

O PLURALISMO JURÍDICO SOB A ÓPTICA DA DEPENDÊNCIA E DA COLONIALIDADE

*Luís Guilherme Nascimento de Araujo*¹
*Clovis Gorzevski*²

Recebido em 24/04/2023
Aceito em 06/06/2023

RESUMO

O pluralismo jurídico enfrenta questões delimitativas notórias e bastante conhecidas no plano do debate científico acerca do conceito de direito. Objetiva-se, neste artigo, desenvolver uma concepção de direito que se afasta do essencialismo, a partir da obra do jurista Tamanaha. Além disso, tem-se como intento desenvolver as categorias da totalidade, da colonialidade e da dependência como ferramentas teóricas propícias para uma acepção crítica e descolonial do pluralismo jurídico desde a realidade da América Latina. Utilizou-se da técnica de pesquisa bibliográfica teórico-conceitual.

PALAVRAS CHAVE: Colonialidade. Dependência. Pluralismo jurídico.

LEGAL PLURALISM FROM THE PERSPECTIVE OF DEPENDENCY AND COLONIALITY

ABSTRACT

Legal pluralism faces notorious and well-known delimiting issues in terms of the scientific debate on the concept of law. The aim of this article is to develop a conception of law that moves away from essentialism, based on the work of the jurist Tamanaha. In addition, the aim is also to develop the categories of totality, coloniality and dependency as propitious theoretical tools for a critical and decolonial understanding of legal pluralism from the perspective of the Latin America. We used the theoretical-conceptual bibliographical technique of research.

Keywords: Coloniality. Dependency. Legal Pluralism.

1 INTRODUÇÃO

Tensionando a visão monista de direito, que traça uma ligação umbilical entre o estado

¹ Mestrando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito, Mestrado e Doutorado, da Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc). Bolsista PROSUC/Capes, modalidade II. E-mail: guilhermedearaujo@live.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4626-1102>.

² Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito, Mestrado e Doutorado, da Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc). Doutor em Direito pela Universidad de Burgos (Espanha). Pós-doutorado pela Universidad de Sevilla (Espanha). E-mail: clovisg@unisc.br. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0511-8476>.

e a lei, observa-se uma infinidade de configurações da juridicidade que na realidade se fazem cotidianamente perceber. Mais do que manifestações de uma realidade contemporânea hiper complexa, vezes caracterizada como sociedade do risco, do cansaço, do espetáculo, dentre outras possíveis descrições, tem-se que o pluralismo jurídico é um fato antes que uma perspectiva teórica e que, doutro lado, o monismo jurídico e estatal são uma novidade para a humanidade em termos históricos.

Partindo dessa premissa, no intento estabelecer uma concepção do pluralismo jurídico que seja condizente com os desafios que a realidade latino-americana impõe, buscou-se na “teoria realista do direito” uma perspectiva inicial acerca desse fenômeno, que se afasta do apriorismo tradicional da filosofia jurídica eurocêntrica e também do positivismo mesmo. Nesse sentido, as lições do jurista Tamanaha (2007; 2021) são relevantes, ao proporem uma acepção histórico-social do fenômeno jurídico sob a óptica do seu inerente pluralismo. Além disso, intentou-se realizar uma leitura descolonial dessa proposta pluralista, reivindicando-a no âmago de um contexto social marcado pela colonialidade do poder e pelo capitalismo dependente. Quanto ao procedimento metodológico, fez-se uso da técnica de pesquisa bibliográfica teórico-conceitual.

2 CONTRA UM CONCEITO ABSTRATO DE DIREITO: O PLURALISMO JURÍDICO DE TAMANAHA

Uma compreensão pluralista acerca do fenômeno jurídico carrega uma série de desafios teóricos que, desde meados do século 20, têm formado uma arena de debates importantes entre algumas das ciências sociais, como a sociologia, a filosofia e a antropologia jurídicas. O principal foco dessas discussões está assente na dificuldade de se estabelecer um conceito científico de direito que compreenda a multiplicidade de expressões desse fenômeno ao longo do tempo e em diferentes espaços sociais e, ainda, permita apreender um conjunto de traços comuns a todas essas experiências históricas que sirva para delimitar, *a priori*, o que é e o que não é direito.

Um dos autores que mais tem contribuído neste cenário é o jurista norte-americano Tamanaha que, a partir da sua experiência concreta com o pluralismo jurídico, tornou a desenvolver a ideia de uma teoria realista, ou não-essencialista, do direito. O autor trabalhou como assistente jurídico na ilha de Yap, na Micronésia, local em que, segundo ele, o sistema de direito costumeiro era amplamente aplicado em detrimento do direito oficial estatal, o que o levou a perceber uma complexidade inerente às concretas manifestações do direito e do estado

a depender do tempo e do local em análise.

