

# FORMAS ALTERNATIVAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS NA TERRA INDÍGENA RAPOSA SERRA DO SOL: O PRIMEIRO POLO DE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO INDÍGENA DO BRASIL<sup>1</sup>

*Bárbara D. Lago Modernell (UPM)<sup>2</sup>  
Vanessa de Castro Rosa (UPM)<sup>3</sup>  
Edson Damas Silveira (FDUC)<sup>4</sup>*

## INTRODUÇÃO

O presente artigo, visa demonstrar, a partir de uma análise do Poder Judiciário e da sociedade brasileira, porque houve a necessidade da implementação da Resolução n° 125/2010 do CNJ, a qual criou uma política pública nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do judiciário, com a introdução de formas alternativas de solução de conflitos como a arbitragem, justiça restaurativa, mediação e conciliação.

Em 2015, com base nesta Resolução, o Tribunal de Justiça do Estado de Roraima criou quatro Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC), estabelecendo um deles em Pacaraima, a partir do qual se criou o primeiro Polo de conciliação indígena do Brasil, dentro da Terra Indígena Raposa Serra Sol, especificamente na comunidade indígena do Maturuca. Desta forma, as próprias comunidades indígenas, ali localizadas, passaram a realizar sessões de conciliação e mediação, aplicando os próprios costumes e tradições na resolução de seus conflitos internos.

Este trabalho, se relaciona com o GT n° 1 (V ENADIR), pois, a partir de uma abordagem interdisciplinar, com aportes na Antropologia e no Direito, analisa-se os benefícios trazidos

---

<sup>1</sup> V ENADIR, GT n° 1, Justiça Restaurativa, Mediação e Administração de Conflitos Socioambientais: Interfaces entre Antropologia e Direito.

<sup>2</sup> Graduada em Direito pela Universidade Federal do Amazonas (UFAM). Mestranda em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (UPM). End. Eletrônico: barbara.modernell@gmail.com

<sup>3</sup> Graduada em Direito pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (UNESP). Graduada em Filosofia pela Universidade do Sul de Santa Catarina (UNISUL). Mestra em Direitos Humanos pelo Centro Universitário FIEO (UNIFIEO) e Doutoranda em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (UPM). End. Eletrônico: vanisros@hotmail.com

<sup>4</sup> Procurador de Justiça em Roraima/RR. Graduado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Mestre em Antropologia pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Mestre em Direito Econômico e Social pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR). Doutor em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR). Pós-Doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (FDUC). End. Eletrônico: edsondamas@mp.rr.gov.br

pela conciliação e mediação entre os povos indígenas, os quais incentivam o empoderamento e o respeito a alteridade dos grupos étnicos envolvidos.

Para tanto, se utilizará de pesquisa qualitativa, bibliográfica, com revisão de literatura integrativa, objetivando-se demonstrar que o Estado brasileiro - apesar de ter consagrado mudanças significativas com a Constituição de 1988 - em comparação com os países latino-americanos vizinhos, os quais já adotaram o pluralismo jurídico como princípio fundamental de suas Constituições Plurinacionais, ainda encontra-se em um sistema arcaico, prezando por um monismo jurídico eurocêntrico, tentando impor um direito universal a uma sociedade múltipla, dificultando consequentemente a efetivação dos direitos coletivos destes povos.

## 1 A CRISE DO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Antes de adentrar no tópico referente a mediação e conciliação indígena propriamente ditas, se faz necessário analisar, mesmo que sucintamente, a formação da crise no Poder Judiciário brasileiro, a fim de se compreender a importância do surgimento das formas alternativas de solução de conflitos.

Ao aumentar o desprestígio da política e das alternativas democráticas de produção e de aplicação do Direito, o Judiciário se expandiu e se tornou alvo da crítica de judicialização da política. Se não bastasse a enxurrada de processos ajuizados por esta razão, o Judiciário precisa de mecanismos capazes de enfrentar as novas realidades das corporações, das tecnologias e os demais problemas sociais na era da globalização sendo necessário rever sua estrutura organizacional (SPENGLER, 2010).

Destaca-se, primeiramente, a *crise estrutural* enfrentada devido à discrepância entre o número de servidores e de magistrados e o número de demandas que se acumulam a cada ano, aguardando uma efetiva prestação jurisdicional, no sentido de sair dos quadros de processos pendentes. Ademais, passa pelo exame do tratamento adequado de problemas que faziam parte de sua rotina há anos – morosidade e ineficiência – e pelas novas demandas, excessivas, oriundas de uma sociedade cada vez mais complexa (MORAIS, 2010).

Não obstante, apresenta-se a chamada *crise objetiva* que se refere a burocratização e a lentidão dos procedimentos e do acúmulo de demandas, associada à terceira crise denominada *subjetiva*, que engloba a incapacidade dos operadores de direito tradicionais de lidarem com novas realidades fáticas que exigem uma (re)formulação das mentalidades, pois não alcançam às soluções buscadas pelos conflitos contemporâneos, em particular os que envolvem interesses transindividuais (SILVA; BARCELLOS, 2016).

