

MULTICULTURALISMO E OS FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DOS DIREITOS DE GRUPO

MULTICULTURALISM AND THE CONSTITUTIONAL FOUNDATION OF GROUP RIGHTS

Larissa Cristine Daniel Gondim ¹

RESUMO: Pluralismo cultural desafia a sociedade liberal democrática a lidar com a diversidade. O direito fundamental a ser diferente é interpretado de dois modos distintamente radicais: o liberal, que define diversidade através da autenticidade individual; ou o comunitário, que entende diferença como coexistência de comunidades multiculturais dentro de uma arena política mais ampla. Enquanto a diversidade liberal é protegida pelos direitos fundamentais de liberdade, o mesmo não ocorre com a perspectiva comunitarista. O objetivo deste artigo é propor que essa lacuna jurídica deve ser preenchida pelo reconhecimento de que a identidade cultural comunitária deve ser garantida como um direito fundamental.

Palavras-chave: Direitos de Grupo, Direitos Fundamentais, Multiculturalismo.

ABSTRACT: Cultural pluralism challenges liberal democratic society to deal with diversity. The fundamental right to be different is interpreted in two radical distinctive ways: the liberal, which defines diversity through individual authenticity; or the communitarian, which understands difference through the coexistence of multicultural communities within a larger political arena. As long as liberal diversity is protected through fundamental rights of liberty, the same doesn't occur with the communitarian perspective. The objective of this article is to propose that this juridical gap must be filled with the recognition that community cultural identity must be guaranteed as a fundamental right.

Keywords: Group Rights, Fundamental Rights, Multiculturalism.

Introdução

Os variados discursos sobre democracia contemporânea necessariamente culminam com a consciência da diversidade e da diferença. A experiência desse pluralismo, entretanto, na formação do Estado de Direito, foi politicamente internalizada de muitas maneiras. Inicialmente ligada ao desenvolvimento do racionalismo, a consciência da diferença foi relacionada estritamente com o desenvolvimento da individualidade, um sentimento de existência que estaria liberto de toda e qualquer influência externa. Ser indivíduo, portanto, era ser autêntico, ou seja, ser dotado de uma racionalidade desengajada da vontade alheia, autorresponsável por si mesma, autodeterminante, autogovernante e autônoma. Ser capaz de pôr-se a si mesmo, de modo original, diferente, era o sentido moral do sujeito político que o Liberalismo fazia nascer.

¹ Mestre em Filosofia política pela Universidade Federal da Paraíba. Mestre em Direitos Humanos pela Universidade Federal da Paraíba. Bacharel em Direito e em Filosofia pela Universidade Federal da Paraíba. Professora das Faculdades Integradas de Patos, nas disciplinas de Introdução ao Direito e Lógica e Argumentação Jurídicas. E-mail: larissa.gondim@gmail.com

Entretanto, era preciso que esse processo de formação do *self* não fosse uma mera possibilidade, mas sim um direito. Ser diferente, agora, encontra sua fundamentação jurídica no próprio desenvolvimento dos direitos naturais de liberdade, vida, propriedade e segurança, direitos estes que deram origem ao Estado Moderno, nos moldes em que se tornou conhecido².

Essa ideia de ser fiel à própria originalidade não é, contudo, a única forma de se interpretar a experiência da diversidade. Isso acontece porque essa noção de autonomia monológica é algo fadado ao seu próprio solipsismo. Para filósofos como Charles Taylor, a linguagem que o sujeito usa para se autorreferenciar só pode ser adquirida dialogicamente e, desse modo, por mais que a determinação seja um processo de escolha subjetiva, o substrato moral sobre o qual se opera essa escolha não pode ser colocado pelo sujeito em si mesmo, mas sim pela sua relação com os outros significantes (TAYLOR, 2011, p.42). No mesmo sentido, Vladimir Safatle afirma que a moralidade não pode ter sua origem na mera vontade individual, senão quando esta é referência da vontade de outros (SAFATLE, 2012, p.69).

Nesse sentido, a experiência da diversidade migra da esfera individual para a esfera comunitária. E lidar com comunidades implica ter que enfrentar concepções de bem que muitas vezes entram em conflito entre si. Para lidar com essas instabilidades, o liberalismo lançou mão de uma espécie de neutralismo, fundado em noções de razão pública, que, na prática, tornou-se insustentável. A neutralidade, afinal, é uma utopia, porque o próprio Estado de Direito é uma cultura. Como afirma, Paul Kahn, ele é fruto de um conjunto de crenças históricas constitutivas da identidade comunitária do ocidente (KAHN, 2001, p.15).

A diversidade, portanto, tornou-se uma questão estrutural do tipo de organização própria da sociedade ocidental contemporânea. E para lidar com ela é preciso ir além de estratégias puramente procedimentalistas, que pretendem ampliar a participação nos processos de formação da vontade política³. Antes de incluir procedimentalmente, é preciso incluir substancialmente e, neste artigo, procura-se defender que isso só é possível através do enquadramento dos direitos de grupos culturais minoritários em uma espécie de categoria de direitos fundamentais de origem comunitária, e não individual⁴. Para alcançar esse objetivo, este artigo irá analisar o significado das noções de ‘cultura’, ‘pluralismo’ e ‘direitos de grupo’ para, ao final, através da metodologia dedutiva, indicar de que modo esses direitos podem ser constitucionalmente justificados e garantidos.

