelo governo foi estabelecer uma constituição e códigos de leis. Outro modo de contornar o problema residiu na criação de escolas de direito em São Paulo e Olinda para formar uma elite devota às razões

⁶⁰ WOLKMER, op. cit., 1997,

⁶¹ Ibid., p. 75.

⁶² Ibid., p. 69.

⁶³ Ibid., p. 75. “[...] as elites agrárias proprietárias das terras e das grandes fazendas [...], construíram um Estado completamente desvinculado das necessidades da maioria de sua população, montado para servir tanto aos seus próprios interesses quanto aos do governo real da Metrópole”. “[...] no Brasil, o Estado surgiu antes da idéia de Sociedade civil e/ou de Nação soberana, instaurado por uma estrutura herdada de Portugal, fundamentalmente semifeudal, patrimonialista e burocrática”.

do estado.⁶⁴

A falta de legitimidade popular do direito brasileiro, durante a maior parte de sua história, sobretudo desde o império, tem evidenciado três padrões de legalidade no País: as leis formais das escolas de direito e do governo – as leis da elite urbana [...]; as leis dos coronéis, os grandes proprietários de terra e a elite comercialmente ativa, que são muitas vezes os soberanos absolutos de suas propriedades; e, a lei popular, as leis consuetudinárias dos pequenos agricultores, agregados, camponeses, caipiras e dos pobres das zonas urbanas.⁶⁵ Trata-se, pois, de criar condições para o desenvolvimento de uma educação etnojurídica diferenciada e diversa que rompa e transforme o paradigma jurídico monista representado pelas duas divisões iniciais.

A “autonomia”, a “descentralização”, a “participação”, o “localismo”, a “diversidade”, e a “tolerância” são valores preponderantes⁶⁶ na formação de uma educação jurídica que contemple uma releitura monista e a perspectiva etnopluralista.

Autonomia porque é latente e potente o poder comunitário indígena tornando possível uma articulação plural entre povos diferentes, objetivando não só afirmar a liberdade, mas exigir a satisfação de seus direitos culturais. Descentralizar é deslocar o exercício do poder da esfera estatal para outros locais informais e fragmentados como, por exemplo, os conselhos

⁶⁴ SHIRLEY, op. cit., p. 81-82. VENÂNCIO FILHO, Alberto. Análise histórica do curso jurídico no Brasil. Encontros da UNB. Brasília: UNB, p. 17. A lei de 11 de agosto de 1827 cria os cursos de Direito do Brasil, em São Paulo e Olinda. Para tanto foi organizado e adotado, um pouco antes da aludida lei, em 1825, os Estatutos do Visconde de Cachoeira que muito longe de pretenderem formar juristas preocupados, críticos e conscientes do seu papel socializante, na realidade, tinham como propósito formar bacharéis preocupados com a própria ascensão pessoal, por meio de cargos públicos, burocratizando e fornecendo mais qualificação às atividades públicas brasileiras, como também preenchendo o cenário político, a magistratura e a advocacia. Os Estatutos pretendiam formar “homens hábeis para serem um dia sábios magistrados e peritos advogados de que tanto se carece; e outros que possam ser dignos deputados e senadores e aptos para ocuparem os lugares diplomáticos e mais empregos do Estado”. ADORNO, Sérgio. Os aprendizes do poder. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988, p. 78. Segundo Sérgio Adorno pretendia-se formar uma elite coesa, disciplinada, devota às razões do Estado, que se pusesse à frente dos negócios públicos e pudesse, pouco a pouco, substituir a tradicional burocracia herdada da administração Joanina.

⁶⁵ SHIRLEY, op. cit., p. 83.

⁶⁶ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 159-160. “Ainda que o pluralismo possa se aproximar do individualismo, porquanto implica o direito particular à autonomia e o direito à diferença, ambos, entretanto, não se confundem. [...] a dimensão pluralista não se limita a conclamar a realização estritamente particular de cada um, mas sim à particularidade de cada um com uma diferença”.

das comunidades indígenas. Essa descentralização impulsiona a dinâmica participativa indígena, afirmando o protagonismo político. O localismo consiste em afirmar o local como espaço e nível de desarticulação e descentralização mais importante do estado, organizando-se e relacionando diretamente pelos interesses advindos das forças sociais. A concepção filosófica pluralista compreende e reconhece a diversidade e diferenças culturais de cada povo indígena, pois está “na raiz da ordem pluralista a fragmentação, a diferença e a diversidade”, admitindo-se a diversidade como um fenômeno desigual semi-autônomo e irreduzível. Esse pluralismo “provoca a difusão, cria uma normalidade estruturada na proliferação das diferenças, dos dissensos e dos confrontos”. Por isso mesmo o pluralismo também incorpora o princípio da tolerância, respeitando os conflitos de interesses e diversidade cultural e religiosa de agrupamentos comunitários, o direito de autodeterminação de cada indivíduo, classe ou coletividade.⁶⁷

Esses traços valorativos contribuem para o processo de reconhecimento da etnopluralidade dos indígenas. Mas esse paradigma jurídico não representa uma inviabilização da existência do estado, mas requer uma ampliação do poder participativo indígena nas instâncias decisórias da democracia brasileira.

Os caracteres valorativos explicitados por Wolkmer inserem-se na proposta de um pluralismo jurídico “aberto e democrático” e associam-se diretamente à proposta de um pluralismo etno-jurídico. Comungando dessa mesma tese alguns outros valores também devem ser considerados alicerces de uma educação jurídica indígena: a alteridade, a identidade, a equanimidade, a causalção, o evolverse, e o pertenSer.

Identidade é a busca incessante em fazer com que o sujeito ao falar dele mesmo se faça por inteiro, só conseguindo falar daquilo que realmente faz. Propicia entender o outro a partir

⁶⁷ Ibid., p. 161-162. “[...] O pleno funcionamento de uma sociedade constituída por núcleos dispersos e não-similares efetiva-se com a permanente participação não só das diversas instâncias sociais mais complexas e autônomas, como também da participação dos elementos integrantes de pequenas unidades e de corpos setoriais”.

daquilo que “eu” faço, daquilo que provoço e construo com ele, mas ao mesmo tempo desconstruo e desfaço com ele enquanto me faço.⁶⁸

As experiencições vividas de cada um são rascunhadas nas de outros. Nessa “simbiosmose”⁶⁹ os outros integram a própria experiência do sujeito que se relaciona, se construindo e desconstruindo enquanto ser, sendo e se fazendo outro que não mais representa o eu originário do sujeito que se relaciona.⁷⁰

A necessidade ou capacidade de evolver significa possibilitar aos índios que se evoluam, que se transformem e causem transformação na sua própria sociedade e na sociedade envolvente. Carlos Alberto Reyes Maldonado desenvolvendo uma proposta original de ensino, a Universidade Popular Comunitária (Cuiabá), defende que essa possibilidade de transformação (evolver) não nasce dada, ela é produtora de si a partir da percepção das suas partes e totalidade. Não busca a uniformidade ou assimilação e sim a diversidade numa perspectiva de inclusão e envolvimento na diferença.⁷¹

Não se pode afastar dos indígenas, já contactados, a possibilidade de se “inter-relacionar”. É a partir desse inter-relacionamento com todo tipo de sociedade, seja índia ou

⁶⁸ MALDONADO, Carlos Aberto Reyes. Simpósio Internacional. Espaços e Identidade em Processos de Aprendizado e Desenvolvimento. (Palestra). Universidade de Siegen: Alemanha, 2003.

Ao falar de mim eu me faço,

E eu só falo o que faço. (identidade)

O outro é aquele que eu faço

E que desfaço enquanto me faço (alteridade)

E como me faço ao falar de mim só falando o que faço

O outro também sou eu

Quem me faço e desfaço

O outro sempre sou eu

Vendo e fazendo o outro.

⁶⁹ “Simbiosmose” significa que a experiência de cada pessoa se liga diretamente à vida das demais pessoas. Há uma associação entre as pessoas que se entrelaçam e vão se fazendo e refazendo durante o processo da vida, tornando as múltiplas existências indispensáveis a todos os envolvidos e se constituindo o Eu no Outro e o Outro no Eu. O Outro e o Eu não tornam absolutamente a negação de um e do outro, pois se constituem a partir das diferenças se envolvendo e evoluindo. Ainda que separados de um mesmo processo as experiências existenciais se entrelaçam em suas diferenciações.

⁷⁰ Por simbiose compreende-se a associação permanente de dois ou mais seres vivos, indispensável pelo menos a um deles, e útil e indiferente a outro. Por osmose entende-se um fenômeno em que se produz quando dois líquidos, de desigual concentração, separados por parede mais ou menos porosa, a atravessam e se misturam sem gasto de energia.

⁷¹ MALDONADO, Carlos Aberto Reyes. Simpósio Internacional. Espaços e Identidade em Processos de Aprendizado e Desenvolvimento. (Palestra). Universidade de Siegen: Alemanha, 2003.

não-índia, que poderão afirmar cada vez mais sua cultura, seus valores e sua organização social, podendo em seu âmbito de autonomia e descentralização territorial influir na adequação da sociedade envolvente em seus princípios e tradições.

Cabe não só às lideranças indígenas definir os limites de envolvimento das pessoas não-índias com as comunidades indígenas mas, sobretudo, delimitar os espaços cooperativos de entrada de capital financeiro internacional em suas sociedades. Há a doação de recursos internacionais para algumas sociedades indígenas para fins de exploração de ecoturismo ou ecoculturismo. O risco de ter-se uma superexposição e exploração torna-se muito grande. Sem mencionar a utilização desse expediente para a biopirataria.

O evolverse possibilita o patenteamento do conhecimento tradicional, a exigência de melhores condições na saúde, a preservação da cultura, a transformação da sociedade envolvente, a utilização de tecnologias de comunicação com o mundo, a implantação de centros de ciência e tecnologia indígena etc. Por meio da inter-relação torna-se possível a troca incessante de conhecimento entre sociedades diferentes.

Por outro lado também se pode objetar esse carácter valorativo por propiciar maior contato com outros povos, acarretando influência perniciosa em relação ao álcool, drogas, doenças sexualmente transmissíveis entre outras. Trata-se de estabelecer os limites entre a sociedade envolvente e os indígenas. Só é possível realizá-lo por meio de um diálogo intercultural aberto e democrático, com todas as garantias constitucionais e internacionais inerentes aos Povos Indígenas. Respeitar os limites dispostos na Constituição Federal de 1988 para a preservação da cultura indígena é fundamental para que esses povos possam construir um pluralismo etno-jurídico capaz de proporcionar a sua autodeterminação.

O evolverse constitui um modo de relacionar-se errático, porque “tolera o erro, aprende com o erro, revoluciona o erro abrindo a possibilidade de ressignificá-lo, de dar-lhe outro

sentido ou de criar um novo sentido.”⁷² Possibilita aos indígenas intuírem que “a própria vida é fruto dos choques e encontros aleatórios que a possibilitaram e que a significam.”⁷³

Cabe a afirmação das suas lutas reivindicatórias a fim de modificar a estrutura social posta pelo estado à disposição dos indígenas, criando um sistema de saúde específico, um sistema jurídico próprio, uma organização de poder diferenciado, a possibilidade de indicar a demarcação de terras ainda não realizada pelo estado. Fazer-se transformador e, ao mesmo tempo, limitador da sua própria autonomia.

Cristovam Buarque em “Universidade Ligada” a partir de um poema do povo Ayamaras, indica as sete harmonias desse povo para que possam atingir a felicidade. Da mesma forma essas harmonias indicam não apenas o equilíbrio para se alcançar a felicidade, mas meios desse povo se manifestar a fim de limitar as investidas da sociedade envolvente contra sua cultura, suas terras e suas crenças, afirmando seu pertencimento. Ao redor de cada membro da comunidade indígena cabe buscar a felicidade olhando,

para frente, com o seu passado conhecido, para não sofrer com remorsos e más lembranças; para trás, com o seu futuro desconhecido, para não ter medo nem ansiedades; para cima, com os deuses e os espíritos, para ter uma razão superior para existir e um papel superior a cumprir; para baixo, com a Terra, e o mundo onde vive, para poder canalizar sua energia e agir; para o lado esquerdo, com sua família e amigos, para que sua vida pessoal seja motivo de alegria; para o lado direito, com os vizinhos e o seu país, para que sua vida social seja útil; para dentro de si, com o seu coração, para reconhecer e usufruir as outras seis harmonias.⁷⁴

O pertencimento sugere a pertença ao local de origem tradicional dos indígenas. Voltados para o seu passado conhecido de permanência em suas próprias terras, com o coração aberto a fim de compreenderem-se como sujeitos diferenciados e construtores de um mundo plural, com proposta humanitária de um modo de vida e bem viver a ensinar à sociedade não índia a

⁷² MALDONADO, Carlos Aberto Reyes. Simpósio Internacional. Espaços e Identidade em Processos de Aprendizado e Desenvolvimento. (Palestra). Universidade de Siegen: Alemanha, 2003.

⁷³ Ibid.

⁷⁴ BUARQUE, Cristovam. *Universidade Ligada*. In: MORHY, Lauro. (Org.). *Universidade em questão*. v. I. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2003, p. 33-51.

partir de suas culturas. Ser a si mesmo e entender-se enquanto sujeito irradiador e multiplicador de sua cultura, a fim não só de propagá-la, mas, principalmente, de mantê-la por muitas gerações vindouras. Pertencer com o coração aberto ao lugar tradicionalmente habitado, a fim de efetivar em seu próprio espaço de terra e vida (ter-a-vida) um nível de articulação de poder indígena descentralizador das instâncias decisórias estatais.

A caus(a)ção significa “capacidade de causar”⁷⁵. Consiste na capacidade de intervenção nas suas próprias condições de vida, no trabalho na roça, na utilização do ambiente, na elevação da auto-estima, na efetivação de um sistema de saúde e no avigoreamento das inter-relações com outros indígenas. Trata-se de afirmar a valorização e aproveitamento de procedimentos éticos diante da vida que valorize e reflita o ser, espaços de vivência e convivência. Trata-se de causar transformações na sociedade envolvente a fim de que coopere e compreenda a cultura e o modo de viver e estar dos Povos Indígenas.

A luta e resistência realizada pelos Indígenas durante esses 500 anos de contato com os não-índios, indica um meio de caus(a)ção e de elevação da sua auto-estima, pois está diretamente vinculada com a exigência de um mínimo ético orientador da relação entre os dois mundos, a fim de partilhar da mutualidade das expectativas sociais, satisfazendo sobretudo as garantias sociais como saúde e educação superior específica aos indígenas.

Para que isso efetivamente ocorra faz *mister* garantir o ingresso no pacto social no qual se desenrola o convívio moral entre os membros de uma comunidade. As etnias indígenas garantem seu ingresso nas instâncias decisórias do estado para fazê-lo cumprir as condições necessárias para a vida digna indígena, da qual o estado se comprometeu no pacto federativo e até o momento não o fez, principalmente a demarcação de terras.

Convívio moral significa, antes de tudo, o cuidado recíproco entre as pessoas⁷⁶, entre

⁷⁵ MALDONADO, Carlos Alberto Reyes; LAGO ALBUQUERQUE, Antonio Armando Ulian do (et. alli). Plano de Desenvolvimento Institucional da Universidade Popular Comunitária. Cuiabá, 2004.

⁷⁶ UNESCO. Educação: um tesouro a descobrir. Relatório para a UNESCO da Comissão Internacional sobre a Educação para o século XXI. São Paulo: Cortez; Brasília: MEC, UNESCO, 2003, p. 19. "Exigências de

os índios e não-índios, em relação às condições materiais pelas quais alguém pode se tornar um sujeito. Por exemplo: uma pessoa efetivamente capaz de colaborar com sua comunidade, percebendo os frutos dessa colaboração, mas acima de tudo, fazendo e desenvolvendo a concepção de solidariedade, justiça social, necessidade de viver, de ter vida e não apenas a sobrevivência.

Essa capacidade de causar proporciona que o mundo da vida prepondere sobre o sistema⁷⁷ impedindo que as associações de pessoas e grupos sejam transformadas em organizações burocráticas, corporativas, mercadológicas, revitalizando os agrupamentos em torno de um propósito coletivo, voluntário, aberto e inteiramente democrático, acarretando o desenvolvimento de diálogo intercultural.

Por equanimidade compreende-se a capacidade de ficar no meio com respeito aos extremos. É a capacidade de encontrar, segundo Buda, "o caminho médio", que fica a igual distância dos extremos de um bastão, pois se num extremo o sofrimento inconsciente é uma tolice, no outro, o sofrimento consciente é um poder nas mãos daqueles que aprendem a usá-lo.

Segundo Derrida, todos nós devemos sempre receber bem o outro, não interessando se é ele ou ela. Essa boa recepção deve ser sempre incondicional, sem a necessidade de se pedir documentos, nome, contexto ou mesmo passaporte. Essa seria uma das primeiras etapas para nos abirmos ao outro. Para Derrida

(...) a entrada do estranho deve se dar abrindo-se meu espaço, minha casa, meu lar, minha linguagem, minha cultura, minha nação, meu estado e eu mesmo. Ou melhor, eu não deveria abrir-me, pois eu já estaria aberto.

compreensão mútua, de entreajuda pacífica e, por que não, de harmonia são, precisamente, os valores de que o mundo mais carece".

⁷⁷ VIEIRA, Liszt. Cidadania e globalização. Rio de Janeiro: Record, 1998, p. 54-66. Ver ainda: HABERMAS, Jürgen. Facticidad y validez. Madrid: Trotta, 2000. O mundo da vida é constituído pela cultura, sociedade e personalidade das pessoas e possui duas dimensões. A primeira relaciona-se às tradições imersas na linguagem e na cultura utilizada pelas pessoas em sua vida cotidiana. A outra associa-se a um plano "institucional" em que as formas associativas de integração social são reproduzidas no interior das estruturas sociais. Por sistema compreende-se as esferas da economia e da política colonizando o mundo da vida.

Estaria sempre aberto antes da chegada do Outro. E se nós decidimos nos abrir, todos estarão aptos a entrar em meu espaço, em minha casa, em meu lar, em minha cidade, em meu estado, em minha linguagem e, se nós pensarmos no que eu penso, deveremos deixá-lo entrar incondicionalmente em meu espaço, deixando-o à vontade para deslocar tudo que ele quiser em meu espaço, incomodando, mudando as coisas de lugar e, inclusive destruindo o que quiser, então o pior teria acontecido e eu estou aberto para isso, para o melhor e para o pior.⁷⁸

Refletir equanimidade faz surgir indagações a respeito do modelo de democracia que tem sido apresentado. Regime simbólico de possibilidade de representação em torno da comunidade. A comunidade tem certas características específicas, a começar pela linguagem, que determina um dos princípios da diferença com o outro, aquele que fala outra língua, aquele que eu não compreendo totalmente por variações linguísticas, por exemplo.

A ideia central da democracia deveria propor uma forma dos sujeitos se indagarem sobre suas próprias formas de representação. Essa indagação passa necessariamente pela capacidade de se colocar no lugar do outro. Abrir-se ao outro, com hospitalidade e responsabilidade. Equanimidade demanda uma forma de repensar as estruturas políticas de maneira que as teorias da hospitalidade e da amizade possam interferir nessas esferas proporcionando outro ponto de vista dos povos e dos sujeitos sobre si.⁷⁹

A possibilidade de amizade reside na capacidade de se ater somente no porvir e sustentados nesse vir-a-ser fazer as escolhas e decisões necessárias para o seu ser. A partir dessa decisão de acatar o porvir como possibilidade, a questão acaba recaindo sobre o que

⁷⁸ Palestra proferida por Jacques Derrida na University of Sussex em 1997. Disponível em: <<http://www.sussex.ac.uk/Units/frenchthought/derrida.htm>>, acessada em 28 de setembro de 2014. I have to - and that's an unconditional injunction - I have to welcome the Other whoever he or she is unconditionally, without asking for a document, a name, a context, or a passport. That is the very first opening of my relation to the Other: to open my space, my home - my house, my language, my culture, my nation, my state, and myself. I don't have to open it, because it is open, it is open before I make a decision about it: then I have to keep it open or try to keep it open unconditionally. But of course this unconditionality is a frightening thing, it's scary. If we decide everyone will be able to enter my space, my house, my home, my city, my state, my language, and if we think what I think, namely that this is entering my space unconditionally may well be able to displace everything in my space, to upset, to undermine, to even destroy, then the worst may happen and I am open to this, the best and the worst.

⁷⁹ Disponível em: <<http://personales.ciudad.com.ar/Derrida/democracia.htm>>, acessada em 29 de setembro de 2004.

esperar do estável, conhecido, reconhecido.⁸⁰

O pensamento acerca da equanimidade liga-se a ideia do necessário debate entre as concepções de democracia, sujeito, normas, amizade, respeito, tolerância, dentre outros e ao mesmo tempo, na destruição de outras concepções, exemplarmente a de que todos são iguais ou a de que todos são iguais perante a lei.

Na realidade tratar pessoas de forma diferente para colocá-las em condições de igualdade é impedir que as diferenças sejam desigualmente tratadas, compreendidas e evidenciadas. Mas colocar em condições de igualdade pessoas desiguais é oportunizar que as diferenças sejam toleradas, compreendidas, exercitadas e fortalecidas. Ser diferente não significa ser desigual, tratamento desigual pode e deve possibilitar igualdade e não ao contrário. Esse tratamento equânime deve possibilitar a criação das condições para se estabelecer e reconhecer as diferenças, mas superar as desigualdades.

Afirmar a diferença e diversidade (diferença na diferença) ao produzir programas e normas que solidifiquem ações afirmativas aos indígenas ou que criem educações específicas indígenas no âmbito de licenciaturas e/ou bacharelados significa enfrentar os estereótipos produzidos historicamente e geradores de desigualdades de toda ordem.

O estereótipo representa uma imagem mental simplificadora de determinadas categorias sociais. Funciona como um padrão de significados utilizado por um grupo na qualificação do outro. Constitui imagens que cumprem o papel de criar ou acentuar a diversidade. O estereótipo resulta, pois, como um instrumento dos grupos, construído para simplificar o processo das relações entre eles e, nessa simplificação, justificar determinadas atitudes e comportamentos pessoais e coletivos.⁸¹

É por meio do racismo usado como ideologia que se legitima o estereótipo e

⁸⁰ DERRIDA, Jacques. Políticas de la amistad. Madrid: Trotta, 1998. Disponível em: <http://personales.ciudad.com.ar/Derrida/oido_1.htm>, acessada em 29 de setembro de 2004. Ver ainda: <<http://personales.ciudad.com.ar/Derrida/ami.htm>>.

⁸¹ FLEURI, Reinaldo Matias. Políticas da diferença: para além dos estereótipos na prática educacional. In: Educ. Soc., Campinas, vol. 27, n. 95, p. 495-520, maio/ago. 2006, p. 498. Disponível em <http://www.cedes.unicamp.br>, acessada no dia 06 de out. 2015.

preconceito. A principal estratégia para romper com esse racismo é uma educação indígena solidificada em todos os níveis e esferas da federação. Pois, a reprodução dos estereótipos produziu pra maioria dos não-indígenas uma determinada realidade cultural. No caso, historicamente construiu-se uma imagem estereotipada infelizmente ainda presente. Afirmar a interação e interculturalidade num processo educacional diferenciado e diverso transforma o processo cognitivo não-índio gerando a simbologia real e não estereotipada. A educação indígena promove o rompimento com a reprodução estereotipada, alterando o consenso de opinião das pessoas acerca da realidade indígena.

A equanimidade como princípio-valor permite o rompimento com o preconceito porque promove a flexibilidade entre os indígenas-indígenas e os indígenas-não-indígenas, impedindo a construção de dogmas estereotipados nas relações intercomunidades.

4 Pressupostos viabilizadores para a realização do pluralismo etnojurídico radical

A proposta de Wolkmer de pluralismo jurídico radical não apenas é reconhecedora da diferença e da pluralidade cultural, como permite estabelecer a consolidação de uma proposta educativa etno-jurídica.

Os pressupostos que viabilizarão o pluralismo radical Wokmer define como sendo as reivindicações coletivas, as satisfação das necessidades humanas fundamentais, a reordenação política do espaço comunitário, a ética concreta da alteridade e a racionalidade emancipatória.

As reivindicações coletivas concentram-se na eclosão de reivindicações por meio das “vontades coletivas” em defesa dos direitos adquiridos e na construção ininterrupta de novos direitos. Este processo está marcado pela insatisfação das necessidades dos grupos sociais que se encontram constantemente em busca de uma nova significação dos conceitos de direito e

cidadania, ocasionando o surgimento de novos direitos.⁸² A Constituição Federal de 1988 rompe com a exclusão dos indígenas da participação política no processo político e obriga o estado brasileiro a estabelecer mecanismos de relação horizontal, participativo, democrático, reconhecendo a provocação direta das demandas indígenas pelos próprios interessados junto ao judiciário. Espaço aberto pela pressão e movimentos indígenas que desde então tem produzido um novo direito: o direito indígena sem, contudo, olvidar do direito indianista aquele centrado nas práticas culturais internas das comunidades indígenas.

É nesse sentido que se apropriar do normativo constitucional deve ser ferramenta indispensável numa educação jurídica indígena, tanto como reconhecer a pluralidade jurídica indígena.

O pressuposto de satisfação das necessidades humanas fundamentais⁸³ a partir da ordem social, material e cultural dos grupos significa que tais necessidades precisam ser satisfeitas, e, por isso mesmo, são elas motivos ainda de maiores reivindicações por parte dos grupos excluídos, o que provoca processo emancipatório na busca de sua efetivação.⁸⁴

A reordenação política do espaço comunitário ocasiona a descentralização do poder acarretando maior participação dos grupos nas instâncias políticas e superação de práticas e valores culturais estereotipados impostos pelo sistema de mercado e relações sociais dele decorrente.⁸⁵

No âmbito do Ministério da Educação e Cultura (MEC) têm sido criados vários

⁸² WOLKMER, op. cit., 1997, p. 81, 120.

⁸³ WOLKMER, Antonio Carlos. "Sobre a teoria das necessidades: a condição dos 'novos' Direitos". ARRUDA JR, Edmundo Lima de (Dir.). Revista Alter Ágora - Revista do Curso de Direito da UFSC. Florianópolis: Fundação José Arthur Boiteux, ano I, n. 1, 1994, p. 46. Necessidades estas que configuram a eficácia e legitimidade de novos direitos tais como: "Direito às necessidades existenciais: alimentação, saúde, água, ar, segurança etc.; Direito às necessidades materiais: direito à terra, direito à habitação, direito ao trabalho etc.; Direito às necessidades sócio-políticas: direito de participar, de reunir-se, de associar-se, de sindicalizar-se etc.; Direito às necessidades culturais: direito à educação, direito à liberdade de crença e religião, direito à diferença cultural etc.; Direito às necessidades difusas: direito à preservação ecológica, direito de proteção ao consumo etc.; Direito às minorias e às diferenças étnicas: direito da mulher, direito do negro, do índio etc."

⁸⁴ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 220-222.

⁸⁵ Ibid., p. 223. "Além da subversão a nível do pensamento, discurso e comportamento, importa igualmente reordenar o espaço público individual e coletivo, resgatando formas de ação humana que passam pelas questões da comunidade, políticas democráticas de base, participação e controle popular, gestão descentralizada, poder local ou municipal e sistema de conselhos".

territórios etnoeducacionais, objetivando ampliar a participação política na definição de políticas públicas educacionais indígenas. Do mesmo modo as Conferências Nacionais dos Povos Indígenas, a Comissão Nacional de Política Indígena, a Comissão Nacional de Educação Escolar Indígena e as Comissões Estaduais de Educação Indígena, entre outras, têm sido utilizadas como caminho de enfrentamento ao estereótipo acerca dos índios.

A ética concreta da alteridade se propõe a superar o individualismo ocasionador da desumanização das relações sociais e da diminuição das possibilidades de participação dos grupos no espaço público. Essa ética gera “uma prática pedagógica libertadora, capacitada em emancipar os sujeitos históricos oprimidos, injustiçados, expropriados e excluídos”.⁸⁶

O último pressuposto, racionalidade emancipatória, possibilita ampliar a expressão cultural, acarretando a liberdade e emancipação, porque calcada na vida concreta, na realidade concreta das relações sociais. Trata-se de construir uma racionalidade “como expressão de uma identidade cultural enquanto exigência e afirmação da liberdade, emancipação e autodeterminação”.⁸⁷ Essa racionalidade passa necessariamente pela formação de um novo senso comum em suas dimensões ética, política e estética.⁸⁸

A invenção social de um novo conhecimento emancipatório é uma das condições essenciais para romper com a auto-reprodução do capitalismo. Essa invenção é um longo processo social já em curso e seus indícios mais evidentes são a crítica epistemológica radical (que é sempre uma autocrítica)

⁸⁶ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 234, 240, 241. “[...] traduz concepções valorativas que emergem das próprias lutas, conflitos e interesses e necessidades de sujeitos individuais e coletivos insurgentes em permanente afirmação”. “[...] o conteúdo constitutivo da ética da alteridade, [...] envolve duas condições essenciais: a) inspira-se na práxis concreta e na situação histórica das estruturas socioeconômicas até hoje espoliadas, dependentes, marginalizadas e colonizadas; b) as categorias teóricas e os processos de conhecimento são encontrados na própria cultura teológica, filosófica e sócio-política latino-americana [...]”

⁸⁷ Ibid., p. 253. A racionalidade emancipatória baseia-se, segundo Henry Giroux, nos princípios da crítica e do agir. “Na verdade, tem como finalidade [...] criticar aquilo que é restritivo e opressor, enquanto ao mesmo tempo apoia a ação a serviço da liberdade e do bem-estar individual. Esse modo de racionalidade é construído como a capacidade do pensamento crítico de refletir e reconstruir sua própria gênese histórica, isto é, pensar sobre o próprio processo de pensamento. [...] a racionalidade emancipatória aumenta seu interesse na auto-reflexão com a ação social que visa criar condições ideológicas e materiais nas quais as relações não-alienantes e não-exploradoras existem”.

⁸⁸ SANTOS, Boaventura de Sousa. A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência. São Paulo: Cortez, 2000, p. 111-117.

da ciência moderna.⁸⁹

Essa auto-reprodução da educação jurídica nacional alicerçou desde seu início (1827) uma leitura estereotipada sobre a realidade do País. Reconhecendo valores coronelistas e assimétricos nas relações de poder entre o povo e o governo. Reproduzindo uma racionalidade alienígena calcada em valores eurocêntricos auxiliou o processo de criação de estereótipos na educação jurídica.

O processo popular⁹⁰ de construção de um novo marco sociopolítico nacional erigiu um sistema normativo de valores e princípios na carta constitucional de 1988, promovendo o reconhecimento das tradições e culturas indígena, quilombola e ribeirinha, favorecendo a construção de iniciativas educacionais que rompem com os estereótipos e recriam condições do novo processo emancipatório educacional fundado na cultura plural. Provoca, pois, uma expansão do político e do jurídico.

O pluralismo etnojurídico admite e se vale de todos os pressupostos apresentados por Wolkmer, mas também exige pressupostos específicos em relação às comunidades indígenas: reconhecimento do direito não-escrito, sujeitos alterativos insurgentes, terr(a)vida e diálogo intercultural constituem em conjunto com os pressupostos pluralistas de Wolkmer os fundamentos para se pensar uma educação jurídica indígena específica ou a inclusão de política de cotas ou ações afirmativas nas instituições superiores federais, estaduais e particulares.

Os pressupostos e caracteres valorativos do pluralismo jurídico radical propiciam desestabilizar os dogmas estabelecidos da teoria dominante, por vezes estereotipados, sobre o

⁸⁹ Ibid., p. 117.