Essa constatação é o que fundamenta, ademais, a afirmação de que a visão dominante que se tem na contemporaneidade sobre o direito como um sistema unificado e uniforme, administrado e produzido pelo ente estatal, acabou por apagar da consciência geral a extensa história de pluralismo jurídico, história esta, diga-se, muito mais extensa que a história do estado como instituição reguladora da sociedade e fonte primordial do direito. Nesse sentido, aduz o autor (2007, p, 379, tradução nossa) que “o fato de que tendemos a ver o direito como um monopólio do estado é um testemunho do sucesso do projeto de construção desse estado e da visão ideológica que o sustentou”.

Um exemplo significativo da concretude histórica do pluralismo jurídico se dá durante a Idade Média, geralmente delimitada entre os séculos 5 e 15. Durante esse período, marcado por uma descentralização política, o pluralismo jurídico se manifestava nos seguintes eixos (TAMANAH, 2007): coexistência e sobreposição de sistemas legislativos em diferentes áreas, como a *lex mercatoria*³, as leis eclesiásticas, as leis feudais e municipais não escritas etc.; a coexistência de sistemas legais institucionalizados, marcados por segmentações sociais como cidadãos e não cidadãos, clérigos e leigos, membros de guildas e corporações e não afiliados, que, por sua vez, eram julgados e processados no interior de cada instituição e sistema, além da existência de cortes ligadas às realezas locais; o conflito de normas dentro de um mesmo espaço ou grupo social, que se manifestava pela pluralidade de normas aplicáveis dentro de uma mesma cidade, vila e, segundo o autor, até mesmo dentro de uma mesma casa, no âmbito familiar⁴.

Esse contexto de multiplicidade de sistemas normativos e de círculos sociais bastante diversos entre si é modificado ao passo que a lei estatal, no decorrer dos séculos 17 e 18, vai sendo alçada a principal fonte do direito, num movimento amplo de consolidação da instituição estatal e do capitalismo europeu. Nesse sentido, o pluralismo das leis costumeiras feudais, das leis religiosas e das leis locais não escritas passou a ter um status menor em razão da norma estatal, ainda que permanecendo eficazes em determinados territórios e domínios. Ocorre que o transcorrer da história do capitalismo favoreceu a proeminência e a dominância de um sentido de juridicidade ligado à atividade estatal, inclusive em termos de estabelecimento de objetivos coletivos nacionais através da lei e da constituição, amplificando, mais ainda, a ideologização do estado-nação.

³ Leis e costumes comerciais seguidos por mercadores de diferentes localidades.

⁴ O autor ilustra essa situação citando uma fala do bispo Agobardo de Lyon, que, no século 9, teria expressado: “Muitas vezes acontecia que cinco homens estivessem presentes ou sentados lado a lado e nenhum deles seguisse a mesma lei que o outro” (TAMANAH, 2007, p. 378, tradução nossa).

Diante desse contexto de domínio gradual da visão monista de estado e de direito, o autor aponta que foi a antropologia jurídica que, a partir do século 20, passou a reconsiderar experiências sociais muito particulares e a apontar, desde aí, uma heterogeneidade intrínseca ao direito. Realizando um panorama dessas teorias e discussões, Tamanaha (2007; 2021) sumariza-as como concepções abstratas de pluralismo jurídico, que definem o direito ou em razão da sua função ou em razão da sua forma, e, ato contínuo, propõe um pluralismo jurídico “*folk*”, popular ou cultural, a partir de uma perspectiva teórica sócio-histórica.

O pluralismo jurídico abstrato, segundo o autor, é produto das teorias do direito que objetivam propor uma perspectiva científica ou filosófica específica, porém universal, de direito. Está calcado, assim, na aferição de uma multiplicidade de manifestações de uma determinada concepção de direito, teórica e aprioristicamente definida, e não numa multiplicidade de diferentes formas concretas do fenômeno. Trata-se de um movimento de subsunção da realidade ao conceito previamente estabelecido, o que, em termos metodológicos, representa uma postura da teoria jurídica, que, segundo Tamanaha (2021), compartilham de três premissas essencialistas: a) o direito é um fenômeno singular que b) possui um conjunto de características essenciais que o definem e formam a base para c) uma teoria jurídica objetiva e universal⁵.