Por fim, existe a *crise paradigmática*, que traz uma discussão acerca da adequação do modelo jurisdicional para atender as atuais necessidades sociais em razão do conteúdo das demandas, do instrumental jurídico utilizado e dos sujeitos envolvidos, questionando os métodos e conteúdos empregados na busca de uma solução pacífica para os conflitos. Todos estes fatores – de cunho estrutural, objetivo, subjetivo e paradigmático – somados inviabilizam o tratamento de conflitos de forma célere pelo atual modelo estatal (MORAIS; SPENGLER, 2008).

Além disso, consoante o apontamento de Kazuo Watanabe (2013), talvez o maior dos obstáculos seja a formação acadêmica dos operadores de Direito no Brasil. A qual, é voltada, fundamentalmente, para a solução contenciosa e adjudicada dos conflitos de interesses. Vale dizer, toda ênfase é dada a solução dos conflitos por meio de processo judicial onde é proferida uma sentença, que constitui a solução imperativa dada pelo juiz como representante do Estado.

Sentenciar, em muitos casos, é mais fácil e mais cômodo do que pacificar os litigantes e obter, por via de consequência, uma solução. Nesse sentido, a utilização da conciliação e da mediação ganha extrema relevância pelos inúmeros benefícios que podem gerar a todos os envolvidos no dia-a-dia forense, substituindo-se, paulatinamente, a *cultura de sentença* pela *cultura de pacificação* (WATANABE, 2013).

## **2 A IMPORTÂNCIA E OS FUNDAMENTOS DA MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO**

Conforme ora visto, o Poder Judiciário está sobrecarregado de serviços, entretanto é indispensável ter cuidado ao achar que as soluções alternativas de conflitos existem apenas como forma de aliviar esta sobrecarga. Deve-se ter receio ao possuir a mentalidade de que as soluções alternativas de conflitos foram criadas apenas para preencher esta lacuna. Todas essas instituições, essas formas de tratamento dos conflitos de interesse, devem ser elaboradas e implementadas com a preocupação fundamental da pacificação social e não com a preocupação de solucionar “apenas” a crise da Justiça.

Assim, na busca pela superação destas diversas crises do Poder Judiciário, um dos aspectos relevantes foi a implementação de políticas públicas com a participação ativa da sociedade. Dentre elas, destaca-se a conciliação e a mediação que vieram se concretizar de uma maneira mais efetiva, com a implementação da Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). A mediação e a conciliação são formas alternativas de solução de conflitos, a partir das quais os tribunais capitaneiam a organização de núcleos e centros comunitários de solução de conflitos.

A Resolução nº 125, significou mais do que um marco legal que permitiu a instalação de setores de conciliação junto aos fóruns. Como também, um marco dentro da política pública judiciária, pela qual a resolução consensual dos conflitos seria organizada na sociedade civil a partir do próprio Poder Judiciário. Ou seja, esta busca pela maior utilização das vias conciliativas não foi algo totalmente imposto de cima para baixo e, sim, tem suas origens na base do próprio Poder Judiciário brasileiro (WATANABE, 2013).

Observa-se, na prática, que alguns conflitos, principalmente aqueles que ocorrem entre duas pessoas em contato permanente, exigem uma técnica de solução como a mediação, em virtude de se buscar nesses conflitos muito mais a pacificação dos conflitantes do que a solução do conflito em si. Pois, se as partes não forem pacificadas, se não se convencerem de que elas devem encontrar uma solução de convivência, isto é, se a técnica não for a da *pacificação dos conflitantes*, e sim a da *solução dos conflitos*, as mesmas partes retornarão ao tribunal milhares de vezes (WATANABE, 2010, p. 46).

De acordo com Ada Pellegrini Grinover (2013, p. 1-5), a mediação e a conciliação possuem três fundamentos importantes para uma sociedade. O primeiro deles seria o *fundamento funcional*, que trata de buscar a racionalização na distribuição da Justiça, com a subsequente desobstrução dos tribunais, pela atribuição da solução de certas controvérsias a instrumentos institucionalizados que buscam a autocomposição. Ademais, serviria para a recuperação de certos conflitos que permaneceriam sem solução na sociedade contemporânea, perante a inadequação da técnica processual para a solução de questões que envolvam, por exemplo, relações comunitárias ou de vizinhança.

O segundo, seria o *fundamento social*, o qual, via de regra, não é alcançada pela sentença, que se limita a ditar autoritariamente a regra para o caso concreto, e que, na grande maioria dos casos, não é aceita de bom grado pelo vencido, o qual contra ela costuma insurgir-se com todos os meios na execução; e que, de qualquer modo, limita-se a solucionar a parcela da lide levada a juízo, sem a possibilidade de pacificar a lide sociológica, que em geral é mais ampla. E o último, porém não menos importante, seria o *fundamento político*, que trata do aspecto da participação popular na administração da justiça, pela colaboração do corpo social de leigos nos procedimentos de mediação e conciliação, ainda que de natureza não jurisdicional (GRINOVER, 2013, p. 1-5).