⁹⁰ Para o processo de participação indígena ver: BANIWA, Gersem Luciano. Movimentos e políticas indígenas no Brasil contemporâneo. Revista Tellus, ano 7, n. 12, Campo Grande/MS: Universidade Católica Dom Bosco (UCDB), Núcleo de Estudos e Pesquisas das Populações Indígenas (NEPPI), 2007, p. 127-146. BICALHO, Poliene Soares dos Santos. Protagonismo indígena no Brasil: movimento, cidadania e direitos (1970-2009). Tese (Doutorado em História). Universidade de Brasília, Brasília, 2010, 464f. OLIVEIRA, João Pacheco de. "Políticas indígenas contemporâneas: regimen tutelar, juegos políticos y estrategias indígenas. In: OLIVEIRA, João Pacheco de. Hacia una antropología del indigenismo. Rio de Janeiro, Lima: Contracapa, Centro Amazónico de Antropología y Aplicación Práctica, 2006.

direito. Por exemplo, o dogma estabelecido de que o costume é norma não-escrita quando, na realidade, constitui um direito não-escrito ou um direito consuetudinário. O costume indígena é fonte primordial para a existência de um direito plural válido.

Ainda que se possa considerar o termo direito não escrito como inadequado, porque o direito surge como uma técnica de mediação de conflitos (modernidade), tendo origem no *ius communis*, marcado temporalmente. Na inabilidade teórica deste investigador em definir expressão melhor que dê conta de afirmar que os indígenas podem possuir formas de mediação de conflito melhores que a dos não-índios (ética), e lembrando que o direito como tecnologia poderia até mesmo degradar essas mediações plurais a pesquisa assume o risco dessa degradação. Entretanto, esse risco pode ser diminuído ao afirmar um direito não escrito (ética) na perspectiva de geração de autonomia dos indígenas a partir de sua cultura e tradições.

Cultura vista como um conjunto de mecanismos de controle aptos a direcionar ou governar a conduta humana. Esses mecanismos são as palavras, os costumes, os gestos, os desenhos, os sons musicais, os objetos ou qualquer meio utilizado para significar a experiência. Se os significados são teias de significados tecidos pelas pessoas e se a cultura for entendida como sendo essas teias gerará não uma lei universal, mas um processo interpretativo do qual cada povo tem o seu e a partir do qual constrói seus referenciais de mundo e, portanto, de educação apta a gerar mais autonomia.⁹¹

O homem teceu essas teias de significados a partir de suas inter-relações entre as práticas instrumentais e suas variadas instituições, razão pela qual não se pode dissociar a cultura de sua base tecnológica e econômica, mas também não se pode recair na falácia culturalista.

A falácia culturalista consiste na tendência em conceber a cultura como uma força transcendental que por si só determinaria o destino histórico do ser humano, levando ao

⁹¹ GEERTZ, Clifford. A interpretação das culturas. Rio de Janeiro: LTC, 1989, p. 15.

extremo oposto do determinismo cultural, considerando as pessoas como instrumento passivo sobre o qual a força da cultura poderia se desenvolver. Posição contraditória a qualquer possibilidade de criação da cultura ou de uma contracultura. E contrária ainda à capacidade da cultura de controlar seu próprio curso e desenvolvimento histórico.⁹²

No diálogo intercultural não se troca apenas saberes diferenciados e diversos, mas, sobretudo, diferentes culturas, ou diferentes universos de sentidos. A hermenêutica diatópica considera que os *topoi*, os lugares comuns retóricos e mais genéricos de uma determinada cultura, por mais solidificados que sejam, “são tão incompletos quanto a própria cultura a que pertencem”. Essa incompletude não é observável no interior dessa cultura, pois o anseio à totalidade induz a tomar a parte pelo todo. Assim a abordagem de um direito costumeiro por meio da hermenêutica diatópica pode “ampliar ao máximo a consciência de incompletude mútua por meio de um diálogo que se desenrola, por assim dizer, com um pé numa cultura e outro, noutra. Nisso reside o seu carácter diatópico”.⁹³

Se cultura é aquilo que a gente faz, o costume enquanto conduta das pessoas pode ser observado, mas não as ideias que as pessoas possuem sobre suas próprias condutas. As normas não escritas enquanto expressão do direito consuetudinário consiste nessas ideias deontológicas sobre o fazer.⁹⁴ A razão da não aceitação, pelo monismo, de autonomia do sistema normativo indígena encontra-se numa questão política, não convém aceitá-lo, pois descoloniza⁹⁵ o poder.⁹⁶

⁹² BIDNEY, David. “Sobre o conceito de cultura e algumas falácias culturais”. In: BARRETO, Romano e WILLEMS, Emílio. Sociologia. São Paulo: [s.n.], vol. VI, n. 4., 1944, p. 332. “É tão falaz supor que um relato do que ocorre ou do que é praticado seja uma descrição suficiente de uma cultura como o é supor que os ideais professados pelos membros de uma sociedade são por si mesmos toda cultura”.

⁹³ SANTOS, Boaventura de Sousa. “Uma concepção multicultural de direitos humanos”. Revista Lua Nova. São Paulo, n. 39, 1997, p. 116.

⁹⁴ ABBAGNANO, Nicola. Dicionário de Filosofia. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 240. “Deontológicas são as ciências normativas, ou seja, as que indagam como deve ser o ente para ser perfeito. O ápice das ciências deontológicas seria a ética.”

⁹⁵ O “des” do colonial significa indagar o poder da fala, escrita e narrativa da construção da colonialidade e da subalternidade utilizado para afirmar a centralidade e superioridade. Desconstruir essa narrativa preconceituosa e discriminatória, comumente política opressora dos grupos minoritários. Ao mesmo tempo com o desvanecimento do sentido colonial reconstruir outro sentido, no mesmo corpo, a partir do empoderamento do indígena pela participação política, não apenas de resistência, mas de ações em prol do reconhecimento identitário de suas

As relações estabelecidas entre campos jurídicos diferentes são muito complexas em razão de três fatores. Se os diferentes sistemas jurídicos forem reconhecidos como legítimos serão também considerados como parte fundamental nas relações sociais e nos diálogos entre as pessoas. Diferentes sistemas jurídicos fundamentarem-se em culturas distintas e, por fim, talvez o fator mais complexo, concentra-se nas diferenças muito grandes de poder existentes entre os grupos que sustentam direitos diferentes.⁹⁷

Quando se tem direitos culturalmente diferenciados e diversificados (diferente dentro da diferença) numa mesma sociedade, a relação entre esses direitos dependerá da concepção que se tem sobre as relações interculturais.⁹⁸

O caso “universidade indígena” no ano de 2004 editado e elaborado pelo governo de Mato Grosso é emblemático sobre o efeito de retorsão da diferença. O “efeito de retorsão” ocorre quando

um contendor se coloca no terreno discursivo e ideológico do adversário e o combate com as armas deste, as quais, pelo fato de serem usadas com sucesso contra ele, deixam de pertencer-lhe, pois que agora jogam pelo adversário. A retorsão opera, assim, de uma só vez, uma retomada, uma revirada e uma apropriação-desposseção de argumentos: ela tem por objetivo impedir ao adversário o uso de seus argumentos mais eficazes, pelo fato de utilizá-los contra ele.⁹⁹

Exemplo de retorsão da diferença foi a apropriação do debate educacional indígena pelo

especificidades socioculturais e afirmação de espaços de participação autodeterminada, falar por si.

⁹⁶ CORREAS, Óscar. “La teoría general del derecho frente al derecho indígena.” *Crítica Jurídica - Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho*. México: Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1995, p. 26. “exclusivamente por razones políticas: no conviene aceptarlo; no puede aceptarse sin mengua del poder dominante. Pero no hay ninguna razón ‘científica’, digamos”.

⁹⁷ SANTOS, Boaventura de Sousa. “Pluralismo Jurídico y Jurisdicción Especial Indígena.” Dirección General de Asuntos Indígenas del Ministerio del Interior (org). *Del Olvido Surgimos para traer nuevas esperanzas: La Jurisdicción Especial Indígena*. Santa Fé de Bogotá: Ministerio de Justicia y del Derecho, 1997, p. 202. “el primero es que los diferentes derechos se an reconocidos como legítimos y por lo tanto se consideran como una parte principal en el diálogo, en la relaciones, el segundo factor de complejidade es cuando los diferentes sistemas jurídicos están fundados en culturas distintas, y el tercero es que es más difícil y es más complejo cuando hay diferencias de poder muy grandes entre los grupos que sostienen los diferentes derechos”.

⁹⁸ SANTOS, op. cit., 1997, p. 202.

⁹⁹ PIERUCCI, Antônio Flávio. *Ciladas da diferença*. São Paulo: USP, 1999, p. 52. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?id=wEclUU-fS6MC&pg=PA58&hl=pt-BR&source=gbs_toc_r&cad=4#v=onepage&q&f=false>, acessada no dia 15 de setembro de 2015. los contra ele”.

governo de Mato Grosso, no ano de 2004, criando uma universidade indígena diferenciada, mas voltada ao agronegócio.¹⁰⁰

Outro exemplo de retorsão dos indígenas é uma educação jurídica que se oriente pelo monismo, mas que dialogue com o pluralismo tornando-se diferenciada e diversificada, favorecendo a apreensão do saber jurídico monista em conjunto com a criatividade jurídica de mediação a partir do pluralismo.

A apreensão dessa ideia, por um leitor-intérprete, poderia utilizar esse exemplo de educação indígena como sendo um neo-racismo, quando na realidade o que realizará esse intérprete nada mais é que uma retorsão, posto que a perspectiva aqui delimitada se atem ao diálogo intercultural aberto a evitar essencialismos culturalistas racistas.

Não se pode descuidar das apropriações indevidas e nisso os indígenas tem resistido ao processo de (neo)colonização desde achamento de suas terras.

Não se pode penetrar na alma de diferentes culturas, mas se pode interpretá-las. E essa interpretação sobre o enfoque do outro pode evidenciar muitas deficiências da transmissão cultural do ocidente.

Há três concepções estranhas para as outras culturas quando a interpretação parte delas para a cultura ocidentalizada. Primeiramente, a cultura ocidental dá mais ênfase aos direitos em detrimento dos deveres; o reconhecimento da cultura ocidental de que só se pode ter direitos a quem tem deveres e, finalmente, a concepção de separação entre o indivíduo e a totalidade, totalidade esta que pode ser a comunidade.¹⁰¹

O sujeito alterativo insurgente se caracteriza por exigir uma postura indignada, radicalmente inquieta e desassossegada ante as estruturas de poder dispostas pelo estado a fim de atender as demandas indígenas. Alterativo significa a capacidade que os indígenas têm de alterar a situação em que os não-índios e o estado os legaram. Insurgente consiste no ato

¹⁰⁰ Ver página 64 dessa dissertação.

¹⁰¹ SANTOS, op. cit., 1997, p. 204-205.

corajoso de rebelar-se contra o sistema estatal que obstaculiza a autonomia e a satisfação das necessidades fundamentais. É um pressuposto associado diretamente à historicidade de enfrentamentos dos indígenas.

O neologismo terr(a)vida ao mesmo tempo significa ter a vida e terra é vida. A terra constitui o pressuposto sem o qual não se realizará a proposta do pluralismo etno-jurídico e assim não se fundamentará uma educação jurídica indígena.

A terra é o local de vida dos indígenas, representa ter a vida por meio da terra. A posição colonialista em relação às demarcações de terras indígenas foi completamente alterada pós Constituição de 1988. Após o advento da Carta Magna os critérios tornaram-se mais justos, principalmente, na Amazônia Legal (Acre, Amapá, Amazonas, Pará, Rondônia, Roraima, Tocantins, Mato Grosso e oeste de Maranhão) e superou-se totalmente a visão colonialista de aldeamentos. As terras foram demarcadas como territórios e não apenas regiões de núcleos habitacionais dos indígenas (aldeamentos). A demarcação de terra deve ser suficiente para garantir aos indígenas brasileiros qualidade de vida. O objetivo primordial da demarcação é o respeito aos modos de vida dos povos indígenas. Há outro ponto controverso, mas fundamental em relação às terras indígenas: o reconhecimento de autonomia no âmbito de seus territórios. A Constituição de 1988 reconheceu a autonomia indígena, embora a análise teórica e a efetividade do instituto tenham se tornado uma prática inexistente.¹⁰²

A autonomia conquistada com o Decreto 5051/2004 vincula-se à possibilidade dos indígenas de participarem na construção do estado brasileiro sem, contudo, renunciarem de suas especificidades culturais e organizações sócio-políticas e econômicas.¹⁰³ O fundamento que configura o regime autônomo consiste no “reconhecimento da pluralidade da conformação nacional, ou seja, da existência das comunidades étnicas integrantes e de que a

¹⁰² MONTE, Marcos Lorencette. O pluralismo jurídico e os povos indígenas. 1999. Dissertação (Mestrado em Direito) – Coordenação de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1999, p. 111.

¹⁰³ LAGO ALBUQUERQUE, op. cit. 2008, p. 307.

estas, por ser tais, corresponde-lhes um conjunto de direitos que deve persistir no marco do Estado”¹⁰⁴.

O processo de reivindicações e lutas dos indígenas, contrariando a política assimilacionista ocasionou a conquista constitucional de reconhecimento do instituto da autonomia. A Constituição Federal é o marco monista que inaugurou uma relação do estado brasileiro para com os povos indígenas de respeito à diversidade étnica, aos seus costumes, tradições, organizações sociais, línguas e direitos sobre suas terras, estabelecendo “os elementos fundamentais, para a formulação do conceito do instituto da autonomia, que pressupõem o reconhecimento de uma dimensão político-jurídica própria desses povos, o modo específico de se organizarem e viverem em sociedade [...]”¹⁰⁵. O Decreto 5051/2004 validou e tornou eficaz no sistema normativo a Convenção 169 da OIT que trata da autodeterminação dos povos.

A autonomia não se vincula ao conceito de que os povos indígenas reservam-se à decisão última sobre seus próprios destinos sem submeterem-se a outras leis que não as estabelecidas por eles próprios. Neste sentido, a autodeterminação conduziria a um estatuto de soberania. Mas, não se trata disso, pois, na realidade, há outro modo de compreender a autonomia. Os povos indígenas passam a aceitar a composição de um estado soberano que determinaria as faculdades, competências e âmbitos em que esses povos exerceriam os seus próprios direitos.¹⁰⁶

Autonomia não se configura no equivalente à soberania, mas na possibilidade dos povos indígenas de pactuarem com o estado as condições possibilitadoras e facilitadoras de sua sobrevivência e desenvolvimento enquanto povos. Não há uma implicação em separação do

¹⁰⁴ POLANCO, Héctor Diaz. *Autonomia Regional. La Autodeterminación de los Pueblos Indios*. México: UNAM, Siglo Veinteuno, 1991, p. 155. “[...] el reconocimiento de la pluralidad de la conformación nacional, es decir, de la existencia misma de las comunidades étnicas integrantes y de que a éstas, por ser tales, les corresponde un conjunto de derechos que debe cobrar vida en el marco del Estado”.

¹⁰⁵ MONTE, op. cit., p. 114.

¹⁰⁶ LAGO ALBUQUERQUE, op. cit., p. 310.

estado. Se cultura compreendida como as teias de significados que são construídos pelas relações que as pessoas estabelecem entre si, os mecanismos que facilitam e promovem essas relações estão vinculados com sua dimensão autônoma, posto que as teias de significados só tornam-se múltiplas em razão do diálogo intercultural, da relação estabelecida com o outro de modo autônomo, não coercivo.

Fundamental desvelar a carga ideológica do diálogo intercultural¹⁰⁷ para afirmar sua relação direta com os ideais democrático-populares para que as relações interétnicas não adquiram um caráter conflitivo, estabelecendo dinâmica de relações destrutivas: a segregação, a marginalização e a assimilação.¹⁰⁸ No diálogo intercultural não se troca apenas saberes diferenciados, mas, sobretudo, diferentes culturas, ou seja, diferentes universos de sentidos. Essa comunicação intercultural somente se faz possível a partir da convivência com o(s) outro(s), tornando a sociedade cada vez mais heterogênea, requisito para a prática de um diálogo a múltiplas vozes.¹⁰⁹

Uma educação jurídica indígena que supere a dicotomia monismo-pluralismo auxilia no processo de estabelecimento de nova sociabilidade com sentido emancipatório, diferenciada e diversificada. Como se estabelece a legislação educacional indígena e como pode se

¹⁰⁷ FORNET-BETANCOURT, Raúl. Supuestos filosóficos del diálogo intercultural. Disponível em: <http://them.polylog.org/1/ffr-es.htm#s2-1>, acessada em 16 de set. 2015. “Debo subrayar que, a pesar de la coexistencia fáctica de las culturas y de los contactos innegables entre ellas, el diálogo intercultural (en el sentido fuerte en que trataré de explicarlo) es más "proyecto" que realidad de hecho. Hemos de reconocer, en efecto, que, precisamente en la presente fase de la globalización neoliberal, el poder de diseñar y de realizar el diseño del planeta se ejerce desde la estrategia homogenizante de un modelo civilizatorio tan convencido de su supremacía que relega el diálogo a niveles insignificantes o controlados por sus propios intereses, como el turismo por ejemplo, porque su interés no es otro que el de imponer su diseño uniformizante.”

¹⁰⁸ BALAGUER Xavier Lluch; CATALÀ, Jesús Salinas. Uso (y abuso) de la interculturalidad. In: Cuadernos de Pedagogía. Sección Pensamiento. n. 252. Noviembre, p. 81. Disponível em: <http://www.fapac.cat/sites/all/files/uso%20y%20abuso%20interculturalidad.pdf>, acessada em 16 de set. 2015.

¹⁰⁹ FORNET-BETANCOURT, Raúl. Supuestos filosóficos del diálogo intercultural. Disponível em: <http://them.polylog.org/1/ffr-es.htm#s2-1>, acessada em 16 de set. 2015. “Como proyecto para la reestructuración de la universalidad vigente en el mundo el diálogo intercultural tiene su sentido fuerte en el intento de abrir las culturas rompiendo sus posibles cierres categoriales, simbólicos, morales, etc., y fomentando así el ejercicio de la reflexividad crítica en los miembros de cada cultura particular. El diálogo intercultural se entiende además, y en consecuencia, como método para aprender a relativizar las tradiciones consolidadas como "propias" dentro de cada cultura y, acaso ante todo, para agudizar en las culturas la tensión o el conflicto entre los sujetos o fuerzas interesados en conservar y/o defender y aquellos interesados en transformar. 20 Por esta vía compleja de apertura, relativización y toma de conciencia de la posibilidad de cambio el diálogo intercultural prepara a las culturas para que se conozcan mejor entre sí y para que, mediante ese conocimiento de las otras, se conozca cada una mejor a sí misma.”

desdobrar uma educação jurídica indígena a partir dos pressupostos e valores pluralista aqui delineados se constitui caminho necessário para o entrelaçamento entre elementos monistas e pluralistas.

CAPÍTULO II

Os alicerces monistas e pluralistas de uma educação jurídica indígena e indianista

1 Legislação nacional e internacional a respeito da educação indígena

Durante os trabalhos do poder constituinte, índios e organizações de apoio pressionaram, participaram e debateram propostas que influenciaram os parlamentares e a opinião pública, conquistando a aprovação de direitos já consagrados nas constituições anteriores (terras) e a ampliação de outras importantes garantias desdobradas na carta constitucional em seus arts. 215, 231 e 232.

A ampliação da participação dos movimentos sociais e populares pós-constituinte contribuiu para a implementação das ideias geridas na década anterior. Educação bilíngue e intercultural, currículos específicos e diferenciados, processos próprios de aprendizagem foram se materializando no cotidiano das escolas. Entretanto, o poder público não estava preparado técnica e administrativamente para assumir essa tarefa, nem havia legislação específica que orientasse tal procedimento. Ante essa lacuna político-jurídica, as pressões dos indígenas, dos movimentos sociais e populares, de setores das universidades, o governo brasileiro e o Ministério da Educação (MEC), coordenaram iniciativas que resultaram na atual conjuntura político-jurídica e administrativa para a educação indígena, se destacam¹¹⁰ algumas iniciativas legislativas, dentre as quais:

¹¹⁰ BERG, Heidi Soraia; ALBUQUERQUE, Maria do Socorro Craveiro de; POJO, Eliana Campos. Módulo IV: Fundamentos da Educação Indígena. Brasília: Universidade de Brasília, 2008, p. 12-17.

- a) A publicação do decreto n. 26/91, que atribuiu ao MEC a coordenação das ações de educação escolar indígena e sua execução aos estados e municípios, anteriormente sob a competência exclusiva da FUNAI;
- b) A Portaria Interministerial n. 559/91 e as Portarias MEC 60/92 e 490/93, que instituíram e normatizaram o Comitê Nacional de Educação Indígena, esfera que subsidiou a elaboração de um planejamento operacional e das ações educacionais nos estados e municípios, assumindo o princípio de reconhecimento da diversidade sociocultural e linguística e do direito a sua manutenção;
- c) A elaboração pelo comitê assessor e a publicação pelo MEC, em 1994, do documento Diretrizes para a Política Nacional de Educação Escolar Indígena a partir do qual se definiram os principais contornos do atendimento escolar indígena;
- d) A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei n. 9.394/96) que estabeleceu as normas específicas para a oferta de educação escolar para os Povos Indígenas, garantindo processo educativo diferenciado e respeitoso da identidade cultural e bilíngue indígena;
- e) O decreto n. 1.904/96 que institui o Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH) cujo principal objetivo reside em identificar os principais obstáculos à promoção e proteção dos direitos humanos no Brasil. Documento que dispõe sobre a escola indígena como experiência pedagógica peculiar, devendo ser tratada pelos governos com a cautela e as adequações institucionais-legais necessárias que garantam a implementação de uma educação diversificada, respeitando seu universo sócio-cultural;
- f) O Referencial Curricular Nacional para as Escolas Indígenas (RCNEI, 1998), documento que configura o perfil tipológico das Escolas Indígenas, pretendendo oferecer subsídios para a elaboração de projetos pedagógicos para as escolas indígenas;
- g) A aprovação das Diretrizes Curriculares Nacionais da Educação Escolar Indígena, por meio do Parecer n. 14/99 da Câmara Básica do Conselho Nacional de Educação que, em seu

conteúdo, fundamenta a educação indígena, dispõe da sua estrutura e funcionamento, definindo as competências para a oferta da Educação Escolar Indígena, a formação do professor indígena, o currículo da escola e sua flexibilização, a distinção entre educação indígena e educação escolar indígena;

- h) A publicação da Resolução CEB/CNE 03/99 (de 10 de Novembro de 1999) que conceitua e estabelece as normas de funcionamento das escolas indígenas e fixa Diretrizes Nacionais para o Funcionamento das Escolas Indígenas;
- i) A promulgação do Plano Nacional de Educação/PNE (de 9 de janeiro de 2001), que apresenta um capítulo sobre a Educação Escolar Indígena, dividido em três partes. Na primeira, faz um diagnóstico de como tem ocorrido a oferta da educação escolar aos indígenas. Na segunda, apresentam as diretrizes para a Educação Escolar Indígena. E, na terceira, os objetivos e metas que deverão ser atingidos a curto e em longo prazo. Estabelece que a União, em colaboração com os Estados¹¹¹ deve equipar as escolas indígenas com recursos didático-pedagógicos básicos, incluindo bibliotecas, videotecas e outros materiais de apoio;
- j) A lei n. 10.558, de 13 de novembro de 2002 que cria o Programa Diversidade na Universidade, no âmbito do Ministério da Educação, objetivando implementar e avaliar estratégias para a promoção do acesso ao ensino superior de pessoas pertencentes a grupos socialmente desfavorecidos, especialmente dos afrodescendentes e dos indígenas brasileiros. Para cumprir esse objetivo o art. 2º do programa define a transferência de recursos da União para entidades de direito público ou de direito privado, sem fins lucrativos, que atuem na área de educação e que venham a desenvolver projetos inovadores para atender essa finalidade.

¹¹¹ A educação indígena é responsabilidade legal dos sistemas estaduais de ensino, tendo como meta a profissionalização e a institucionalização da carreira de magistério indígena e implementação de programas contínuos de formação do professorado indígena, tendo os mesmos direitos dos demais professores estaduais, com remuneração correspondente ao nível de qualificação, com ingresso por meio de concurso de provas e títulos adequado às particularidades linguísticas e culturais das sociedades indígenas.

Autoriza ainda conceder bolsas de manutenção e de prêmios, em dinheiro, aos alunos de tais entidades a ser regulamentadas por decreto¹¹²;

- k) O Decreto n. 6.861, de 27 de maio de 2009, dispôs sobre a educação escolar indígena definindo sua organização em territórios etnoeducacionais, tendo as experiências educacionais desenvolvidas e avaliadas pela execução do Diversidade e do Prolind como fundamento concreto definindo a formação de professores indígenas no âmbito das instituições formadoras de professores e orientadas pelas diretrizes curriculares nacionais da educação escolar indígena, com ênfase na constituição de competências referenciadas em conhecimentos, valores, habilidades e atitudes apropriadas para a educação indígena; na elaboração, ao desenvolvimento e à avaliação de currículos e programas próprios; na produção de material didático; e na utilização de metodologias adequadas de ensino e pesquisa;
- l) No ano de 2011 fora publicada a lei n. 12.416, dispondo sobre a oferta de educação superior para os Povos Indígenas nas universidades públicas e privadas, por meio da oferta de ensino e de assistência estudantil, assim como de estímulo à pesquisa e desenvolvimento de programas especiais, sem prejuízo de outras ações;
- m) O decreto n. 7.747, de 5 de junho de 2012 instituiu a Política Nacional de Gestão Territorial e Ambiental de Terras Indígenas – PNGATI. Em seu art. 4, VII, eixo 7, que trata sobre capacitação, formação, intercâmbio e educação ambiental define as seguintes ações: promover a formação de quadros técnicos, estruturar e fortalecer os órgãos públicos e parceiros executores da PNGATI; qualificar, capacitar e prover a formação continuada das comunidades e organizações indígenas sobre a PNGATI; fortalecer e capacitar as comunidades e organizações indígenas para participarem na governança da PNGATI;

¹¹² O Programa Diversidade na Universidade, projeto de cooperação internacional formulado em 2002-2003 e implementado no MEC entre 2003 e 2008 e o Programa de Apoio a Formação Superior e Licenciaturas Indígenas (Prolind), entre 2005 e 2008, devem ser caracterizados como projetos, pois possuíram um âmbito de execução finito com recursos financeiros para a execução e avaliação de suas ações. O Prolind derivou do Diversidade, levando-se em consideração contudo sua origem híbrida, que envolve articulações e discussões políticas no âmbito da Secretaria de Ensino Superior (SESu), com participação da Secretaria de Educação a Distância, Alfabetização e Diversidade (Secad).

promover ações de educação ambiental e indigenista no entorno das terras indígenas; promover ações voltadas ao reconhecimento profissional, à capacitação e à formação de indígenas para a gestão territorial e ambiental no ensino médio, no ensino superior e na educação profissional e continuada; capacitar, equipar e conscientizar os povos indígenas para a prevenção e o controle de queimadas e incêndios florestais; promover e estimular intercâmbios nacionais e internacionais entre povos indígenas para a troca de experiências sobre gestão territorial e ambiental, proteção da agrobiodiversidade e outros temas pertinentes à PNGATI;

- n) A lei n. 12.852, de 5 de agosto de 2013, institui o estatuto da juventude e dispõe sobre os direitos dos jovens, os princípios e diretrizes das políticas públicas de juventude e o Sistema Nacional de Juventude – SINAJUVE, que em seu art. 18 define a ação do poder público na efetivação do direito do jovem à diversidade e à igualdade deve observar as diretrizes curriculares para a educação indígena como forma de preservação dessa cultura.

As principais ações do governo brasileiro no desenvolvimento de políticas públicas educacionais nas ações da Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade (SECAD - MEC) para garantir a oferta de educação escolar indígena vão desde a formação inicial e continuada de professores indígenas em nível médio (magistério indígena), tendo em média a duração de cinco anos e compostos, na sua maioria, por etapas intensivas de ensino presencial (quando os professores indígenas deixam suas aldeias e, durante um mês, participam de atividades conjuntas em um centro de formação) e etapas de estudos autônomos, pesquisas e reflexão sobre a prática pedagógica nas aldeias, até a formação de Professores Indígenas em Nível Superior (licenciaturas interculturais), objetivando garantir educação escolar de qualidade e ampliando a oferta das quatro séries finais do ensino fundamental, além da implantação do ensino médio em terras indígenas; produção de material didático específico em línguas indígenas, bilíngues ou em português; livros, cartazes, vídeos,

CDs, DVDs e outros materiais produzidos pelos professores para distribuição às escolas indígenas até apoio financeiro à construção, reforma ou ampliação de escolas indígenas.

Grande parte da legislação nacional indígena se insere num contexto normativo internacional que vem prescrevendo às democracias signatárias a implementação de normas no âmbito de suas soberanias que satisfaçam as demandas dos Povos Indígenas. A temática educação/escola aparece nos documentos internacionais que observam as demandas indígenas no mundo. Inexiste um documento internacional específico que trate sobre educação indígena, mesmo porque o assunto não cabe universalmente, mas especificamente e relativamente, porque se cada povo possui sua cultura, do mesmo modo cada cultura e povo professará uma ideia educacional diversa e diferente.

A construção dos direitos indígenas teve na Convenção n. 107/1957, revista pela Convenção n. 169/1989 (Convenção sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes) o marco decisivo na afirmação e na conquista de direitos indígenas, estabelecendo o direito de esses povos viverem e se desenvolverem como povos diversificados, de acordo com seus próprios padrões.

Os direitos indígenas, nas últimas décadas, vêm sendo alvo de intensa discussão nos fóruns internacionais, primeiro em razão do espaço público nacional não ser arena que tem propiciado a defesa de tais direitos, comumente, tendo as lideranças que promover denúncias na esfera internacional. Exemplo claro desse descaso da política nacional é Belo Monte no Pará e o assassinio dos Guarani-Kaiowa no Mato Grosso do Sul.

O resultado dessas ordens internacionais e das pressões indígenas no âmbito externo tem sido gerar um corpo inovador de normas referentes às relações entre os estados e os Povos Indígenas, que têm incentivado o debate e a mudança nas legislações de cada País, muito embora arcaicas práticas e preconceitos de toda ordem ainda permaneçam arraigados.

Hoje existe um razoável consenso sobre um conjunto de padrões mínimos favoráveis às reivindicações dos índios, os quais passaram a integrar inclusive manifestações públicas de representantes governamentais e outras autoridades diante dos mais diversos fóruns internacionais.

O reconhecimento dos direitos indígenas na Agenda 21, durante a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento Humano (Rio-ECO/1992) assentou propostas para assegurar o desenvolvimento sustentável e foram expressas disposições atinentes aos índios e ao meio-ambiente. Embora a Agenda 21 tenha reconhecido e disposto uma série de conquistas aos indígenas teve como conceito chave o desenvolvimento sustentável. Talvez por essa razão os governantes têm mantido uma política desenvolvimentista que atropela os interesses e descarta as terras indígenas. Sustentabilidade para quem? Para os mesmos grupos que objetivam a exclusão dos indígenas dos seus respectivos territórios, criando hidrelétricas, assassinando, não demarcando, desmatando, abrindo rodovias. Sustentável, mas não para quem depende de outra alternativa de sustentabilidade que não a imposta pelo governo e grupos anti-indígenas.

A Convenção 169 da OIT, sem dúvida, avançou no sentido do reconhecimento da integridade cultural indígena, de seus direitos a terra e aos recursos naturais, bem como a não discriminação em todas as esferas do bem-estar social. No Brasil, foi aprovada sem quaisquer alterações por meio do decreto n. 5051 de 19 de abril de 2004.