² O desenvolvimento dessa noção política de individualismo tem seus principais representantes teóricos políticos liberais, como Locke, Rousseau, Kant e Herder.

³ Entende-se por estratégia procedimentalista aquela defendida por Habermas, em seu livro, *Facticidade e Validade*, bem como por teóricas como Nancy Fraser e Anna Elisabetta Galeotti.

⁴ Obviamente trata-se de criar uma alternativa teórica para a justificação desses direitos, tendo em vista que a teoria clássica dos direitos fundamentais tem como sujeito a individualidade.

1 A Ideia de Cultura, Multiculturalismo e Fato do Pluralismo⁵

A ideia de cultura sugere uma espécie de dialética entre o artificial e o natural: ela é algo que vai além do ser humano, mas só pode ser interpretada de forma humanamente significativa. Contudo, se em um primeiro momento ela tem a função de auxiliar no desenvolvimento da personalidade, essa tarefa só é possível através do contato com os outros. Por esse motivo, a cultura deixa de ter um significado meramente individual e passa a ter importância social. Para Eagleton (2005), existem três grandes sentidos para o termo cultura. O primeiro deles é o que identifica cultura como civilização. O segundo deles é o significado estético da cultura. E o terceiro aponta a cultura como uma forma de vida.

A cultura como civilização foi desenvolvida a partir de um espírito geral do iluminismo: significava tanto o processo atual de refinamento social, quanto o fim utópico para o qual a humanidade estava se desenvolvendo. Entretanto, no século XIX, ocorre a dissociação entre o conceito de cultura e o conceito de civilização, inclusive porque esta passou a ter uma conotação imperialista. A civilização era uma questão de fato: ela descrevia a sociedade como ela realmente era. Por sua vez, a cultura era uma questão de valor: ela apontava como a sociedade deveria ser.

Por sua vez, a cultura como estética, diz respeito à aplicação do termo às artes. Cultura, assim, passa a ser sinônimo de erudição, e inclui atividades intelectuais gerais, sejam elas de cunho científico ou artístico. Segundo Eagleton, a cultura, como estético, “não é parcial a nenhum interesse social específico, mas precisamente por causa disso é uma capacidade ativadora geral” (EAGLETON, 2005, p.33)⁶.

Por fim, o último sentido para o termo cultura é aquele que o identifica como uma forma de vida. Nesse sentido, a cultura não é mais uma narrativa grandiosa e universal da

⁵ O objeto desse artigo foi objeto de discussão em dissertação defendida no Programa de Pós Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba, intitulada de: “Multiculturalismo e Direitos Humanos: a política da tolerância em face dos direitos de grupos culturais”.

⁶ Entretanto, o conceito estético de cultura não é tão “desinteressado” quanto o autor pretende. Afinal, esse sentido de cultura não está isento da influência das práticas sociais e de cosmovisão. Cada geração produz a sua arte e seus livros, e interpreta o que é considerado como artisticamente valioso à sua maneira. Isso pode dar origem a uma interpretação exclusivista da arte, de cunho eurocêntrico, em que só aquelas formas de expressão que se enquadram em certo padrão europeu-ocidental específico podem ser consideradas obras de arte. É o caso descrito por Taylor em seu artigo, “*The politics of recognition*”, página 71, quando ele critica a academia americana, quando esta invoca implicitamente os padrões ocidentais para julgar as civilizações e culturas. Ele cita uma frase atribuída a Saul Bellow, quando este afirma que “gostaria de ler o *Tolstoi* dos Zulus, quando ele aparecer”. Para Taylor, uma assertiva como esta é discriminatória em dois sentidos. Primeiro quando considera que a excelência artística tem de assumir formas com que estamos familiarizados: os zulus deveriam produzir um *Tolstoi*. E depois quando implicitamente deduz que a contribuição artística dos Zulus ainda acontecerá no futuro, ou seja, só quando eles produzirem um *Tolstoi*.

humanidade, mas sim o exercício de uma forma de vida e suas peculiaridades. A cultura é um sistema significante através do qual uma ordem social é comunicada, reproduzida e experienciada. Em resumo, ela é o complexo de valores, costumes e práticas que constituem o modo de vida de um grupo específico. Para a cultura como modo de vida, pessoas que pertencem a um mesmo lugar, profissão ou geração não necessariamente constituem uma cultura. Isso só acontece quando essas pessoas compartilham línguas, práticas, sistemas de valores e possuem uma autoimagem coletiva.