### **3 O PRIMEIRO POLO DE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO INDÍGENA DO BRASIL**

Roraima é um dos estados mais jovens da federação, com uma das maiores populações indígenas do país. São mais de 45 mil indígenas espalhados pelo Estado, sendo 20 mil deles localizados apenas na Terra Indígena Raposa Serra do Sol e mais de 10 mil morando na capital, Boa Vista. Vivem nesta área as etnias Ingarikó, Macuxi, Patamona, Wapixana e Taurepang (VIEIRA, 2014). Encravada dentro dos municípios de Pacaraima, Uiramutã e Normandia, esta terra indígena após um longo percurso de conflitos em seu processo de demarcação territorial finalmente conseguiu sua homologação, em 2005, pelo decreto do Ex-Presidente da República, Luís Inácio Lula da Silva, respaldada posteriormente em votação no Supremo Tribunal Federal.

Apesar de a questão demarcatória ter sido sanada, este território ainda vem sofrendo diversos conflitos sociais. Na última reunião do Conselho Indígena de Roraima (CIR), junto com o Ministério Público do Estado (MPE), a Fundação Nacional do Índio (FUNAI) e as principais lideranças das 32 terras indígenas<sup>5</sup> desta região, foram destacadas novas problemáticas neste território, as quais estão prejudicando a vida, o lar e a segurança dessas comunidades indígenas.

Um dos transtornos citados nesta reunião foi, exatamente, a questão de como vem ocorrendo os julgamentos dos povos indígenas pelo Poder Judiciário brasileiro. Isso porque as disputas judiciais persistem influenciadas pelos direitos individuais, o que restringe os direitos coletivos dos índios e demais povos tradicionais, não somente no que diz respeito à sua terra e ao seu território, mas, sobretudo, com relação aos seus direitos territoriais, o que engloba a sua dignidade e autodeterminação.

Ou seja, não há um movimento articulado dos representantes do Estado Nacional brasileiro em aceitar essa espécie de “jurisdição consuetudinária indígena”<sup>6</sup>, resolvendo-se estes casos dependendo da disposição e sensibilidade hermenêutica de cada um dos atores jurídicos envolvidos nestes processos. Inúmeras vezes, não apenas em Roraima, mas praticamente em todo território brasileiro o Poder Judiciário e o Ministério Público - Federal e Estadual – principais receptores das demandas indígenas, olvidam-se que essas comunidades se regem por um ordenamento jurídico interno, baseado em seus costumes e tradições, distinto do ordenamento jurídico nacional.

---

<sup>5</sup> Existem, atualmente, 32 terras indígenas no Estado de Roraima segundo os dados de pesquisa da FUNAI. Disponível em: <<http://www.funai.gov.br/index.php/indios-no-brasil/terras-indigenas>>. Acesso em: 24 jul. de 2017.

<sup>6</sup> A Constituição da Colômbia (1991) foi a primeira a reconhecer, em seu artigo 246, a aplicação da justiça pelas próprias comunidades indígenas, de acordo com seus costumes e tradições, ou seja, de acordo com seu direito consuetudinário. Todavia, esta deve ocorrer dentro dos limites que permitam harmonizar a jurisdição estatal ordinária e a indígena.

Além disso, há o problema da morosidade com as causas indígenas, pois ainda prevalece entendimento de que tudo relacionado a esta temática deve ser resolvido no âmbito federal. Isto é, até mesmo conflitos pequenos entre as comunidades indígenas, como por exemplo, a questão do gado que invade uma comunidade vizinha e come sua plantação – caso que ocorre com frequência dentro das terras indígenas de Roraima – deve esperar anos para seu julgamento e, por fim, para a solução de seu conflito.

Depois de um longo período pleiteando pela sua autodeterminação em solucionar os conflitos internos de suas comunidades, finalmente a Terra Indígena Raposa Serra do Sol conseguiu ter sua demanda atendida. Em 2015, com a Resolução nº 125 do CNJ em pleno vigor, com a sanção da Lei da Mediação nº 13.140/2015, e, ainda, os ditames do novo Código de Processo Civil, o Tribunal de Justiça do Estado de Roraima decidiu pela instituição de quatro CEJUSC's: CEJUSC Itinerante, CEJUSC Central, CEJUSC Rorainópolis e CEJUSC Pacaraima, todos coordenados pelo Juiz de Direito Aluízio Vieira.

Este último CEJUSC, instituído na comarca de Pacaraima, é justamente a temática inovadora para a legislação brasileira, pois a partir de sua implementação é que se consumou a criação de um Polo ligado a este Centro, dentro da Terra Indígena Raposa Serra Sol, mais especificamente na comunidade indígena do Maturuca.

O Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos do Tribunal de Justiça do Estado de Roraima (NUPEMEC), por meio da Escola do Judiciário (EJURR), promoveu no dia 24 de agosto de 2015 o “I Curso Básico em Mediação Judicial”, o qual foi oferecido dentro desta comunidade para 16 lideranças indígenas escolhidas pelo próprio CNJ. O curso obedeceu aos regramentos da Resolução nº 125, mas com estreita atenção à diversidade cultural e tradições indígenas, em especial, a sua forma diferenciada de resolver seus conflitos internos.