A convenção tem força normativa constitucional, pois trata de matéria vinculada aos direitos humanos (art. 5º, §3º, CF/1988). Dispõe sobre uma nova relação do estado com o seu povo. Na abertura já estabelece, em resumo, a mudança de orientação político-jurídica de âmbito internacional da normativa anterior.

Considerando que a evolução do direito internacional desde 1957 e as mudanças sobrevindas na situação dos povos indígenas e tribais em todas as

regiões do mundo fazem com que seja aconselhável adotar novas normas internacionais nesse assunto, a fim de se eliminar a orientação para a assimilação das normas anteriores; Reconhecendo as aspirações desses povos a assumir o controle de suas próprias instituições e formas de vida e seu desenvolvimento econômico, e manter e fortalecer suas identidades, línguas, religiões, dentro do âmbito dos Estados *onem moram* (...).¹¹³

Essa ideia força deve se fazer presente em quaisquer interpretações que se voltem para os Povos Indígenas e suas relações para com o estado, muito embora, programas políticos desenvolvimentistas e velhas práticas de homogeneização ainda sejam afirmadas e reproduzidas pelo direito e retransmitidas acriticamente pelos cursos universitários. Em artigo inédito Deborah Duprat afirma que a despeito de ser uma disciplina extensa e ter o reconhecimento do direito constitucional, a Convenção 169

em particular, o instituto da consulta é considerado uma formalidade desnecessária, ou, quando muito, a ser rapidamente superada. Persiste, assim, ainda que não declaradamente, a ideologia anterior de que, numa “sociedade de iguais”, o Estado está habilitado, por si só, a dizer o que é o “interesse comum” e por ele orientar-se.¹¹⁴

A Convenção reconhece a necessidade dos governos desenvolverem uma educação indígena aos povos interessados, em todos os níveis e nas mesmas condições de igualdade com a comunidade nacional, devendo ser elaborado e aplicados em cooperação com os Povos Indígenas tendo suas particularidades, abrangendo sua história, seus conhecimentos e técnicas, seus sistemas de valores e anseios sociais, econômicos e culturais. Por isso mesmo, a formulação e execução dessa educação obrigatoriamente deve ter a participação dos indígenas interessados, inclusive ao reconhecer o direito desses povos de criarem suas próprias instituições e formas educativas, indicando um processo de autonomia.¹¹⁵

¹¹³ BRASIL. Decreto 5051, 19 de abril de 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm>, acessada no dia 19 de julho de 2015.

¹¹⁴ DUPRAT, Deborah. A Convenção 169 da OIT e o direito à consulta prévia, livre e informada. In: MIRANDA, Jorge; RODRIGUES, Saulo Tarso. Curitiba: Juruá, 2015, no prelo.

¹¹⁵ BRASIL. Decreto 5051, 19 de abril de 2004. Disponível em:

Exemplo claro no desrespeito à norma internacional são os projetos desenvolvimentistas que o governo executa e alega ter a aquiescência dos indígenas, quando provavelmente (ante as críticas indígenas e mobilizações) deve ter sido apenas proforma (Belo Monte).

Outra normativa internacional de destaque é a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, fruto de discussão por quase duas décadas, sendo aprovada em 29 de junho de 2006, durante a primeira sessão do Conselho de Direitos Humanos da ONU.

O documento estabelece princípios, diretrizes e os limites da atuação dos governos, a serem adotados pelos estados-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) quando elaborarem políticas indigenistas. Ainda que a declaração não tenha o mesmo peso de uma convenção, que se vincula à lei dos países que a adotam, tem força política que pode servir de fundamento para a discussão da Convenção Internacional dos Povos Indígenas. Um avanço importante trazido pela declaração é justamente o reconhecimento dos direitos coletivos dos Povos Indígenas, que dizem respeito a políticas de educação e de saúde específicas, a manter seu patrimônio cultural, ao território que a comunidade ocupa etc. Os Estados têm grande dificuldade de reconhecer esses direitos considerados fundamentais pelos indígenas, já que significa admitir a diferença entre povos numa mesma nação.¹¹⁶

A base legislativa para o desenvolvimento do ensino indígena não deixa de ser um substrato de legitimação estatal limitando as esferas de criação e produção de uma educação diferenciada e diversa. Por vezes uma fissura na ordem “coerente” que propicia certo desequilíbrio para que ela mesma possa se afirmar e perpetuar no controle social. Embora importante enquanto marco que permite não apenas o reconhecimento, mas a implementação de políticas educacionais diferenciadas, a lei é apenas uma das fontes do direito.

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm>, acessada no dia 19 de julho de 2015.

¹¹⁶ BERG, Heidi Soraia; ALBUQUERQUE, Maria do Socorro Craveiro de; POJO, Eliana Campos. Módulo IV: Fundamentos da Educação Indígena. Brasília: Universidade de Brasília, 2008, p. 17.

Para a realidade e potencial criativo de uma educação indígena diversificada e diferenciada, o costume como fator gerador de direito deve ser considerado e nivelado à importância de tecnologia de dominação de conflitos (lei). Notadamente para propiciar às comunidades indígenas agregar ao processo de formação educacional seus próprios elementos, trajetórias e compreensões sobre a educação e direito.

O direito consuetudinário e o normativo constituem fontes necessárias para uma nova base jurídica assentada da cultura dos Povos Indígenas. Um direito intercultural estabelecido no diálogo intercultural e teórico entre um direito-norma e um direito-costume. Neste caso, não há competição, mas complementaridade assentando o normativo nas especificidades criativas e de organização político-educacional indígena.

A imposição de um sistema normativo centralizado na “metrópole” tornou-se insuficiente para impedir a existência de um sistema jurídico indígena. O direito consiste em um sistema de razões devidamente reconhecidas e aplicadas pelas instituições jurídicas com um poder de autoridade. Essas razões jurídicas representam sua existência e conteúdo com fundamento nos fatos sociais, sem, contudo, recorrer a argumentos morais. Essas instituições jurídicas podem ser a concepção de justiça Aguaruma atuando como um tribunal, ou o Conselho de Anciãos reunidos na Takarã a fim de solucionar novos problemas advindos do convívio indígena com os não-indígenas.

Neste sentido, as formas jurídicas não são tão necessárias para determinar o equilíbrio na convivência social da comunidade indígena, mas a reunião daqueles identificados como anciãos representativos de todos, esses constituem o núcleo de ações e soluções compartilhadas sob a qual a norma terá a sua validade e eficácia.

É nesse sentido que os sistemas jurídicos não são organizações autárquicas, mas tão apenas a dimensão de algum sistema político, e o direito representa um aspecto desse sistema político, seja ele uma organização eclesiástica, um estado, uma comunidade indígena. Na

realidade, “tanto sua existência como sua identidade encontram-se vinculadas com a existência ou identidade do sistema político do qual faz parte”¹¹⁷. Se os Povos Indígenas constituem-se em comunidades estruturadas há séculos, antes mesmo da formação dos estados deve-se ao fato de possuírem sistemas jurídicos próprios asseguradores de sua existência imemorial. Por isso mesmo, Canotilho também reconhece como fonte material do direito os costumes, porque acredita na existência de uma normatividade desvinculada das fontes formais institucionalizadas do direito a partir do estado.

O direito indígena consiste em algo vivo e atuante, em contínua formação, por isso é despropositado um exercício apenas de resgate de suas tradições legais descolados do aprofundamento sobre os usos e costumes atuais que fazem algum sentido para a existência cotidiana das comunidades indígenas.

Constitui-se o espaço educativo assim como um local de enfrentamento e afirmação incessante do diálogo intercultural, da diversidade, da pluralidade normativa e cultural, participando ao contexto político os desafios colocados pela transformação do meio social e técnico a partir da vida e cotidiano indígena.¹¹⁸ Por essa razão uma educação jurídica diversificada não pode se dissociar da leitura e característica dialética entre direito-norma e direito-costume, orientada à autonomia.

Essas normas consuetudinárias na educação jurídica não são ensinadas, ao contrário, se ensina um direito como técnica de dominação, instrumento a serviço de poder¹¹⁹, enquanto para a atuação indígena também será necessário essa instrumentalização, mas colocada a favor da democracia plural e do fortalecimento e ampliação da participação indígena nos espaços institucionalizados, como também a criação de novas instituições ou não, mas

¹¹⁷ AGUIRRE, Francisco Ballón. “Sistema Jurídico Aguaruna e Positivismo”. Qual direito. Rio de Janeiro: AJUP/FASE, 1991, p. 32.

¹¹⁸ BARRERO, Camilo. “A pluralidade como direito”. Qual direito. Rio de Janeiro: AJUP/FASE, 1991, p. 51, 53.

¹¹⁹ CORREAS, Óscar. La teoría general del derecho frente al derecho indígena. In: CORREAS, Óscar (Dir.). Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho Crítica Jurídica. México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1995, p. 15-31.

reconhecidas pelo estado como forma de satisfazer os conflitos internos entre os povos indígenas e entre estes e a comunidade não índia. O primeiro num sentido monista, o segundo numa perspectiva pluralista.

As características do direito consuetudinário são fundamentais para dialogar com a perspectiva de reconhecimento das instituições indígenas inseridas nos marcos da democracia, notadamente vinculados ao princípio da diversidade cultural, entre as quais: oralidade e costume refletido (observância geral).

É pelo uso da memória transmitida pela oralidade que as regras de condutas éticas permanecem no consciente indígena, sobretudo por meio da sabedoria dos mais idosos que as transmitem e dialogam com os mais jovens no decorrer de gerações. Por isso mesmo não é algo imutável, mas que acompanha o olhar contemporâneo sem, contudo, olvidar do pretérito e das construções coletivas de sua comunidade. As alterações dessas regras internas, passadas por meio da oralidade, decorrem desse diálogo interno, mas também das relações de contato mantidas durante séculos com outros povos, gerando uma dinamicidade que não os impedem de afirmar a estrutura de sua comunidade e sociabilidade.

O costume refletido (observância geral) associa-se à observância das práticas sociais construtoras do costume. Não são os costumes de determinadas classes/gens/segmentos que originam o consenso geral em torno da norma costumeira. Não há eleitos para demonstrarem quais normas terão vigência e quais não terão, porque isso é fruto do diálogo coletivo interno e externo. As manifestações normativas e a sua observância atendem a todos os membros da comunidade devido ao consenso dialógico entre todos nos seus conselhos, inclusive tendo as mulheres como protagonistas nesse consenso.

Las prácticas sociales que constituyen la costumbre jurídica, no son usos aislados de determinados individuos que conforman un núcleo social; son, por el contrario manifestaciones cuya observancia atañe a todos sus componentes, es más, las normas consuetudinarias son eminentemente coactivas en su doble aspecto; o acción psíquica y física; de no ser así, se

estaría simplemente frente a un uso social o trato externo cuyo cumplimiento está librado a la potestad del individuo.¹²⁰

A participação feminina é uma modificação em relação ao costume pretérito, provavelmente devido à reflexão e diálogo coletivo no qual as mulheres indígenas têm demandado maior participação no contexto político e social indígena. Essa possibilidade que se denomina de costume refletido.

Cualquier forma de asociación, si es libremente consensuada, supone el reconocimiento de los otros como sujetos, lo cual incluye: 1) el respeto a la vida del otro; 2) la aceptación de su autonomía, en el doble sentido de capacidad de elección conforme su propios valores y facultad de ejercer esa elección; 3) la aceptación de una igualdad de condiciones en el diálogo que conduzca al convenio, lo cual incluye el reconocimiento por cada quien de que los demás puedan guiar sus decisiones por sus propios fines y valores y no por los impuestos por otros, y 4) por último, para que se den esas condiciones, es necesaria la audencia de toda coacción entre las partes.¹²¹

Essas normas ratificadas pelos conselhos das comunidades indígenas são simultaneamente, imperativas, em seu aspecto responsabilizatório e psicológico.

A demarcação entre o pluralismo e o monismo reside em sua validade e eficácia. Para o primeiro, a validade e eficácia de seu sistema possui subsistência enquanto costume refletido e transmitido pela oralidade. O normativo se afirma e amplia no reconhecimento de um pluralismo etno-jurídico pré-existente ao direito estatal. Uma perspectiva de autonomia tendo o costume como fonte principal. Para o monismo, requerem-se normas com a forma escrita e dispostas pelo estado. Proteção contra da sociedade envolvente, sobretudo em relação às usurpações aos direitos indígenas como, por exemplo invasões de terras e assassinatos de

¹²⁰ Disponível em: <http://galeon.hispavista.com/capaj/Derecho.htm>, acessado no dia 24 de setembro de 2015. CORREAS, Óscar. “El Derecho Consuetudinario Indígena”. In: V SEMINARIO AMÁUTICO EN CALAMA. CHILE. 29 enero de 1995: Comisión Jurídica para el Autodesarrollo de los Pueblos Originarios Andinos CAPAJ. Disponível em: www.geocities.com/Athenas/Forum.html. Acessado em: 06 de maio de 2002. CORREAS, Óscar. La teoría general del derecho frente al derecho indígena. In: CORREAS, Óscar (Dir.). Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho Crítica Jurídica. México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1995, p. 21-23.

¹²¹ VILLORO, Luis. Estado plural e pluralidade de culturas. México: Paidós, 1998, p. 81.

índios. Uma educação jurídica indígena não pode prescindir de ambos os aportes teóricos, mas antes de examinar mais a fundo como pode se dar esse tipo de educação precisamos conhecer as trajetórias educacionais com as quais os indígenas têm acessado o conhecimento não-índio.

2 Trajetórias educacionais superiores indígenas: conhecendo os caminhos trilhados

Conhecer os cenários pelos quais a educação superior indígena vem trilhando contribui na análise sobre as perspectivas de estruturação de uma educação jurídica indígena. Antonio Carlos de Souza Lima e Maria Macedo Barroso organizaram importante estudo analisando a construção da educação superior indígena no período de 2004 a 2008. “Povos Indígenas e Universidade no Brasil: contextos e perspectivas, 2004-2008” é fruto do Projeto Trilhas de Conhecimento: o ensino superior de indígenas no Brasil, concebido como uma ação temporária de pesquisadores para o fomento de experiências-piloto de acesso e permanência de indígenas em universidades, sendo financiado pela *Ford Foundation*.¹²²

A UNEMAT e o Núcleo Insikiran de Formação Superior Indígena da UFRR foram os pioneiros na discussão e implementação de ensino superior indígena¹²³, voltados para formações em licenciaturas. Ambas as perspectivas foram apoiadas pela FUNAI e se estruturaram com autonomia a partir de seus respectivos profissionais. Mas, é necessário um olhar pretérito a observar as trajetórias experienciadas pelos Povos Indígenas em relação às demandas por ensino superior indígena a partir de duas políticas educacionais diferentes, mas que se interpenetram historicamente.

Ambas as iniciativas têm sido percebidas/analizadas separadamente, mas confluem na busca dos povos e organizações indígenas por formação no ensino superior. A partir do ano

¹²² SOUZA LIMA; BARROSO, (orgs.), op. cit., 2013, p. 15.

¹²³ Ibid., p. 53.

2000 têm-se dois caminhos. O primeiro busca a formação superior para professores indígenas em cursos específicos. O segundo se insere na busca por capacidades que possibilitem o gerenciamento das terras demarcadas, o acessar e gerir os direitos à saúde, compreendendo um novo modo de interdependência entre indígenas e estado. Esse modelo passa pela necessidade de se ter profissionais indígenas graduados nos saberes científicos veiculados pelas universidades, capazes de articular, quando cabível, esses saberes e os conhecimentos tradicionais de seus povos, pondo-se à frente da resolução de necessidades surgidas com o processo contemporâneo de territorialização via demarcação de terras, incrementado após a Constituição de 1988.¹²⁴

A respeito do primeiro viés, desde o Serviço de Proteção aos Índios (SPI) (criado em 1910) instalou-se um tipo de ensino, denominado “primeiras letras” que objetivava educar os indígenas para ofícios que os poderiam promover como futuros trabalhadores (corte e costura para mulheres, carpintaria para os homens, por exemplo). O velho e conservador ideal colonial de “civilizar pelo trabalho”.

Essa rede de escolas, em 1967, abrangeria todo o País sob direção da FUNAI e, em 1969, passou a se orientar para uma educação bilíngue. Esse projeto se fundamentou no modelo do *Summer Institute of Linguistics (SIL)*, uma entidade missionária responsável por implementar o bilinguismo na educação do continente americano se valendo do método de tradução da bíblia para todos os idiomas do mundo. Outra frente educativa foi a missionária, ordem salesiana, por exemplo, no Mato Grosso, Amazonas e Alto Rio Negro. Muitas lideranças que chegaram à mídia nos anos de 1970 e 1980 passaram por essas entidades e modos de formação. Nos anos de 1980 e 1990 algumas Organizações Não Governamentais (ONGs), o Conselho Indigenista Missionário (CIMI), órgão assessor da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB); e, a Operação Amazônia Nativa (Opan, na época Operação Anchieta) começaram a criticar esses tipos de educação escolar indígena, propondo

¹²⁴ SOUZA LIMA; BARROSO, (orgs.), op. cit., 2013, p. 49.

alternativas.¹²⁵

Desde então as iniciativas de educação escolar indígena pautam-se pelas orientações em favor de práticas diferenciadas e interculturais para os Povos Indígenas, reconhecidas pela Constituição de 1988. O Decreto 26/1991, que atribuiu ao Ministério da Educação (MEC) as responsabilidades na formulação e coordenação de uma política nacional de educação escolar indígena, ficando sua execução na esfera municipal e estadual, não findou com as ações da Funai.

Em 1996, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, nos artigos 26, 32, 78 e 79, dispôs normativamente a respeito do assunto, criando os fundamentos legais sobre os quais seriam elaborados vários documentos: a) as “Diretrizes para a Política Nacional de Educação Escolar Indígena”; b) o Comitê de Educação Escolar Indígena (CEEI), o Referencial Curricular Nacional para as Escolas Indígenas. Outras normas jurídicas como, por exemplo, o Parecer 14/1999 e a Resolução 03/1999, da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação (CNE) deram continuidade à normatização da educação escolar indígena em território nacional. O item 9 do Plano Nacional de Educação (PNE), 2001, estabeleceu a formulação, em dois anos, de um plano para a implantação de programas especiais para a formação de professores indígenas em nível superior, por meio da colaboração de universidades e instituições de nível equivalente.¹²⁶

A ação do MEC surgiu de amplo diálogo com efetiva participação de índios e não índios ligados à área da educação, com ONGs indigenistas, nove organizações de professores indígenas e universidades que constituíram o debate com relativa autonomia. O CEEI foi desativado e criou-se, 2001, a Comissão Nacional de Professores Indígenas (CNPI). Atualmente, o MEC, pela Portaria n. 734, de 7 de junho de 2010, instituiu a Comissão Nacional de Educação Escolar Indígena, substituindo a CNPI. Em 2002, um número

¹²⁵ SOUZA LIMA; BARROSO, (Orgs.), op. cit., 2013, p. 50.

¹²⁶ Ibid., p. 52.

considerado de indígenas estava concluindo o ensino médio e reivindicavam o ingresso no ensino superior.¹²⁷

O segundo caminho também se inscreve a partir da demarcação das terras indígenas intensificada no período pós-constitucional, mas pretende conquistar politicamente a afirmação da autonomia. Se inicia a partir da ratificação da Convenção 169 da OIT e da cooperação técnica internacional para o desenvolvimento que financia e normatiza a definição de terras indígena.

Ailton Krenak organizou um centro de formação em Goiânia, objetivando enfrentar os desafios à formação de indígenas em áreas que iam desde a agronomia até a advocacia, pensando exatamente no cruzamento dos conhecimentos tradicionais indígenas e dos saberes universitários e na necessidade de terem quadros indígenas que construíssem novos relacionamentos com o estado brasileiro e com redes sociais nos contextos locais, regionais, nacional e internacional sem a mediação de profissionais técnicos não indígenas.¹²⁸

A diferença entre o primeiro caminho e o segundo reside na abrangência de formação. Enquanto o primeiro reside na formação de magistério para prover as demandas de ensino fundamental e médio nas comunidades indígenas, o segundo se preocupava com a formação em bacharelados. Não há argumento sólido o suficiente que seja empecilho para ambas as iniciativas complementarem-se.

Há poucas iniciativas de debate e construção de subsídios teóricos que objetivem contribuir com a implementação de uma educação jurídica indígena. Na literatura há inicial aprofundamento acerca do ensino superior indígena, analisando e avaliando as experiências surgidas a partir do ano de 2000, mas pouco estudo ou ensaio sobre um ensino jurídico específico em direito¹²⁹.

¹²⁷ SOUZA LIMA; BARROSO, 2013, p. 53.

¹²⁸ Ibid., p. 54.

¹²⁹ ALBUQUERQUE, Antonio Armando Ulian do Lago. Educação jurídica indígena e indianista. JANUÁRIO, Elias; SELLERI, Fernando. (Orgs.). Cadernos de Educação Escolar Indígena: Mosaico Intercultural. Cáceres:

A oferta de cursos em bacharelado tem sido discutida desde as medidas políticas de eliminação da discriminação racial e à promoção de igualdade, originárias na década de 1990 durante os dois governos de Fernando Henrique Cardoso (FHC). Em 1996 o I Plano Nacional de Direitos Humanos já previa entre as políticas de desenvolvimento as ações afirmativas para o acesso de negros a cursos profissionalizantes, às universidades e às áreas tecnológicas. Em relatório do governo brasileiro enviado à Conferência Mundial contra o Racismo, Discriminação, Xenofobia e Intolerância Correlata (2001), em Durban, recomendava-se a adoção do sistema de cotas para estudantes negros nas universidades públicas do País. Findando o segundo governo de FHC foi lançado o 2º Plano Nacional de Direitos Humanos e o Programa Diversidade na Universidade (PDU), objetivando ampliar o “acesso de grupos socialmente desfavorecidos ao ensino superior, entre os quais os indígenas (...)”.¹³⁰

Posteriormente, no governo Lula essas políticas tiveram continuidade com a criação da Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial (SEPPIR), 2003, orientando as ações afirmativas no ensino superior sob a perspectiva de “inclusão social”. Manteve-se o PDU e foi encaminhado ao Congresso Nacional o Projeto de Lei n. 3.627/2004, autorizando as universidades públicas a adotarem as cotas.

Em 2008, o projeto de lei n. 3267/2004, inspirado em Medida Provisória do Executivo (MEC) fora arquivado, considerado prejudicado ante a aprovação, em Plenário, do projeto substitutivo da Comissão de Educação e Cultura, n. 73/1999, que, posteriormente, vetado parcialmente fora transformado na lei n. 12.711/2012 regulamentada pelo Decreto n. 7824/2012.

Em relação aos cursos de formação não licenciadas as políticas educacionais convergiram para o acesso indígena aos cursos universais regulares nas universidades públicas conferindo-lhe a autonomia administrativa para criar as formas de acesso e

Editora UNEMAT, v.10, n.1, 2012, p. 123-143.

¹³⁰ BARROSO, Maria Macedo. Da formação de professores à presença indígena nos cursos universais: o “Trilhas” e a superação da tutela no ensino superior. In: SOUZA LIMA; BARROSO, op. cit., 2013, p. 81-82.

acompanhamento dos estudantes.

A formação superior vinculada às licenciaturas justifica-se em razão da necessidade de consolidação do ensino indígena fundamental e médio nas aldeias. Atualmente ainda se faz necessária essa política educacional. Por essa razão, parte dos assessores da educação escolar indígena reputava “prematura” as discussões e medidas educacionais de nível superior, enquanto não se solidificasse o nível fundamental e médio de ensino indígena. A tabela 1 dispõe de dados oficiais¹³¹ acerca do número de matrículas de educação indígena por modalidade e etapa de ensino.

Ano	Matrículas de Educação Indígena por Modalidade e Etapa de Ensino								
	Total Geral	Educação Infantil	Ensino Regular				Ed. de Jovens e Adultos (Pres e Semi-Pres)	Educação Especial	
			Total	Anos Iniciais	Anos Finais	Ensino Médio			Ed. Profissional (Concomitante e Subsequente)
2007	151.782	19.509	110.041	79.698	30.343	3.155	48	18.914	115
2008	196.866	25.492	137.114	88.726	48.388	8.432	749	24.977	102
2009	200.579	25.670	137.656	84.141	53.515	10.601	534	26.055	63
2010	210.485	28.027	145.065	89.074	55.991	12.152	55	25.052	134
2011	214.502	29.164	148.982	92.110	56.872	11.036	634	24.669	17
2012	212.987	29.640	149.336	90.876	58.460	12.262	127	21.588	34
2013	227.430	32.650	155.860	95.074	60.786	13.492	124	25.282	34
%2012/2013	6,8	10,2	4,4	4,6	4	10	-2,4	17,1	-35,3

Tabela

1

Os dados possuem indicadores associados à educação em terras indígenas¹³². Estima-se, portanto, em 2014, cerca de 13.492 estudantes indígenas concluintes do ensino médio, aptos a

¹³¹ Disponível em: http://download.inep.gov.br/educacao_basica/censo_escolar/resumos_tecnicos/resumo_tecnico_censo_educacao_basica_2013.pdf, acessada no dia 30 de setembro de 2015.

¹³² Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira. Censo Escolar da Educação Básica 2013: resumo técnico. Brasília: INEP, 2014, p. 31. “Os dados: 1) Não inclui matrículas em turmas de atendimento complementar e atendimento educacional especializado (AEE); 2) Ensino médio: inclui matrículas no ensino médio integrado à educação profissional e no ensino médio normal/magistério; 3) Educação especial classes comuns: as matrículas já estão distribuídas nas modalidades de ensino regular e/ou educação de jovens e adultos; 4) Educação de jovens e adultos: inclui matrículas de EJA presencial, semipresencial, EJA presencial de nível fundamental Projovem (Urbano) e EJA integrado à educação profissional de nível fundamental e médio”.

ingressarem no ensino superior, seja em sua modalidade específica (licenciatura) ou regular (via sistemas de cotas).

Atualmente, os dados disponíveis sobre a presença indígena no ensino superior continuam bastante precários não oferecendo instrumentos seguros para a sua aferição. Estima-se o montante de 7 mil indígenas no ensino superior¹³³, muitos no ensino público e privado, pois o Programa de Apoio ao Plano de Reestruturação e Expansão das Universidades Federais (Reuni) como o Programa Universidade para Todos (Prouni) receberam recursos do governo federal objetivando ampliar o acesso ao ensino superior no País. Provavelmente a grande maioria nos cursos de licenciaturas que qualificam os professores indígenas para o retorno e elevação da qualidade do ensino fundamental e médio em suas aldeias. Um compromisso governamental e comunitário que deve ser permanente.

De todo modo, restariam cerca de 6 mil indígenas aptos ao ingresso no ensino superior, demandando ainda do poder público e comunidades indígenas o desenvolvimento de política pública diversificada para acesso e permanência dos indígenas na educação universitária.

Fora do âmbito de formação em licenciaturas as primeiras propostas e projetos, em nível federal, surgiram no início dos anos 2000. Carlos Abicalil por meio do Projeto de Lei n. 1.456/2003 propôs a criação em Mato Grosso de uma universidade pública inserindo o Norte e o Centro-Oeste, com característica multicampi, direcionada à oferta de ensino superior (graduação e pós-graduação), pesquisa e extensão com enfoque na história, cultura, arte e ciências construídas pelos indígenas. Também a Secretaria de Educação Superior (SESU) sugeriu no mesmo ano, mas sem continuidade, a criação de uma universidade federal que abarcasse todas as áreas do conhecimento, articulada em rede com outras instituições de ensino superior e financiada por parceria entre o estado e instituições públicas, privadas, nacionais e internacionais. Também houve o projeto de criação da Universidade da Floresta (Acre) com previsão de formação de quadro próprio de profissionais a partir de 2005, tendo

¹³³ SOUZA LIMA, BARROSO; op. cit., 2013, p. 75.

como prioridade projetos de desenvolvimento socioambiental regional, principalmente na região do vale do Juruá, reconhecida como tendo maior biodiversidade da Amazônia.¹³⁴

Nem todas as propostas a respeito de educação superior indígena promovem projetos ou políticas que perpassam pelo reconhecimento do direito não escrito indígena, ética da alteridade, diversidade, interculturalidade e autonomia. Um claro exemplo de retorsão foi o governo de Mato Grosso (2004) apresentar sua política educacional, propondo a criação de uma universidade indígena para receber estudantes das Américas, da África e da Austrália para formação em cursos de Cooperativismo, Administração de Empresas Rurais Indígenas, Gestão Ambiental e Turismo. Proposta diretamente vinculada à expansão do agronegócio na região, por isso mesmo denunciada por Francisca Novantino Paresi (representante indígena no Conselho Nacional de Educação) como sendo uma política com a finalidade de “atrair as lideranças indígenas e facilitar o acesso às terras para a exploração do agronegócio”¹³⁵.

A partir de 2001 foram iniciadas as políticas de ação afirmativa no ensino superior. Em parte por influência do contexto internacional Conferência de Durban (2001) e 2º Plano Nacional de Direitos Humanos. Algumas universidades estaduais, apoiadas em suas próprias decisões internas e outras instituições calcadas em leis estaduais começaram a implementar as políticas de ações afirmativas¹³⁶.

A Universidade Estadual do Mato Grosso do Sul (UEMS) fundamentada na legislação estadual (2002) foi pioneira ao definir 10% das vagas para indígenas em todos os seus cursos de graduação. No mesmo ano, a Universidade do Estado de Mato Grosso (UNEMAT) cria o Terceiro Grau Indígena, em áreas de licenciaturas, destinadas à formação de professores indígenas, mas sem definição de cotas de vagas para indígenas nos cursos regulares bacharelados, seguida, em 2003, pela Universidade Federal de Roraima (UFRR).

¹³⁴ BARROSO, op. cit.; 2013, p. 90-91.

¹³⁵ Ibid., p. 91.

¹³⁶ Ibid., p. 81. “Respectivamente nos Estados do Rio de Janeiro (UERJ e UENF) e Paraná (UEL, UEM, Unicentro, Unespar, UEPG, UFPR e Unioeste), em 2001, e nos Estados da Bahia (UNEB) e Mato Grosso do Sul (UEMS), em 2002.”

Em 2009, a resolução n. 3.689 da Universidade Federal do Pará (UFPA) também reconheceu o direito de acesso ao ensino superior para indígenas, aprovando o acréscimo e a reserva de duas vagas, em todos os cursos da graduação e em todos os campi, a serem ocupadas por integrantes de comunidades indígenas escolhidos via seleção diferenciada. Tal normativa “deve ser interpretada como: (1) ação afirmativa que contempla a diversidade cultural; (2) processo de democratização do espaço universitário; (3) símbolo do protagonismo dos movimentos indígenas na luta por reconhecimento de direitos; e (4) construção de sociedade mais igualitária e assumidamente plural.”¹³⁷

Segundo dados levantados, pela Universidade Federal de Ouro Preto, em 2009 havia 47 instituições públicas que adotavam programas de cotas para indígenas, sendo 23 estaduais, 22 federais e 2 municipais.¹³⁸ Dados que mudaram com a edição da lei 12.711/2012, obrigando as instituições federais de ensino a criarem políticas de ações afirmativas aos Povos Indígenas.

Atualmente, das 125 instituições públicas, 63 contam com ações afirmativas específicas a indígenas o que evidencia que para os indígenas a lei ainda não se tornou realidade concreta. A demanda por profissionais indígenas nas aldeias é enorme, tanto na saúde como na educação, bem como noutras áreas importantes para a defesa e conquista de direitos indígenas como, por exemplo, direito, engenharia, turismo, economia, agronomia etc., orientadas para o perfil dos grupos indígenas.