Dentre essas perspectivas, tem-se aquelas em que o direito é considerado em termos de manutenção de uma ordem normativa no interior de um grupo social, assim, como todo grupo social tem regulação normativa, todo grupo social tem direito, e aquelas em que o direito é tido em termos de um sistema público institucionalizado que garante e prevê a criação, aplicação e interpretação de leis. Contudo, ambas manifestam problemas teóricos, a saber: a primeira sofre do que Tamanaha (2021, p. 176) chama “*over-inclusiveness*”, ou excesso de inclusão, na medida em que dificulta a diferenciação entre qualquer tipo de regulação social, como a moral e a religião, e o direito; e a segunda se configura como uma “*under-inclusiveness*”, ou subinclusão, pois ignora que muitas instituições, privadas ou não, têm sistemas de fazer cumprir as leis e, mesmo assim, não são consideradas direito e, por outro lado, muitas sociedades na história organizaram um direito sem um sistema institucionalizado.

Já o pluralismo jurídico “*folk*” apreende o direito em termos sócio-históricos e foca numa ideia de direito coletivamente reconhecido pelas pessoas de uma dada arena social⁶, o

⁵ O autor (2021, p. 174) resume essas premissas na afirmação de que “*law is one thing, that thing has defining features that make it what it is, and a science or theory of law can be constructed by centering on this thing and its features*”.

⁶ Por arena social Tamanaha (2007, p. 397) compreende ser “*um dispositivo vazio de enquadramento que pode ser definido de qualquer modo, de acordo com qualquer critério que o pesquisador deseja. Uma nação inteira pode*

que varia e muda no decorrer do tempo. O que qualifica o pluralismo jurídico a partir dessa perspectiva, como sublinham Albernaz e Wolmer (2008), não é uma multiplicidade de ocorrências de um fenômeno previamente descrito em um dado espaço ou arena social, mas a coexistência de diferentes fenômenos distintos entre si igualmente qualificados como direito pela comunidade em análise.

O direito, assim, é um “conceito popular”, pois é aquilo que as pessoas no interior dos grupos sociais definem, rotulam e seguem como “direito” (TAMANAHA, 2007). Nesse sentido, não se trata de formular um conceito ou categoria abstrata de direito antes de se realizar a análise científica com fins de verificar a sua ocorrência ou não numa realidade concreta. Isso porque, ao longo do tempo e em diferentes espaços sociais, os indivíduos têm definido e articulado o direito em termos muito diversos.

Tamanaha, desse modo, busca negar as três premissas essencialistas apontadas alhures. Para ele, a) o direito não é um fenômeno singular, mas qualquer coisa que os indivíduos, numa coletividade, identificam como tal; uma vez que, ao longo da história, muitos fenômenos sociais foram identificados como direito, a saber, costumes, religião, lei estatal, leis privadas, leis internacionais, então, uma multiplicidade de tipos de leis foram identificadas com base nas suas características particulares, o que b) impossibilita abstrair elementos essenciais comuns de cada uma dessas manifestações; por fim, uma vez que não é possível o estabelecimento de características universais, c) também é inadequada uma teoria ou ciência universal do direito, assim, “o melhor que podemos fazer é produzir fragmentos teóricos (sempre parciais) que fazem avançar nosso entendimento do direito para dados propósitos” (TAMANAHA, 2021, p. 175, tradução nossa).

Portanto, um pluralismo jurídico “*folk*”, ou popular, identifica o direito no interior de determinadas práticas, sem conceber anteriormente elementos verificáveis na realidade, desse modo, compreende-se que as manifestações de direito convencionalmente estabelecidas variam no decorrer do tempo, conectados às circunstâncias social, cultural, econômica, política, tecnológica e ecológica (TAMANAHA, 2021). Assim, consoante afirma Smorto (2014, p. 190), essa multiplicidade do fenômeno jurídico “não é, de modo nenhum, reduzida à unidade pela existência de princípios superiores, e cada ordem tem o seu próprio âmbito de aplicação, em parte sobreposto e conflitante com outros, e exprime regras próprias”.

Por isso, Tamanaha utiliza da ideia de abrir mão de um “conceito” abstrato de direito, para dizer que o direito é um fenômeno cultural, popular, que se configura de formas muito

constituir uma arena social, assim como uma comunidade local ou uma rede transnacional de empresários”.

diferentes no espaço e no tempo. Por isso também é histórico, não sendo passível de conceituação apriorística. Dessa maneira, somente depois que contextualizado e analisado dentro de uma realidade específica é que se torna possível o levantamento de características que formam um sentido de direito, de juridicidade numa dada arena social.

Nessa perspectiva, então, o direito estatal, institucionalizado, passa a ser somente uma das formas históricas do direito, que acabou por se configurar como o grande paradigma jurídico contemporâneo, assim como as teorias que do direito que o sustentam, em decorrência de uma série de fatores históricos e políticos que determinaram a predominância de um tipo particular de organização social, econômica e institucional. Fatores estes que, quando introduzidos na análise do fenômeno jurídico, proporcionam uma nova camada de análise, que revela lógicas de poder que tornam necessário um segundo passo na investigação do direito, qual seja, a localização epistêmica do conhecimento através de uma perspectiva crítica de denúncia.