É justamente esse conjunto de valores o critério essencial para o desenvolvimento da identidade do indivíduo. Segundo Charles Taylor, a identidade “é o que define quem somos e de onde vivemos” (TAYLOR, 2009, p.48). Ela é o plano de fundo que determina o que é significativo para uma pessoa e, desse modo, a cultura é anterior ao indivíduo, pois a individualidade é moldada pela relação dele com os outros significantes⁷.

Entretanto, essa não é a única forma de entender os paradigmas culturais da sociedade contemporânea. Ao lado dela, existe uma espécie de “cultura do individualismo” que se baseia em relações puramente instrumentais e se volta para a maximização dos desejos e interesses do eu, ignorando os contextos significativos nos quais esse eu está inserido, como a história, as tradições e até a religião. Segundo Taylor, esse processo de subjetivação dá origem a uma espécie de cultura atomista nada mais faz do que aprisionar o indivíduo ao domínio da razão instrumental e tecnológica. Com o intuito de enfrentar a fragmentação social, isto é, o conflito natural que surge no contato entre diversas formas de vida, a “cultura do individualismo” cria um sujeito despersonalizado, descontextualizado, sem emoções, ou seja, um indivíduo afastado da sua própria condição dialógica (TAYLOR, 2009, p.107).

Para Eagleton, colocar a cultura como lugar onde a fragmentação estrutural se coloca é algo negativo, pois dá origem a um processo de politização cultural em que a cultura deixa de ser um ambiente neutro e passa a ser um terreno de conflito político (EAGLETON, 2005, p.61). Por outro lado, para Taylor, esse cenário conflituoso é a essência da própria democracia (TAYLOR, 2009, p. 114).

A concepção de cultura como forma de vida se torna, portanto o paradigma fundamental que determina tanto o sentido do indivíduo e sua identidade, quanto o sentido da sociedade democrática como comunidade política. Para Will Kymlicka, a inserção em uma cultura é o que atribui, ao indivíduo, a capacidade de produzir escolhas significativas. Para o autor, “o pertencimento a uma cultura tem um ‘alto perfil social’, no sentido de que afeta

⁷ Os outros significantes são aquelas pessoas que estão em relação direta e substantiva com o indivíduo, seja por laços afetivos, políticos ou jurídicos.

como as outras pessoas nos percebem e nos respondem, o que, por sua vez, molda a nossa identidade própria” (KYMLICKA, 1996, p.89)⁸.

Em face dessa condição insuperável, Kymlicka afirma que as sociedades atuam como “culturas societárias” (*societal cultures*). Essas culturas societárias provêm seus membros com formas de vida significativas, fundamentadas em instituições educacionais, religiosas, sociais e econômicas que permeiam tanto a esfera pública quanto a privada. Nesse sentido, as culturas societárias, além de se constituírem como um conjunto de valores, também dão origem a um conjunto de instituições específicas. Por esse motivo, é possível dizer que “todas as democracias ocidentais compartilham uma cultura comum – qual seja, todas elas compartilham uma civilização moderna, urbana, secular e industrializada” (KYMLICKA, 1996, p.18)⁹.

Acontece que, segundo Michael Walzer, desde os gregos à Rousseau, as teorias políticas presumiam uma espécie de homogeneidade cultural: havia a crença em uma única linguagem, uma única história, uma única cultura (WALZER, 2009, p.139). A preferência teórica pela unidade cultural era o que fundamentava a noção de nacionalidade: a nação é um único povo, em determinado território, que compartilha a mesma língua e história, os mesmos costumes e as mesmas instituições políticas e sociais.

Essa ideia de nacionalidade, entretanto, sofreu duas grandes mudanças. A primeira delas originou-se com as grandes navegações do século XV, através do contato e colonização dos povos nativos do continente americano e africano. A segunda mudança teve sua origem nos movimentos migratórios. E a radicalização desses dois movimentos fez com que as nações, atualmente, não sejam mais compostas por pessoas que compartilham a mesma história e cultura, mas sim por aqueles indivíduos que têm em comum apenas o território e a cidadania (WALZER, 2009, p.143).

O pluralismo cultural, portanto, tem duas faces. A primeira delas é interna, e diz respeito justamente a esses confrontos culturais dentro da própria sociedade, que surgem tanto por causa do legado histórico dos imigrantes, das minorias nacionais, ou por causa do criticismo teórico acerca das concepções tradicionais de vida. A segunda delas é externa, ou

⁸ No original: “cultural membership has a ‘high social profile’, in the sense that it affects how others perceive and respond to us, which in turn shapes our self-identity”.

⁹ No original: “all of western democracies share a common culture – that is, they all share a modern, urban, secular industrialized civilization”.

seja, decorre de uma ignorância ou indiferença dos ocidentais em relação às várias outras formas de vida que existem no mundo, mas que não interagem com a sociedade liberal.¹⁰

O termo multiculturalismo, portanto, surge para exprimir esse estado político e social de pluralismo cultural. Entretanto, como já foi dito, o pluralismo cultural tem duas origens históricas, quais sejam, a colonização e a imigração. Essas duas perspectivas dão fundamento a dois diferentes modos de se incorporar uma minoria cultural dentro de um determinado território. É a partir desse paradigma que Will Kymlicka classifica dois sentidos para o termo multiculturalismo.