O domínio do conhecimento teórico não-indígena é fator importante nos enfrentamentos e conquistas para aplicação no bem estar de cada aldeia e na vida de cada povo indígena sem, contudo, distanciar ou perder o referencial cultural comunitário das tradições. Abrir espaços

¹³⁷ BELTRÃO, Jane; CUNHA, Mainá J. Sampaio. Resposta à diversidade: políticas afirmativas para povos tradicionais, a experiência da Universidade Federal do Pará. In: Espaço Ameríndio, Porto Alegre, v. 5, n. 3, jul./dez. 2011, p. 10-38.

¹³⁸ BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. Ações afirmativas. São Paulo: LTr, 2013, p. 103.

nas instituições de ensino superior, licenciaturas e bacharelados, propicia mudanças e questionamentos na metodologia e didática do ensino. Pelas estatísticas nem todas universidades estão abertas aos estudantes indígenas, talvez pela necessidade de ter de repensar as próprias estruturas e práticas universitárias.

Há impactos positivos da política educacional indígena, pois houve uma elevação da oferta de acesso ao ensino superior. Entretanto, há disparidades quanto à alfabetização, pois enquanto a taxa de alfabetização não-indígena é de 90,4% a dos indígenas que vivem em terras indígenas, separados por faixas etárias, distribui-se do seguinte modo: 15 anos ou mais taxa de 67,7%; entre 10 e 14 anos é de 78%; e na faixa de 15 a 19 anos de aproximadamente 82%. Em todas as faixas etárias observadas para os indígenas, as taxas são mais baixas do que a média dos não indígenas.¹³⁹

A década de noventa embora tenha apresentado um ambiente favorável às discussões sobre ensino superior indígena, ainda inexisteriam debates engajados acerca do acesso, permanência e sucesso de estudantes indígenas no ensino superior nos cursos regulares. Grupioni¹⁴⁰ elencou 74 dissertações e teses defendidas entre 1978 e 2002 cujos objetos de investigações tinham relação com a educação escolar indígena, dentre os quais 37 produzidos em cursos da área de Educação. Essa realidade deve ter sido modificada com a inserção da política de ações afirmativas em vários cursos regulares.

A fragmentação¹⁴¹ das questões indígenas com a introdução de novos interlocutores governamentais e não governamentais, nacionais e internacionais, exigiram dos Povos Indígenas - para não abrirem mão do protagonismo de suas lideranças – cada vez mais “formação”, em momento simultâneo em que se abriam espaços participativos para

¹³⁹ Disponível em: <http://download.inep.gov.br/educacao_basica/educacenso/documentos/2015/cor_raca.pdf>, acessada no dia 20 de out. de 2015.

¹⁴⁰ GRUPIONI, Luís Donizete B. A educação indígena na academia: inventário comentado de dissertações e teses sobre educação escolar indígena no Brasil. *Em Aberto*, v. 20, p. 197-237, fev. 2003b, p. 199-200.

¹⁴¹ Ministério da Justiça/Funai; Ministério da Saúde/Funasa; Ministério da Educação; do Meio Ambiente; e do Desenvolvimento Agrário.

representação indígena nas instituições político-administrativas para contribuir na definição de políticas públicas em órgãos colegiados “quando não instados a assumir diretamente através de suas organizações diretamente a execução de ações nas áreas de saúde, educação e gestão territorial, além de projetos de diversos tipos acordados com instâncias de cooperação internacional”¹⁴².

Outro fator importante para a presença indígena no ensino superior é a necessidade de solidificação e ampliação do protagonismo indígena pós Constituição de 1988 e Convenção 169 da OIT, mas altamente dependente de investimentos concretos que ofereçam condições reais dos índios participarem e influírem na definição de políticas públicas no estado brasileiro. A formação superior indígena é caminho necessário e importante na defesa dos direitos territoriais. Com cerca de 12% do território brasileiro os projetos indígenas de futuro são também estratégicos para o País, principalmente nas áreas de fronteira, em áreas com grande biodiversidade e recursos naturais e reservas minerais.

Quais as dificuldades iniciais para o acesso ao ensino superior que ainda hoje podem estar presentes na realidade dos Povos Indígenas?

- a) Parece ainda existir resistência de setores tradicionais que se vinculam à educação escolar indígena;
- b) falta de articulação entre a Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade (Secad) e a Secretaria de Educação Superior (Sesu);
- c) falta de aprofundamento e clareza sobre a criação de universidades indígenas e suas dimensões profissionalizantes com cursos bacharelados específicos;
- d) ausência de política estatal de recursos definidos para permanência de estudantes indígenas no ensino superior;

¹⁴² VIANNA, F. Políticas públicas relacionadas aos povos indígenas no Brasil: processos e iniciativas em curso. Manaus: PDPI, 2005. (Documento de Trabalho, n. 1.) (Mimeo.)

- e) a dificuldade inicial com a forte oposição dos representantes indígenas nos fóruns com influência na educação e peso nos âmbitos do Conselho Nacional de Educação (CNE) e Fórum de Pró-Reitores de Graduação (Forgrad), mas barreira ultrapassada ao longo dos anos devido a retomada das discussões sobre universidade indígena pelas lideranças indígenas.

A abertura do ensino superior regular aos indígenas pode promover aportes para a universidade sobre seus modos de inclusão, as relações entre os saberes tradicionais indígenas e o conhecimento ocidental para além de uma perspectiva simplista, capacitando a visibilizar a presença de conhecimentos antes mesmo da afirmação dos campos científicos.

Estas questões colocam a necessidade urgente de abrir-se um diálogo amplo, e em novos moldes, com as disciplinas “ocidentais”, seus métodos de pesquisa e horizontes teóricos, para pensar-se sobre as possibilidades de uma interação mais equânime entre estas e os “saberes tradicionais” dos povos indígenas, já amplamente reconhecidos em campos como os da indústria farmacêutica, da etnobiologia, da engenharia de alimentos, apenas para citar os mais conhecidos e que têm sido objeto das polêmicas mais recentes ligadas a problemas de patenteamento e remuneração de direitos de propriedade intelectual.¹⁴³

É imprescindível a formação de indígenas qualificados para debates acerca do reconhecimento jurídico dos direitos intelectuais coletivos associados aos conhecimentos tradicionais materiais e imateriais, pois a partir desse debate dependerão os rumos de projetos futuros dos Povos Indígenas acerca de seus recursos naturais e riquezas minerais para a sobrevivência, bem como o futuro dos não-indígenas.

É preciso também que haja uma melhor qualificação para os debates que fatalmente voltarão a se colocar sobre a oportunidade de criação de uma universidade indígena, atendendo a uma reivindicação de parte das lideranças indígenas sobre o acesso, participação e controle da produção de conhecimentos sobre seus povos. Estes debates não devem passar ao largo

¹⁴³ BARROSO, op. cit.; 2013, p. 104.

da tentativa de mapeamento das áreas de interface já existentes entre as universidades e os povos indígenas nos diversos campos de saber. De especial interesse para essas discussões será, sem dúvida, o exame do acervo de conhecimentos reunidos pelos diversos ramos da Antropologia, responsável pela descrição e análise de parte considerável do patrimônio material e imaterial de boa parte dos povos indígenas que habitam hoje o território brasileiro, de suas técnicas e meios de vida, bem como de suas línguas, costumes e crenças, enfim, de tudo aquilo que pode ser abrigado sob o conceito genérico de “cultura”.¹⁴⁴

Uma perspectiva de abertura de novas fronteiras de conhecimento, numa abordagem epistemológica a partir do inventário de conhecimentos já produzidos pelos cursos regulares a partir do acesso por sistema de ações afirmativas ou cotas. Mas que pode ser acrescido pelos debates sobre universidade específica que possa redimensionar tanto o conhecimento acumulado como revisá-lo a partir dos saberes indígenas.

Neste trabalho a preocupação consiste em ampliar tanto o acesso à educação jurídica regular como também possibilitar debates dos Povos Indígenas a respeito de um novo processo de educação jurídica que não se atenha tão-apesar às estruturas de poder estatal. Atualmente, estima-se que cerca de 55 mil indígenas, em todo o País, vão participar do Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM), indicando não apenas a necessidade de acesso ao ensino superior e médio, mas também a abertura de diálogo para novas possibilidades de acessos diferenciados e permanência nas universidades.¹⁴⁵

3 Educação jurídica indígena a partir do entrelaçamento entre pluralismo etnojurídico e monismo

São vários os sentidos atribuídos ao pluralismo jurídico. Essa pesquisa entende a perspectiva educacional do direito a partir de uma ideia pluralista, na perspectiva da alteridade

¹⁴⁴ Ibid., p. 107.

¹⁴⁵ Disponível em: <http://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2015/10/mais-de-50-mil-indigenas-farao-enem-para-tentar-vaga-em-universidade.html>, acessado no dia 18 de set. de 2015.

e da emancipação, pois essa abordagem favorece a compreensão do direito a partir de elementos interculturais criativos, diversificados e participativos. A sociedade brasileira é composta por comunidades e culturas diversas, o pluralismo jurídico fundado na democracia brasileira expressa o reconhecimento desses valores coletivos comunitários materializados na cultura de cada povo e comunidade.

O acesso específico e diversificado dos Povos Indígenas ao ensino superior em áreas de bacharelados é necessário e urgente. Entretanto, já foram suficientemente esclarecidas as dificuldades para o cumprimento de tal objetivo. Mas essa pesquisa acredita na possibilidade de refletir, debater e implementar cursos bacharelados regulares específicos em conjunto com as ações afirmativas, oportunizando amplo acesso a esse tipo de formação.

A implementação de uma educação jurídica indígena, seja na modalidade de turma especial ou curso regular adequado ao cotidiano e práticas indígenas deve nutrir-se a partir dos valores e princípios do pluralismo etnojurídico já delineados. Entretanto, também precisará se ater ao panorama jurídico estatal de interesse dos Povos Indígenas, notadamente nas suas demandas de defesa de direitos e conquista de tanto outros necessários para o bem viver.

Essa iniciativa demanda por parte do estado destinação orçamentária, (re)criação e (re)instrumentalização da aplicação do conhecimento jurídico nas instituições presentes ou criação de nova estrutura de educação jurídica voltada para os e dos indígenas. Primeiramente, essa pesquisa pode não se justificar caso tenha ausência de desejo dos indígenas na oferta de cursos superiores na modalidade jurídica. Por essa razão, pela ausência de participação no debate de um ensino jurídico específico essa investigação deve ser tratada apenas como uma perspectiva teórica de ensaio sobre o assunto. Outra dificuldade para a fundação desse tipo de educação reside na aprovação de um Projeto Político Pedagógico de

curso de Direito interétnico dos Povos Indígenas frente o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e a sua devida adequação à Resolução n. 09 de 2004, CNE/CSE.

Essas dificuldades aqui rascunhadas se dão tanto no âmbito epistemológico como no institucional. O esforço teórico empreendido até aqui foi em desenhar um quadro crítico-normativo e histórico que habilite a enfrentar ambas as dificuldades.

A educação jurídica indígena não pode se associar à construção oligárquica da qual o ensino jurídico nasceu e se manteve grande parte da histórica nacional¹⁴⁶, mas se apoiar na historicidade e cultura das diferentes etnias indígenas que compõem o mosaico cultural do País. Assim os indígenas construirão a perspectiva de um ordenamento jurídico da diversidade, pluralista e democrático. Albuquerque denominou essa possibilidade de conciliação entre a perspectiva monista e pluralista de educação jurídica indígena e indianista.

Ao mesmo tempo, o ensino jurídico indígena deve proporcionar a compreensão da história, dos direitos materiais e formais que foram construídos na relação entre o Estado brasileiro e os Povos Indígenas, caracterizado, portanto, pelos Direitos Indígenas instituídos. O indianista associa-se à perspectiva do pluralismo jurídico, o indígena, ao monismo jurídico.¹⁴⁷

A legislação pertinente à educação jurídica está disposta na Constituição Federal (CF/1988), Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB) e Resolução n. 09/2004 CNE/CSE.

A Resolução n. 9, de 20 de setembro de 2004, do Conselho Nacional de Educação, Câmara de Educação Superior (CNE/CSE) institui as diretrizes curriculares nacionais dos cursos de graduação em Direito. Toda e qualquer elaboração de Projeto Político Pedagógico do curso de Direito deve adequar-se às diretrizes dispostas na aludida resolução.

Art. 2º A organização do Curso de Graduação em Direito, observadas as Diretrizes Curriculares Nacionais se expressa através do seu projeto

¹⁴⁶ Assunto tratado no capítulo 3 dessa dissertação.

¹⁴⁷ ALBUQUERQUE, op. cit., 2012, p. 131.

pedagógico, abrangendo o perfil do formando, as competências e habilidades, os conteúdos curriculares, o estágio curricular supervisionado, as atividades complementares, o sistema de avaliação, o trabalho de curso como componente curricular obrigatório do curso, o regime acadêmico de oferta, a duração do curso, sem prejuízo de outros aspectos que tornem consistente o referido projeto pedagógico.

Todo projeto de curso descortina a intencionalidade política da elaboração e reflexão de um curso, ainda mais se for diversificado. Reafirma-se essa pesquisa enquanto perspectiva de ensaio teórico, pois o perfil do formando, as competências e habilidades, os conteúdos curriculares, o estágio curricular supervisionado, as atividades complementares, o sistema de avaliação, o trabalho de curso passam obrigatoriamente pelo diálogo entre os e dos Povos Indígenas. Os princípios e valores do pluralismo etnojurídico já delineados podem criar balizas para um debate dentre várias discussões possíveis.

Esse tipo de educação jurídica não pode se dissociar de uma compreensão multicultural¹⁴⁸ e intercultural¹⁴⁹ que professam uma ideia política democrática. Um referencial de projeto político pedagógico deve associar-se às experiências concretas de ensino superior existentes para os indígenas, somando-se os valores e princípios do pluralismo etnojurídico: autonomia, descentralização, participação, localismo, diversidade, tolerância, alteridade, identidade, equanimidade, causação, evolverse e o pertencer. Além dos pressupostos específicos: direito não-escrito, sujeitos alterativos insurgentes, terr(a)vida e diálogo intercultural.

No projeto político pedagógico desse curso específico de direito tais valores, princípios e pressupostos devem servir de matriz para pensar a formação superior e posterior no âmbito de pós-graduação em direito indígena. O multiculturalismo crítico da pedagogia de origem freireana de Peter McLaren, bem como a interculturalidade são construções teóricas que

¹⁴⁸ MCLAREN, Peter. Multiculturalismo crítico. Trad. Bebel Orofino Schaefer. São Paulo: Cortez, 1997, p. 131-133.

¹⁴⁹ BARROSO, op. cit., 2013, p. 99-100.

oferecem subsídios para alicerçar uma estrutura curricular flexível e adequada ao desejo dos indígenas, notadamente ao reconhecimento e respeito das diferentes culturas.

Mclaren propõe aos educadores que apresentem a questão da diferença sem repetir o essencialismo monocultural dos centrismos (eurocentrismo, afrocentrismo etc.), fundamentando-se através de uma consolidação de alianças de solidariedade. E solidariedade inicia-se quando existe a possibilidade das pessoas discordarem entre si sobre questões as quais dão importância para a construção de uma base comum. As representações provêm de lutas sociais sobre significantes e significados, resultando em conflitos ante a possibilidade de produção de vários significados a partir de um significante, ocasionando um diálogo a partir do dissenso. A resistência dos Povos Indígenas à homogeneização tem de considerar uma intervenção no conflito social, a fim de “fornecer acesso igualitário aos recursos sociais e transformar as relações de poder dominantes limitadoras destes acessos devido aos privilégios de classe, raça e gênero”.

Enquanto projeto emancipatório também será necessário modificar as condições econômico-políticas nas quais ocorre a construção do significado, muito embora essa não seja a preocupação deste trabalho é certamente uma enorme agenda de pesquisa.

Essa intervenção ocorre por meio de uma nova prática libertadora pedagógica centrada no respeito às diferenças no interior das culturas, definindo-as como diferenças políticas e não apenas uma questão textual ou formal. As relações de poder estruturadoras da sociedade não podem ser ignoradas, pois diferenças só existem enquanto diferenças em relação, não são flutuações livres. Junto com a desestabilização do significado se modifica as condições históricas e sociais nas quais ocorre a construção desse significado. Essa prática educativa multicultural revê “os acordos hegemônicos existentes, ao invés de permanecer satisfeita em silenciar os privilégios das ideologias opressoras naturalizadas dentro da cultura dominante,

ou, reafirmar as memórias perigosas que têm sido reprimidas no inconsciente político do Estado”¹⁵⁰.

A interculturalidade, dentre vários sentidos atribuídos ao conceito¹⁵¹, qualifica as relações entre diferentes culturas dando ênfase à igualdade entre elas para além de apenas reconhecê-las num mesmo espaço. Ela permite refletir sobre as trocas realizadas entre costumes diferentes, mas considerados no mesmo patamar de importância. Tal como a hermenêutica diatópica de Boaventura de Sousa Santos.

Um projeto político pedagógico de educação jurídica indígena tem de constituir-se como documento coletivo, elaborado por todos que estão inseridos no processo e a partir das compreensões dos indígenas. Um momento oportuno para refletir a respeito do conhecimento, sua forma de produção e seu processo. Currículo, por exemplo, é a prática que se estabelece no cotidiano, referenciada, a partir de diretrizes, princípios e conteúdo. Quando se escolhe um conteúdo só tem sentido se ele construir significados que necessitam ser elaborados, porque se têm objetivos que precisam ser acompanhados por meio de seus significados.

A resposta sobre o perfil adequado numa educação jurídica indígena é complexa porque está diretamente ligada às diferentes formas organizativas indígenas e suas peculiaridades. Delinear um perfil de educação jurídica que englobe as populações indígenas não pode se dissociar de uma abordagem multicultural e intercultural, porque cada cultura tem uma prática formativa, mas também toda educação pode partir de um aparato instrucional principiológico (valores, princípios e pressupostos).

Perfil significa um tipo ideal para construir a prática pedagógica numa educação jurídica. Refletir a respeito do perfil de um ensino jurídico da diversidade como um “tipo ideal” significa introduzir princípios e valores que possam dar conta de uma prática educativa na e pela diversidade, buscando a construção e o reconhecimento de uma ordem jurídica da

¹⁵⁰ ALBUQUERQUE, op. cit., 2008, p. 133.

¹⁵¹ BARROSO, op. cit., 2013, p. 99-100.

diversidade. Essa prática educativa deve estar fundada nas organizações indígenas, sendo reflexo direto de um diálogo intercultural, pois educação cada organização social possui a sua¹⁵².

Tantas diversidades culturais existentes num mesmo espaço significam tantas possibilidades de gerar modos educacionais diferenciados. É possível reconhecer dinâmicas jurídicas diferenciadas para implementar um ensino jurídico que se estabeleça a partir de um diálogo intercultural entre os Povos Indígenas, e, por isso mesmo, consensual na diversidade. Esses valores, princípios e pressupostos, para a estruturação desse tipo de ensino, aqui inicialmente esboçados podem servir de rascunho para um diálogo indígena, que realizará a crítica, a contestação e a reformulação deles no espaço participativo em que deve se dar tal formulação: nas comunidades indígenas e na Comissão Especial para Formação Superior Indígena (CESI) junto ao Conselho Nacional de Educação (MEC).

Os princípios dessa educação jurídica indígena devem se associar a uma prática concreta das comunidades indígenas em relação ao cotidiano. O respeito à diferença e o diálogo intercultural entre todos os participantes na definição dessa educação é pilar central. A diferença e diversidade não podem ser utilizadas como mecanismo de isolamento, mas de trocas culturais significativas entre indígenas de etnias diferentes. “Qualquer sociedade humana retira a sua coesão de um conjunto de atividades e projetos comuns, mas também, de valores partilhados, que constituem outros tantos aspectos da vontade de viver juntos (...)”¹⁵³

Um Projeto Político Pedagógico de Direito (PPPD) é um planejamento que uma Instituição de Ensino Superior (IES) faz para determinado curso. Não significa um amontoado de disciplinas e demais atividades que compõem o currículo. Bem mais que isso! Devem estar dimensionada numa dimensão intercultural tendo a pesquisa de campo como irradiadora do

¹⁵² JANUÁRIO, Elias Renato da Silva. “Educação escolar indígena no Mato Grosso”. In: Cadernos de Educação Escolar Indígena, v. 1, n. 1, Barra do Bugres: SEDUC/MT, FUNAI, 2002, p. 15.

¹⁵³ UNESCO. Educação: um tesouro a descobrir. Relatório para a da Comissão Internacional sobre a Educação para o século XXI. São Paulo: Cortez; Brasília, DF: MEC: UNESCO, 2003, p. 51.

processo de ensino e extensão. Também nele se define como podem ser trabalhados tais conteúdos durante o desenvolvimento do curso e qual o perfil que se pretende atingir com essa formação, indicando as competências e habilidades indispensáveis para a atuação profissional a partir do perfil apontado.

As diretrizes apontadas na Resolução n. 09/2005 CNE/CES não implicam um impedimento para a inserção de habilidades e competências necessárias ao profissional que a IES deseja formar, entretanto, não se pode omitir em quaisquer estruturas curriculares de curso de direito no País as definições nela contidas.

As competências e habilidades profissionais dispostas no art. 4º, caput, definem eixos de formação que perpassam por dimensões referentes à questões

- a) da linguagem (leitura, compreensão, redação, correta utilização terminológica);
- b) da hermenêutica e da metodologia jurídica (interpretação e aplicação, utilização do raciocínio lógico e da reflexão crítica, adequada utilização do direito e suas fontes, domínio de tecnologias e métodos);
- c) da pesquisa (pesquisa e utilização das diversas fontes do direito);
- d) do agir profissional (adequada atuação técnico-jurídica, capacidade de julgar, de tomar decisões e de mediar conflitos).¹⁵⁴

Essas dimensões podem ser interpretadas a partir dos princípios e valores delineados nesta pesquisa, tendo como núcleo central o pluralismo etnojurídico, a diversidade cultural, a interculturalidade e a multiculturalidade (Mclaren). Ilustradamente realizaremos esse esforço em relação à primeira dimensão, pois é a discussão indígena na construção de um PPPD que deve problematizar as competências e habilidades dispostas na Resolução n. 9 a partir de seus projetos, perspectivas, anseios, necessidades e dificuldades.

¹⁵⁴ RODRIGUES, Horácio Wanderlei. Pensando o projeto pedagógico dos cursos de direito. São Paulo: FGV, 2005. RODRIGUES, Horácio Wanderlei. Popper e o processo de ensino-aprendizagem pela resolução de problemas. In: Revista Direito GV. vol. 6, n.1, São Paulo: Jan./June, 2010.

3.1 Referenciais de linguagem da Resolução n. 09/2005 num PPPD indígena

Os referenciais de linguagem assentados na leitura, compreensão, redação, correta utilização terminológica devem ser reinterpretados de acordo com o abrigo constitucional do bilinguismo. Isso, por certo, não os impedem de, nas relações estabelecidas com os povos não índios, dominarem ou apreenderem o português, inglês, francês etc.

São povos que possuem uma confluência de interesses lingüísticos tanto no português como nos seus próprios idiomas, sobretudo pela necessidade relacional com a sociedade envolvente. Por isso mesmo, qualquer proposta de educação jurídica indígena deve permitir essa interdependência entre idiomas, no mesmo modo que deve influir decisivamente para a compreensão do direito em sua perspectiva intercultural.

Dimensão que exige como esforço dos indígenas a reinterpretação lingüística do material didático jurídico a ser elaborado. Tanto maior pode ser o reconhecimento de uma ordem da diversidade quanto maior forem os instrumentos construídos a partir dessa diversidade.

A construção de leitura inserida no multilinguismo, em que se pratica tanto o português como as variadas línguas indígenas favorece a elaboração de marcos plurais durante o desenvolvimento da educação jurídica. Auxilia o processo de autonomia e de afirmação da pluralidade a partir do uso e reconhecimento de diferentes troncos lingüísticos. Autonomia a partir dessa dimensão pode conduzir à elaboração de marcos normativos que privilegiem a identidade “civil” indígena ao invés da obrigatoriedade de registro de um nome “brasileiro” por meio da lei de registro público.

Possibilidade dos indígenas lerem os textos jurídicos e as dimensões que envolvem o jurídico – política, social, econômica e cultural – a partir da interpenetração entre o português e as línguas indígenas, promovendo a tradução indígena significa contribuir para com o

processo educativo de geração de autonomia. A necessária articulação entre povos diferentes pode se dar por meio do português, ao mesmo tempo, que se deve afirmar a liberdade linguística de cada povo.

É pelo uso e reconhecimento das linguagens indígenas nas instituições que se propicia a construção do marco normativo plural a partir da diversidade e interculturalidade. É imprescindível que um PPPD seja dimensionado nesses referências de linguagem comunitários, reconhecendo no fazer educativo do direito o multilinguismo indígena.

A compreensão, redação e correta utilização terminológica da linguagem se associa ao reconhecimento das linguagens indígenas pelas instituições estatais. Se uma educação jurídica indígena não puder ser realizada a partir de uma abordagem multilíngue as próprias instituições jurídicas também não poderão reconhecer em sua estrutura a consequência do uso dessas linguagens como, por exemplo, identificação pessoal reconhecida pelo estado em língua indígena específica. A ausência da capacidade de refletir o mundo e transformá-lo a partir da linguagem limita a própria compreensão desse mundo.

É nesse sentido que a dimensão de linguagem disposta na resolução n. 9 deve ser compreendida, em conjunto com o reconhecimento da diversidade cultural na CF/1988 e da autonomia no Decreto 5051/2004 (Convenção n. 169 da OIT). A leitura, compreensão, coesão, coerência, redação e utilização correta de conceitos devem ser dimensionadas a partir de uma abordagem multilíngue indígena.

Aplicação do multilinguismo numa educação jurídica indígena, a partir da dimensão linguagem provoca descentralização do idioma oficial do estado brasileiro sem, contudo, excluir o português (por obviedade de inconstitucionalidade), mas ressignificando essa oficialidade a partir do reconhecimento do multilinguismo dentro de uma compreensão multicultural e intercultural radicalmente adequado ao art. 231 da CF/1988 e a Convenção 169 da OIT.

Descentralização para a realização de uma educação jurídica indígena significa exercer o poder linguístico indígena nas esferas locais e nacionais, formais e informais, impulsionando a construção de novos espaços públicos participativos indígenas que afirme o protagonismo desses povos na construção não apenas de uma educação jurídica pela e na diversidade, mas de um projeto futuro de país plurinacional.

Considerar o localismo nessa dimensão linguística se associa à afirmação do espaço de educação jurídica indígena enquanto uso do multilinguismo, propiciando a desarticulação e tensão entre o português e as várias linguagens indígenas, entre a estrutura linguística do direito estatal e o uso da linguagem indígena, podendo gerar nova estrutura linguística a irradiar novas estruturas normativas. Da linguagem oficial descentralizada no local à linguagem indígena reorganizadora de e nas instituições estatais, legitimando os interesses advindos de forças sociais indígenas.

O desenvolvimento do multilinguismo numa educação jurídica contribui para a formação de espaços participativos indígenas afirmando a democracia representativa, pois configura um cenário jurídico-político tensionado entre o uso oficial do idioma brasileiro com os usos de idiomas brasileiros. Essas esferas de ampliação do uso da linguagem podem e devem ampliar o espaço participativo.

Nas conferências nacionais em que os Povos Indígenas definem diretrizes políticas muitas linguagens são utilizadas, muito embora o resultado das deliberações nessa arena pública sejam expressados no idioma oficial. Entretanto, não há empecilho político-jurídico para que se traduza em diferentes linguagens indígenas tal documento final. Ademais, em vários momentos durante essas conferências muitos povos se manifestam em seu próprio idioma, contribuindo para uma abertura democrática quanto ao reconhecimento das línguas indígenas.

Tensionar os usos linguísticos nesse tipo de educação conforma a necessidade de solução aos possíveis conflitos linguísticos que serão enunciados por meio da defesa dos processos culturais indígenas em jogo no desenvolvimento educativo. Essa abordagem tensionada exige a prática da tolerância pela necessidade de resolução dos problemas linguísticos tensionados que podem emergir.

Os valores acima redimensionados a partir da abordagem da resolução n. 09/2005 não podem se dissociar dos princípios do pluralismo etnojurídico na discussão sobre PPPD indígena. Os princípios da alteridade, identidade, equanimidade, causação, evolverse e pertenSer podem servir de tensão para a discussão conjunta com os princípios monistas na educação jurídica específica. O esforço aqui reside em readequar tais princípios à luz das dimensões da aludida resolução.

Ética da alteridade se inscreve nos enfrentamentos indígenas linguísticos em manter o uso de sua linguagem enquanto afirmação do processo coletivo identitário, satisfazendo a dívida histórica do estado brasileiro que excluiu essas linguagens do reconhecimento oficial. Essa ética funda-se na prática concreta dos Povos Indígenas de enfrentar o uso oficial do idioma brasileiro ampliando o reconhecimento do multilinguismo a partir do poder de fala e escrita daqueles considerados “subalternos” pelo próprio estado. O mesmo estado que reconheceu constitucionalmente o uso da linguagem indígena também utiliza o processo histórico de exclusão dessa linguagem (para alguns povos) como justificativa para não demarcação de seus locais originários. A alteridade constitui uma perspectiva de descolonizar o processo histórico de exclusão dos sujeitos coletivos falantes indígenas.

Nesse processo de ética de alteridade se forma o contexto de busca e afirmação identitária, pois se centra naquilo que os próprios Povos Indígenas fazem ao falarem de seus próprios contextos e só conseguindo realmente falar a partir daquilo que fazem. No uso do multilinguismo os participantes do processo educativo compreenderão o outro a partir daquilo

que provoca e (des)constrói com ele, limitando e afirmando a identidade indígena a partir do diálogo intercultural com o outro indígena. As línguas usadas de cada povo indígena são afirmadas na medida em que se reconhece o uso de outras línguas por etnias diferentes.

Por equanimidade compreende-se a capacidade dos Povos Indígenas de colocarem-se como falantes de suas variadas linguagens recebendo bem o outro falante diferente. O uso da linguagem em condições equânimes significa indagar o modelo de democracia nacional reconhecedora de um único idioma como oficial. É o uso do multilinguismo na educação jurídica indígena que pode determinar a diversidade, pois instila a compreender aquele que fala outra língua, aquele que eu não compreendo totalmente por variações linguísticas. Da desigualdade linguística considerada igualmente no processo educativo específico surge o reconhecimento de múltiplas identidades que podem provocar alterações substanciais nas concepções de democracia, pois a equanimidade linguística favorece reconhecer as diferenças entre os estudantes indígenas, mas também a superação das desigualdades.

A capacidade de causar valoriza o cotidiano indígena e seus procedimentos de vivências e convivências, provocando transformações nas instituições estatais para que cooperem e compreendam o bem viver indígena a partir dos usos de suas linguagens. Provoca o ingresso de linguagens indígenas em instâncias decisórias estatais ou mesmo capacita - por ausência de instâncias representativas dessas linguagens - a criação de novos espaços que se valham da aplicação das linguagens indígenas. Causação aplicada na dimensão da linguagem proporciona que o mundo da vida indígena possa recriar espaços e associações de pessoas remodelando as instituições democráticas.

O evolverse possibilita, por exemplo, o patenteamento da linguagem indígena como conhecimento tradicional, capacitando a exigir melhores condições de bem viver a partir de novas instituições estatais nas quais os sujeitos coletivos indígenas são os principais

protagonistas porque a partir da inter-relação intercultural realizou trocas de linguagens e de conhecimento entre sociedades diferentes.