No tópico que segue, exporemos essa perspectiva crítica que fundamentará e contribuirá para a apreensão do direito desde uma posição epistêmica latino-americana, que pode evidenciar os mecanismos estruturais que, entende-se, contribuem para a predominância da abstração, do essencialismo e do positivismo da compreensão dominante do discurso e atuação jurídica. Parte-se, assim, das premissas não essencialistas do pluralismo jurídico “*folk*”, para, então, tentar apreender os traços histórico-sociais que particularizam a experiência do direito na América Latina, nomeadamente, a colonialidade e a dependência.

3 COLONIALIDADE E DEPENDÊNCIA: DA TOTALIDADE AO CRIVO GEOPOLÍTICO

Conforme salienta Tamanaha (2021, p. 9) “descartar a imagem monista do direito é importante não apenas para propósitos teóricos e para aprimorar o nosso entendimento do direito como um fenômeno social, mas também possui implicações políticas”. E, vez que o direito não é um fenômeno que pode ser definido de forma apriorística, suas funcionalidades e potencialidades também serão definidas desde uma perspectiva sócio-histórica e, notadamente, geopolítica. Aduz Pazello (2014, p. 62): “A localização geopolítica da crítica, em geral, conduz a uma localização do direito mesmo, anunciado novos contornos a sua especificidade”. Nesse sentido, no presente tópico deste artigo serão expostas categorias que, entende-se, são fundamentais para a compreensão do direito no contexto latino-americano. Tratam-se das categorias da totalidade, da colonialidade e da dependência.

O que o pluralismo jurídico “folk” de Tamanaha permite observar e realizar é um movimento necessário de complexificação e localização histórica do fenômeno jurídico, em detrimento de uma visão totalizante do monismo e positivismo jurídicos e mesmo de uma universalização apriorística do pluralismo jurídico abstrato. Contudo, não se trata de desenvolver um empirismo para a teoria jurídica, no intento de particularizar o fenômeno jurídico de modo a ignorar as diversas relações de mútua imbricação entre as suas muitas manifestações, tampouco é o caso de advogar uma leitura pós-moderna do direito que exclua da análise do fenômeno o conjunto de determinantes estruturais que sobre ele atuam, investindo a análise numa percepção atomizada e contingencial ou de meras representações.

Trata-se, pois, de posicionar-se epistemologicamente no interior de uma totalidade. Essa é a tônica da exposição de Quijano (2009) acerca da sua apreensão da totalidade histórico-estrutural como um caminho para a compreensão e explicação dos sentidos dos fenômenos sociais. Em vista disso, compreende-se que um fenômeno histórico e social significa a expressão de uma gama de relações maiores do que ele, por isso, afirma o autor peruano (2009, p. 83) que “[...] a sua explicação e o seu sentido não podem ser encontrados senão em relação a um campo de relações maior que o que lhe corresponde”.

Uma totalidade histórico-social, assim, compreende uma rede de relações sociais em que se veem articulados e imbricados diversos modos de ser, também heterogeneamente constituídos. Forma-se, assim, um conjunto em que inúmeras instituições, relações e subjetividades conformam um cenário maior que não se caracteriza pela mera soma ou sobreposição das particularidades que o compõem. Essa articulação, segundo Quijano (2009, p. 86), gera uma tendência, uma orientação de conjunto, todavia, não suficiente para que as partes desse conjunto sejam ignoradas em sua particularidade. Nas palavras do autor: “Isso quer dizer que as partes num campo de relações de poder societal não são só partes [...] cada uma delas é uma unidade total na sua própria configuração porque tem igualmente uma constituição historicamente heterogênea”.

Assim, nenhum fenômeno social pode ser analisado de modo isolado, senão para fins instrumentais muito bem estabelecidos pelo investigador, caso contrário, o isolamento epistemológico acaba por gerar uma roupagem científica a um discurso ideológico, roupagem esta que atinge sobremaneira a produção do conhecimento ocidental eurocêntrico. Nesse sentido caminha a crítica de Grosfoguel (2008), quando afirma que o isolamento epistemológico e a supressão do lugar de enunciação permitiram ao indivíduo ocidental lançar o próprio conhecimento como universal, como o único capaz de alcançar a objetividade científica, no mesmo movimento em que desconsiderou as múltiplas formas de viver e

conhecer constituídas nos continentes dominados.

A noção de totalidade, assim, conduz à questão das relações de poder estabelecidas entre os seus componentes, o que, por sua vez, carrega-nos à consideração do processo histórico de estabelecimento da chamada modernidade, que, segundo Dussel (1993; 1995), nasceu de um movimento de violento encobrimento, de conquista e de controle do não-europeu. O filósofo argentino compreende, pois, que o ano de 1492 marca historicamente o nascimento da modernidade e, ao mesmo tempo, da colonialidade, o ano em que a Europa se coloca no centro da história, no centro de um sistema mundial “em contradição [...] com todas as outras culturas do planeta Terra, culturas estas que (em primeira instância) serão militarmente dominadas em forma de periferia” (DUSSEL, 1995, p. 87).