Durante a gestão do governo Lula, em 2006, Ricardo Lewandowski foi indicado ao cargo de ministro do Supremo Tribunal Federal e desde 2014 presidiu a Corte e o Conselho Nacional de Justiça. Como presidente do CNJ, ele efetivou a implementação desta política pública nacional (Resolução nº 125), inclusive tendo ido pessoalmente na comunidade indígena do Maturuca para a inauguração deste primeiro Polo de Conciliação Indígena e em seu discurso declarou às centenas de indígenas que assistiam ao evento:

“...a criação do Polo é um avanço muito importante para o judiciário brasileiro e é tão pioneiro que pode ser considerado como o primeiro do mundo. Costumo dizer que a Justiça é representada por uma deusa vendada que tem uma balança e uma espada nas mãos, porque quando ela intervém é de uma forma traumática. É claro que o conflito é evidentemente resolvido, mas uma das partes sempre sai insatisfeita. Então, por meio da conciliação e da

mediação entre os indígenas, vamos contribuir com paz para o Brasil e para o mundo. No Polo da Raposa, vamos trabalhar a mediação para evitar que determinados conflitos cheguem à esfera criminal. Desta forma, vamos evitar que problemas internos, que podem ser resolvidos ainda no âmbito cível, cheguem à Justiça brasileira”<sup>7</sup>.

Destaque-se, neste particular, que a inovação trazida por estes Centros é que se mostra possível a conciliação ou mediação pré-processual, sem que se tenha uma demanda ajuizada no Poder Judiciário; este é uma das maiores expressões da premissa de acesso à ordem jurídica justa e do tratamento adequado dos conflitos. Cria-se, com isso, a possibilidade de que o jurisdicionado se dirija até estes Centros e, de forma gratuita e sem a exigência de representação por advogado, apresente sua reclamação. Os Centros mandarão uma carta convite para o outro envolvido no conflito e se as partes chegarem a um acordo, tem-se um título judicial; mas, mais que isso, tem-se um conflito pacificado (SCHRODER; PAGLIONE, 2016).

Segundo o princípio de acesso à justiça, inscrito no artigo 5º, XXXV, da Constituição de 1988, é assegurado um acesso qualificado que propicie aos indivíduos o acesso à ordem jurídica justa, no sentido de que cabe a todos que tenham qualquer problema jurídico uma atenção do Poder Judiciário. Assim, cabe ao Judiciário não somente organizar os serviços que são prestados por meio de processos judiciais, como também aqueles que socorram os cidadãos de modo mais abrangente, como a solução de simples problemas jurídicos, que são essenciais para a efetivação do exercício da cidadania.

Certamente, com a criação deste Polo de conciliação indígena, é que houve uma certa abrangência desta garantia de acesso à justiça. A partir de agora, pelo menos as comunidades que compõem a Terra Indígena Raposa Serra do Sol, deixam de terem seus direitos coletivos violados e passam a possuir a garantia de sua autodeterminação regendo-se pelo seu próprio ordenamento interno<sup>8</sup>, respeitando seus costumes e tradições.

#### **4 OS DIREITOS INDÍGENAS GARANTIDOS PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988**

Consoante o entendimento de Boaventura de Sousa Santos (2007), nunca houve antes uma distância tão grande entre a teoria política que o mundo ocidental se filiou e a realidade prática da política atual. Um dos principais motivos que geraram tal dissenso, é devido a teoria política monocultural adotada, a qual, por advir de uma cultura eurocêntrica se adapta mal aos

---

<sup>7</sup> Jornal G1 Roraima. Disponível em: <http://g1.globo.com/rr/roraima/noticia/2015/09/lewandowski-inaugura-em-rr-1-polo-de-conciliacao-indigena-do-brasil.html>. Acesso em: 24 jul. de 2017.

<sup>8</sup> Desde que não desrespeite os preceitos da Resolução nº 125/2010 do CNJ e os acordos e convenções internacionais assinados pelo Brasil.

contextos onde essa cultura tem que conviver com outros tipos de culturas e religiões não-ocidentais, como por exemplo, a cultura indígena.

A história indígena brasileira esteve marcada, durante muito tempo, pela imposição de uma unidade nacional que excluía a diversidade e “lembrava”, sob diferentes formas de violência, que índios deveriam deixar de ser índios. A história mostra que as relações entre o Estado e os povos indígenas foram pautadas por um intenso período de dominação, integração e homogeneização, ao invés do pluralismo cultural e do respeito à diversidade. Durante mais de um século, os direitos civis no Brasil foram apresentados como uma exibição da estirpe: não se faz um cidadão, se nasce um *cidadão* ou se nasce *índio*.

A grande problemática enfrentada pelo Brasil, durante a época de sua independência, de acordo com José Murilo de Carvalho (2008), era que não havia entre os habitantes deste território a consciência de cidadania e pátria brasileiras devido a sua grande diversidade étnica e sua mistura de raças. Aqui se encontravam brancos portugueses que se dirigiam da metrópole para morar na colônia com o objetivo de explorá-la e obter lucros para si; havia, também, os indígenas que já eram os habitantes originários deste território, os negros que foram “importados” em números maçantes durante a fase escravagista, e daí, consequentemente, apareceram os mestiços, os mulatos e os caboclos.