As narrativas de memória oral dos Povos Indígenas, pelos seus antepassados, comumente conseguem definir as territorialidades que diferentes etnias ocupavam no País antes dos processos de usurpação e violências, justificando a retomada de várias áreas e a demarcação de tantas outras. PertenSer se associa, na dimensão da linguagem, a essa permanência e retomada de suas próprias terras devido a transmissão de seu local originária pelo uso da linguagem. Ser do pertencimento significa efetivar em seu próprio espaço de terra e vida (ter-a-vida) a articulação ou recuperação da linguagem como poder relacional com o outro. No desenvolvimento de uma educação jurídica indígena essa memória oral associada ao território é fundamental para localizar o processo educativo a partir de um calendário que reconheça e respeite o pertencimento como ter-a-vida em relação ao e com o outro.

3.1 Referenciais da hermenêutica e da metodologia jurídica da Resolução n. 09/2005 num PPPD indígena

As questões referentes à hermenêutica e metodologia jurídica devem considerar o contexto indígena e, portanto, oferecer como substrato teórico o monismo associado ao pluralismo etnojurídico. Uma educação jurídica que possa ser fruto de um referencial normativo plural nos limites dispostos pelos direitos fundamentais quanto ao reconhecimento dessa pluralidade. Significa promover a interpretação e aplicação de conceitos próprios para solucionar problemas referentes ao cotidiano indígena sem, contudo, olvidar da interpretação do direito estatal, por exemplo, referente à defesa das terras indígenas. É necessário reconhecer a existência de outras fontes do direito que não apenas a lei, mas também

apresentar as importantes e necessárias leis para a defesa dos direitos indígenas consagrados na Constituição e nas legislações infraconstitucionais.

Compreender o sentido de hermenêutica num PPPD indígena que esteja adequada à dimensão da resolução n. 09/2005 passa obrigatoriamente pela definição da compreensão da hermenêutica no processo educativo do direito. A formação jurídica comumente está presa às práticas manuais e doutrinas de direito com duvidosa profundidade científica. Há um imaginário de simplificação do ensino do direito com reprodução de máximas que são repetidas cotidianamente e assentadas em casuísmos didáticos. A doutrina se constitui como um resumo do direito com comentários de ementas de jurisprudências descontextualizadas. A hermenêutica praticada nas salas de aula continua a estudar os métodos tradicionais de interpretação (gramatical, teleológico) como se a interpretação pudesse ser realizada em partes.¹⁵⁵

Esse tipo de trabalho hermenêutico numa educação jurídica indígena não condiz com a riqueza do olhar, interpretar e agir que possuem os indígenas. A realidade indígena não pode ser ficcionada pela educação jurídica, não cabe aprisionar ou moldar o direito com pretensões universalizantes.

A hermenêutica diatópica¹⁵⁶ adotada por Boaventura de Sousa Santos e o giro descolonial¹⁵⁷ podem nutrir uma educação jurídica indígena a partir da dimensão hermenêutica exigida pela Resolução n. 09/2005.

¹⁵⁵ STRECK, Lênio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 81-91.

¹⁵⁶ SANTOS, Boaventura de Sousa. “Uma concepção multicultural de direitos humanos”. *Revista Lua Nova*. São Paulo, n. 39, 1997, p. 116.

¹⁵⁷ “Giro decolonial” é um termo cunhado originalmente por Nelson Maldonado-Torres em 2005 e que basicamente significa um movimento de resistência teórico e prático, político e epistemológico, à lógica da modernidade/colonialidade. MALDONADO-TORRES, Nelson. *A topologia do Ser e a geopolítica do conhecimento. Modernidade, império e colonialidade*. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, 80, 2008, p. 71-114. BALLESTRIN, Luciana. *América Latina e o giro decolonial*. *Revista Brasileira de Ciência Política*, n. 11. Brasília, maio-agosto, 2013, p. 89-117. MIGNOLO, Walter. “Os esplendores e as misérias da ‘ciência’: colonialidade, geopolítica do conhecimento e pluri-versalidade epistêmica”. In: SANTOS, Boaventura de Sousa. (Org.). *Conhecimento prudente para uma vida decente: um discurso sobre as ciências’ revistado*. Porto: Edições Afrontamento, 2003.

A educação jurídica absorveu o conceito de hermenêutica como concepção instrumental de conhecimento associada à interpretação eurocentrada do mundo. Mas esse tipo de ciência e metodologia chega a seu esgotamento em fins do século XX e com seu desvanecimento emergem novos discursos que se autodefinem como críticos. O “saber subjugado e subalterno, o colonial e colonizado, ganha relevância. Poscolonialismo, mais que uma teoria acabada é uma atitude intelectual de reconhecimento de que a compreensão do Direito é um processo múltiplo e plural que implica em nova perspectiva hermenêutica”¹⁵⁸.

Boaventura de Sousa Santos¹⁵⁹ procura superar os limites do universalismo dos direitos humanos tendo como ferramenta a abordagem multicultural desses direitos enquanto guias emancipatórias. A partir da contextualização dos direitos humanos numa perspectiva que nega a globalização tão-apesas econômica desenvolve sua análise reconhecendo três tensões dialéticas: a) o confronto entre a regulação e a emancipação, b) entre estado e sociedade civil, c) entre estado-nação e a globalização.¹⁶⁰

Boaventura privilegia na sua análise as dimensões sociais, políticas e culturais de globalização, designando globalizações em seu sentido plural. Define o termo como “processo pelo qual determinada condição ou entidade local consegue estender a sua influência por todo o globo e, ao fazê-lo, desenvolve a capacidade de designar como local outra condição social ou entidade rival”¹⁶¹. Oferece vários exemplos dentre os quais o da cultura andina plantadora

¹⁵⁸ LIXA, Ivone Fernandes Morcilo. *Hermenêutica jurídica crítica e crítica e crítica latino-americana: repensando um novo marco teórico*. In: MEZZARROBA, Orides, et. al. [Orgs.]. *Hermenêutica*. Curitiba: Clássica Editora, 2014, p. 301-320.

¹⁵⁹ Nota de rodapé 120 deste trabalho.

¹⁶⁰ SANTOS, op. cit., 1997, p. 105-107. “A política de direitos humanos é basicamente uma política cultural. Tanto assim é que poderemos mesmo pensar os direitos humanos como sinal do regresso do cultural, e até mesmo do religioso, em finais de século. Ora, falar de cultura e de religião é falar de diferença, de fronteiras, de particularismos. Como poderão os direitos humanos ser uma política simultaneamente cultural e global?”

¹⁶¹ SANTOS, op. cit., 1997, p. 108. “(...) não existe condição global para a qual não consigamos encontrar uma raiz local, uma imersão cultural específica. (...) a globalização pressupõe a localização. De facto, vivemos tanto num mundo de localização como num mundo de globalização. Portanto, em termos analíticos, seria igualmente correcto se a presente situação e os nossos tópicos de investigação se definissem em termos de localização, em vez de globalização. O motivo por que é preferido o último termo é, basicamente, o facto de o discurso científico hegemónico tender a privilegiar a história do mundo na versão dos vencedores.”

de coca que apesar de servir de contribuição para uma cultura mundial de droga, eles mesmos, os camponeses produtores, permanecem localizados em suas aldeias e montanhas.

Boaventura diferencia quatro formas de globalização: 1) o localismo globalizado, pelo qual um fenômeno local é globalizado com sucesso, por exemplo, adoção mundial das leis de propriedade intelectual; 2) o globalismo localizado é o impacto de certas práticas transnacionais nas condições locais, sendo desestruturadas e reestruturadas para responder a esses imperativos transnacionais, por exemplo, destruição de recursos naturais para atender o mercado internacional importador de soja; 3) o cosmopolitismo, consistente na reunião de pessoas ou ideias, a nível global, sem intermediação estatal necessária, voltada para a difusão de práticas não hegemônicas, como se vê em ong's e organizações transnacionais de direitos humanos; 4) o patrimônio comum da humanidade cujos temas, pela própria natureza, são globais: a biodiversidade. As duas primeiras são tipos de globalização hegemônicas enquanto as duas últimas são modelos de globalização contra-hegemônicas.¹⁶²

Os direitos humanos podem tanto ser utilizados hegemonicamente ou contra-hegemonicamente como forma de cosmopolitismo e patrimônio comum da humanidade. Boaventura se propõe a identificar as condições culturais pelas quais os direitos humanos podem ser concebidos contra-hegemonicamente, porque enquanto considerados universalmente esses direitos serão usados de modo hegemônico. Enquanto contra-hegemônicos esses direitos têm de ser reconceitualizados a partir do multiculturalismo. A principal tarefa da política emancipatória reside, portanto, em transformar o conceito e prática dos direitos humanos de um localismo globalizado num projeto cosmopolita.

Para essa transformação é necessário superar algumas premissas.

A primeira é a ultrapassagem do debate universalismo e relativismo cultural.

¹⁶² Ibid., p. 109-111.

Trata-se de um debate intrinsecamente falso, cujos conceitos polares são igualmente prejudiciais para uma concepção emancipatória de direitos humanos. Todas as culturas são relativas, mas o relativismo cultural enquanto atitude filosófica é incorrecto. Todas as culturas aspiram a preocupações e valores universais, mas o universalismo cultural, enquanto atitude filosófica, é incorrecto. Contra o universalismo, há que propor diálogos interculturais sobre preocupações isomórficas. Contra o relativismo, há que desenvolver critérios políticos para distinguir política progressista de política conservadora, capacitação de desarme, emancipação de regulação.¹⁶³

A segunda é reconhecer que todas as culturas possuem concepções de dignidade humana, mas nem todas concebem dignidade em termos de direitos humanos. É importante a identificação das preocupações isomórficas entre diferentes culturas, pois designações, conceitos e diferentes podem transmitir preocupações ou aspirações semelhantes ou mutuamente inteligíveis.¹⁶⁴

Na terceira premissa todas as culturas são incompletas e problemáticas nas suas concepções de dignidade humana. Essa incompletude provém da existência de uma pluralidade de culturas, pois, se cada cultura fosse tão completa existiria apenas uma só. O esforço de transformação reside em aumentar “a consciência de incompletude cultural até ao seu máximo possível para a construção de uma concepção multicultural de direitos humanos”¹⁶⁵.

Na quarta premissa todas as culturas têm versões diferentes de dignidade humana, mas umas mais amplas do que outras, permitindo uma reciprocidade/relação mais aberta entre culturas.

Por fim, na quinta premissa todas as culturas tendem a distribuir as pessoas e os grupos ou por meio do princípio igualdade ou do princípio da diferença. Aquele se caracteriza por uma hierarquia entre unidades homogêneas (cidadão/estrangeiro). Este através da hierarquia entre identidades e diferenças consideradas únicas (entre etnias, entre sexos...). “Os dois

¹⁶³ SANTOS, op. cit., 1997, p. 113-114.

¹⁶⁴ Ibid.

¹⁶⁵ SANTOS, op. cit., 1997, p. 114.

princípios não se sobrepõem necessariamente e, por esse motivo, nem todas as igualdades são idênticas e nem todas as diferenças são desiguais”.¹⁶⁶

A concepção cultural que mais atribui direitos aos homens, ampliando o círculo de reciprocidade, é a concepção marxista de direitos humanos, pois leva a igualdade para além do mero aspecto político, albergando o domínio social e econômico. Ademais, as questões interculturais envolvendo igualdade e diferença entre os homens devem ser resolvidas a partir da seguinte construção: “uma vez que todas as culturas tendem a distribuir pessoas e grupos de acordo com dois princípios concorrentes de igualdade e diferença, as pessoas e os grupos sociais têm o direito de ser iguais quando a diferença os inferioriza, e o direito a ser diferentes quando a igualdade os descaracteriza”.¹⁶⁷

A compreensão de diversidade e diferenças entre as culturas deve ser considerada a partir da hermenêutica diatópica, pois ela normatiza a interpretação no contexto do diálogo intercultural considerando as diferenças e diversidades e aproximações culturais entre organizações distintas. A aplicação desse método não tem como objetivo a busca da igualdade, mas enfatizar as desigualdades concretas existentes entre as culturas.

No caso de um diálogo intercultural, a troca não é apenas entre diferentes saberes, mas também entre diferentes culturas, ou seja, entre universos de sentido diferentes e, em grande medida, incomensuráveis. Tais universos de sentido consistem em constelações de topoi fortes. Os topoi são os lugares comuns retóricos mais abrangentes de determinada cultura. Funcionam como premissas de argumentação que, por não se discutirem, dada a sua evidência, tornam possível a produção e a troca de argumentos. Topoi fortes tornam-se altamente vulneráveis e problemáticos quando "usados" numa cultura diferente. O melhor que lhes pode acontecer é serem despromovidos de premissas de argumentação a meros argumentos. Compreender determinada cultura a partir dos topoi de outra cultura pode revelar-se muito difícil, se não mesmo impossível. Partindo do pressuposto de que tal não é impossível, proponho a seguir uma hermenêutica diatópica (...).¹⁶⁸

¹⁶⁶ Ibid.

¹⁶⁷ Ibid., p. 121.

¹⁶⁸ SANTOS, op. cit., 1997, p. 115.

A ideia de diatopia se associa à incompletude das culturas, por mais sólidos que sejam os topoi de uma dada cultura eles serão tão incompletos quanto a própria cultura que pertencem. É nesse sentido que não cabe à hermenêutica diatópica atingir a completude, ao contrário, tem de ampliar ao máximo a consciência de incompletude mútua entre as culturas por meio de um diálogo que se assente tanto nos topoi de uma como nos de outra cultura.

O diálogo intercultural por meio do método hermenêutico diatópico se estabelece num debate de educação jurídica indígena que tenha como recorte teórico o binômio modernidade/colonialidade-descolonialidade, provocando um giro descolonizatório na tradução dessa modernidade para os Povos Indígenas. Do mesmo modo que se relaciona o monismo e o pluralismo, superando a dicotomia, uma educação jurídica indígena também tem de observar, enquanto substrato teórico os contextos de historicidade não índia e indígena, ou seja, uma contraposição entre a modernidade colonial e a modernidade descolonial.

A conceitualização mesma da colonialidade como constitutiva da modernidade é já o pensamento descolonial em marcha. Se tentarmos apontar o momento originário da descolonialidade, como oposição à construção da modernidade/colonialidade, então é também com o surgimento dessa modernidade/colonialidade que aparece a descolonialidade. Não seria equivocado se o objetivo fosse elaborar uma linha histórica-epistemológica da descolonialidade indicar Wama Pomam de Ayala em sua “Nueva crónica y buen gobierno”, Peru, em 1616, bem como Otabbah Cugoano (escravo liberto), que em 1787 publicou em Londres, “Thoughts and sentiments on the evil of slavery”, como os primeiros autores políticos descoloniais.

Bartolomé de Las Casas em suas obras “De Regia Potestate” e “Tratados”, inserido na lógica da modernidade e afirmando a colonização como caminho para evangelização dos

indígenas não descuidou de apontar outro caminho autônomo em que reconhecia a autonomia de governos indígenas.¹⁶⁹

Os principais elementos teóricos¹⁷⁰ para essa compreensão se caracterizam, desde início do processo político latino-americano, pela destruição das sociedades e das culturas indígenas, por meio de guerras (in)justas e condenação dos indígenas à integração/assimilação ao padrão de poder estabelecido e configurado pelos dominadores: uma concepção de poder eurocêntrico e subjugador.

Os herdeiros e continuadores desse processo colonizatório impuseram dois caminhos aos indígenas: o servilismo e a imitação do modelo europeu. A resistência e a subversão indígena promoveram e promovem o enfrentamento a esses caminhos priorizando a conquista de direitos, o reconhecimento da cultura indígena e a efetivação de autonomia. Reconhecer a existência de um padrão dominante nas relações intersubjetivas e materiais entre os indígenas e o estado não equivale desconhecer que existem ou co-existem outros padrões no mesmo processo histórico, com elementos que não podem ser identificados e incorporados no padrão dominante, sendo diferentes, conflitivos e alternativos esses elementos podem estabelecer outro padrão.

Tanto as teorias liberais como as marxianas se assentaram sob os fundamentos da modernidade e não promoveram enfrentamentos em relação ao mito da democracia racial.¹⁷¹

A teoria descolonial pode oferecer um horizonte alternativo ao legado do colonialismo moderno. O pensamento fronteiriço, não universalizante, resiste às cinco ideologias da

¹⁶⁹ LAS CASAS, Bartolomé. De Regia Potestate: o derecho de autodeterminacion. Edicion critica bilingüe por Luciano Pereña, J. M. Perez-Prendes, Vidal Abril y Joaquim Azcarraga. Madrid: Consejo Superior de Investigaciones Cientificas, 1984. LAS CASAS, Bartolomé. Tratados. v. I. México: Fondo de Cultura Económica, 1997.

¹⁷⁰ QUIJANO, Anibal. Colonialidad del Poder, Cultura. Y Conocimiento en América Latina. In: Anuario Mariateguiano.v. IX, n. 9, Lima, Perú, 1998, p. 113-122.

¹⁷¹ MALDONADO-TORRES, Nelson. Del mito de la democracia racial a la descolonización del poder, del ser, y delconocer. conferencia internacional “Reparaciones y descolonización del conocimiento”. 25 e 26 de maio 2007. Brasil,Salvador.

modernidade: cristianismo, liberalismo, marxismo, conservadorismo e colonialismo.¹⁷² Entretanto, reconhece a importância de estudos que mesmo inseridos no contexto da modernidade eurocêntrica denunciaram o sofrimento humano e defenderam alternativas sociais. A teoria descolonial percebeu no processo histórico, temporal e espacial a diferença estabelecida entre colonizador e colonizado e intercedeu por este. Uma educação jurídica indígena ao ser debatida não pode prescindir desse diálogo teórico intercultural.

3.2 Referenciais da pesquisa da Resolução n. 09/2005 num PPPD indígena

A pesquisa e a utilização das diversas fontes do direito relacionam-se com a perspectiva de reconhecimento do costume como fonte importante e primordial de elaboração normativa aos indígenas sem, contudo, desconsiderar a lei. Entretanto um esboço de educação jurídica indígena deve colocar em posição horizontal a lei e o costume, sem grau de hierarquia e preponderância. Pesquisa significa aplicar o conhecimento pertinente e o complexo como caracter essencial do agir e refletir indianista frente uma ordem jurídica que se constitui a partir do contexto indígena e do núcleo principiológico da diversidade cultural e, por isso mesmo, produz uma ordem jurídica da diversidade ou heterogênea.

Pesquisa jurídica no contexto dessa educação jurídica associa-se a estrutura de pesquisa que ofereça condições de ensino e extensão. Significa que a indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão tem como matriz orientadora a pesquisa que acarretará o ensino e a extensão. Integra a perspectiva de organização curricular disciplinas com bastante flexibilidade em pesquisa de campo, pois o ensino e as atividades de extensão podem ser

¹⁷² MIGNOLO, Walter. La idea de América Latina (la derecha, la izquierda y la opción decolonial). In: SADER, EmirS.; GENTILI, Pablo A. A. (Dir.). *Critica y Emancipación*. Año I, No 2, Primer Semestre, 2009, p. 251-276. MIGNOLO, Walter. *Historias locales/disenos globales: colonialidad, conocimientos subalternos y pensamiento fronterizo*. Madrid: Akal, 2003.

demandas a partir das historicidades comunitárias dos indígenas, bem como suas difíceis relações político-jurídica com a sociedade envolvente e estado.

Essa educação jurídica ambientada pela pesquisa rompe com a interpretação equivocada de conhecimento no espaço universitário a partir das doutrinas e leis as quais são repetidas e reproduzidas cotidianamente nas salas de aulas de modo quase autômato, sem contextualizar ou historicizar os institutos jurídicos. A pesquisa de campo para os estudantes tem de se relacionar diretamente com a antropologia e o saber tradicional indígenas, não apenas como um momento curricular em que se realiza trabalhos de conclusão de curso/monografia final, mas permanentemente como proposta dialética de análise que contempla um olhar índio sobre o direito não índio e ao mesmo tempo uma reciprocidade desse olhar. Essa prática de pesquisa articula e torna geradora de invenções, criações e conhecimentos alternativos como uma atividade orgânica dessa educação.

Novas formas de conhecimento estão presentes nas múltiplas vivências dos cotidianos e imaginários indígenas, são elas que podem trazer para o direito saberes alternativos e criatividade, pois o sistema hierarquizado disciplinar e de competição acadêmica eliminam o fundamento primeiro, a base necessária e urgente para qualquer pesquisa: a curiosidade e a criatividade.

A pesquisa como produtora de conhecimento a ser ensinado e trocado (extensão) não se dissocia da possibilidade de se realizar como auto-conhecimento, pois a compreensão do sujeito a partir das suas experiências de vida, sofridas ao longo de sua existência também é afirmado como conhecimento.

O homem tem procurado conhecer-se por meio de várias ciências, mas se desviou de compreender que o pensamento racional, lógico e metafísico não pôde entender nada mais além dos objetos construídos pelo próprio homem, mas a fonte produtora não se caracteriza por estar livre de contradição, condição na qual os objetos de análise podem estar.

Essencialmente contraditório não pode haver outro caminho para se conhecer o humano que compreender sua existência e seu comportamento, acarretando a produção de novos e/ou diferentes conceitos de saberes, espaços e tempos.

Nessa tradução e reconstrução de novos conhecimentos e saberes o processo educacional jurídico indígena pode orientar-se na sistematização e socialização dos saberes locais e tradicionais. Esses saberes já estão reconhecidos como conhecimento produzido. Contudo, uma educação jurídica indígena avança nessa compreensão ao definir que esses conhecimentos produzidos ao longo do processo histórico podem ser sistematizados, conhecidos e comparados, sendo a difusão, a partilha, o aprender a fazer, o ensinar a fazer, e o explicar sobre determinados saberes um movimento criativo obrigatório na prática de pesquisa jurídica indígena. Sistematizar para garantir a continuidade de culturas e conhecimentos produzidos, mas esquecidos pela academia e pelas demais instituições educativas.

Na prática inexistente pesquisa nos cursos regulares de direito por falta de dedicação maior do corpo docente no trabalho de orientação junto aos estudantes. Comumente professores possuem atividade profissional jurídica como advocacia, magistratura, promotoria, procuradoria etc. Faz-se premente a alteração desse quadro, mormente nos cursos jurídicos em que a pesquisa resume-se apenas à elaboração apressada de um trabalho final de curso. Suprir o corpo docente de uma educação jurídica indígena com capacidade para compreender o processo de pesquisa é fundamental para o desenvolvimento desse tipo de educação jurídica, tendo muita atenção sobre o perfil dos professores. Em momento oportuno, capítulo três, discutiremos criticamente o ensino jurídico e sua condição histórica vinculada ao patrimonialismo. Um equívoco que os Povos Indígenas não podem incorrer no debate deles sobre uma educação jurídica.

Uma educação jurídica indígena pode apresentar desde seu primeiro semestre a pesquisa

como principal meio de conduzir a aprendizagem de conteúdo bem como meio de promover a sua extensão. A pesquisa acompanhará o estudante até sua formação final integrando todos os eixos de formação, as habilidades e competências exigidas ao profissional do direito com especificidade indígena. A pesquisa no contexto dessa dissertação apresenta a perspectiva de trabalhar o método da hermenêutica diatópica em estudos de casos, ou, a partir das próprias experiências e narrativas dos indígenas. Esse item a respeito da pesquisa será mais aprofundado a partir do último subitem deste capítulo, pois é por meio da pesquisa que se integrarão o ensino e a extensão afirmando a sua indissociabilidade.

3.3 Referenciais sobre o agir-profissional adequado à Resolução n. 09/2005 num PPPD indígena

A atuação técnico-jurídica proposta pelo ensino jurídico indígena deve favorecer e habilitar o bacharel ao exercício de todas as atividades profissionais inerentes à carreira jurídica. Além do necessário comprometimento com a intransigente defesa das causas indígenas um ensino jurídico deve atuar de modo a provocar uma formação técnica profissional que habilite os estudantes não apenas na defesa de direitos específicos de sua e outras etnias, mas também ao profundo sentido de respeito a outros povos.

Ao mesmo tempo a formação desse ensino pela diversidade cultural deve possibilitar a manutenção das lembranças pretéritas constituidoras da narrativa histórica de certa comunidade indígena como também favorecer a ultrapassagem dos atritos históricos e pretéritos que, em muitos casos, constituem impossibilidades de convergência para a satisfação e ampliação dos direitos fundamentais. A superação é necessária para que tais desentendimentos não seja utilizados pelos opositoristas dos direitos indígenas.

Esse assunto será delineado ao tratar sobre a construção tradicional do ensino jurídico, no último capítulo. O modo peculiar como pode ser construída a prática jurídica indígena, por meio de um estágio diferenciado se associa diretamente à crítica da concepção patrimonialista.

4 A pesquisa como premissa de ensino e extensão na educação jurídica indígena

A racionalidade inaugurada com a modernidade promoveu e solidificou o conhecimento científico ao status de verdade absoluta sobre os fenômenos observados. Por um lado contribuiu para afastar todas as dimensões de crenças religiosas explicativas do mundo secularizando as compreensões, mas, por outro, se estabeleceu como outra crença: ciência como verdade absoluta.

Positivando o conhecimento sobre os fenômenos Comte chegou mesmo a fundar uma igreja positivista com a ideia de difundir a ciência pelo mundo. A definição do objeto científico de dada área do conhecimento como, por exemplo, a sociologia tendo como objeto de estudo o fato social ou a ação social, a ciência jurídica tendo como objeto o direito positivo. Ambos os objetos sendo investigados a partir de um distanciamento do pesquisador-observador de modo a não influenciar sua análise. Rigorosamente as ciências sociais acabaram seguindo o modelo científico das ciências naturais e, com isso, o ortodoxismo científico predominou na educação como meio de fazer pesquisa.

O modelo de ciência moderna erigida em conjunto com o estado e direito também serviu - de modo não tão distanciado - para estabelecer a “verdade” sobre as coisas no mundo moderno. Na ficção de neutralidade omitia as desigualdades concretas existentes na realidade sobre a qual a ciência se desdobrava analisando seus objetos.

Na minha opinião, há boas razões para questionar, falar claro, projetar novas instituições e novas maneiras de pensar. Sim, a civilidade é uma virtude e pode convencer um adversário surdo às súplicas filosóficas mais fervorosas. Sim, é absurdo tentar converter todos a uma nova maneira de pensar. Sim, poderíamos estar errados e nossos adversários certos. (Já aconteceu antes.) E sim, é raro que uma das partes numa discussão convença a outra. (Thomas Jefferson disse que nunca vira tal coisa acontecer, mas sua conclusão parece severa demais. Acontece na ciência o tempo todo.) Mas essas não são razões adequadas para fugir ao debate público.¹⁷³

A pesquisa redimensionada no cotidiano indígena é caminho que poderá propor um debate público apto a gerar consequências legais, dentre as quais o reconhecimento jurídico do conhecimento coletivo indígena e tradicional, oferecendo novo cardápio de saberes prontos a evolucinar/evolover a educação formal. Sim, é uma aposta numa futura epistemologia a partir dos novos conhecimentos advindos do saber tradicional. Pesquisa que influencia diretamente o ensino e a extensão, mas necessita de um tom anárquico libertário enraizado numa perspectiva que valorize o saber local sem, contudo, distanciar de sua valorização como patrimônio comum da humanidade.

Nada mais necessário e urgente que o anarquismo metodológico para contrabalançar o dogmatismo metódico tão presente nas atuais agências de fomento à pesquisa e na maioria das pesquisas nas universidades brasileiras. Paul Feyerabend¹⁷⁴ em sua interlocução com Imre Lakatos¹⁷⁵, bem como seus intercâmbios com Karl Popper¹⁷⁶ e Thomas Kuhn¹⁷⁷ legou profundas críticas e contribuições à comunidade científica. Esse parece ser o percurso epistemológico a oferecer pistas para o edifício da pesquisa numa educação jurídica indígena.

¹⁷³ SAGAN, C. 1998. Bilhões e bilhões: reflexões sobre vida e morte na virada do milênio. São Paulo: Companhia das Letras, 1998, p. 84.

¹⁷⁴ FEYERABEND, Paul. Contra o método. São Paulo: UNESP, 2007.

¹⁷⁵ LAKATOS, Imre. La metodología de los programas de investigación científica. Alianza editorial, 1989.

¹⁷⁶ POPPER, Karl R. A lógica da pesquisa científica. Editora Cultrix, 2004.

¹⁷⁷ KUHN, Thomas S. A estrutura das revoluções científicas. São Paulo: Perspectiva, 1975.

Feyerabend avisa ao leitor que se a abordagem anarquista não se constituiu de modo atraente em seu sentido político, “é, por certo, excelente remédio para a epistemologia e para a filosofia da ciência”.¹⁷⁸

Para o Círculo de Viena e também Popper, as atividades da comunidade científica são utilizadas como meio para validação dos testes empíricos que podem verificar ou falsear as teorias. Para Kuhn, essa comunidade se institui por paradigma no qual se realiza a ciência normal. Lakatos a compreende como responsável por decidir o núcleo central sobre o qual metodologicamente se estabelecerá o programa de pesquisa. Feyerabend a tem como uma instância em que se exercitam disputas ideológicas que acabam acarretando a irracionalidade:

Em “Contra o método” Feyerabend sustenta que a adesão a novas ideias não se conquista por meio de argumentos, mas por utilização de momentos de irracionalidade como, por exemplo, emoção e preconceitos de todo ordem. Essas irracionalidades como fé cega exigem o auxílio de instrumentais que a transformam em conhecimento bem fundado.

Frequentemente, o desenvolvimento real de instituições, ideias, práticas e assim por diante não se inicia partindo de um problema, mas, ao contrário, partindo de alguma atividade extrínseca, como jogar, que, como efeito colateral, leva a desenvolvimentos que, mais tarde, podem ser interpretados como soluções a problemas não percebidos.¹⁷⁹

Um método científico tratado dogmaticamente, contendo princípios imutáveis (leis universais) e obrigatórios, como um roteiro para o desenvolvimento de pesquisa, apresenta dificuldades quando contraposto a resultados da pesquisa no histórico sobre fazer ciência. Porque inexistente norma metodológica que não tenha sido violada em alguma circunstância da pesquisa, mesmo aquelas mais enraizadas na epistemologia. É nessa desordem metodológica que floresce a continuidade do fazer ciência.

¹⁷⁸ FEYERABEND, op. cit., p. 31.

¹⁷⁹ FEYERABEND, op. cit., p. 216.

O atomismo clássico, a revolução copernicana, a teoria atômica moderna, a teoria ondulatória da luz, por exemplo, só aconteceram porque pesquisadores não se sentiram obrigados às certas normas metodológicas muito óbvias e as transgrediram sem querer.¹⁸⁰ O que é violar uma metodologia da ciência jurídica? O que é violar o comum na construção de uma educação jurídica?

Esse conhecimento bem fundado (epistemologia) nada mais é que a unanimidade científica acerca do assunto. Muitas vezes é resultado de uma decisão política em que os discordantes são eliminados ou mantêm-se silentes para preservar a reputação da ciência como fonte de conhecimento fidedigno. Mas para além de uma decisão política, também pode ser fruto de um consenso entre os cientistas, dentre os quais alguns não defendem suas posições detalhadamente. Por outro lado, essa epistemologia também pode se constituir devido à diminuição da capacidade crítica promovendo tão-apenas uma análise. Que ciência possível é de se fazer então? Uma que se distancie do controle do estado e seja organizada pelo cidadão comum

Si los contribuyentes californianos quieren que en sus universidades estatales se enseñe vodú, medicina popular, astrología o ceremonias de la danza de la lluvia, esto será lo que tengan que enseñar dichas universidades. La opinión de los expertos se tendrá lógicamente en cuenta, pero la última palabra no la tendrán ellos. La última palabra la constituirá la decisión de comités democráticamente constituidos, en los cuales el hombre de la calle lleve las de ganar.¹⁸¹

Essa perspectiva de construção científica do conhecimento jurídico passa necessariamente por não dogmatizá-lo no âmbito da educação. A educação jurídica atualmente desenvolve um aprofundamento do conhecimento jurídico a partir de dogmas estabelecidos como imutáveis, quando, na realidade, sempre estarão vinculados às condições

¹⁸⁰ WOLFF NETO, Carlos Gustavo. Incomensurabilidade sem paradigmas: a revolução epistemológica de Thomas Kuhn. Dissertação. Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade do Vale do Rio dos Sinos. São Leopoldo, 2007, p. 29-31.