Tem origem, assim, uma gama de relações internacionais que passarão a constituir a totalidade do mundo moderno, calcado na colonialidade que, por sua vez, não se confunde e não se limita ao colonialismo. Segundo Quijano (2009), este diz respeito a uma estrutura bastante antiga de dominação e controle de uma população por outra, calcada no exercício da autoridade política e na gerência externa de recursos de produção e de trabalho. Já aquela se sustenta numa complexa imposição de classificação racial e étnica da população mundial como a principal ferramenta de distribuição do poder na escala global, operando em todos os planos objetivos materiais, assim como nas dimensões subjetivas da sociabilidade. Segundo o autor peruano, assim como para Dussel (1995), a colonialidade nasce a partir do descobrimento - em verdade encobrimento - da América.

Evidencia-se, assim, que a modernidade se constituiu por meio de processos de dominação calcadas num movimento geral de expansão do mercado mundial e da divisão internacional do trabalho, ainda que não reduzidas a isso, conforme assevera Grosfoguel (2008). Ato contínuo, o teórico porto-riquenho sublinha que parte do mito eurocêntrico de modernidade reside no argumento de que o colonialismo como momento histórico e político já teria sido ultrapassado, e, hodiernamente, as relações entre as nações mundiais dar-se-iam entre estados de igual soberania. Contudo, denota-se que a desigualdade do capitalismo global é um componente estrutural desse sistema e que a colonialidade do poder segue em operação.

A teoria marxista da dependência (TMD), nesse contexto, proporciona o arcabouço da economia política para uma análise aprofundada das chamadas “condicionantes estruturais” (CARCANHOLO, 2008) que configuraram o mercado mundial desde o seu estabelecimento, numa atividade contínua de desfavorecimento das economias periféricas, antes colonizadas. A dependência, nesse contexto, mais do que meramente explicar o modo subordinado com que a América Latina foi introduzida ao movimento global do capitalismo,

serve como instrumental teórico que permite uma leitura crítica dos mecanismos que atuam na perpetuação dessa posição na história desse sistema.

Segundo Luce (2018), a TMD baseia-se na premissa de que o desenvolvimento e o subdesenvolvimento não são processos desvinculados, tampouco representam etapas do evoluir capitalista, mas funcionam por mútua implicação. Assim, o subdesenvolvimento latino-americano não é resultado de falta de capitalismo, mas uma forma específica de configuração deste. Essa concepção se estabelece com base no fato de que a história de consolidação do modo de produção capitalista se deu num movimento de expansão global em que a América Latina passou a integrar o sistema central de reprodução cumprindo papéis específicos, sob a lógica colonial.

Segundo Marini (2005), esse movimento possibilitou o aumento do fluxo de mercadorias para as economias centrais, permitiu o desenvolvimento dos capitais comerciais e bancário e solidificou o sistema manufatureiro europeu, abrindo caminho para o surgimento da indústria. A divisão internacional do trabalho determinou, assim, diferentes papéis às formações econômico-sociais dela resultantes e gerou distintas esferas de produção, dependentes e centrais, onde a lei geral do valor se manifesta através de diferentes tendências. Tem-se duas realidades contraditórias que influem e são afetadas de modos distintos pelo movimento da totalidade que da economia mundial (LUCE, 2018).

A dependência, portanto, é resultado da dinâmica geral do modo de produção capitalista e possui mecanismos que a determinam e a mantém até os dias atuais. Esses mecanismos fundamentam as categorias específicas das formações dependentes, ou, conforme Luce (2018), as leis tendenciais específicas do capitalismo dependente, quais sejam: a transferência de valor como intercâmbio desigual, a superexploração da força de trabalho e a cisão no ciclo do capital, expresso pelo divórcio entre a estrutura produtiva e as necessidades das massas. Neste artigo, far-se-á uma exposição centrada na categoria da transferência de valor como intercâmbio desigual que, de acordo com alguns intérpretes, é a essência da condição dependente (DUSSEL, 1990; KATZ, 2020).

A divisão internacional do trabalho enseja diferenciações entre as formações econômico-sociais por ela abarcadas. Nesse sentido, a lei geral do valor passa a incidir sobre diferentes realidades e a tornar possível diferentes níveis de produção e apropriação dos valores produzidos por cada cadeia produtiva. Uma vez que a produtividade é o fundamento para o desenvolvimento das forças produtivas, passa a agir uma estrutura hierárquica no âmbito do mercado mundial que impõe a relação entre economias de vários níveis e complexidades produtivas, o que determina, em última instância, os níveis de apropriação da riqueza produzida

em cada uma delas, em que o trabalho mais produtivo logra de maior apropriação.