No primeiro sentido, que é aquele em que a diversidade cultural surge da incorporação ou colonização de comunidades culturais autônomas e isoladas em um determinado território, o multiculturalismo surge como a existência da pluralidade de minorias nacionais. Essas culturas têm o objetivo de se constituir como uma espécie de sociedade distinta, ao lado da sociedade majoritária, mantendo as suas formas de governo e autodeterminação.

No segundo sentido, que é aquele em que a diversidade cultural surge da imigração, o multiculturalismo surge como a existência de diversas etnias, convivendo em um território comum. Segundo Thomas Pogge, um grupo será étnico quando um determinado conjunto de pessoas compartilharem a mesma descendência, a mesma cultura e possuírem limites específicos. Segundo o autor,

os membros desse conjunto devem entenderem-se a si próprios como descendentes de membros de uma sociedade histórica. Eles devem compartilhar uma cultura comum, ou cultura parcial, que eles têm como conectada, através da história contínua, com a cultura de seus ancestrais. E esse grupo deve conter todos, ou aproximadamente todas as pessoas que, dentro do Estado, compartilham a descendência e a cultura definitiva do grupo (POGGE, 1997, p.194)¹¹.

De fato, os imigrantes são aqueles grupos de indivíduos e famílias que migram para outros Estados por motivos variados. Eles desejam se integrar à sociedade majoritária, mas sem ter que abandonar algumas características da sua identidade étnica. Segundo Kymlicka, o objetivo desses imigrantes não é se tornar uma nação independente, mas sim modificar as

¹⁰ De fato, a ambição ocidental por uma única ordem global não é universalmente aceita: existe um conjunto diverso de culturas, inclusive antiliberais, que vivem alheias a essa pretensão. Para alcançar esse objetivo, entretanto, muitos artifícios foram utilizados no decorrer da história: algumas culturas foram fisicamente eliminadas, outras foram expulsas, outras foram segregadas ou assimiladas aos padrões da cultura majoritária. Essas providências causaram efeitos desastrosos e, ainda assim, não conseguiram pôr fim ao fato de que as sociedades ocidentais se deparam, cada vez mais, com minorias culturais que lutam pelo reconhecimento de sua identidade e acomodação de suas diferenças.

¹¹ No original: “the members of the set must understand themselves as descendants of members of an historical society. They must share a common culture, or partial culture, which they take to be connected, through a continuous history, with the culture of their ancestors. And the group must contain all, or nearly all, of the persons who, within the relevant state, are takes to share the descent and culture definitive of the group”.

instituições e as leis da sociedade majoritária, para que elas se tornem mais adequadas às diferenças culturais.

Esses dois tipos de pluralismo cultural dão origem ao que Kymlicka chama de Estados Multinacionais (*multinational states*) e Estados Poliétnicos (*polyethnic states*). Os Estados Multinacionais são aqueles que abrigam, em um mesmo território, várias minorias nacionais. A incorporação dessas diversas nações pode ser involuntária, quando se tratam de povos colonizados ou conquistados, ou voluntária, quando diversas nações pactuam a formação de uma federação.

Por outro lado, Estados Poliétnicos são aqueles que agrupam diversas minorias culturais que imigraram para seu território. Esses imigrantes possuem o desejo de se integrar à cultura majoritária, ao mesmo tempo em que pretendem manter certos costumes étnicos, como a religião, comida, vestimenta, etc.

Existe, portanto, uma diferença relevante entre o tipo de pluralismo cultural decorrente das minorias nacionais e dos imigrantes. Enquanto os primeiros têm o interesse de se isolarem da sociedade majoritária, demandando autonomia e autogoverno, os segundos pretendem ser inseridos no âmbito da maioria, sem ter, entretanto, que abrir mão de todos os seus traços culturais de origem. Segundo Kymlicka, “ao rejeitar a assimilação, eles não estão pedindo para fundar uma sociedade paralela, como é tipicamente demandado por uma minoria nacional” (KYMLICKA, 1996, p.15)¹². Ademais, para Walzer, o maior objetivo do multiculturalismo migratório não apenas é resistir à homogeneização, mas sim promover uma separação entre a política e nacionalidade (WALZER, 2009, p.144)¹³.

O pluralismo cultural, portanto, têm três grandes funções: (1) defender a etnicidade em face à naturalização e homogeneização; (2) celebrar a diversidade de identidades como algo frutífero; (3) construir instituições e conseguir recursos que sustentem sistemas específicos de educação e cultura. Essa espécie de pluralismo é o fundamento fático que justifica a necessidade de se reconhecer os direitos de grupos como espécie de direitos fundamentais comunitários, cuja existência é indispensável, caso se pretenda construir uma sociedade democrática pluralmente inclusiva.