O Estado Nacional “uniformizador” surgiu no Brasil neste determinado período justamente com o objetivo de homogeneizar toda essa pluralidade cultural, a fim de que todos fossem considerados iguais e respeitassem um ordenamento jurídico único. Na visão hegemônica ocidental, apenas assim se construiria uma civilização que pensaria igual e agiria sobre determinada estrutura de governo, modelando uma conscientização de cidadania e pátria que respeitasse o Estado monístico vigente.

O Brasil, por ser composto de uma pluralidade étnica e racial, assim como os outros países latino-americanos, não conseguiu adequar-se de maneira eficaz ao modelo de Estado-Nação, uniformizador e eurocêntrico. Pois, este não conseguiu ser um emissor hegemônico, capaz de gerar crenças nem comportamentos compartilhados de longo alento que assentassem um princípio básico de soberania aceita, fazendo-se aumentar a descrença de uma verdadeira democracia (SILVEIRA, 2010).

Apesar dos avanços constitucionais trazidos pela Constituição de 1988, ainda permanece no imaginário da maioria da população brasileira um índio idealizado com uma imagem colonial. A reivindicação básica dessas comunidades indígenas continua sendo que se respeite aquilo que já foi validado no ordenamento jurídico interno. Destaca-se neste ponto o artigo 231 do mesmo dispositivo supracitado, no qual se reconhece que essas comunidades

possuem uma organização social distinta da civilização hegemônica ocidental, regendo-se pelos seus próprios costumes e tradições.

No artigo 4º, inciso III, da Constituição de 1988, há o reconhecimento de que estes povos se autodeterminam e se organizam no modo de outras organizações políticas que não necessariamente na forma de Estados Nacionais. Isto é, o Estado brasileiro reconhece estes povos autodeterminados fora do modelo padrão “Estado-Nação”, em todas as suas dimensões, inclusive no que diz respeito ao seu modelo próprio de regimento interno.

Reforça-se assim, a ideia de que os “modos de vida” entendidos como bens culturais devem ser respeitados pelo Estado Brasileiro, dentro dos seus limites territoriais, evidenciando-se, ainda, que isto valeria tanto no interior como no exterior do país, já que a legislação interna apontou o respeito à autodeterminação dos povos como um dos princípios norteadores de suas relações internacionais.

Entretanto, a Convenção nº 169 da OIT considera que a aplicação das regras jurídicas indígenas, mesmo nos territórios e na convivência da comunidade, é possível apenas de forma secundária ao Direito Estatal, tolerada quando a lei for omissa ou desnecessária. Ou seja, aos povos indígenas fica assegurado a aplicação de seu direito consuetudinário desde que este seja conforme aos direitos humanos e ao sistema jurídico do país onde a comunidade se encontra (MIOTO, 2005).

Entretanto, o Estado brasileiro, como possuidor do encargo de regular a vida em sociedade deveria reconhecer a “jurisdição consuetudinária” desses povos e seus “modos de resolução de conflitos”, já que segundo o artigo 216, inciso II, da mesma carta constitucional, estes são “bens culturais” que se elevam à categoria fundamental do patrimônio nacional brasileiro. Ou seja, o Direito de cada uma das nações indígenas está indissolúvelmente ligado às suas práticas culturais pois são o resultado de uma vivência aceita e professada por todos os seus integrantes.

Ademais, é indispensável para uma efetiva concretização dos direitos indígenas constitucionalmente reconhecidos, a ruptura da “autossuficiência do Direito”. Passa a haver uma necessidade de interpretação da lei sobre os conceitos de comunidade, povos, etnias, organizações sociais diferenciadas, objeto das ciências sociais principalmente da Antropologia. Com a introdução dos sujeitos coletivos de direito, a velha dogmática jurídica se vê na obrigação de compartilhar os conceitos com as ciências sociais, além das outras ciências descritoras de realidade fáticas (SOUZA FILHO, 2010, p.30).

A partir destes olhares múltiplos, talvez mais fácil para os antropólogos acostumados com realidades múltiplas, nasce a necessidade desta unidade que se pode denominar

“Antropologia Jurídica”. Restando claro, porém, que não se trata de uma antropologia que estuda o Direito vigente em determinada época e sociedade, nem um Direito que analisa institutos de sociedades diferenciadas se apropriando das ferramentas da Antropologia, mas o estudo de como sujeitos coletivos de direito se relacionam com a contraparte estatal ou privada individual (SOUZA FILHO, 2010, p.31).