¹⁸¹ FEYERABEND, Paul. La ciencia em una sociedade libre. Cidade de Mexico: Siglo Veintiuno, 1988, p. 100.

reais e concretas da sociedade e, por isso mesmo, sujeitos a alterações. Se, por um lado, a comunidade científica do direito pode ser tomada como pretensiosa e presunçosa, a comunidade científica alternativa é dinâmica, não-totalitária, interativa, democrática e ampliada. O anarquismo de Feyerabend auxilia na construção de um processo científico que, em sentido metodológico, não significa contrariar tudo e qualquer procedimento, mas se postar criticamente contra um conjunto imutável, limitado e fixo de regras que pretensamente quer se tornar universalmente válido. É contrariedade a um tipo de organização científica e metodológica específica, mas não a todas as organizações.

As estruturas teóricas de uma ciência, historicamente produzidas, se constituem em um sistema único e rigoroso de descrição de seu objeto, a partir de uma ótica reducionista, simplificam a exposição teórica do objeto vinculando-o a um corpo de noções que nos orientam para a captação de uma significação limitada do objeto do conhecimento. O espectro nocional completo surge do labor de complementação das teorias. Esta é precisamente uma das funções metodológicas iniciais. Para isso necessita-se entender as insuficiências de cada teorização. A compreensão de cada sistema explicativo se produz através da crítica de seus limites.¹⁸²

Significa que um método de produção de um objeto do conhecimento exige a compreensão prévia dos limites do saber existente como condição inicial do novo processo de objetivação. Por essa razão essa pesquisa ao situar-se no enfrentamento do monismo e do pluralismo jurídico para o edifício de uma educação jurídica indígena que supere tais marcos con-funde metodologia e epistemologia, porque “recolocar a histórica do pensamento científico que nos mostra em que condições certos princípios conduzem determinadas objetivações, é, ao mesmo tempo, uma necessidade interna para a produção de um método e um momento externo que ilumina os pressupostos metafísicos que originam perfis metodológicos específicos”¹⁸³.

¹⁸² WARAT, Luis Alberto. Introdução geral ao Direito II: a epistemologia jurídica da modernidade. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2002, p. 51.

¹⁸³ WARAT, op. cit., p. 52.

É assim que entendemos a necessária superação de duas “metafísicas” contraditórias presentes na cultura científica do direito. O monismo comprometido com o racionalismo tradicional, positivismo, e o pluralismo jurídico assentado no realismo.

Na educação jurídica a pesquisa é conteúdo obrigatório a ser desenvolvido pelos cursos de direito do País, por força normativa da Resolução CNE/CES n.º 9/2005. Associar pesquisa às competências e habilidades quanto à linguagem, à hermenêutica, às fontes do direito e ao agir profissional, contextualizadas na pluralidade de organizações indígenas deve considerar a temporalidade e espacialidade desses povos. Um calendário específico com cronograma de atividades educativas deve balizar o fazer educação indígena, favorecendo o respeito à suas festas e tradições, bem como a relação direta com a sua comunidade originária.

A necessária integração entre teoria e prática durante todo o período de formação, estimulando a interdisciplinaridade e criatividade deve ocorrer por meio da pesquisa jurídica, investigação concreta na comunidade indígena pelos próprios estudantes de cada etnia.

Desde o primeiro semestre devem-se esboçar diálogos metodológicos-epistemológicos que possam ser referências para o processo de investigação inicial. Que pode se desenvolver com graus de profundidade no decorrer das etapas de aprendizagem. É a partir dessa produção em pesquisa que se pode didaticamente trabalhar tanto o conhecimento monista como o pluralista.

O “olhar coletivo” cultural indígena sobre o fazer pesquisa pode promover a composição do material didático que consiga articular tanto características de compreensão do direito a partir do estado como do direito a partir da realidade indígena.

A produção desse tipo de material didático indígena deve dialogar com o material didático jurídico já existente e ser apresentado (estudos de casos jurídicos), discutido e complexificado no espaço e tempo de encontro dos indígenas em processo de formação específica em direito (respeitando calendário indígena).

Para além de uma produção de pesquisa pode se desenvolver o próprio processo educativo e extensivo, conseqüentemente, contribuindo para outras possibilidades metodológicas e epistemológicas. Por exemplo, essa superação em pesquisa assentada em ambos os marcos jurídicos pode exigir dessa educação a prática bilíngue de técnicas de redação de documentos jurídicos e legislativos aptos a favorecer o enfrentamento político indígena com a sociedade não índia, do mesmo modo que pode favorecer a construção de marcos jurídicos indígenas advindos de suas especificidades. Como se dará esse processo é uma resposta que só pode ser dimensionada a partir do coletivo indígena que debaterá a necessidade de tal educação.

Uma educação jurídica indígena pode redimensionar teoricamente o ensino jurídico tradicional, muito embora pode se tornar apenas outro modelo de ensino que não pretende reformar o já existente.

Tanto de um modo como de outro é necessário refletir sobre os achados e perdidos na construção da educação jurídica nacional e suas várias reformas ao longo da história, bem como o desenvolvimento da prática profissional, universitária-estagiária. Essa narrativa cumpre a função de clarear os equívocos vencidos (ou não) no e do ensino jurídico tradicional e que podem servir (ou não) de lastro para que outra proposta de educação jurídica (a indígena) não incorra neles novamente. A História nesse sentido é fundamental não apenas para rememorar a complexa associação de um tipo de educação jurídica, mas, sobretudo, para impedir que os mesmos caminhos sejam tomados. O esforço empreendido até este momento foi o de descortinar os rumos para novos caminhos. Doravante, inversamente, podemos compreender porque urge essa nova possibilidade até aqui tratada.

CAPÍTULO III

Os achados e perdidos da história do ensino jurídico: evitando equívocos

1 Origens da educação jurídica e elitismo

O País tem um inadequado desenvolvimento educacional na área jurídica e as raízes desse atraso são profundas, decorrem desde o período colonial. Enquanto o empreendimento português foi preponderantemente de cunho exploratório comercial, com quase nenhuma preocupação com a formação intelectual, na América Espanhola, ao contrário, os espanhóis fizeram do país ocupado um prolongamento orgânico do seu próprio estado. Já em 1538, criou-se a Universidade de São Domingos, logo após, 1551; a Universidade de São Marcos, em Lima; e, ainda, neste ano, a Universidade do México. Essas instituições proliferaram de tal forma que ao findar o século XVI a iberoamérica já contava com vinte e três universidades.

A preocupação do governo luso em manter um vínculo com os estudantes brasileiros ávidos pelo diploma de bacharel e por uma ocupação na administração joanina objetivava, aos que retornavam à colônia, fazê-los reproduzir as ideias metropolitanas, coibindo qualquer curso jurídico colonial, pois poderia ocasionar uma futura emancipação da colônia. Essa política educacional inadequada, obstaculizando a emancipação da colônia “era uma manifestação consciente da Metrópole, temendo por aí que atingisse a colônia a um processo mais rápido de emancipação.”¹⁸⁴

Por um lado, se os cursos jurídicos tivessem sido instalados no período colonial poderiam ter sido piores do que foram em 1827, devido a baixa procura de clientela além da parca qualificação profissional e do analfabetismo reinante na maioria populacional. Enfim, o

¹⁸⁴ VENÂNCIO FILHO, Alberto. “Análise histórica do curso jurídico no Brasil.” In: Encontros da UNB. Brasília: UNB, p. 13.

ambiente social não era favorável para o estudo da ciência jurídica, contribuindo mais ainda para a reprodução da manutenção dos interesses da metrópole sobre a colônia. Um ambiente pouco propício para estudo jurídico porque não se havia formado ainda uma educação genuinamente brasileira, com os interesses voltados para a realidade social do País. Por isso mesmo os futuros professores se formariam na Europa e reproduziriam posicionamento intelectual e prático adaptado à nossa sociedade, posicionamento este em favor da classe dominante.

Por outro lado, as dificuldades propiciam soluções inovadoras. Nada obstaculizava, teoricamente, que a colônia desenvolvesse seus próprios cursos superiores, dentre os quais o ensino jurídico. Dentro de um aspecto mais realista, talvez se tais cursos tivessem sido implantados ter-se-ia, à época, um país mais voltado para a solução de seus problemas nacionais, intelectualmente mais inclinado para seus próprios pensadores. Um país que se formariam jovens mais próximos de seus próprios problemas e, por essa razão, com soluções não importadas e adaptadas às necessidades brasileiras.

Após a independência pouca coisa mudou, para não dizer quase nada. O meio social ainda era reduzido à classe economicamente mais poderosa, a educação era precária, o país continuou patriarcalista, latifundiário, escravocrata, exportador, monopolista e dependente do exterior.

A lei de 11 de agosto de 1827 criou os cursos de Direito em São Paulo e Olinda. Para tanto, anteriormente, foi organizado e adotado, em 1825, os Estatutos do Visconde de Cachoeira que sugeriu a formação de bacharéis para ocupar os cargos públicos. A um só tempo incitou o desejo dos bacharéis a ocupar o espaço da elite e preencheu o cenário político e jurídico com magistrados e advogados.

Os estatutos dispunham que o objetivo principal dos cursos jurídicos era formar homens hábeis para serem um dia sábios magistrados e peritos advogados de que tanto se carece; e

outros que possam ser dignos deputados e senadores e aptos para ocuparem os lugares diplomáticos e mais empregos do Estado.¹⁸⁵

O interesse residia em formar uma elite coesa, disciplinada, devota às razões do Estado, que se pusesse à frente dos negócios públicos e pudesse, pouco a pouco, substituir a tradicional burocracia herdada da administração joanina.¹⁸⁶ São esses futuros profissionais que reproduzirão na organização pública a ideologia jurídico-política positivista de estado nacional.

O previsto nos Estatutos de Visconde de Cachoeira se concretizou. Os cursos jurídicos realmente formaram uma elite controladora do poder político da vida nacional imperial, mesmo sendo criados de forma precária, com instalações insuficientes, pouca qualificação profissional e total desinteresse dos estudantes.

Os estudantes aprenderam mais por si mesmos do que pelas aulas, mais na vida acadêmica participando de jornais e clubes filosóficos, mais na prática que na teoria. O ensino era “chato”, porque estava muito aquém da realidade da vida dos estudantes. Os jornais e a filosofia proporcionavam um dinamismo bem maior que a aparência estática que os professores transmitiam do direito.

O enorme desinteresse provocou em 1869 uma reforma do ensino, instaurando o ensino jurídico livre. O decreto 7247 definia as principais diretrizes dos cursos jurídicos livres dispondo que não seriam marcadas faltas aos alunos, nem seriam eles chamados às lições de sabatinas. Os exames se realizariam por disciplina e constariam de uma prova oral e outra escrita, as quais durariam o que fosse marcado na regulamentação de cada curso¹⁸⁷.

A reforma não logrou êxito, tanto que o próprio pai de um aluno chegou a afirmar que

¹⁸⁵ CACHOEIRA, Visconde. Projeto de regulamento ou estatutos para o Curso Jurídico criado pelo Decreto de 9 de Janeiro de 1825, organizado pelo Conselheiro de Estado Visconde da Cachoeira, e mandado observar provisoriamente nos Cursos Jurídicos de S. Paulo e Olinda pelo art. 10 desta lei. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_63/panteao/panteao.htm, acessada no dia 23 de setembro de 2015. Ver ainda: VENÂNCIO FILHO, op. cit., p. 17.

¹⁸⁶ ADORNO, Sérgio. Os aprendizes do poder: bacharelismo liberal na política brasileira. São Paulo: Paz e Terra, 1988.

¹⁸⁷ VENÂNCIO FILHO, op. cit., p. 21.

acompanhou a “gestação de uma besta¹⁸⁸.” Os cursos jurídicos continuaram deficientes. Foi Tobias Barreto o primeiro professor a pronunciar o autor Rudolf Von Ihering, tornando-se o porta-voz da filosofia jurídica alemã no país e iniciando a trajetória da hoje conhecida “Escola de Recife”. Sua didática, discutindo os assuntos jurídicos, os problemas sociais e políticos, incitando à criticidade e trazendo o mundo real para as aulas teóricas cativou os estudantes, tornando suas aulas disputadas. Em seis anos (1882 a 1868) deixou inúmeros discípulos, dentre os quais: Clóvis Bevilacqua, Sílvio Romero e Gumercindo Bessa.

O ensino no império continuou tendo uma evolução linear, pouco significativa para uma transformação social tão necessária já àquela época. A teoria tinha por base o jusnaturalismo até a introdução do positivismo. A didática seguia o ensino de Coimbra: aulas-conferências.

Com a república uma nova perspectiva abre-se ao ensino jurídico, principalmente, por meio da reforma de Benjamim Constant tripartindo o curso em três espécies: Ciências Jurídicas, Ciências Sociais e Notariado. Este último visava dar um enfoque mais prático, embora sua duração tenha sido pouca. Essa reforma propiciou a quebra da dualidade do curso entre São Paulo e Recife e inicia a proliferação.

A reestruturação do ensino era de cunho positivista, portanto, a ampliação dos cursos acabara expandindo essa perspectiva metodológica e epistemológica. Essa concepção fez surgir decisões controladoras e de estabilização dando a impressão de ordem social. A sociedade descobriria posteriormente, frente à mudança da estrutura social brasileira em que aquela concepção não possibilitaria o acompanhar da mutação, permanecendo um ensino jurídico antiquado e defasado em relação ao seu tempo. Embora a sociedade havia mudado perseverava ainda a ideologia colonial de um país dependente. A república continuou a manifestar os mesmos ideais do império.

Com o processo histórico de republicanismo fundou-se o Instituto dos Advogados Brasileiro (IAB), em 7 de agosto de 1843, por Aviso firmado pelo Ministro de Estado da

¹⁸⁸ VENÂNCIO FILHO, op. cit., p. 22.

Justiça, Honório Carneiro Leão. Teve sua sede implantada na capital do império em 7 de setembro de 1843. Importante dimensionar a construção histórica dos institutos (IAB e OAB) porque serão eles os irradiadores, posteriormente, dos modos de agir profissional, inclusive firmando instrumentos que controlavam e adequavam os formandos/bacharéis à prática jurídica. Hoje conhecido como exame de ordem. Como pensar um exame de ordem diferenciado para os Povos Indígenas? É possível e necessário?

O primeiro presidente-fundador do IAB foi o jurista e parlamentar Francisco Gê Acaiaba de Montezuma (Visconde de Jequitinhonha). Médico formado na Bahia que “viajando para Portugal” formou-se em Direito na Universidade de Coimbra. Foi o primeiro orador parlamentar a atacar os importadores de escravos africanos, tornando-se um dos precursores da campanha abolicionista.

Passados trinta e seis anos reforma-se o Estatuto do Instituto dos Advogados Brasileiros através do Decreto nº 7836 de 28 de setembro de 1880, dispondo o seu art. 20 que além de organizar a Ordem dos Advogados, o Instituto tinha também como finalidade o estudo do direito e da jurisprudência em geral.

Em 1888 impõe-se uma nova reforma com a pretensão de transformá-lo em Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, estendendo sua finalidade para o estudo do direito, de sua história, de seu mais amplo desenvolvimento, das suas aplicações práticas e da sua comparação com os vários ramos da legislação estrangeira.¹⁸⁹

A Ordem dos Advogados do Brasil tal qual a conhecemos foi criada em 1930 pelo Decreto nº 19.408 de 18 de novembro, tendo por atribuição a seleção, o disciplinamento e a defesa da classe dos advogados. Atualmente, a OAB é uma associação dotada de personalidade jurídica e forma federativa propositada a

¹⁸⁹ Decreto nº 4753-A de 28 de novembro de 1923. “O estudo do direito, difusão dos conhecimentos jurídicos e culto à Justiça” (§ 1º), bem como “a colaboração com os poderes públicos no aperfeiçoamento da ordem pública” (§ 2º) e, ainda, “a prorrogação da defesa do meio ambiente, do consumidor e do patrimônio artístico, estético, histórico turístico e paisagístico”.

I - defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado democrático de direito, os direitos humanos, a justiça social, e pugnar pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas;

II - promover, com exclusividade, a representação, a defesa, a seleção e a disciplina dos advogados em toda a República Federativa do Brasil.¹⁹⁰

Durante esse período entre o segundo império e a república velha o IAB pouco se preocupou para com a melhoria da qualidade do ensino jurídico e com o efetivo acesso à justiça dos menos favorecidos. Se por um lado, pouco fez pelo ensino e pelo acesso à justiça da grande maioria da população, bem verdade, que, por outro, os cursos colaboraram decisivamente com ideais liberais transformadores para época como, por exemplo, “a construção e o aprimoramento dos institutos jurídicos e a fermentação de ideias que desaguariam na proibição do tráfico negreiro, na lei do Ventre Livre, na lei Áurea e na Proclamação da República.^{191,}”

Os cursos jurídicos formaram bacharéis advindos de famílias abastadas detentoras de poder e de controle político. Se tais ideias vingaram, não foi por acaso. A elite estava mudando, a sociedade transformava-se com a expansão das estradas de ferro, com a exploração agrária ainda do tempo colonial, dos cafezais de 1840, a constituição de sociedades anônimas, a fundação do Banco do Brasil, a inauguração da linha telegráfica, o estabelecimento de meios de transporte modernos entre os centros produtores rurais e os centros comerciais.

Na realidade tais mudanças (devido ao advento da proibição do tráfico negreiro) era superficiais, pois o governo continuou a ser exercido pela mesma classe dominante imperial. Entretanto, transformada pela própria natureza comercial e econômica que se impunha. No início do segundo império a atividade mais lucrativa era o tráfico negreiro. Com a repressão a

¹⁹⁰ BRASIL. Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994. Art. 44, I, II.

¹⁹¹ BARBOSA, Licínio Leal. A OAB e as mudanças estatutárias. *In*: CONFERÊNCIA NACIONAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (XV: 1994: Foz do Iguaçu). Anais. São Paulo, 1994. p. 782.

tendência seria diminuir a importação de escravos, mas a organização e a lucratividade já tinham atingido tal nível que não era vantagem alguma extinguir a transação comercial, ao contrário, era perda de lucro. “Não é para admirar se, com esse aparelhamento, puderam os interessados no tráfico promover, mesmo, e, principalmente, depois de 1845 - o ano do Bill Aberdeen -, um comércio cada vez mais lucrativo e que os transformaria em magnatas das finanças do Império.”¹⁹²

Os bacharéis e o IAB são a ressonância de uma parte da elite brasileira que discordava com o modelo escravocrata de exploração. Bem verdade que não havia unanimidade, Nabuco de Araújo que o diga. Não entendia ele que num momento novo, agitado por novas transações comerciais poderia perpetuar seus ganhos advindos do tráfico e assim manter seu *status quo*, pois nada modificaria a não ser o modo pelo qual se conservaria o poder.

Muito pouco havia mudado no ensino jurídico. Permaneciam totalmente afastados da realidade brasileira, importando a velha ideologia do exterior, transfigurando-a para o contexto social brasileiro, como se não tivéssemos o nosso próprio contexto.

A descentralização republicana deu maior flexibilidade política-administrativa ao governo no campo econômico, beneficiando os grandes interesses agroexportadores, por outro lado a ascensão política de novos grupos sociais de rendas, especulação e comércio, fez com que se reduzisse o controle que os ruralistas exerciam sobre o governo. Esse novo grupo era composto por uma classe média urbana, empregados do governo e do comércio, muitos dos quais bacharéis, por assalariados rurais, produtores agrícolas ligados ao mercado interno e os nascentes grupos industriais.

Era período de transição econômica, mas sobre a mesma estrutura agrária imperial, daí não haver uma mudança profunda, mas superficial e artificial, pois os conflitos existentes entre estes dois polos - rural e urbano - denunciavam a imaturidade do País para que se modificasse profundamente sua estrutura.

¹⁹² HOLANDA, Sérgio Buarque de. Raízes do Brasil. Editora José Olympio, 1971, p. 44.

“Dois mundos distintos que se hostilizam com rancor crescente, duas mentalidades que se opunham como o racional se opõe ao tradicional, o citadino e cosmopolita ao regional e paroquial.¹⁹³”

No início republicano houve a federalização dos cursos educacionais, juntamente com a federalização política. Despontam várias Faculdades Livres por todo o Brasil em virtude da reforma de Benjamin Constant, do mesmo modo diminuí os matriculados no curso de direito, enquanto a medicina e a engenharia tornavam-se mais atrativas.

A vida do estudante também mudara. Trabalhavam e ocupavam posições em novas escolas da Bahia, Minas Gerais, Pará, Amazonas, Ceará. A elevação da vida urbana fez nascer o sentimento geral de decadência do ensino jurídico. Com o passar dos anos a administração pública, o comércio. A vida urbana se intensificava. A boemia já não era mais um estilo de vida, pois a concepção mais realista e prática da vida era cada vez mais frequente.

Já não havia mais discussões filosóficas e literárias, o intelecto que até pouco tempo, para a elite, era um entretenimento, e para a maioria da população sequer existia, passa a ser um meio de ascensão social para essa nova classe média urbana, mais preocupada com um cargo a ocupar do que em estudar. O desinteresse pelo estudo jurídico era geral. Poucos compareciam às aulas, o aprendizado estava mais no convívio extra-classe com um ou outro professor ou nas atividades em jornais e centros acadêmicos.

Impõe-se uma série de reformas, do ponto de vista administrativo, que em nada colaborariam para a modificação dos cursos jurídicos, porque nelas não havia nenhuma ideia orientadora, sendo elaboradas aleatoriamente sem qualquer critério de avaliação positiva sobre os resultados de tais reformas, ou seja, que tipo de bacharéis as faculdades formavam. Reforma Rivadávia (1911) que em parte tentou restabelecer a ideia de ensino livre. Reforma Carlos Maximiliano (1915) que extingue a Rivadávia.

O ensino e os bacharéis não contavam com qualificação profissional satisfatória. A

¹⁹³ HOLANDA, op. cit., p. 46.

formação era repleta de teorismos afastados da realidade social e da vida prática. Alberto Venâncio Filho comentando a publicação do livro de Aureliano Leal, “A reforma do ensino do Direito no Brasil” (1907) elogia-o por ter orientado a educação jurídica para “as realidades práticas, contra o teorismo e o verbalismo excessivos.”¹⁹⁴

Com a expansão das atenções voltadas para os problemas educacionais e com o progresso do pensamento na área educacional, ganha impulso a ideia de uma universidade que englobaria as Faculdades Livres e demais Faculdades existentes no País. Tais instituições são criadas em 1920, sendo efetivamente instaladas em 1927.

Neste mesmo ano, no Rio de Janeiro, acontece um Congresso de Ensino Superior sendo dividido em duas fases, dentre as quais, a segunda dava o enfoque específico para o ensino jurídico. As conclusões foram surpreendentes se comparadas à atualidade.

O direito é uma ciência eminentemente prática quanto ao fim, mas nem por isso deixa de ser teórica quanto ao modo de estudar e saber. E, no ensino dessa ciência, como não há vantagem de usar um método exclusivamente prático, também não há vantagem de usar um método predominantemente teórico. Cumpre ao contrário, sempre que possível, ministrar a respeito das diversas disciplinas, o ensino teórico concomitantemente ao prático.¹⁹⁵

As ideias de reforma do ensino jurídico e as suas possíveis soluções já estavam bem adiantadas e maduras, porém no que se refere a parte de aplicabilidade desses princípios reformuladores encontravam-se inúmeras dificuldades impedindo-se a mudança do ensino jurídico.

O fato que marca uma mudança de enfoque do ensino da República Velha é o surgimento de novas classes sociais, e, principalmente, de uma classe média em ascensão que buscavam no ensino não a qualificação profissional para maiores oportunidades de trabalho, mas instrumento de ascensão social.

¹⁹⁴ VENÂNCIO FILHO, op. cit., p. 28.

¹⁹⁵ Ibid.

A Universidade não é mais instrumento de enriquecimento pessoal, que permitirá melhor desempenhar o papel social assegurado por direito de nascença ou de fortuna, mas o instrumento de ascensão social que dará acesso às funções através das quais se poderão auferir as mesmas rendas e o mesmo prestígio da aristocracia.¹⁹⁶

Uma educação jurídica indígena não pode se estruturar sob o equívoco de distanciamento da realidade social concreta dos Povos Indígenas tal como construída no ensino jurídico tradicional. Tampouco inserir-se num praxismo distante de discussão teórica sobre o fazer indígena cotidiano. Por outro lado, compreender os processos históricos pelos quais a educação jurídica tradicional se efetivou e disseminou é importante ferramenta não apenas para não repetir os equívocos, mas para se apropriar dos mesmos conhecimentos que foram responsáveis pela exclusão de uma série de direitos indígenas tanto no pretérito como no presente.

2 As reformas normativas da educação jurídica a partir de 1930

A partir de 1930 houve alterações na política brasileira, caindo o regime de governo anterior, promovendo centralização política representada pelas oligarquias de famílias ligadas à agricultura cafeeira, mas também modificações na estrutura socioeconômica brasileira.

No início do século XX, boa parte do País dedicava-se a cultura do café, basicamente voltada para a exportação. Com a quebra da bolsa de valores de Nova York as vendas ficaram praticamente interrompidas ocasionando aumento do preço do produto abalando o governo de Washington Luís. Vargas assume a Presidência defendendo uma maior proteção da economia brasileira diante dos interesses estrangeiros. Socialmente ascendem novas classes com o

¹⁹⁶ LAMBERT, Jacques. Os dois Brasis. Disponível em: <<http://www.brasiliana.com.br/obras/os-dois-brasis>>, acessa no dia 23 set. 2015.

processo de industrialização: trabalhadores urbanos.

A revolução de 30 traz o ideário de reformas políticas, econômicas e sociais. Promove, logo de início, a criação de um Ministério especialmente dedicado aos assuntos da educação e saúde; que é entregue à competência do ilustre mestre desta casa, o professor Francisco Campos.¹⁹⁷

A reforma de 1931 trouxe contribuições mais no campo teórico que no prático. O principal aspecto foi o desdobramento do curso de direito em dois: o bacharelado e o doutorado. Aquele organizado com o propósito de ordem puramente profissional, formar técnicos-práticos do direito. Substitui-se a cadeira de Filosofia do Direito pela de Introdução ao Estudo do Direito. Extinguem-se as disciplinas de Direito Romano e de Direito Privado Internacional. O curso de Doutorado destinava-se à formação de futuros professores.

Mesmo com as análises de Santa Tiago Dantas sobre o ensino jurídico, nada adiantou para a mudança. Os resultados que se apresentaram devido às inúmeras reformas foram aquém do esperado, porque o pensamento jurídico-político não havia sido reformulado, dificultando reformas no campo prático. Com a “redemocratização” (1945) são jogadas novas luzes sobre a educação jurídica.

Ocorre aumento de desejo pelo ensino superior. Federalizam-se várias faculdades isoladas e criam-se tantas outras. A classe média ávida por ascensão social exigia seu espaço no ensino superior, enquanto o curso de direito proporcionava carreiras políticas e administrativas. As faculdades impregnavam-se do método positivista e educação legalista coimbresca.

Até 1955 o debate sobre o ensino jurídico praticamente inexistia, não fosse a lucidez de Santa Tiago Dantas.

A sociedade brasileira de hoje oferece um exemplo perfeito da crise

¹⁹⁷ VENÂNCIO FILHO, op. cit., p. 30.

determinada pela perda da eficácia ou poder criador da classe dirigente. Os que se acham no comando da sociedade perderam gradualmente o poder de encontrar soluções para os problemas, não só para os problemas criados pelo meio físico e pelas exigências da civilização material, como para os problemas de autogoverno da sociedade, inclusive o da transmissão de seu acervo cultural através da educação.¹⁹⁸

O problema é emblemático quanto a própria condução do País pelos bacharéis, pois

se há problemas novos sem solução técnica adequada; se há problemas antigos, anteriormente resolvidos, cujas soluções se tornaram obsoletas sem serem oportunamente substituídas; se aparecem novas técnicas, que o nosso meio não aprendeu e assimilou; em grande parte isso se deve ao alheamento e à burocracia estéril das nossas escolas, que passaram a ser meros centros de transmissão de conhecimentos tradicionais, desertando o debate dos problemas vivos, o exame das questões permanentes de que depende a expansão; e mesmo a existência da comunidade.¹⁹⁹

O grande problema do ensino jurídico e dos bacharéis é o pouco relacionamento ativo com os conflitos sociais existentes. Viam e vêem, tais problemas inseridos num mundo abstrato. Situavam-se ou situam-se, fora do contexto plural de mundo, assim a educação não apontava ou aponta novos caminhos ao direito, porque preferia ou prefere servir através de um dogmatismo formal, a um sistema que transparece ser estável. Não se inova porque se tem medo do novo, porque desafia os conceitos habilmente manipulados pela classe.

Criado em 1961 pela lei 4024 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), ao Conselho Federal de Educação (CFE) atribuía-se a função de autorizar o funcionamento das faculdades de direito e fixar-lhes um currículo mínimo. Este não logrou êxito, pois não estava aparelhado devidamente a fim de executar a tarefa que lhe fora imposta, ademais, a política do CFE era espontaneísta com tomadas de decisões sem nenhum critério objetivo. A fixação dos currículos mínimos continuava tradicional, reproduzindo um sistema do século passado.

¹⁹⁸ DANTAS, San Tiago. A Educação Jurídica e a Crise brasileira. In: Encontros da UNB - Ensino Jurídico. Brasília: Editora UNB, 1978, p. 52-53.

¹⁹⁹ VENÂNCIO FILHO, op. cit., p. 30.

A experiência foi, entretanto, que o currículo mínimo tornou-se, a rigor, um currículo máximo, e que as cadeiras por ele não abrangidas, ou foram incorporadas em outras disciplinas, ou na maioria dos casos, mantidas por força da tradição; resultado que a prática do currículo mínimo baixada pelo Conselho Federal de Educação, não trouxe nenhum resultado mais auspicioso.²⁰⁰

Em 25 de fevereiro de 1972 o presidente do CFE, atendendo o disposto no art. 26, da Lei n. 5.540, de 28 de novembro de 1968, estabelecia na Resolução 03/1972 um currículo mais flexível e adequado às realidades da época. Entretanto, o novo currículo apresentava a ausência de trabalho interdisciplinar e a falta de direcionamento para a solução dos conflitos e necessidades sociais.