¹² No original: “while immigrant groups have increasingly asserted their right to express their ethnic particularity, they typically wish to do so within the public institutions of the English-speaking society. In rejecting assimilation, they are not asking to set up a parallel society, as is typically demanded by national minorities”

¹³ No original: “when immigrants did resist Americanization, struggling to hold on to old identities and old customs, their resistance took a new form. It was not a demand that politics follow nationality, but rather that politics be separated from nationality – as it was already separated for religion. It was not a demand for national liberation, but for ethnic pluralism”.

2 Direitos de Grupo como Direitos Fundamentais das Comunidades Culturais

Perante esse pluralismo cultural, tanto multinacional quanto poliétnico, as democracias liberais se lançam o desafio de acomodar as diferenças culturais de uma forma estável. Após a Segunda Guerra Mundial, muitos liberais acreditaram que a solução para o problema das minorias culturais e dos refugiados seria a garantia dos direitos humanos. Segundo essa perspectiva, ao invés de tutelar especificadamente cada minoria cultural, estes grupos estariam protegidos indiretamente, pela garantia dos direitos civis e políticos para todos os seres humanos. Enquanto esses direitos existissem, não seria necessária a criação de quaisquer outros, tendo em vista que eles seriam suficientes para salvaguardar a vida em grupo.

Entretanto, a garantia abstrata dos direitos humanos é insuficiente para resolver as controvérsias que o pluralismo cultural origina. Isso acontece porque, a garantia formal de alguns direitos individuais não declara até onde vão os limites e a amplitude desses direitos. Segundo Kymlicka,

o problema não é que a teoria tradicional dos direitos humanos nos dá uma resposta errada para essas questões. Ao invés disso, ela geralmente não fornece qualquer resposta. O direito a livre expressão não nos diz qual é a política linguística apropriada; o direito de votar não nos diz como os limites políticos devem ser traçados, ou como os poderes devem ser distribuídos entre os níveis de governo; o direito à mobilidade não nos diz qual é a política apropriada de imigração e naturalização. Essas questões têm sido deixadas para o processo usual de tomada de decisão majoritária dentro de cada Estado (KYMLICKA, 1996, p. 5. Tradução nossa).¹⁴

Por esse motivo, é preciso suplementar a teoria tradicional dos direitos fundamentais com uma teoria de direitos de grupo. Mas o que são direitos de grupo? Em um primeiro momento, poder-se-ia pensar que os direitos de grupo são espécies de direitos coletivos, voltados a atender certas demandas de grupos minoritários. Entretanto, essa caracterização é inapropriada. Além de ser muito ampla, essa terminologia dos “direitos coletivos” termina levando a uma falsa conclusão, qual seja, a de que os direitos de grupo se opõem aos direitos individuais.

¹⁴ No original: “the problem is not that traditional human rights doctrines give us the wrong answer to these questions. It is rather that they often give no answer at all. The right to free speech does not tell us what an appropriate language policy is; the right to vote does not tell us how political boundaries should be drawn, or how powers should be distributed between levels of government; the right to mobility does not tell us what an appropriate immigration and naturalization policy is. These questions have been left to the usual process of majoritarian decision-making within each state”

Segundo Kymlicka, essa dicotomia é falsa, porque os direitos de grupo são garantidos tanto para o grupo como um todo, quando para os seus membros individualmente (KYMLICKA, 1996, p.45). Entretanto, existem aqueles liberais que afirmam que os direitos de grupo se opõem aos direitos individuais porque pretendem afirmar a superioridade da comunidade sobre o indivíduo. Ocorre que essa assertiva também é falsa, pois o que realmente se pretende com os direitos de grupo não é o favorecimento de uma comunidade em detrimento da outra, mas sim o estabelecimento da justiça nas relações entre grupos majoritários e minoritários. Isso significa que os direitos de grupo se aplicam apenas quando existe desigualdade, ou seja, aos grupos que, de algum modo, são desfavorecidos pelas leis e políticas públicas da sociedade majoritária. Para Kymlicka, “muitos desses direitos não são sobre a primazia da comunidade sobre os indivíduos. Ao invés disso, eles se baseiam na ideia de que a justiça entre os grupos requer que aos membros de diferentes grupos sejam atribuídos diferentes direitos” (KYMLICKA, 1996, p. 47).

Desse modo, percebe-se que a garantia dos direitos de grupo não tem a função de desafiar a ordem jurídica liberal de direitos formais. Como já foi dito anteriormente, seu principal objetivo é complementar esse sistema, de modo a torná-lo mais inclusivo e, assim, justo.

Entretanto, James Nickel afirma que, ainda que justos, os direitos de grupo estão submetidos a uma “tese da deficiência” (*deficiency thesis – DT*), esta que afirma que os grupos não podem ser considerados sujeitos de direitos, porque lhes faltam uma identidade clara e capacidade de gerência (NICKEL, 1997, p.235). Os grupos são internamente divididos, desorganizados, possuem limites obscuros e assim não são capazes de exercitar, interpretar e defender os seus direitos.