## **5 O PLURALISMO JURÍDICO E OS ESTADOS PLURINACIONAIS COMO MECANISMOS DE EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS COLETIVOS INDÍGENAS**

Com o dinamismo da globalização e a interação cada vez mais constante das comunidades indígenas com a civilização ocidental, o índio vem deixando de ser omissos e passa a buscar sua participação efetiva na sociedade brasileira. A partir destes acontecimentos, que estão ocorrendo na Terra Indígena Raposa Serra do Sol, chega-se ao questionamento de até onde vai o reconhecimento da autodeterminação destes povos pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Pois, a cultura jurídica local continua marcada por uma tradição monista de “forte influxo kelseniano”, ordenada num sistema lógico-formal de raiz liberal-burguesa, cuja produção transforma o Direito e a Justiça em manifestações estatais exclusivas. Esta mesma legalidade, quer enquanto valor normativo hegemônico, quer enquanto aparato técnico oficial de regulamentação, vive uma profunda crise paradigmática, pois vê-se diante de novos e contraditórios problemas, não conseguindo absorver determinados conflitos coletivos específicos (WOLKMER, 1997, p. 86-87).

Para que haja, a real efetivação da democracia e conseqüentemente uma cidadania que alcance todas as minorias étnicas, é necessário o reconhecimento da diferença de forma positivada, transformando demandas plurais em direitos, possibilitando a redistribuição tanto econômica quanto social e a política desses recursos. Ou seja, deve-se reconhecer que os sistemas legais indígenas, apesar de não serem escritos, possuem leis tão válidas e fundadas em princípios tão respeitáveis quanto às leis não-indígenas (LANGOSKI; BRAUN, 2014, p. 489-492).

Conforme visto, o Brasil, mesmo com todas as inovações constitucionais trazidas pela Constituição de 1988, ainda preza, implicitamente, pela subordinação da *jurisdição consuetudinária indígena* em relação à *jurisdição ordinária*. Talvez, tal atitude seja devido o mesmo ter uma participação muito tímida no momento em que estava havendo toda uma refundação das cartas constitucionais dos países latino-americanos, os quais demonstraram

profundo interesse em reconhecer as diversidades étnicas de seus territórios adotando Estados Plurinacionais embasados na legitimação do princípio do pluralismo jurídico.

Nesta nova refundação constitucional, após 500 anos de colonização, pós-colonização ou neocolonização, a América Latina mostrou ao mundo europeu e norte-americano a possibilidade de se alcançar uma nova racionalidade social e política, principalmente em relação às decisões do Estado. Nesse novo constitucionalismo, o povo é visto como uma “sociedade aberta de sujeitos constituintes”. Isso, via de consequência, representa uma superação das noções de identidade nacional, as quais eram construídas em torno de uma cultura hegemônica, vista como verdadeira e correta (SILVA; FABRIZ, 2016, p. 325-326).

O princípio do pluralismo jurídico, em poucas palavras, é a concepção de se reconsiderar o Direito, contrapondo-se as pretensões uniformizadoras e rompendo com a identidade “Estado-Direito”, isto é, a ideia de que apenas seria considerado ‘direito’ o sistema de normas produzido pelos órgãos soberanos do Estado (Legislativo, Judiciário e Executivo) (FAJARDO, 2011, p. 142).

As Constituições Plurinacionais funcionam como o sustentáculo deste princípio, pois a partir delas, os povos indígenas são reconhecidos como “nações originárias”. Isto é, sujeitos políticos coletivos com direito de definir seu próprio destino e governar-se em autonomias. Além disso, as mesmas reconhecem as autoridades indígenas, com suas próprias normas, procedimentos, seu direito consuetudinário e funções jurisdicionais ou de justiça. Elas são o resultado de um pacto harmonioso entre povos, pois são as próprias coletividades indígenas que se erguem como sujeitos constituintes, e junto com outras comunidades tradicionais possuem o poder de definir seu novo modelo de Estado (FAJARDO, 2011, p.142 e 149).

As Constituições da Bolívia (2009) e do Equador (2008) foram as cartas que ganharam maior notoriedade nesta refundação constitucional latino-americana, dentre outras como as Constituições da Colômbia (1991), México (1992), Paraguai (1992), Peru (1993), Argentina (1994) e Venezuela (1999) (FAJARDO, 2011, p.142). Pois nelas, o Estado foi redesenhado a partir da cosmovisão indígena e com o reconhecimento do direito da natureza. O debate que historicamente era conduzido sobre o que o Estado poderia fazer para os indígenas, transforma-se naquilo que esses povos podem contribuir para o desenvolvimento da sociedade e a refundação do Estado (WALSH, 2009).

No artigo que abre a Constituição do Equador (2008)<sup>9</sup> está consagrado que o país é um Estado constitucional de direitos e justiça, de caráter social, democrático, soberano,

---

<sup>9</sup> Constitución de la Republica del Ecuador, 2008.

independente, unitário, intercultural, plurinacional e laico, organizado na forma republicana e governado de maneira descentralizada (FERREIRA; PRÉCOMA, 2016, p. 365).

Já no artigo 1º da Constituição da Bolívia (2009)<sup>10</sup>, consta que o país se constitui em um Estado Unitário Social de Direito Plurinacional Comunitário, prevendo-se, como seu fim e função, constituir uma sociedade justa e harmoniosa. Isto é, fundada na descolonização sem discriminação nem exploração com plena justiça social, para consolidar as identidades plurinacionais (FERREIRA; PRÉCOMA, 2016, p.366).