Em relação às outras reformulações curriculares a Resolução 03/72 do CFE trouxe progressos significativos: a flexibilização curricular, o sistema de créditos com periodização semestral, e duração variável do curso. Os currículos até então existentes eram normativos, permitindo a transmissão de um conhecimento genérico, dogmático e quase nada dirigido para a solução dos problemas jurídico-sociais, tais como os direitos à cidadania. Eram renitentes a um ensino interdisciplinar. Os currículos fixaram uma prática de ensino que “parte dos códigos para os problemas e não dos problemas para os códigos.”²⁰¹ Nos bancos escolares ocorrem exemplos grotescos com figuras fictícias como Caio e Tício, enquanto na realidade há uma imensidão de conflitos que envolvem Maria(s), João(s), José(s), Antonio(s) etc. O currículo se preocupava, principalmente, com o ensino prático. Corolário lógico: “o ensino dogmatizante codificou normas e técnicas de ensino”²⁰²

Não se deveria confiar o ensino jurídico aos limites estreitos e formalistas de uma estrutura curricular excessivamente dogmática, na qual a autoridade do professor representa a autoridade da lei e o tom da aula magistral permite ao aluno adaptar-se à linguagem da

²⁰⁰ VENÂNCIO FILHO, Alberto. Das Arcadas ao bacharelismo (150 anos de ensino jurídico no Brasil). Coleção Estudos. São Paulo: Editora Perspectiva, 1982, p. 319.

²⁰¹ RODRIGUES, Horácio Wanderlei. Ensino Jurídico e Direito Alternativo. São Paulo: Editora Acadêmica, 1993, p. 56.

²⁰² Ibid.

autoridade. Não se trata de desprezar o conhecimento jurídico especializado, mas de conciliá-lo com um saber genético sobre a produção, a função e as condições de aplicação do direito positivo.

As alterações normativas do ensino jurídico implementando novas estruturas curriculares não resolveram a crise existente. Ou as reformas foram sempre inadequadas para os problemas enfrentados, ou o problema da educação jurídica não se resume a aspectos curriculares.²⁰³

A Resolução 03/72 CFE impôs um mesmo currículo mínimo para todos os cursos jurídicos, restringindo a autonomia universitária, tendo o propósito de desempenhar o controle na qualidade dos cursos para assegurar a formação “mínima” dos profissionais. As faculdades interpretaram-na de forma equivocada, pois a maioria adotou o currículo mínimo como sendo o máximo, não acrescentando disciplinas específicas de interesse regional.

(...) os cursos jurídicos não sabendo usar da liberdade de comportamento que lhes foi concedida, optaram por uma autolimitação, vale dizer, renunciaram à autonomia, posto que parte dos cursos transformaram em máximo o currículo mínimo, afastando a flexibilidade, variedade e regionalização curricular.²⁰⁴

Em 1980 o Ministério da Educação e Cultura nomeou uma Comissão de Ensino Jurídico com composição pluriregionalizada para verificar com profundidade a organização e funcionamento dos cursos de direito, bem como apresentar propostas de alterações do currículo.

Durante a década de noventa havia duas Comissões de Ensino Jurídico (CEJ). Uma ligada ao Ministério de Educação e Cultura, nomeada em 1993, e outra ligada ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, instituída em 1992. Os fatos geradores da criação dessas comissões foram: a) a proliferação descriteriosa dos cursos; b) baixa qualidade do

²⁰³ Ibid., p. 53.

²⁰⁴ MELLO FILHO, Álvaro. Metodologia do ensino jurídico. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 45.

ensino. Se nos grandes centros de formação a crise era intensa como estaria noutras regiões?

Para responder a essa pergunta e outras, tais como: falência do ensino em todos os níveis, mercantilização do ensino, baixa remuneração dos docentes, alto custo dos livros, estrutura física insuficiente, baixa qualificação docente, desinteresse dos estudantes etc., foram criadas as CEJ.

Uma nova reforma surgiu a partir da edição da Portaria n. 1886, de 30 de dezembro de 1994, fixando em 17 dispositivos as diretrizes curriculares e o conteúdo mínimo dos cursos. Essa portaria surgiu de diversas discussões sobre o tema realizadas durante a década de 80 e meados da década de 90.

Atualmente, tal crise, não é entre o direito da elite brasileira e o direito da maioria populacional. É mais crônica ainda, pois contribui para a inviabilização de instituições jurídicas fundamentais ao País, tais como o Judiciário e o Legislativo. Houve a adequação das IES porque o fundamento axiológico correspondia ao sentimento generalizado da sociedade de se elevar a qualidade do ensino jurídico.

Os movimentos estudantis passaram a participar dos problemas das faculdades, colaborando com promoções extensivas e culturais objetivando arrecadar fundos para a instalação de núcleos de prática jurídica, bibliotecas atualizadas e setoriais, seminários, porque ocorria um processo de contingenciamento orçamentário nas IES em razão da desestruturação pela qual os estados latino-americanos passavam com o processo de economia neoliberal transnacionalizada. Os estudantes passaram a integrar o processo de ensino neste período, promovendo formação crítica a partir da realidade social, ao menos no âmbito da Universidade do Estado de Mato Grosso.

De forma genérica, embora o ensino jurídico ainda seja transmissor de um saber jurídico consagrado, seja uma reprodução de ideais do século passado, a comunidade da educação jurídica precisa aprofundar-se num saber-aprender crítico, articulado com a finalidade de

propor mediações e resoluções aos problemas coletivos concretos. Por qual razão se aprova a Proposta de Emenda Constitucional n. 215/2000? Ela é instrumento de uma educação enviesada em relação aos Povos Indígenas. Fruto de um despreparo não apenas legislativo, mas da formação de um consciente coletivo contra a demarcação das terras indígenas.

Uma educação jurídica que não consiga privilegiar a criticidade sobre o *modus operandi* ideológico de parte de institutos jurídicos, propriedade, por exemplo, constrói inúmeros problemas para as sociedades, não índia e índia. Uma educação que não amplie e leve a sério os direitos fundamentais dos Povos Indígenas acaba privilegiando a ruptura ou afronta a tais direitos, como a PEC 215.

É por essa razão que não basta reformas estruturais normativas na educação jurídica tradicional a fim de receber o indígena, mas principalmente na mentalidade ainda colonial de parte da comunidade jurídica educacional.

A reprodução do saber jurídico é parte da ossatura do direito e do poder, não podendo ser desprezadas as reflexões epistemológicas sobre direito e sociedade e a inadequação entre ordem jurídica e ordem social que vivenciamos no dobrar do século XX.²⁰⁵

O currículo de 1994 enfrentou as distorções da Resolução 3/72 CFE, não fugindo muito à estrutura formal, mas manteve um caráter mais acentuado de interdisciplinaridade que na anterior normatização, tendo “(...) disciplinas fundamentais de natureza interdisciplinar, disciplinas de formação plena com a definição da vocação especializada do curso e a formação prática coordenada com os estágios profissionais”.²⁰⁶

A Portaria de 1886/1994 estabeleceu percentagem de participação em extensão e pesquisa, obrigando a adoção de 5% a 10%. Ao estipular a pesquisa como fator imprescindível na formação intuiu que poderia existir maior dedicação dos discentes à

²⁰⁵ ARRUDA JÚNIOR, Edmundo Lima. *Ensino Jurídico e Sociedade*. São Paulo: Editora Acadêmica, 1989, p. 75.

²⁰⁶ BASTOS, Aurélio Wander. *O Novo Currículo e as Tendências do Ensino Jurídico no Brasil - das desilusões críticas às ilusões paradoxais*. In: Conselho Federal da OAB (Org.). *OAB Ensino Jurídico - Novas Diretrizes Curriculares*. Brasília: Printer, 1996, p. 124.

pesquisa, conseqüentemente, carreando a maior participação dos professores. Por essa razão, instituiu a monografia final de curso como requisito para a diplomação, exigindo maior disponibilidade e capacitação do professor, pois não se pode avaliar a pesquisa discente sem conhecimento do que seja a pesquisa.

(...) não é possível docência de qualidade, não é possível um bom professor sem pesquisa. E não apenas o estudo individual que alguns poucos abnegados exercitam no isolamento de suas bibliotecas particulares, mas sim a pesquisa institucionalizada, o trabalho conjunto, a pesquisa-ensino.²⁰⁷

Chegar na hora, dar o velho programa de sempre, ser ‘democrata e independente’, ser querido pelo alunado, isto não significa muito diante das novas necessidades.²⁰⁸

O Estágio de Prática Jurídica (Portaria 1886/94) tentou se articular para comprovadamente se voltar para o ensino prático. Pela Resolução nº 03/72, o graduando-estagiário, após formado, não precisava passar pela prova de Exame de Ordem. Foi essa interpretação equivocada que levou as “faculdades de finais de semana” e muitas outras a expedirem diplomas atestando ao acadêmico como feito o estágio quando na realidade nunca tinham se deparado com uma petição. Em grande parte essa interpretação contribuiu para um aprofundamento da crise do ensino jurídico.

3 O estágio como prática individualista e normativista: superação dos serviços legais tradicionais

Acompanhando as repercussões do processo de avaliação do ensino jurídico pelas

²⁰⁷ ADEODATO, João Maurício. Ensino Jurídico e Capacitação Docente. *In*: Conselho Federal da OAB (Org.). OAB Ensino Jurídico - Novas Diretrizes Curriculares, Brasília: Printer, 1996, p. 77.

²⁰⁸ *Ibid.*

diferentes CEJ da OAB e o surgimento da Comissão de Especialistas em Ensino Jurídico da SESU/MEC, a conclusão autoavaliativa da prática dos cursos resultou na elaboração do texto final da Resolução 09 de 2004 (BRASIL, 2004) que revogou a Portaria 1.886/94 do MEC, que por sua vez revogou a Resolução CFE 03/72.

Apesar da desqualificação que o ensino jurídico superior vem experimentando, pela sua redução ao nível de conhecimento meramente técnico, é curioso notar que, mesmo perdendo parte daquela aura de autoridade que esse ensino sempre manteve tradicionalmente, trata-se ainda de um campo do conhecimento vinculado ao poder, quer pelo modo autoritário com que é transmitido, quer porque a sua transmissão tecnicista é, no fundo, uma transmissão da ideologia dominante no campo político, social, econômico e cultural.²⁰⁹

Vale ressaltar que uma das principais características do ensino superior é justamente a capacidade de identificar as relações de poder estabelecidas com as diversas formas do saber, constituindo-se também num instrumento de crítica e de democratização dessas relações, especialmente no plano da universidade, pelas óbvias vinculações que esta última mantém com os projetos políticos de desenvolvimento e de democratização da sociedade.²¹⁰

Visivelmente ruim para o exercício da cidadania é o notável despreparo dos bacharéis em direito, tanto no que se refere à formação científica ou teórica quanto no que diz respeito à capacitação técnica e profissional, cada vez mais insuficiente, quer para o exercício das atividades jurídicas tradicionais, quer para o cumprimento de novas funções emergentes na sociedade.²¹¹

A indiferença social configura uma espécie de anomalia na atuação do jurista que chega até mesmo a explicar, por exemplo, os protestos populares e a descrença da população diante de certas atitudes ou omissões dos órgãos incumbidos da aplicação do direito, cujos

²⁰⁹ MOSSINI, Daniela Emmerich de Sousa. Ensino Jurídico: história, currículo e interdisciplinaridade. Pontífice Universidade Católica de São Paulo. Tese. São Paulo: PUC, 2010, p. 37-41.

²¹⁰ Ibid., p. 38.

²¹¹ MOSSINI, op. cit., p. 38.

integrantes frequentemente estão mais envolvidos com questões corporativistas, na luta por conquista de privilégios funcionais e vantagens remuneratórias, do que propriamente com as funções sociais das suas respectivas carreiras.

É preciso conectar teoria à prática, a partir da leitura crítica da lei, da doutrina e da jurisprudência; sobretudo do exercício responsável e consciente do professor para o desenvolvimento intelectual, afetivo e profissional do futuro bacharel. É preciso reinventar o ensino jurídico para os Povos Indígenas de modo que os equívocos históricos não sejam repetidos.

A docência do ensino jurídico está tão centrada no professor, na memorização acrítica de textos legais orientando o ensino, que a prática da docência não considera a perspectiva humanista e solidária.

O êxito de educadores está centrado nesta certeza que jamais os deixa: de que é preciso mudar, de que preservar situações concretas de miséria é uma imoralidade. Pois não somos apenas objeto da história, mas seu sujeito igualmente. No mundo da História, da cultura, da política, constato não para me adaptar, mas para mudar.²¹²

Atualmente, a política de massificação do ensino jurídico consumou essa tendência de privilegiar matérias e disciplinas tecnológicas nas grades curriculares das faculdades, em detrimento daquelas que apresentam um conteúdo mais reflexivo.

O aspecto mais relevante da atividade de estágio é o contato do estudante de direito com a sociedade e seus anseios, com os profissionais e com questões como ética profissional e construção de cidadania.

Para João Mendes de Almeida Júnior,

(...) a grande maioria [dos alunos que ingressam num curso de graduação] é absolutamente despreparada, desmotivada e desprovida de conhecimento,

²¹² FREIRE, Paulo. Educação e mudança. Campinas: Paz e Terra, 1979, p. 79.

mesmo aqueles mais básicos. Trabalhar a teoria com alunos desse nível é extremamente difícil. Articulá-la com a prática não é tarefa penosa, é muito mais que isso. Trata-se, na verdade, de missão desanimadora.²¹³

Há faculdades que o estudante nem precisa buscar a experiência profissional no mercado de trabalho. Não precisa aprender como procurar emprego, como falar com as pessoas, como fazer pesquisa, atendimento ao público. O que algumas faculdades exigem é o cumprimento do crédito da disciplina “estágio supervisionado” mediante confecção de peças jurídicas a serem entregues para um professor que, na maioria das vezes, já indicou a posição que quer que seus alunos adotem diante do problema proposto e corrigirá o conteúdo jurídico do trabalho, limitando-se a isso.

Devemos regulamentar também a formação fora dos muros da universidade, onde profissionais que atuam no mercado de trabalho recebem estudantes como estagiários. Parece que o estágio não tem cumprido seu papel, tendo em vista que estudantes têm sido cada vez mais contratados para desempenhar serviços burocráticos que nem exigem conhecimentos técnicos da área jurídica. Afinal, a aprendizagem também ocorre em outros espaços que não a universidade.

O estudante deixa de ter um contato com a prática para que lhe seja conferida a oportunidade de errar. O direito trabalha com seres humanos, e qualquer erro do profissional pode ter grandes implicações na vida de alguém. Assim, é preciso que o futuro advogado, juiz, desembargador, promotor entre outros, adquira, ainda na graduação, valores éticos/morais e noções básicas de prática profissional que lhe permitam exercer corretamente a profissão que escolheu. A consciência desse papel deve estar na rotina do profissional do direito e não é só na sala de aula que se aprende isso.

O estágio de prática jurídica tem duas situações distintas: na primeira, o estudante passa pelo estágio supervisionado, sendo obrigatório e fornecido pela IES, pois faz parte da

²¹³ ALMEIDA JÚNIOR, João Mendes. O ensino jurídico. In: Revista de Direito Público. São Paulo: Revista dos Tribunais, a. V, n. 20, abr/jun 1972, p. 175.

exigência do currículo. Neste desenvolverá todas as atividades relacionadas às profissões jurídicas, seja magistratura, assessoria, promotoria, procuradoria, advocacia etc. Tem, portanto, como objetivo, qualificar o estudante para todas as atividades que o profissional poderá desempenhar. Já o Estágio Profissional de Advocacia é extracurricular e tem por objetivo qualificar o graduando e o graduado ao exercício da Advocacia. É facultativo ao estudante, poderá praticá-lo desde que a IES seja conveniada com a Ordem dos Advogados do Brasil. Do mesmo modo poderá fazê-lo em relação às outras instituições que realizam atividades jurídicas como Ministério Público, Defensoria Pública, Judiciário, Serviços Notariais etc.

Esse estágio supervisionado deve ser extremamente prático e não se pode mencionar em aulas prelecionais, muito embora isso acabou se proliferando em muitas IES. O estudante tem de atuar nas diferentes áreas do saber jurídico, por meio de petições simuladas, denúncias simuladas, pareceres e sentenças simuladas, enfim, todas as atividades jurídicas; com orientação prévia dos professores supervisores.

Orientação não significa aulas expositivas a respeito das atividades a serem formuladas, mas sugestões de qual seja o procedimento formal ou informal (mediações) mais aptos a se buscar a resolução do conflito, assim como apontar os equívocos encontrados nessa aprendizagem. Essa orientação não pode nem deve significar aulas de reforço expositivas de processo civil.

Por meio do Núcleo de Prática Jurídica os estagiários devem promover todas as atividades necessárias ao bom atendimento dos usuários/clientes, desde o atendimento direto e relação amistosa e educada, o acompanhamentos das necessidades reais, o auxílio e encaminhamento a sistemas de auxílio até a elaboração de petições reais e o seu desenvolvimento processual. Uma perspectiva de estágio num paradigma individualista, mas há vários conflitos de ordem coletiva, aos quais não há justificativa plausível para os

estagiários não atuarem.

A educação jurídica indígena a partir de seus princípios e valores podem auxiliar num novo processo de prática jurídica, mais popular e assentado no coletivo. Tal como as experiências de Assessorias Jurídicas Populares em algumas instituições como Universidade Federal da Bahia e Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Não há empecilho normativo para que possa se desenvolver tal proposta.

Um estágio de prática jurídica fundamentado nas necessidades coletivas dos Povos Indígenas tem de considerar o contexto de direitos indígenas e suas ineficácias no modelo democrático para poder instrumentalizar o agir profissional dos estudantes indígenas com subsídios teóricos-práticos a revolucionar e efetivar suas demandas coletivas.

Os fatos se reproduzem com rapidez e dinamismo maior que o direito-norma consegue acompanhá-los. Por essa razão o estágio compreendido somente na sua acepção normativa como forma de composição de litígios também está fadado a ser míope e a não interpretar o horizonte de direitos existentes em nossa sociedade, entre os quais o direito indígena. Aqui reside a importância do diálogo entre uma perspectiva normativista e pluralista de educação jurídica, porque a realidade coletiva indígena necessita de ambas para efetivar seus direitos e conquistar outros.

Há enorme quantidade de situações jurídicas coletivas com as quais o estado não consegue regular ou até mesmo absorvê-las ou ainda solucioná-las, seja porque não lhe interessa e também não interessa às elites brasileiras ou porque simplesmente ignora-as. Assim, ocorre com o direito dos favelados, o direito dos indígenas, o direito dos camelôs, o direito dos ribeirinhos etc. Há pluralidade de situações jurídicas não reguláveis pelo estado ou parcialmente reguladas ou não satisfeitas e que merecem a atenção das Faculdades de Direito, principalmente, por se tratar, em muitos casos, da grande maioria excluída.

O estágio como uma preparação para o agir profissional dos estudantes indígenas do

direito deve extravasar o limite da possibilidade normativa e contemplar formas alternativas de resolução de conflitos, de mediação, em diferentes níveis considerando a vivência, a experiência de seus assistidos do que os erros que porventura tenham cometido no experimentar da vida humana. Não se colocar na forma da lei, mas na forma solidária, no lugar do outro que poderia estar com as mesmas dificuldades.

O sistema normativo é fruto de um mundo elitista acrítico e descompromissado com a realidade histórico-social da maioria do povo. O felicitado Estado Democrático de Direito tem servido mais à manutenção de privilégios que ampliação e satisfação de direitos ao povo.

Como imaginar esse estágio vinculado aos direitos insurgentes, aos direitos dos ribeirinhos, dos índios, dos sem-terra?

Uma prática centrada nos modos de mediação de conflitos desses povos, bem como oferecendo subsídios normativistas para a defesa de suas demandas. Um estágio que não pode ser centrado tão-apesar na estrutura do ensino citadino, mas também no campo, no rio e na aldeia. Uma prática que milite coletivamente na satisfação dos direitos específicos e direitos fundamentais. Não deve ser estático, deve ir ao campo, à aldeia, ao rio, mas também no Congresso Nacional, Poder Judiciário, Ministério Público e demais instituições. Deve interagir com os assistidos, compreender a forma de resolução própria que possuem, e a partir daí propiciar formas alternativas de se estagiar que não somente o normativo.

Não se pretende dispensar o estágio normativo, pois obviamente é de fundamental necessidade e importância para a prática jurídica indígena. Entretanto, não cabe repetir o equívoco da educação jurídica excessivamente coimbresca e individualista, pois as comunidade indígenas são sujeitos de direito tanto enquanto pessoa na sua individualidade, como sujeitos coletivos.

Esse estágio tem de se articular em conjunto com os indígenas, educando e sensibilizando dos direitos que lhe são inerentes, bem como propiciando a formação de novas

estruturas de profissionais e de classe na advocacia. Não seria um simples assistencialismo jurídico descompromissado, mas uma prática efetiva de cidadania, solidariedade, respeito à diversidade cultural e afirmação da dignidade.

4 Assessoria Jurídica Popular na educação jurídica indígena: um novo agir educacional-profissional

Esse tipo de estágio aqui delineado introdutoriamente coincide com as Assessorias Jurídicas Populares. É na inspiração transformadora e emancipatória de Freire que se funda uma nova prática jurídica. Essa prática na assessoria jurídica popular se promove não para os estudantes indígenas, mas com a comunidade indígena.

Somente quando as classes e grupos dominados, do Terceiro Mundo, transformam revolucionariamente suas estruturas é que se faz possível realmente à sociedade dependente dizer sua palavra. É através desta transformação que se pode superar a cultura do silêncio.²¹⁴

Para Furmann a Assessoria Jurídica

[...] parte do diálogo entre a universidade e a sociedade. O agente do processo de Assessoria Jurídica não é somente o membro da comunidade nem somente o operador jurídico. Dentro da Assessoria jurídica somente o diálogo pode construir um conhecimento. Parte-se da proposta de que cada um, por ter uma experiência de vida diferenciada, detém um conhecimento crítico. Somente com a congruência do conhecimento acadêmico e do popular, um de cunho preponderantemente teórico e outro de cunho preponderantemente prático, é possível estabelecer diálogo e por fim, um conhecimento crítico a partir de práxis (direito vivo).²¹⁵

Os serviços legais tradicionais têm como característica priorizar o atendimento a

²¹⁴ FREIRE, Paulo. Ação cultural para a liberdade. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1981, p. 47.

²¹⁵ FURMANN, Ivan. Novas tendências da extensão universitária em Direito. Da assistência jurídica à assessoria jurídica. Disponível em: <http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=3716&idAreaSel=1&seeArt=yes>, acessada em 13 out. 2015.

demandas individuais, marcado, muitas vezes, por uma relação vertical entre o jurista e o cliente, em que o primeiro se considera superior ao segundo, assumindo assim uma postura assistencialista e paternalista em relação ao cliente. Nesses tipos de serviços o conhecimento jurídico se tornou dogmatizado, sendo considerado verdade absoluta e restrita aos profissionais do direito, também se caracterizado por considerar o acesso à justiça apenas a partir do Poder Judiciário.²¹⁶

Por outro lado, os chamados “serviços legais inovadores” nos quais se inclui a Assessoria Jurídica Popular, os interesses tutelados giram em torno de demandas coletivas ou individuais de repercussão coletiva, por uma relação horizontal entre o jurista e a pessoa atendida, havendo assim uma desmistificação do conhecimento jurídico e a interação do mesmo com o conhecimento popular. Esses serviços inovadores reconhecem a necessidade de aquisição de conhecimentos sobre os direitos e a organização da população para a defesa de seus interesses e para a efetivação do acesso à justiça e assumem uma postura de conscientização e mobilização em relação à comunidade.²¹⁷

Os tradicionais correspondem à atuação limitada, na maioria das vezes, ao ajuizamento de ações que são desempenhados pelos escritórios de advocacia, pelas defensorias públicas ou, ainda, pelos escritórios-escola das faculdades de Direito, recebendo a denominação genérica de “Assistência Jurídica”. Já os serviços legais inovadores, aliados aos fatores como o surgimento de novos movimentos sociais e a ampliação do leque de direitos fundamentais garantidos pela Constituição Federal de 1988, inspirou o surgimento no Brasil do que se convencionou chamar de “Assessoria Jurídica”.²¹⁸

A Assessoria Jurídica Popular foi construída historicamente como forma de repudiar o caráter assistencialista que costuma caracterizar os serviços tradicionais, como, por exemplo, a Assistência Jurídica. É uma das principais características da distinção entre os dois termos

²¹⁶ LUZ, Vladimir de Carvalho. Assessoria Jurídica Popular no Brasil. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

²¹⁷ Ibid.

²¹⁸ CAMPILONGO, apud., LUZ, op. cit., p. 65.

se assenta no tipo de educação da qual a prática emerge ou cria. A Assessoria Jurídica vale-se da educação popular para interagir com a comunidade, diferentemente da Assistência Jurídica que se vale do ensino jurídico tradicional.

Celso Campilongo²¹⁹ resume em seu esquema tipológico as diferenciações entre os serviços tradicionais e os serviços inovadores.

Variáveis	Serviços tradicionais	Serviços inovadores
Interesse tutelado	Demandas individuais	Demandas coletivas
Vínculo ético	Individual-liberal, microética	Coletivo, macroética
Serviço	Assistencialista/paternalista	Conscientizador e organizador
Padrão econômico da clientela	Definição da pobreza	Definição da tutela
Relação cliente/advogado	Vertical	Horizontal
Conhecimento	Sacralizado	Desmistificado
Acesso à Justiça	Restrito ao Judiciário	Para além do Judiciário

Na educação jurídica indígena essa prática jurídica por meio de Assessoria Jurídica Indígena tem dois âmbitos de enfrentamentos.

O primeiro reside na judicialização das demandas coletivas e individuais indígenas objetivando garantir a satisfação da demarcação das terras, saúde indígena, educação, subsistema eleitoral indígena, autonomia, entre tantas outras reivindicações já reconhecidas em normas jurídicas, mas não satisfeitas. Um âmbito de disputa ideológica tendo por um lado os interesses privatistas e por outros as demandas comunitárias indígenas. Ao Judiciário o peso da mediação dialógica e intercultural a fim de elaborar decisões que efetivem tais normas. Muito embora esse Judiciário não esteja distante de comprometimento ideológico, como esclarecido no subitem a respeito da história do ensino jurídico tradicional. Por isso mesmo, uma pesquisa jurídica diferenciada em conjunto com uma prática jurídica indígena podem servir de fundamentos para a reconfiguração dessa educação jurídica tradicional

²¹⁹ Ibid., p. 65.

(educação bancária).

O segundo âmbito de enfrentamento se assenta na perspectiva política de implementação da autonomia indígena garantida pela Convenção 169 da OIT (Decreto 5051/2004). Nessa perspectiva o processo educativo, participativo e prático das mediações existentes nas comunidades indígenas para solução de problemas podem se tornar projetos pilotos de jurisdições especiais indígenas.

Tanto no primeiro como no segundo a atividade prática, o agir do estudante em formação profissional do direito, se constituirá inversamente à cultura hegemônica individualista do assistencialismo jurídico. Ao contrário, em ambos os casos a prática jurídica se forma em razão do processo educacional assentado na pesquisa que por sua vez provoca outro modelo educativo. O empoderamento gerado por essa lógica de estrutura educativa nos valores e princípios educacionais provocam a construção de um sistema normativo da diversidade e contra-hegemônico.

Como o direito é um discurso constitutivo, também é um modo pelo qual a comunidade jurídica capta e reproduz o discurso jurídico, por isso mesmo a contribuição crítica a partir do contra-hegemônico em relação ao discurso produz mudança social.²²⁰ A prática jurídica indígena fundada nas assessorias jurídicas populares podem construir um contra-discurso. Uma educação jurídica e prática jurídica indígena se constituem como importante mecanismo de mudança social, defesa e contestação política.

Discurso constitutivo

es una práctica de los hombres que se expresa em um discurso que es más que palabras, es también comportamientos, símbolos, conocimientos. Es lo que la ley manda pero también lo que los jueces interpretan, lo abogados argumentan, los litigantes declaran, los teóricos producen, los legisladores sancionan o los doctrinarios critican. Y es um discurso constitutivo, em tanto assigna significados a hechos y palabras.²²¹

²²⁰ LUZ, op. cit., p. 160.

²²¹ CÁRCOVA, apud., LUZ, op. cit., p. 161.

Quando da discussão da extensão no âmbito da Portaria n. 1886/1994, Mauro de Almeida Noletto registrou em artigo um importante legado das assessorias jurídicas universitárias a partir dos movimentos estudantis, porque esse debate em início da década de noventa já demonstrava que o aprendizado prático nos cursos de direito (assistência e assessoria) “não se limita à questão metodológica, pois tem como pano de fundo os conflitos epistemológicos travados no campo da teoria do direito, em busca de uma compreensão mais alargada desse objeto de estudo”²²².

Na Universidade Federal de Brasília (UNB) a experiência do Núcleo de Assessoria em Direitos Humanos e Cidadania (NAJDHU) representou a decisão pela assessoria como modelo de prática jurídica adequado e coerente com as correntes jurídicas críticas, com apoio na Nova Escola Jurídica, ampliando, portanto, a concepção de extensão no campo da prática jurídica universitária. Qual modelo adequado à educação jurídica indígena deve ser debate dos Povos Indígenas interessados num curso de direito específico.

A partir das Assessorias Populares universitárias há possibilidade “concreta de se fazer extensão e pesquisa ‘por dentro’ dos cursos jurídicos, mas também possibilidade aberta de se construir um novo conceito de extensão universitária, no sentido de ser essa função da universidade um elo vivo de saberes.”²²³ Uma atividade também desmistificadora do saber jurídico.

Se vivemos um período de transição paradigmática para o direito e para a educação jurídica, com as promessas da modernidade ainda não cumpridas, parecendo insolúveis, pode significar que ainda não estamos a enfrentar problemas modernos.

Um caminho possível de ruptura aqui tentado foi a construção epistemológica de uma

²²² NOLETO, Mauro de Almeida. Práticas de direitos: uma reflexão sobre a prática jurídica e extensão universitária. In: Direito à memória e à moradia: realização dos direitos humanos pelo protagonismo social da comunidade do acampamento Telebrasilândia. Brasília: UNB, s/d, p. 93-94.

²²³ LUZ, op. cit., p. 211.

educação jurídica indígena que supere a dicotomia entre monismo e pluralismo, objetivando gerar espaço de diálogo para a construção de um novo marco educacional jurídico gerada a partir de um novo senso comum: o indígena.

O conhecimento-emancipação tem de romper com o senso comum conservador, mistificado e mistificador, não para criar uma forma autônoma e isolada de conhecimento superior, mas para se transformar a si mesmo num senso comum novo e emancipatório.²²⁴

Os serviços legais comprometidos com as mudanças sociais, tais como a assessoria jurídica popular são meios de uso alternativo do direito que se constituem a partir de quatro pressupostos:

a) uma ideia finalista segundo a qual o direito é utilizado como meio de satisfação das necessidades fundamentais; b) uma concepção historicista, na qual o direito só pode ser visto a partir das formas reais e históricas de vida e costumes, ampliando a noção fechada das fontes jurídicas; c) a desmistificação do direito, afrontando a concepção formalista e legalista, subordinado o mundo normativo ao mundo social, de forma a acentuar a legitimidade; d) uma necessária orientação teórico-metodológica que seja capaz de criticar e constantemente reformular o sistema jurídico, visando sempre à satisfação das necessidades coletivas fundamentais.²²⁵

Um serviço de assistência jurídica tradicional não contempla as especificidades coletivas dos Povos Indígenas. Uma educação jurídica dos indígenas deve estar dissociada no momento de sua aplicabilidade a uma prática jurídica refratária aos seus costumes e tradições. Junto às atividades de prática jurídica estão integrados educação e extensão em perspectiva ampliada. Por isso mesmo afirmamos ser da pesquisa a demanda para educação e extensão jurídica indígena, porque assentada na própria comunidade, em seus problemas e satisfação de suas necessidades político-jurídicas concretas.

Essa dissertação iniciou com a pretensão tão apenas de apontar caminhos possíveis para

²²⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência. São Paulo: Cortez, 2000, p. 107.