Conforme esse autor, existem certas condições para que um grupo possa ser considerado sujeito de direitos, quais sejam: (1) ele deve ter uma identidade clara; (2) deve possuir objetivos específicos; (3) deve possuir uma espécie de processo constitucional; (4) que fundamenta uma estrutura de representação e procedimento eleitoral; (5) a partir da qual se elege um representante ou líder; (6) cuja função é estabelecer metas e planos que satisfaçam os objetivos do grupo e que sejam capazes de revisar essas conquistas.

É só a partir da satisfação desses requisitos que, para Nickel, um grupo poderá ser considerado sujeito de direitos. Isso acontece porque essa condição traz consigo a necessidade de que os grupos sejam capazes de renunciar, invocar, usar, alienar e interpretar esses direitos de grupo, bem como lidar com as responsabilidades decorrentes deles, monitorando e

prevenindo sua violação ou buscando a devida compensação, nos casos em que os desrespeitos acontecem (NICKEL, 1997, p.248).

Entretanto, o fato de alguns grupos terem limites difusos não os impedem de exercer nenhuma dessas atividades. Isso acontece pelos seguintes motivos. Primeiramente, os grupos, assim como os indivíduos, são representados pelas associações das quais fazem parte. De fato, em uma sociedade liberal, os representantes dos indivíduos são escolhidos por um processo eletivo, estabelecido pela Constituição. Entretanto, esses são padrões democráticos que não podem ser estendidos, a título de requisito essencial, para a questão da representação de grupos minoritários. Isso acontece porque, muitas vezes, a autoridade nessas culturas não advém do voto, mas sim de outros critérios relevantes, como a idade, ou a posição religiosa. Nesse sentido, é preciso considerar que, de algum modo, esses mecanismos fazem muito mais sentido que um processo democrático para as comunidades culturais e, portanto, eles devem ser considerados legítimos.

Secundariamente, como já foi dito, os direitos de grupo pertencem não só aos grupos, mas também aos seus membros, de forma individual. Nesse sentido, tanto os grupos, através dos representantes das associações, quanto os indivíduos podem renunciar, invocar, usar, alienar e interpretar esses direitos de grupo, bem como lidar com as responsabilidades decorrentes deles, monitorando, buscando compensação ou prevenindo sua violação. De fato, a maioria dos direitos de grupo são quase que inalienáveis para as suas minorias, tendo em vista que eles possibilitam a sua própria sustentação e perpetuação. Mas isso não significa que eles, por serem irrenunciáveis, são inutilizáveis, pois muitos direitos constitucionais, como as garantias fundamentais, também são inalienáveis, e nem por isso as pessoas tendem a repudiá-los.

Por esse motivo, entende-se que os direitos de grupo são direitos de natureza mista: quanto a sua fundamentação, eles têm natureza coletiva, pois se justificam nas necessidades culturais de grupos específicos em face à sociedade majoritária; todavia, quanto ao seu exercício, eles podem ser coletivos, quando utilizados pelos representantes dos grupos em debate políticos, mas também podem ser individuais, quando forem utilizados em juízo pelos membros particulares desses grupos.

Considerando essa natureza, de que modo poder-se-ia sistematizar essa espécie de direitos? De fato, qualquer classificação dos direitos de grupo, necessariamente será histórica e não taxativa: histórica porque seus elementos, quais sejam os direitos de grupo, não serão aqueles direitos possíveis, mas sim os direitos que efetivamente existem como demandas de

grupos culturais; por outro lado, não será taxativa porque não tem o intuito de discriminar todos os casos de direitos de grupo existentes, mas apenas aqueles mais importantes.

Segundo Kymlicka, uma primeira classificação possível seria aquela para qual existem dois tipos de direitos de grupo: o que objetivam restrições internas, e os que objetivam a proteção externa.

Os direitos de grupo de restrição interna têm como objetivo uma demanda de um grupo em relação aos seus próprios mesmos. Ele envolve, portanto, um direito específico cuja finalidade é impedir o dissenso e a desestabilização do grupo como um todo, em suas relações internas. Já os direitos de grupo de proteção externa têm como objetivo tutelar certa minoria, não em relação aos seus membros, mas sim em relação à sociedade majoritária. Esses direitos se aplicam às relações entre grupos, cuja finalidade é impedir que as decisões da sociedade majoritária afetem diretamente um determinado modo de vida que dela difere.

Para Kymlicka, o liberalismo deve “rejeitar as restrições internas, que limitam o direito dos membros de questionar e revisar autoridades e práticas tradicionais” (KYMLICKA, 1996, p.37).¹⁵ Entretanto, afastar, de pronto, os direitos à restrição interna é algo muito precipitado, pois não existe relação necessária entre as restrições internas e a perda de autonomia ou de liberdade de expressão. Ademais, essa posição ignora que direitos que restringem as relações internas entre grupos existem em qualquer tipo de sociedade, seja ela majoritária ou não, pois é comum aos governos requerer dos seus cidadãos um nível mínimo de responsabilidade e participação pública. Dentro de uma sociedade, existem certas regras que não estão sujeitas à livre escolha: simplesmente devem ser obedecidas, em função da manutenção do sistema democrático e da ordem social¹⁶.