Dessa forma, o princípio das relações entre as potências europeias e as formações econômico-sociais latino-americanas determinou estruturalmente os limites do desenvolvimento capitalista regional. Isto é, apesar de independentes politicamente, as economias regionais não superaram as condicionantes da dependência, pois passaram a integrar o mercado mundial de forma a manter a transferência de riqueza, não direta e arbitrariamente apropriadas, mas estrutural e mecanicamente.

Luce (2018, p. 53) aponta algumas das principais formas de manifestação e perpetuação da dependência: a deterioração dos termos de intercâmbio; o serviço da dívida (remessa de juros); as remessas de lucros, royalties e dividendos e a apropriação de renda diferencial e de renda absoluta de monopólio sobre os recursos naturais. Essas formas concretas de expressão da dependência na realidade denotam a subordinação das economias da região em diferentes aspectos que, conectados entre e si e analisados em conjunto, estabelecem uma constante retroalimentação dessa lógica no mercado internacional.

No tópico que segue será proposta a realização de uma leitura do pluralismo jurídico “folk”, ou não essencialista, que realize um segundo passo analítico, além do afastamento das concepções abstratas de direito. Esse segundo passo diz respeito à inserção do fenômeno jurídico e das suas múltiplas manifestações na totalidade histórico-estrutural que conforma a realidade social. Essa totalidade reflete, evidentemente que não de forma mecânica, uma série de condicionantes postas em funcionamento desde a consolidação do capitalismo a nível mundial o que ocorrera, conforme exposto, através de processos violentos de encobrimento das realidades não-europeias, originando a colonialidade do poder e a dependência.

4 COLONIALIDADE E DEPENDÊNCIA: DA TOTALIDADE AO CRIVO GEOPOLÍTICO

Apesar de destacar não fazer uso de um conceito sociológico de pluralismo jurídico, nem de se referir a sistemas normativos como o costumeiro, o religioso, o estatal, o indígena, como noções sociológicas, Tamanaha (2007) proporciona uma operacionalidade crítica ao conceito de direito desde a sua concepção cultural, popular, “folk”, por uma perspectiva teórica sócio-histórica. Realizando uma análise descritiva das manifestações jurídicas da Idade Média, por exemplo, o faz sem trabalhar com uma perspectiva de totalidade, tampouco com uma preocupação geopolítica. Contudo, a potencialidade crítica dessa perspectiva histórica e não essencialista do pluralismo jurídico é evidente, consoante afirmam Albernaz e Wolkmer (2007,

p. 75):

A visão do direito como se manifestando nas próprias práticas sociais, em oposição às abordagens jurídicas positivistas e funcionalistas, que as pré-conceituam abstratamente, rendeu reflexos em algumas importantes propostas de redefinir o direito segundo uma Teoria Crítica engajada com o reconhecimento de determinados tipos de juridicidade de grupos sociais silenciados ou oprimidos historicamente em sociedades marcadas pela desigualdade e pela dominação.

Desse modo, o que se faz necessário para uma leitura crítica do pluralismo jurídico é agregar a essa perspectiva sócio-histórica do conceito de direito as estruturas e categorias que operam sobre a realidade latino-americana, fundamentais para uma postura de denúncia e, simultaneamente, de anúncio, características da teoria crítica e da concepção de giro descolonial. Nesse sentido, é salutar a reflexão de Grosfoguel (2008) quando afirma que o conhecimento é sempre situado e, por tal razão, deve-se construir a consciência de que o lugar epistêmico é condicionado por um contexto geopolítico e por uma distribuição histórico-social do poder.

O autor ressalta que o conhecimento produzido através da desvinculação entre o lugar epistêmico e o sujeito enunciador é um discurso mitificador, que universaliza o particular, e, sobretudo, oculta as estruturas de poder, notadamente, do poder colonial, a partir do qual se pronuncia. Sousa Santos (2022, p. 21), na mesma senda, assevera que essas disciplinas falsamente universais assim se identificam não apenas porque “se esquecem ativamente dos respectivos não-ditos culturais, mas porque [...] não consideram as formas de sociabilidade existentes do outro lado da linha, no lado colonial”.

Fundamental, assim, uma “geopolítica do conhecimento” ou “corpo-política do conhecimento” (GROSFUGUEL, 2008), vez que o poder colonial atua, em última instância, sobre corpos historicamente subalternizados. Trata-se de uma epistemologia explicitamente política (SOUSA SANTOS, 2022), marcada, no caso latino-americano, pela percepção das relações de dependência e da imposição constante do poder colonial, fundamentos concretos que proporcionam o arcabouço necessário para o evoluir de uma crítica do direito e do estado baseadas nas potencialidades dos modos vida locais.