Segundo Santos (2010, p. 84), há de se considerar os Estados plurinacionais não como uma negação da nação, mas como a compreensão de sua inconclusão, levando a conceitos de nação que superem a polarização entre nação cívica e nação étnico-cultural. Nesta perspectiva, a criação de espaços internacionais internos nos países revela-se como uma nova forma de “experimentalismo transmoderno”.

Os povos são mantidos com sua autonomia, o que lhes garante a preservação da identidade cultural, e possuem sua jurisdição própria, respeitada em pé de igualdade com a jurisdição comum. Casos de conflitos entre elas deverão ser resolvidos pelas cortes constitucionais, como ocorre na Colômbia<sup>11</sup>, ou por órgão específico para debater tal questão, como o inovador Tribunal Constitucional Plurinacional da Bolívia<sup>12</sup> (SANTOS, 2010, p. 92).

É notório, portanto, que o Brasil em comparação com seus vizinhos latino-americanos, continua seguindo um padrão arcaico, com seu centralismo jurídico estatal montado para administrar conflitos de natureza individual tornando-se incapaz de apreciar devidamente os conflitos coletivos de dimensão social. A sua estrutura legal tem procurado historicamente minimizar e desqualificar a relevância de toda e qualquer manifestação normativa não-estatal, consagradoras da resolução de conflitos por meio de instâncias não-oficiais ou não reconhecidas institucionalmente (WOLKMER, 1997, p. 86-87).

Entretanto, desde a criação do primeiro Polo de conciliação e mediação indígena dentro de seu território, este demonstrou uma ruptura em seu centralismo e monismo jurídico ao tornar indispensável, para um ideal maior de justiça, a aceitação das formas alternativas e extrajudiciais de resolução de conflitos. Podendo-se considerar este acontecimento como um

---

<sup>10</sup> Constitución Política del Estado, 2009.

<sup>11</sup> A Corte Constitucional da Colômbia é encarregada de salvaguardar a integridade e a supremacia da Constituição de seu país, com funções de controle de constitucionalidade dirigíveis pelos cidadãos, inclusive seus povos tradicionais.

<sup>12</sup> São atribuições do Tribunal Constitucional Plurinacional da Bolívia, dentre outras, conhecer e resolver: os conflitos de competências entre o governo plurinacional, as entidades territoriais autônomas e descentralizadas; e as consultas entre as autoridades indígenas sobre a aplicação de suas normas jurídicas aplicadas a um caso concreto.

pequeno grande passo para a efetivação da democracia indígena brasileira, todavia, ainda distante dos ideais pluralistas que possuem as outras cartas constitucionais supracitadas.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A cidadania, como ponto fundamental do Estado Democrático e Social de Direito, demanda do Estado um maior investimento em políticas públicas que, de fato, alcancem toda a população brasileira, não deixando determinados grupos serem marginalizados pelo único motivo de possuírem um modo de vida diverso da civilização ocidental. Assim, na busca pela superação das diversas crises no âmbito Judiciário, um dos aspectos relevantes foi a implementação de políticas públicas com a participação ativa da sociedade, dentre elas, destaca-se a concepção da Resolução nº 125/2010 do CNJ.

Esta Resolução, vem proporcionando diversas melhorias como: a racionalização na distribuição da justiça com a subsequente desobstrução dos tribunais; solução de certas controvérsias através de mecanismos de autocomposição como a mediação e a conciliação; e o incentivo da superação da *cultura de sentença* pela *cultura de pacificação*. Entretanto, a maior benfeitoria foi incentivar a inclusão social e a cidadania das comunidades indígenas brasileiras, as quais, através da criação de um Polo de conciliação situado dentro de uma terra indígena, vêm ampliando o acesso à ferramenta de justiça ao permitir que os mesmos realizem sessões de conciliação e mediação segundo seus costumes e tradições.

Ocorre que, apesar da Constituição de 1988 ter sido a primeira Constituição da América Latina a tratar do pluralismo jurídico, reconhecendo expressamente a autodeterminação dos povos indígenas, pode-se afirmar que em comparação com os países vizinhos latino-americanos - principalmente a Bolívia e o Equador – as melhorias que esta trouxe são meramente formais e enunciativas, pois ainda não há de fato um diálogo intercultural entre a jurisdição consuetudinária indígena e a jurisdição ordinária brasileira.

Devido aos acontecimentos que estão ocorrendo na Terra Indígena Raposa Serra do Sol, o Estado brasileiro deve começar a buscar mecanismos de superação do monismo jurídico eurocêntrico, já que tal fato possa ser o estopim para as futuras demandas de outras comunidades indígenas espalhadas pelo país. A teoria do monismo jurídico já não se sustenta, pois a cada dia que passa, o Brasil possui uma sociedade mais múltipla e complexa, com diversas etnias, crenças e costumes, as quais, ainda que simuladas no ordenamento jurídico interno são dominadas pelo modelo Estado-Nação ocidentalizado.

## REFERÊNCIAS

CARVALHO, José Murilo. **Cidadania no Brasil – o longo caminho**. 11. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.