Ademais, normas de restrições internas podem existir, inclusive, em países que não são poliétnicos ou multinacionais e, nesse sentido, não se pode, desde logo, afirmar que qualquer direito à restrição interna é antiliberal, e que por isso não pode ser aceito. Antes de aceitar esse paradigma, é preciso analisar cada caso concreto e discutir sua possibilidade com as minorias culturais.

Por outro lado, em relação aos direitos de proteção externa, Kymlicka afirma que eles são plenamente possíveis em uma ordem democrática liberal. Esses tipos de direito de grupo, por sua vez, dividem-se em três tipos de demandas específicas, quais sejam, o direito de autogoverno, os direitos poliétnicos e os direitos de representação.

¹⁵ No original: “reject internal restrictions which limit the right of group members to question and revise traditional authorities and practices”.

¹⁶ Um exemplo dessas regras é o voto obrigatório e o alistamento militar obrigatório para os homens acima de 18 anos.

Percebe-se, portanto, que o paradigma adotado para a classificação de Kymlicka é justamente a localidade de atuação dos direitos de grupo: se eles atuarem apenas entre os membros do grupo, eles serão internos; se eles atuarem nas relações entre os grupos minoritários e a sociedade majoritária, eles serão externos. Por mais que essa classificação seja relevante, ela não é adotada neste artigo, por ser bastante genérica. O critério que se utiliza, aqui, é o da finalidade do direito de grupo: eles serão classificados de acordo com o objeto que pretendem alcançar.

Segundo essa perspectiva, Jacob Levy classifica os direitos de grupo da seguinte maneira: direitos à exceção, direitos à assistência, direitos ao autogoverno, direitos a regras externas, direitos a regras internas, direito ao reconhecimento da tradição legal, direito a representação e direito a demandas simbólicas (LEVY, 1997, p.25)¹⁷.

Os direitos à exceção são aqueles cujo objetivo é afastar os grupos minoritários da aplicação de certas leis que penalizam, direta ou indiretamente, os seus costumes culturais. São os casos em que uma determinada lei proíbe, regula ou denigre alguma prática de uma cultura minoritária, motivo pelo qual se torna necessária a regra de exceção¹⁸.

Os direitos à assistência são aqueles cujo objetivo é auxiliar as minorias culturais a superar alguns obstáculos que não existem para a cultura majoritária. Esses direitos se baseiam no fato de que as minorias culturais estão submetidas a um cenário de desigualdade injusta, porque a maioria tem sua integridade cultural garantida pelas instituições do Estado, como escolas públicas, galerias, museus, teatros, jornais, etc.¹⁹.

Os direitos ao autogoverno são aqueles cujo objetivo é legitimar a autonomia política, financeira e territorial das minorias nacionais, para que elas ganhem autonomia para gerirem a si mesmas como uma comunidade política diversa daquela que constitui a maioria. Esses direitos dizem respeito a questões territoriais e de fronteiras, bem como de estrutura governamental²⁰.

Os direitos a regras externas são aqueles cujo objetivo é promover a proteção de uma comunidade particular através do estabelecimento de restrições à liberdade da sociedade majoritária ou de outras comunidades vizinhas. Esses direitos estão intimamente ligados ao

¹⁷ Esses seriam, de forma genérica, os direitos fundamentais comunitários.

¹⁸ São exemplos de direitos à exceção: o uso de álcool em cerimônias religiosas católicas e judias, sob a vigência da lei seca; o uso do *chador* nas escolas Francesas; o uso dos turbantes pelos Sikhs, no Canadá, em detrimento da lei do uso obrigatório do capacete e outros fardamentos, etc.

¹⁹ São exemplos de direitos à assistência ou auxílios à formação linguística, política de cotas, apoio às associações e financiamento da arte etnocultural.

²⁰ São exemplo de direitos a autogoverno as demandas por secessão, federalismo, ou a questão das comunidades indígenas.

direito de autogoverno, pois um grupo só poderá exigir regras externas se estiver contido em um território específico e delimitado²¹.

Os direitos a regras internas são aqueles cujo objetivo é garantir que o direito costumeiro dos grupos culturais seja aplicado no âmbito de suas associações privadas e seus membros sem interferência. Esses direitos têm a finalidade de garantir que as comunidades culturais têm a legitimidade de aplicar as sanções sociais, previstas em suas associações, àqueles membros que desobedecem às regras gerais²².

Os direitos ao reconhecimento da tradição legal são aqueles cujo objetivo é atribuir legitimidade e efetividade aos direitos tradicionais da comunidade, ao invés dos direitos gerais da sociedade. Esses direitos buscam o reconhecimento, pelo o direito interno, de instituições privadas de algum direito exterior, mas precisamente em relação ao direito de família, de propriedade, sucessão e criminal, e estão intimamente ligados às demandas por direitos de autogoverno e regras externas, pois a ordem jurídica é um dos requisitos para a obtenção da autonomia governamental²³.