Nesse contexto, entende-se que o principal caminho para a o desenrolar de uma visão pluralista crítica do direito está fundado nas experiências jurídicas dos povos originários latino-americanos. Não atoa Sousa Santos (2012) sustenta que o traço distintivo das demandas e lutas sociais dos povos indígenas no continente americano é o fato de fundamentarem-se numa autonomia cultural e numa precedência histórica que desafiam e tensionam os conceitos ocidentais modernos de direito monista e de instituição estatal. Por essa razão, trata-se de um caminho genuíno para a busca de uma transformação social estrutural.

Essas características colocam o direito ou, ainda, os direitos indígenas, num patamar reivindicatório marcadamente conflitivo com as concepções de um direito uniforme e sistematizado, bem como de um estado-nação que expressa em uníssono uma forma cultural, uma forma de vida e uma forma política organizada sob os mesmos princípios e objetivos. À vista disso, mais do que um “acidente” no percurso do direito estatal, o pluralismo jurídico indígena coloca-se como um desafio inescapável para direito latino-americano contemporâneo que, por razões históricas e, evidentemente, como resultado de muita luta e protesto, tem conquistado alguns espaços para, ao menos, afirmar suas condições e reivindicações.

Como ressalta Sousa Santos, a justiça indígena não é um mero meio alternativo de resolução de conflitos e de autocomposição, como são os institutos da mediação, conciliação e arbitragem. Trata-se, pois, de uma multiplicidade de configurações de diversas ideias de justiça, milenares, ancestrais. É uma manifestação ancorada num “sistema de territórios, autogoverno, de cosmovisões próprias. Tem uma história muito larga e uma memória igualmente prolongada, constituída de muito sofrimento, mas também muitíssima resistência até o presente” (SOUSA SANTOS, 2012, p. 22, tradução nossa).

O autor português (2012, p. 33-34), nesse sentido, identifica as principais formas de relação entre justiças ordinária e indígena no decorrer da histórica da América Latina: negação, coexistência à distância, reconciliação, convivialidade. A negação caracteriza-se ou da justiça ordinária para com a indígena, assumindo formas de violência ou sobreposição impositiva às decisões da segunda como se não existissem, ou da justiça indígena em relação à justiça ordinária, nas formas de clandestinidade ou fuga para territórios não alcançados pelo ente estatal. Já a coexistência à distância dá-se pelo reconhecimento recíproco, contudo, com proibição de contato e, ademais, a reconciliação configura-se quando a justiça politicamente dominante reconhece a outra e outorga dignidade, de tal sorte que se objetiva “curar” e mitigar o histórico do passado de invisibilização, mas de modo que a cura não interfira no presente e no futuro

Por fim, o autor constrói a ideia de convivialidade, e caracteriza-a como um ideal. A convivialidade seria um reconhecimento mútuo entre as justiças indígena e oficial, com aberturas para o aprendizado e enriquecimento mútuos no âmago do próprio processo de relação, respeitando-se a autonomia e as particularidades históricas de cada uma. Essa convivialidade tem como pressuposto fundamental uma cultura jurídica voltada à interculturalidade, à convivência pelos seus operadores e, sobretudo, a ciência da multiplicidade das formas e entendimentos acerca do direito mesmo.

A ideia de convivialidade pode ser apreendida das últimas experiências constitucionais

latino-americanas, a saber, do Equador (2008) e da Bolívia (2009), que ensejaram a percepção de um novo constitucionalismo latino-americano, ao integrar ao texto constitucional ideias como pluralismo jurídico, democracia comunitária, plurinacionalidade do estado e princípios oriundos das cosmovisões dos povos originários. Nesse sentido, ao estabelecer um projeto pluralista de estado e de direito, tem-se que o que se objetiva seja o ideal da convivialidade. Contudo, a previsão é apenas um dos passos necessários para a ultrapassagem da ideia de mera reconciliação para uma convivência intercultural.

Com efeito, o movimento que realiza Tamanaha ao prescindir de um "conceito" abstrato de direito contribui para a construção de um debate jurídico intercultural, vez que reconhece as variadas formas pelas quais o direito é configurado e definido no espaço e no tempo, passando ao largo de uma conceituação apriorística. Dessa maneira, posta a contextualização, ou, pronunciada a geopolítica do conhecimento do direito, e, ainda, dos desafios que envolvem a prática e a teoria jurídicas no contexto latino-americano, apreende-se a complexidade que envolve o levantamento de características que formam um sentido de direito num espaço social tão vivo e atravessado por relações tão complexas de poder.