FAJARDO, Raquel Z. Yrigoyen. El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización. In: GARAVITO, César Rodríguez (coordinador). **El derecho en América Latina: un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI**. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2011.

FERREIRA, Heline Sivini; PRÉCOMA, Adriele Fernanda Andrade. A reformulação do Estado-Nação no terceiro ciclo do constitucionalismo latino-americano. In: TÁRREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco (org.). **Estados e povos na América Latina plural**. Goiânia: Ed. da PUC Goiás, 2016.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Os fundamentos da justiça conciliativa. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; NETO, Caetano Lagrasta; WATANABE, Kazuo (Coord.). **Mediação e gerenciamento do processo: Revolução na Prestação Jurisdicional**. São Paulo: Atlas, 2013.

LANGOSKI, Deisemara Turatti; BRAUN, Helenice da Aparecida Dambrós. **Novo constitucionalismo latino-americano: O pluralismo jurídico e a perspectiva intercultural dos direitos humanos**. In: CONPEDI/UFSC. (Org.). Mecanismos de efetividade dos Direitos Fundamentais: XXIII Encontro Nacional do CONPEDI. 1ed. Florianópolis/SC: CONPEDI/UFSC, 2014.

MIOTO, Rodrigo. Pluralismo, Multiculturalismo e Reconhecimento: uma análise constitucional do direito dos povos indígenas ao reconhecimento. **Rev. Da Faculdade de Direito da UFPR**, v. 43, n. 0, 2005. Disponível em: <http://revistas.ufpr.br/direito/article/viewFile/7050/5026>. Acesso em: 10 jul. 2017.

MORAIS, José Luis Bolzan de. In: SPENGLER, Fabiana Marion. **Da jurisdição à mediação – por uma outra cultura no tratamento de conflitos**. Ijuí: Editora Unijuí, 2010.

MORAIS, José Luis Bolzan de; SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação e arbitragem – alternativas à jurisdição!** 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **La reinención del Estado y el Estado plurinacional. OSAL (Buenos Aires: CLACSO)**. Ano VIII, Nº 22, setembro. 2007. Disponível em: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/osal/osal22/D22SousaSantos.pdf>. Acesso em: 11 abr. 2017.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Refundación del Estado en América Latina: Perspectivas desde una epistemología del sur**. Lima: Instituto Intercultural Derecho y Sociedad, 2010.

SCHRODER, Letícia de Mattos; PAGLIONE, Gabriela Bonini. **Resolução 125 do CNJ e os novos rumos da conciliação e mediação: será, enfim, a vez da efetividade da prestação jurisdicional?** Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?%20cod=18a411989b47ed75>>. Acesso em: 10 abr. 2017.

SILVA, Ana Paula Amaral; BARCELLOS, Daniela Silva Fontoura. **A conciliação enquanto política pública alternativa à jurisdição tradicional e a Resolução 125 do CNJ**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=158fc2ddd52ec2cf>. Acesso em: 12 jun. 2016.

SILVA, Heleno Florindo da; FABRIZ, Daury Cesar. O Estado plurinacional e o novo constitucionalismo latino-americano: um jovem paradigma para reencontrar velhas origens. In: TÁRREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco (org.). **Estados e povos na América Latina plural**. Goiânia: Ed. da PUC Goiás, 2016.

SILVEIRA, Edson Damas da. **Meio ambiente, terras indígenas e defesa nacional: direitos fundamentais em tensão nas fronteiras da Amazônia brasileira**. Curitiba: Juruá, 2010.

SOUZA FILHO, C.F.M. **Antropologia ou direito? Crítica a autossuficiência do direito**. Hiléia: Rev. Direito Ambiental da Amazônia, Manaus, n.13/14, p. 17-32, 2010.

SPLENGLER, Fabiana Marion. **Da jurisdição à mediação: por uma outra cultura no tratamento de conflitos**. Ijuí: Unijuí, 2010.

VIEIRA, Jaci Guilherme. **Missionários, fazendeiros e índios em Roraima: a disputa pela terra – 1777 a 1980**. 2. ed. rev. ampl. Boa Vista: Ed. da UFRR, 2014.

WALSH, Catherine. Carta do Equador é intercultural e pedagógica. **Revista Consultor Jurídico**. Equador, 27 jun. 2009. Trad. César Augusto Baldi. (Trad. César Baldi). Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2009-jun-27/carta-equador-aspectointerculturalizador-pedagogico>. Acesso em 23 abr 2017.

WATANABE, Kazuo. **Modalidade de mediação**. Disponível em: <[http://processoemdebate.files.wordpress.com/2010/09/mediac3a7c3a3o\\_kazuo\\_watanabe.pdf](http://processoemdebate.files.wordpress.com/2010/09/mediac3a7c3a3o_kazuo_watanabe.pdf)>. Acesso em: 12 jul. 2017.

WATANABE, Kazuo. A mentalidade e os meios alternativos de solução de conflitos no Brasil. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; NETO, Caetano Lagrasta; WATANABE, Kazuo (Coord.). **Mediação e gerenciamento do processo: Revolução na Prestação Jurisdicional**. São Paulo: Atlas, 2013.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito**. 1997.