Os direitos à representação são aqueles cujo objetivo é promover a representação justa das minorias nas instituições políticas. A garantia dessa representação pode ser feita pela reserva de assentos no legislativo, para representantes de minorias étnicas, ou pela descentralização, com a conseqüente criação de distritos políticos setoriais, que representem cada comunidade específica.

Por fim, os direitos a demandas simbólicas são aqueles cujo objetivo é modificar símbolos públicos não neutros, que se baseiam nas especificidades culturais da maioria. Esses direitos pretendem a modificação dos livros de história, feriados públicos e demais símbolos que representam o Estado, para que, assim, eles também possam espelhar a diversidade cultural existente no território.

Em face do exposto, considera-se que o conjunto de todos esses direitos sistematizados acima, compreendem a tutela dos direitos fundamentais de grupos culturais, estes que, por sua vez, juntamente com os direitos e garantias individuais tradicionais, são

²¹ Um exemplo de direitos a regras externas são as restrições à língua inglesa no Quebec, Canadá.

²² São exemplos de direitos a regras internas: o direito de excomunhão, ostracismo, o direito de expulsão das pessoas que não casem com membros internos.

²³ São exemplos dos direitos ao reconhecimento da tradição legal: o reconhecimento da propriedade indígena ou a demanda pelo reconhecimento da poligamia e dos segundos casamentos pelos islâmicos.

essenciais para a internalização inclusiva do conceito de diversidade no interior da sociedade democrática contemporânea²⁴.

Considerações Finais

Em face do pluralismo cultural, portanto, procurou-se mostrar que é necessária a adoção de uma política que garanta, juntamente com os direitos individuais formais, um conjunto de direitos de grupo que se apliquem a determinadas minorias culturais.

Para justificar a existência desses direitos, muitos argumentos poderiam ser utilizados. Por exemplo, poder-se-ia afirmar que se trata de uma dívida moral da cultura majoritária em relação à minoritária; ou ainda poder-se-ia dizer que se trata da concretização de um princípio de igualdade material, ou de uma noção ampliada de cidadania e inclusão.

Poder-se-ia também ressaltar a questão do valor de cada cultura para a história da humanidade, e como cada ser humano, individualmente ou comunitariamente pode aprender com o exemplo de outras culturas e povos. Ou então poder-se-ia afirmar que a manutenção da diversidade cultural é algo bom em si mesmo, porque garante que seres humanos consigam se realizar em variados modos de existência moral.

Cada uma dessas justificativas é possível de ser defendida, seja ela no sentido moral, político ou jurídico. Entretanto, o que se pretende, ao final deste artigo, é levantar o seguinte questionamento: a diversidade é, realmente, um problema estrutural irremediável?

Para essa pergunta existe uma sugestão pragmática de resposta. Sim, a diversidade é irremediável, mas ela não é uma celeuma. Na verdade, eliminá-la, ou ignorá-la, são atitudes muito mais catastróficas do que simplesmente tentar mantê-las de forma coerente. Defender a fundamentalização dos direitos de grupo, sob o ponto de vista comunitário, é uma alternativa, dentre as várias existentes, para lidar com essa situação, e essa sugestão de modo algum é definitiva, afinal, lidar com a diversidade a partir de uma única estratégia cabível seria, no mínimo, contraditório.

REFERÊNCIAS

EAGLETON, Terry. **A idéia de cultura**. São Paulo: Unesp, 2000.

²⁴ Vale salientar que, pela EC nº71/2012, ficou constitucionalmente reconhecida a importância da promoção do desenvolvimento humano, social e econômico, com pleno exercício de direitos culturais, instrumentalizado pelo Sistema Nacional de Cultura, no art. 216-A.

KAHN, Paul. **El análisis cultural del derecho**. Uma reconstrução de los estudios jurídicos. Barcelona: Gedisa, 2001.

KYMLICKA, Will. Two models of Pluralism and Tolerance. In: HEYD, David. **Toleration**: an elusive virtue. New Jersey: Princeton University Press, 1996. pp.81-105.

_____. **Multicultural Citizenship**. New York: Oxford, 1996.

NICKEL, James. Group agency and group rights. In: SAPHIRO, Ian; KYMLICKA, Will. **Ethnicity and group rights**. Nomos XXXIX. New York: New York University Press, 1997. p.235-256.

POGGE, Thomas. Group rights and ethnicity. In: SAPHIRO, Ian; KYMLICKA, Will. **Ethnicity and group rights**. Nomos XXXIX. New York: New York University Press, 1997. p.187-221.

SAFATLE, Vladimir. **Grande Hotel Abismo**: por uma reconstrução da teoria do reconhecimento. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

TAYLOR, Charles. **A ética da autenticidade**. Trad. Luís Lóia. Lisboa: Edições 70, 2009.

TAYLOR, Charles [et al.]. **Multiculturalism**. Examining the politics of recognition. New Jersey: Princeton University Press, 1994.

WALZER, Michael. Pluralism: a political perspective. In: KYMLICKA, Will. **The rights of minority cultures**. New York: Oxford, 2009. p.139-154.