²²⁵ LUZ, op. cit., p. 165.

discussões fundacionais de uma educação jurídica indígena em sua dimensão de ensino, pesquisa e extensão, refletindo sobre os princípios e os valores que possam permitir um início de diálogo desmistificador sobre o ensino jurídico. Sempre estive, desde início do trabalho, aquém dos propósitos desenvolver qualquer esboço de projeto de curso sobre o assunto, porque cumpre tal desiderato aos Povos Indígenas e suas capacidades e habilidades de auxiliar o futuro da educação jurídica numa perspectiva emancipatória.

CONCLUSÃO

Inexistem intermediários entre o estado e o cidadão, porém aqueles inseridos na linguagem, costumes, crenças podem fundamentar a existência dos demais direitos, e, é disso que tratamos no primeiro capítulo avaliando que o enfrentamento monista ante o pluralismo jurídico é uma concepção simplista o qual vincula o direito posto como o poder. É superada, pois a consensualidade das práticas sociais instituintes e das necessidades reconhecidas historicamente desembocam numa nova cultura descentralizada e participativa que capacita ao processo de construção de uma educação jurídica com pressupostos, princípios e valores que afirmem outra prática jurídica.

Por isso mesmo a análise educo-escolar indígena voltada para a formação no ensino superior via licenciatura pedagógica que possibilitou a problematização de temáticas inseridas na prática pedagógica dos docentes aproximou a discussão a respeito das áreas de bacharelados e o acesso dos Povos Indígenas ao ensino superior. Duas medidas possíveis: ações afirmativas no ensino regular e educação superior específica. Ambas não são excludentes, mas complementares. Muito embora, comumente tem se desenvolvido no País o acesso por meio do sistema de cotas ou ações afirmativas (sobrevagas), priorizamos neste trabalho a análise da perspectiva de uma educação jurídica indígena porque contemplada a perspectiva de autonomia da Convenção 169 da OIT introduzida na atual ordem constitucional com força normativa de emenda constitucional pelo Decreto 5051/2004.

O costume é a pedra angular para as comunidades indígenas servindo de elemento agregacional no entendimento sobre a educação e o direito, tendo em vista que o direito consuetudinário e o normativo constituem fontes necessárias para uma nova base jurídica assentada na cultura dos Povos Indígenas, inclusive propiciando outra composição de forças institucionais que possam construir novas instituições plurais.

De suma relevância no trabalho a afirmação de um direito intercultural estabelecido por meio de um diálogo intercultural, prático e teórico, redimensionando a educação jurídica tradicional a partir de uma hermenêutica diatópica como método que se vale da interculturalidade no ensino do direito.

O consenso a se estabelecer por meio de um diálogo intercultural no processo de educação jurídica indígena faz-se mediante o contraponto entre direito-normal e direito-costume, entre o monismo e o pluralismo jurídico, numa complementaridade que supera a dicotomia histórica entre ambas as perspectivas, num dissenso apto ao consenso.

Essa interculturalidade por meio da hermenêutica diatópica pode conduzir um Projeto Político Pedagógico de Direito tendo como instrumental fundamental a pesquisa que acarretará o ensino e a extensão. O desenvolvimento de pesquisa acompanhará o estudante desde o seu início do curso atravessando todos os eixos de formação em suas habilidades e competências, promovendo uma reorientação dos debates do direito-norma a partir das experiências concretas e conflitivas vivenciadas pelos indígenas seja na relação entre eles e a sociedade envolvente, entre comunidade indígenas ou nas relações internas de cada Povo Indígena para com seus membros.

O desenvolvimento histórico do ensino jurídico tem habilitado vários projetos de cursos a partir do direito tomado como norma, afastando a perspectiva pluralista jurídica de sua matriz teórica. Crises sucessivas a partir da década de cinquenta tem gerado reformas das diretrizes curriculares tradicionais, reconhecendo principalmente a necessidade de projetos que tenham justificativa regional associados à criatividade e à inovação educacional.

A qualidade do ensino jurídico como preocupação constante da comunidade jurídica necessita ser rediscutida sob outros pilares que superem o sentido tradicional tanto da prática como da teoria jurídica. É nesse sentido que uma educação jurídica indígena pode contribuir para com a construção de novos instrumentos que possibilitem novos marcos jurídicos, tanto

teóricos como práticos. A conexão entre uma prática e teoria que promova crítica à relação dada entre direito e lei passa necessariamente pela desestabilização desse atrelismo que, historicamente, tem provocado gestões patrimonialistas por meio do direito e, inclusive, através da educação tradicional. Esse equívoco histórico necessita ser radicalmente vencido.

A Universidade do Estado de Mato Grosso (UNEMAT), em 2001, e o Núcleo Insikiran de Formação Superior Indígena da UFRR, em 2003, foram os pioneiros, no País, na implementação de educação superior indígena. Esses cursos de licenciatura intercultural indígena surgiram apoiados pela FUNAI e se estruturaram autonomamente por meio de seu quadro de pessoal, mais orientados à educação escolar indígena.

Duas políticas educacionais diferentes, mas que se interpenetram historicamente. Entretanto têm sido percebidas/analizadas separadamente, mas confluem na busca dos povos e organizações indígenas por formação no ensino superior. A partir do ano 2000 têm-se dois caminhos.

O primeiro busca a formação superior para professores indígenas em cursos específicos. O segundo se insere na busca por capacidades que possibilitem o gerenciamento das terras demarcadas, o acessar e gerir os direitos à saúde, compreendendo um novo modo de interdependência entre indígenas e estado. Este modelo passa pela necessidade de se ter profissionais indígenas graduados nos saberes científicos veiculados pelas universidades, capazes de articular, quando cabível, esses saberes e os conhecimentos tradicionais de seus povos, pondo-se à frente da resolução de necessidades surgidas com o processo contemporâneo de territorialização via demarcação de terras, incrementado após a Constituição de 1988.

A respeito do primeiro viés (monista), desde o Serviço de Proteção aos Índios (SPI) (criado em 1910) instalou-se um tipo de ensino, denominado “primeiras letras”, que objetivava educar os indígenas para ofícios que os poderiam colocar como futuros

trabalhadores (corte e costura para mulheres, carpintaria para os homens, por exemplo). O velho e conservador ideal colonial de “civilizar pelo trabalho”.

Essa rede de escolas, em 1967, abrangia todo o País sob direção da Funai e, em 1969, passou a se orientar para uma educação bilíngue. Esse projeto se fundamentou no modelo do Summer Institute of Linguistics (SIL), uma entidade missionária responsável por implementar o bilinguismo na educação do continente americano, se valendo do método de tradução da bíblia para todos os idiomas do mundo. Outra frente educativa foi a missionária, ordem salesiana, por exemplo, no Mato Grosso, Amazonas e Alto Rio Negro. Muitas lideranças que chegaram à mídia nos anos de 1970 e 1980 passaram por essas entidades e modos de formação. Nos anos de 1980 e 1990 algumas Organizações Não Governamentais (ONGs), o Conselho Indigenista Missionário (Cimi), órgão assessor da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB); e, a Operação Anchieta (Opan – atualmente Operação Amazônia Nativa independente de ordem eclesiástica) começaram a criticar esses tipos de educação escolar indígena, propondo outras alternativas.

Desde então as iniciativas de educação escolar indígena pautam-se pelas orientações em favor de práticas diferenciadas e interculturais para os Povos Indígenas, reconhecidas pela Constituição de 1988. O Decreto 26/1991, que atribuiu ao Ministério da Educação (MEC) as responsabilidades na formulação e coordenação de uma política nacional de educação escolar indígena, ficando sua execução na esfera municipal e estadual.

Em 1996, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB), nos artigos 26, 32, 78 e 79, dispôs normativamente a respeito do assunto, criando os fundamentos legais sobre os quais seriam elaborados vários documentos: a) as “Diretrizes para a Política Nacional de Educação Escolar Indígena”; b) o Comitê de Educação Escolar Indígena (CEEI) e c) o Referencial Curricular Nacional para as Escolas Indígenas. Outras normas jurídicas como, por exemplo, o Parecer 14/1999 e a Resolução 03/1999, da Câmara de Educação Básica do

Conselho Nacional de Educação (CNE) deram continuidade à normatização da educação escolar indígena em território nacional. O item 9 do Plano Nacional de Educação (PNE), 2001, estabeleceu a formulação, em dois anos, de um plano para a implantação de programas especiais para a formação de professores indígenas em nível superior, por meio da colaboração de universidades e instituições de nível equivalente.

Outro processo de construção de educação indígena também foi tentado (pluralismo e autonomia). Processo de lutas pelo reconhecimento da autoctonia e da construção da autonomia se inscreve a partir da demarcação das terras indígenas intensificada no período pós-constitucional, nos governos de Fernando Collor de Mello e de Fernando Henrique Cardoso e da cooperação técnica internacional para o desenvolvimento, financiando e normatizando a definição de terras indígenas no Brasil. Ailton Krenak organizou um centro de formação em Goiânia, objetivando enfrentar os desafios à formação de indígenas em áreas que iam desde a agronomia até a advocacia, pensando exatamente no cruzamento dos conhecimentos tradicionais indígenas e dos saberes universitários e na necessidade de terem quadros indígenas que construíssem novos relacionamentos com o Estado brasileiro e com redes sociais nos contextos locais, regionais, nacional e internacional sem a mediação de profissionais técnicos não indígenas.

O reconhecimento da capacidade processual aos povos e comunidades indígenas, a ação do Ministério Público Federal, na Sexta Câmara de Coordenação e Revisão e a quebra do monopólio tutelar, desde Collor, acabou por produzir um novo cenário na relação entre os indígenas e o estado brasileiro.

A pretensa trajetória dessa pesquisa pactuou a enfrentar o objetivo de estabelecer um quadro favorável a uma educação jurídica indígena que possa tanto ter elementos da perspectiva escolar como da autonomia. Nesse sentido, não apenas conseguimos estabelecer esses alicerces para outra proposta de ensino jurídico, como também esboçar princípios e

valores que possam nutrir essa nova prática de ensino.

Sabemos que nossa perspectiva é desafiador a e polêmica, inclusive frente à OAB. Nada disso, porém, nos perturba, pois tais inquietações são o apanágio de tudo que é novo. E ensino jurídico, a par de seus clássicos problemas e equívocos continua de pé e merecendo análises, mas também está a demandar o oferecimento de novas demandas, novos propósitos, tal como uma educação jurídica indígena.

Não tentarei resumir o que foi estudado ao longo deste trabalho dissertativo. Nas três partes deste trabalho empenhei-me em demonstrar a necessidade e a possibilidade em inserir-se nos cursos jurídicos das universidades públicas, uma educação jurídica destinada aos Povos Indígenas.

Tenho a impressão que a discussão desenvolvida neste trabalho movimenta-se num terreno teórico, pois o propósito era articular uma visão abrangente de meu objeto: educação jurídica indígena. Vi-me compelido a demonstrar um esboço, mesmo que possa parecer utópico, de instituir-se de instituir-se um ensino jurídico específico às comunidades indígenas. É um trabalho que partimos de uma pergunta cujas respostas virão com o tempo e mediante vontade política e acadêmica. Porém, a preocupação consiste em ampliar tanto o acesso à educação jurídica regular como também possibilitar debates dos Povos Indígenas a respeito de um novo processo de educação jurídica que não se atenha tão apenas à estrutura do poder estatal. Entretanto, cabe à comunidade indígena as delimitações dessa discussão, definindo seus caracteres, valores, princípios e pressupostos a partir de um diálogo intercultural aberto e coletivo, elaborado por todos os atores que nele estarão inseridos.

BIBLIOGRAFIA

ABBAGNANO, Nicola. Dicionário de Filosofia. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

ADEODATO, João Maurício. Ensino Jurídico e Capacitação Docente. In: Conselho Federal da OAB (Org.). OAB Ensino Jurídico - Novas Diretrizes Curriculares. Brasília: Printer, 1996.

ADORNO, Sérgio. Os aprendizes do poder. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988

AGUIRRE, Francisco Ballón. “Sistema Jurídico Aguaruma e Positivismo”. Qual direito. Rio de Janeiro: AJUP/FASE, 1991.

ALBUQUERQUE, Antonio Armando Ulian do Lago. A Sociologia Jurídica de Eugen Ehrlich e sua influência na interpretação constitucional. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2008.

_____. Educação Jurídica Indígena e Indianista. In: JANUÁRIO, Elias; SELLERI, Fernando. (Orgs.). Cadernos de educação escolar indígena - Mosaico Intercultural. Cáceres: Editora UNEMAT, v.10, n.1, 2012.

_____. Multiculturalismo e direito à autodeterminação dos povos indígenas. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editores, 2008.

ALMEIDA JÚNIOR, João Mendes. O ensino jurídico. In: Revista de Direito Público. São Paulo: Revista dos Tribunais, a. V, n. 20, abr/jun 1972.

ARRUDA JÚNIOR, Edmundo Lima. Ensino Jurídico e Sociedade. São Paulo: Editora Acadêmica, 1989.

BALAGUER Xavier Lluch; CATALÃ, Jesús Salinas. Uso (y abuso) de la interculturalidad. In: Cuadernos de Pedagogía. Sección Pensamiento. n. 252. Noviembre, p. 81. Disponível em: <http://www.fapac.cat/sites/all/files/uso%20y%20abuso%20interculturalidad.pdf>, acessada em 16 de set. 2015.

BALLESTRIN, Luciana. América Latina e o giro decolonial. Revista Brasileira de Ciência

Política, n. 11. Brasília, maio-agosto, 2013.

BANIWA, Gersem Luciano. Movimentos e políticas indígenas no Brasil contemporâneo. Revista Tellus, ano 7, n. 12, Campo Grande/MS: Universidade Católica Dom Bosco (UCDB), Núcleo de Estudos e Pesquisas das Populações Indígenas (NEPPI), 2007.

BARBOSA, Licínio Leal. A OAB e as mudanças estatutárias. In: CONFERÊNCIA NACIONAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (XV: 1994: Foz do Iguaçu). Anais. São Paulo, 1994.

BARRERO, Camilo. “A pluralidade como direito”. Qual direito. Rio de Janeiro: AJUP/FASE, 1991.

BASTOS, Aurélio Wander. Ensino jurídico no Brasil. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

BASTOS, Aurélio Wander. O Novo Currículo e as Tendências do Ensino Jurídico no Brasil - das desilusões críticas às ilusões paradoxais. In: Conselho Federal da OAB (Org.). OAB Ensino Jurídico - Novas Diretrizes Curriculares. Brasília: Printer, 1996.

BERG, Heidi Soraia; ALBUQUERQUE, Maria do Socorro Craveiro de; POJO, Eliana Campos. Módulo IV: Fundamentos da Educação Indígena. Brasília: Universidade de Brasília, 2008.

BICALHO, Poliene Soares dos Santos. Protagonismo indígena no Brasil: movimento, cidadania e direitos (1970-2009). Tese (Doutorado em História). Universidade de Brasília, Brasília, 2010, 464f.

BIDNEY, David. “Sobre o conceito de cultura e algumas falácias culturais”. In: BARRETO, Romano e WILLEMS, Emílio. Sociologia. São Paulo: [s.n.], vol. VI, n. 4., 1944.

BLOCH, Ernst. Derecho natural y dignidad humana. Trad. Felipe González Vicén. Madrid: Aguilar, 1980.

BOBBIO, Norberto. Teoria da Norma Jurídica. São Paulo: Edipro, São Paulo, 2003.

BRASIL. Decreto 5051, 19 de abril de 2004. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm>, acessada no dia 19 de julho de 2015.

BRASIL. Decreto 5051, 19 de abril de 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm>, acessada no dia 19 de julho de 2015.

BRASIL. Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994. Art. 44, I, II.

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. Ações afirmativas. São Paulo: LTr, 2013.

BUARQUE, Cristovam. Universidade Ligada. In: MORHY, Lauro. (Org.). Universidade em questão. v. I. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2003.

CACHOEIRA, Visconde. Projeto de regulamento ou estatutos para o Curso Jurídico creado pelo Decreto de 9 de Janeiro de 1825, organizado pelo Conselheiro de Estado Visconde da Cachoeira, e mandado observar provisoriamente nos Cursos Juridicos de S. Paulo e Olinda pelo art. 10 desta lei. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_63/panteao/panteao.htm, acessada no dia 23 de setembro de 2015.

CANCLINI, Néstor Garcia. “A integração num contexto pluriétnico e pluricultural”. Revista Tempo Brasileiro - América Latina: vias e desvios. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, n. 112-123, 1995.

CAPELLA, Juan Ramón. Fruta prohibida: una aproximación histórico-teorética al estudio del derecho y del estado. Madrid: Trotta, 1999.

CLASTRES, Pierre. A Sociedade contra o Estado; pesquisas de antropologia política Trad. de Theo Santiago. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1988.

CÓRREAS, Óscar. “El Derecho Consuetudinario Indígena”. In: V SEMINARIO AMÁUTICO EN CALAMA. CHILE. 29 enero de 1995: Comisión Jurídica para el Autodesarrollo de los Pueblos Originarios Andinos CAPAJ. Disponível em:

www.geocities.com/Athenas/Forum.html. Acessado em: 06 de maio de 2002.

_____. “La teoria general del derecho frente al derecho indígena.” *Crítica Jurídica - Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho*. México: Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1995.

CORREAS, Óscar. La teoria general del derecho frente al derecho indígena. In: CORREAS, Óscar (Dir.). *Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho Crítica Jurídica*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1995.

d'ADESKY, Jacques. *Pluralismo étnico e multiculturalismo: racismos e anti-racismos no Brasil*. Rio de Janeiro: Pallas, 2001.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do estado*. São Paulo: Saraiva, 2005.

DANTAS, San Tiago. A Educação Jurídica e a Crise brasileira. In: *Encontros da UNB - Ensino Jurídico*. Brasília: Editora UNB, 1978, p. 52-53.

DERRIDA, Jacques. *Políticas de la amistad*. Madrid: Trotta, 1998. Disponível em: <http://personales.ciudad.com.ar/Derrida/oido_1.htm>, acessada em 29 de setembro de 2004.

DUPRAT, Deborah. A Convenção 169 da OIT e o direito à consulta prévia, livre e informada. In: MIRANDA, Jorge; RODRIGUES, Saulo Tarso. Curitiba: Juruá, 2015, no prelo.

EHRlich, Eugen. *Fundamentos da Sociologia do Direito*. Trad. de René Ernani de Vamireh Chacon. Brasília: UNB, 1986.

ENGELS, Friedrich; MARX, Karl. *A origem da família, da propriedade privada e do estado*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1991.

FARIA, José Eduardo. *Direito e Justiça no século XXI: a crise da Justiça no Brasil*. Disponível em: <<http://www.ces.uc.pt/direitoXXI/comunic/JoseEduarFaria.pdf>>, acessada em 02 de outubro de 2014.

FEYERABEND, Paul. *Contra o método*. São Paulo: UNESP, 2007.

_____. La ciência em una sociedade libre. Cidade de Mexico: Siglo Veintiuno, 1988.

FLEURI, Reinaldo Matias. Políticas da diferença: para além dos estereótipos na prática educacional. In: Educ. Soc., Campinas, vol. 27, n. 95, p. 495-520, maio/ago. 2006. Disponível em <http://www.cedes.unicamp.br>, acessada no dia 06 de out. 2015.

FORNET-BETANCOURT, Raúl. Supuestos filosóficos del diálogo intercultural. Disponível em: <http://them.polylog.org/1/ffr-es.htm#s2-1>, acessada em 16 de set. 2015.

FREIRE, Paulo. Ação cultural para a liberdade. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1981.

FREIRE, Paulo. Educação e mudança. Campinas: Paz e Terra, 1979.

FURMANN, Ivan. Novas tendências da extensão universitária em Direito. Da assistência jurídica à assessoria jurídica. Disponível em: <http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=3716&idAreaSel=1&seeArt=yes>, acessada em 13 out. 2015.

GEERTZ, Clifford. A interpretação das culturas. Rio de Janeiro: LTC, 1989.

GOLDSCHMIDT, Werner. Introducción Al Derecho. Depalma, 1967.

GOMES, Orlando. Raízes históricas e sociológicas do código civil brasileiro. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

GRUPIONI, Luis Donisete. Formação de Professores Indígenas: repensando trajetórias. Ministério da Educação, 2006.

_____. A educação indígena na academia: inventário comentado de dissertações e teses sobre educação escolar indígena no Brasil. Em Aberto, v. 20, p. 197-237, fev. 2003b.

HABERMAS, Jürgen. Facticidad y validez: sobre el derecho y el estado democrático de derecho em términos de teoría del discurso. Madrid: Trotta, 2000. HABERMAS, Jürgen. A inclusão do outro: estudos de teoria política. São Paulo: Loyola, 2002.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. Raízes do Brasil. Editora José Olympio, 1971, p. 44.

JANUÁRIO, Elias; SILVA, Fernando Selleri. Estudo sobre a experiência dos Cursos de

Licenciatura para a Formação de Professores Indígenas da Universidade do Estado de Mato Grosso. *Diversidad Cultural e Interculturalidad en Educación Superior. Experiencias en América Latina*, 2008.

KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KUHN, Thomas S. *A estrutura das revoluções científicas*. São Paulo: Perspectiva, 1975.

LAKATOS, Inre. *La metodología de los programas de investigación científica*. Alianza editorial, 1989.

LAMBERT, Jacques. Os dois Brasis. Disponível em: <<http://www.brasiliana.com.br/obras/os-dois-brasis>>, acessa no dia 23 set. 2015.

LAS CASAS, Bartolomé. *De Regia Potestate: o derecho de autodeterminacion*. Edicion critica bilingüe por Luciano Pereña, J. M. Perez-Prendes, Vidal Abril y Joaquim Azcarraga. Madrid: Consejo Superior de Investigaciones Cientificas, 1984.

LAS CASAS, Bartolomé. *Tratados*. v. I. México: Fondo de Cultura Económica, 1997.

LÉON-PORTILLA, Miguel. “América Latina: múltiplas culturas, pluralidade de línguas”. *Revista Tempo Brasileiro - América Latina: vias e desvios*. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, n. 112-123, 1995.

LIMA, Antonio Carlos de Souza; BARROSO, Maria Macedo. *A presença indígena na construção de uma educação superior universal, diferenciada e de qualidade*. In: SOUZA LIMA, Antonio Carlos de; BARROSO, Maria Macedo. (Org.). *Povos indígenas e universidade no Brasil : contextos e perspectivas, 2004-2008*. Rio de Janeiro: E-papers, 2013.

_____. *Desafios para uma educação superior para os povos indígenas no Brasil: políticas públicas de ação afirmativa e direitos culturais diferenciados. Relatórios de Mesas e Grupos*. Brasília, 2004.

LIXA, Ivone Fernandes Morcilo. *Hermenêutica jurídica crítica e crítica e crítica latino-*

americana: repensando um novo marco teórico. In: MEZZARROBA, Orides, et. al. [Orgs.]. *Hermenêutica*. Curitiba: Clássica Editora, 2014.

LUZ, Vladimir de Carvalho. *Assessoria Jurídica Popular no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

LYRA FILHO, Roberto. *O Direito que se ensina errado*. Brasília: Centro Acadêmico de Direito, UNB, 1980a.

_____. *Para um Direito sem dogmas*. Porto Alegre: SAFe, 1980b.

MALDONADO, Carlos Aberto Reyes. *Simpósio Internacional. Espaços e Identidade em Processos de Aprendizado e Desenvolvimento. (Palestra)*. Universidade de Siegen: Alemanha, 2003.

MALDONADO, Carlos Alberto Reyes; LAGO ALBUQUERQUE, Antonio Armando Uliando (et. alli). *Plano de Desenvolvimento Institucional da Universidade Popular Comunitária*. Cuiabá, 2004.

MALDONADO-TORRES, Nelson. *A topologia do Ser e a geopolítica do conhecimento. Modernidade, império e colonialidade*. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, 80, 2008.

MALDONADO-TORRES, Nelson. *Del mito de la democracia racial a la descolonización del poder, del ser, y delconocer*. Conferencia internacional “Reparaciones y descolonización del conocimiento”. 25 e 26 de maio 2007. Brasil, Salvador.

MARÉS, Carlos Frederico. *O renascer dos Povos Indígenas para o Direito*. Curitiba: Juruá, 1998.

MAYNEZ Edurado Garcia, *Lógica Del Raciocínio Jurídico*. Fondo de Cultura Economica, 1964.

MCLAREN, Peter. *Multiculturalismo crítico*. Trad. Bebel Orofino Schaefer. São Paulo: Cortez, 1997.

MELLO FILHO, Álvaro. *Metodologia do ensino jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

MENEZES, Djacir. A Juridicidade Em Tomás de Aquino Em Karl Marx. Cátedra, 1982.

MIGNOLO, Walter. “Os esplendores e as misérias da ‘ciência’: colonialidade, geopolítica do conhecimento e pluri-versalidade epistémica”. In: SANTOS, Boaventura de Sousa. (Org.). Conhecimento prudente para uma vida decente: um discurso sobre as ciências’ revistado. Porto: Edições Afrontamento, 2003.

_____. Historias locales/disenos globales: colonialidad, conocimientos subalternos y pensamiento fronterizo. Madrid: Akal, 2003.

_____. La idea de América Latina (la derecha, la izquierda y la opción decolonial). In: SADER, Emir S.; GENTILI, Pablo A. A. (Dirs.). Critica y Emancipación . Año I , No 2 , Primer Semestre , 2009.

MONTE, Marcos Lorencette. O pluralismo jurídico e os povos indígenas. 1999. Dissertação (Mestrado em Direito) – Coordenação de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1999.

MOSSINI, Daniela Emmerich de Sousa. Ensino Jurídico: história, currículo e interdisciplinaridade. Pontífice Universidade Católica de São Paulo. Tese. São Paulo: PUC, 2010.

NOLETO, Mauro de Almeida. Práticas de direitos: uma reflexão sobre a prática jurídica e extensão universitária. In: Direito à memória e à moradia: realização dos direitos humanos pelo protagonismo social da comunidade d

OLIVEIRA, João Pacheco de. “Políticas indígenas contemporâneas: regimen tutelar, juegos políticos y estrategias indígenas. In: OLIVEIRA, João Pacheco de. Hacia una antropologia del indigenismo. Rio de Janeiro, Lima: Contracapa, Centro Amazónico de Antropología y Aplicación Práctica, 2006.

OPPENHEIMER, Franz. The State. Disponível em:<<http://www.franz-oppenheimer.de/state0.htm>>, acessado em 17 de maio de 2006.

- PIERUCCI, Antônio Flávio. *Ciladas da diferença*. São Paulo: USP, 1999. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?id=wEclUU-fS6MC&pg=PA58&hl=pt-BR&source=gbs_toc_r&cad=4#v=onepage&q&f=false>, acessada no dia 15 de setembro de 2015.
- POLANCO, Héctor Díaz. *Autonomia Regional. La Autodeterminación de los Pueblos Indios*. México: UNAM, Siglo Veinteuno, 1991.
- POPPER, Karl R. *A lógica da pesquisa científica*. Editora Cultrix, 2004.
- QUIJANO, Anibal. *Colonialidad del Poder, Cultura. Y Conocimiento en América Latina*. In: *Anuario Mariateguiano*. v. IX, n. 9, Lima, Perú, 1998.
- RADBRUCH, Gustav. *Filosofia del derecho*. Madrid: ed. Revista de derecho, 1952.
- RADBRUCH, Gustav. *Introdução à Ciência do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- RALWS, John. *Uma teoria da Justiça*. São Paulo: Martins Fontes, 1997. RALWS, John. *O liberalismo político*. São Paulo: Ática, 2000.
- RODRIGUES, Horácio Wanderlei. *Ensino Jurídico e Direito Alternativo*. São Paulo: Editora Acadêmica, 1993.
- _____. *Pensando o projeto pedagógico dos cursos de direito*. São Paulo: FGV, 2005.
- _____. *Popper e o processo de ensino-aprendizagem pela resolução de problemas*. In: *Revista Direito GV*. vol. 6, n.1, São Paulo: Jan./June, 2010.
- SAGAN, Carl. *Bilhões e bilhões: reflexões sobre vida e morte na virada do milênio*. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. “Pluralismo Jurídico y Jurisdicción Especial Indígena.” *Dirección General de Asuntos Indígenas del Ministerio del Interior (org)*. *Del Olvido Surgimos para traer nuevas esperanzas: La Jurisdicción Especial Indígena*. Santa Fé de Bogotá: Ministerio de Justicia y del Derecho, 1997.
- _____. “Uma concepção multicultural de direitos humanos”. *Revista Lua Nova*. São

Paulo, n. 39, 1997.

_____. A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência. São Paulo: Cortez, 2000.

_____. (Org.). Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002; Também publicado em Portugal, Porto: Edições Afrontamento, 2003.

_____. A Universidade no Séc. XXI: Para uma Reforma Democrática e Emancipatória da Universidade. São Paulo: Cortez Editora, 2004.

SOUSA SANTOS, Boaventura de; ALMEIDA FILHO, Naomar. A universidade no século XXI. Para uma universidade nova. Coimbra: Edições, Almedina, 2008.

STRECK, Lênio Luiz. Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

UNESCO. Educação: um tesouro a descobrir. Relatório para a UNESCO da Comissão Internacional sobre a Educação para o século XXI. São Paulo: Cortez; Brasília: MEC, UNESCO, 2003.

VENÂNCIO FILHO, Alberto. “Análise histórica do curso jurídico no Brasil”. In: Encontros da UNB. Brasília: UNB, 1978.

VENÂNCIO FILHO, Alberto. Das Arcadas ao bacharelismo (150 anos de ensino jurídico no Brasil). Coleção Estudos. São Paulo: Editora Perspectiva, 1982.

VIEIRA, Liszt. Cidadania e globalização. Rio de Janeiro: Record, 1998.

VILLORO, Luis. Estado plural e pluralidade de culturas. México: Paidós, 1998.

WALZER, Michel. Las esferas de La justicia: uma defesa de pluralismo y la igualdad. México: Fondo de Cultura Económica, 1993.

WARAT, Luis Alberto. Ciência Jurídica e seus dois maridos. Santa Cruz do Sul: FISC, 1985.

_____. Educação, Direitos Humanos, Cidadania e Exclusão Social: Fundamentos

preliminares para uma tentativa de refundação. Disponível em: portal.mec.gov.br/sesu/arquivos/pdf/educacaodireitoshumanos.pdf, acesso em 22 de março de 2014.

_____. Epistemologia e ensino do direito: o sonho acabou. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

WARAT, Luis Alberto. O senso comum teórico dos juristas. In: O direito achado na rua, Brasília: UNB, 1987.

WEBER, Max. “Ordem Jurídica e Ordem Econômica, Direito Estatal e Extra-Estatal”. Trad. de Maria de Fátima Yasbeck Asfóra. SOUTO, Claudio; FALCÃO, Joaquim. (Orgs.) Sociologia e Direito. Leituras básicas de Sociologia Jurídica. São Paulo: Pioneira, 1980.

WOLFF NETO, Carlos Gustavo. Incomensurabilidade sem paradigmas: a revolução epistemológica de Thomas Kuhn. Dissertação. Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade do Vale do Rio dos Sinos. São Leopoldo, 2007.

WOLKMER, Antonio Carlos. (Org.). Pluralismo Jurídico: Os Novos Caminhos da Contemporaneidade. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. “Sobre a teoria das necessidades: a condição dos 'novos' Direitos”. In: ARRUDA JR, Edmundo Lima de (Dir.). Revista Alter Ágora - Revista do Curso de Direito da UFSC. Florianópolis: Fundação José Arthur Boiteux, ano I, n. 1, 1994.

_____. Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito. São Paulo: Alfa ômega, 1997.

WOLKMER, Antonio Carlos; CORREAS, Oscar. (Org.). Crítica Jurídica na América Latina. Aguascalientes: CENEJUS, 2013.