Nessa perspectiva, o direito estatal, institucionalizado, passa a ser uma das formas históricas do direito, imposta como paradigma jurídico contemporâneo, no mesmo movimento de invisibilização das variadas formas de conceber o direito antes presentes no território latino-americano. Dessa maneira, cumpre o destaque e a consideração epistemológica de fatores que, quando introduzidos na análise do direito, proporcionam camadas de análise que revelam lógicas de poder colonial fundamentadas na posição dependente das economias locais.

5 CONCLUSÃO

Denota-se que o pluralismo jurídico apresenta desafios desde a sua apreensão teórica até a sua projeção na realidade da prática jurídica. O que se intentou, neste artigo, foi a exposição de uma ideia de direito não abstrata, de lógica histórico-social, por meio da qual se torna possível uma interpretação intercultural do pluralismo jurídico, abrindo espaço para o desenvolvimento de uma leitura descolonial crítica desse fenômeno, calcado nos desafios que a realidade latino-americana apresenta, sobretudo ligados às experiências jurídicas dos povos originários que tensionam o ideário monista colonial moderno.

Entende-se, assim, que o pluralismo jurídico "folk", de base cultural ou popular, carrega potencialidades críticas quando analisados desde o ponto de vista da totalidade, da colonialidade, acrescidos do arcabouço teórico-metodológico da teoria marxista da

dependência. Essa conciliação teórica, assim, pode contribuir no trato dos desafios que uma prática jurídica intercultural apresenta, tendo como pressuposto, desde a teoria jurídica, a superação dos paradigmas monista e positivista do direito, que, ao afastarem esse fenômeno social do seu substrato real, histórico e político, acabam por universalizar uma particularidade em detrimento de uma multiplicidade de formas de compreender, definir e construir coletivamente o direito.

6 REFERÊNCIAS

ALBERNAZ, Renata O.; WOLKMER, Antonio Carlos. As questões delimitativas do direito no Pluralismo Jurídico. **Revista Sequência**, Florianópolis, v. 29, n. 57, p. 67-94, dez. 2008.

CARCANHOLO, Marcelo Dias. Dialética do desenvolvimento periférico: dependência, superexploração da força de trabalho e política econômica. **Revista Economia contemporânea**, Rio de Janeiro, v. 12, n. 2, p. 247-272, maio/ago., 2008.

DUSSEL, Enrique. **1492: o encobrimento do outro: a origem do mito da modernidade**. Petrópolis: Vozes, 1993.

_____. **Filosofia da libertação: crítica à ideologia da exclusão**. São Paulo: Paulus, 1995.

DUSSEL, Enrique. Marx's economic manuscripts of 1861-63 and the 'concept' of dependency. **Latin American Perspectives**, v. 17, n. 2, p. 62-101, 1990.

GROSGOUEL, Ramón. Para descolonizar os estudos de economia política e os estudos pós-coloniais: Transmodernidade, pensamento de fronteira e colonialidade global. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, Coimbra, n. 80, p. 115-147, mar. 2008.

KATZ, Claudio. **A teoria da dependência cinquenta anos depois**. São Paulo: Expressão Popular, 2020.

LUCE, Mathias Seibel. **Teoria marxista da dependência: problemas e categorias – uma visão histórica**. São Paulo: Expressão Popular: 2018.

MARINI, Ruy Mauro. Dialética da dependência. In: TRAPADINI, Roberta; STEDILE, João Pedro (Orgs.). **Ruy Mauro Marini: vida e obra**. São Paulo: Expressão Popular, 2005. p. 131-172.

PAZELLO, Ricardo Prestes. **Direito insurgente e movimentos populares: o giro descolonial do poder e a crítica marxista ao direito**. 2014. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-graduação em Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2014. 545 p. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/36287>. Acesso em 26 mar. 2023.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidade do poder e classificação social. Em: SOUSA SANTOS, Boaventura de; MENESES, Maria Paula. **Epistemologias do Sul**. Coimbra: Almedina, 2009, p. 73-117.

SMORTO, Guido. Pluralismo jurídico e a difusão dos direitos. **EJLL**, Chapecó, v. 15, n. 1, p. 177-196, jan./jun. 2014.

SOUSA SANTOS, Boaventura de. **O fim do império cognitivo: a afirmação das epistemologias do sul**. Belo Horizonte: Autêntica, 2022.

SOUSA SANTOS, Boaventura de; RODRÍGUEZ, José Luis Exeni. **Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia**. Quito: Fundación Rosa Luxemburg, 2012.

TAMANAH, Brian Z. **Legal pluralism explained: history, theory, consequences**. New York: Oxford University Press, 2021.

_____. Understanding legal pluralism: past to present, local to global. **Sydney Law Review**, Sydney, v. 30, n. 3, p. 375-411, jul. 2007.