Revista VIDERE
Ver, olhar, considerar.

IDENTIDADE E DIVERSIDADE CULTURAL COMO DIREITOS FUNDAMENTAIS: RELAÇÃO DE INSTRUMENTALIDADE E PERSPECTIVAS NO CONTEXTO INTERNACIONAL

CULTURAL IDENTITY AND DIVERSIITY AS FUNDAMENTAL RIGHTS: INSTRUMENTALITY AND PERPECTIVES IN THE INTERNATIONAL CONTEXT

Pedro Bastos De Souza*

RESUMO: A identidade cultural é ao mesmo tempo um atributo da personalidade e um direito difuso, inerente a um grupo social coletivamente considerado. A garantia do direito à identidade cultural possui caráter instrumental, pois sua afirmação pode atuar como catalisadora da efetivação dos demais direitos. O respeito ao modo de ser de um povo e suas peculiaridades sócio-políticas deve ser levado em conta quando do desenvolvimento de políticas voltadas para todas as demais áreas. O presente estudo traça um panorama da proteção à identidade e à diversidade cultural nos instrumentos de Direito Internacional. Debate os contornos teóricos do direito à identidade, sua relação com o conceito antropológico de cultura e com outros direitos fundamentais.

Palavras-chave: identidade cultural, direitos fundamentais, convenções internacionais.

ABSTRACT: Cultural identity is both a personality attribute and a diffuse right, inherent to a social group collectively considered. The guarantee of cultural identity has instrumental character, since it can act as a catalyst for realization of other rights. Respecting different ways of life and their socio-political peculiarities should be taken into account when developing policies for other areas. This study presents an overview of protection to identity and cultural diversity in the instruments of international law. It debates the theoretical contours of identity right, his relationship with the anthropological concept of culture and other fundamental rights.

Key-words: cultural identity, fundamental rights, international law.

*Mestre em Direito e Políticas Públicas pela UNIRIO. Pesquisador Associado à UNIRIO (Grupo CNPq Direito, Democracia e Desenvolvimento). Advogado e Jornalista. Contato: pedrobastos2@globo.com

INTRODUÇÃO

A identidade cultural é ao mesmo tempo um atributo da personalidade e um direito difuso, inerente a um grupo social coletivamente considerado. Destaca-se o caráter de instrumentalidade e indivisibilidade do direito à identidade cultural como direito fundamental. A pesquisa sobre as relações entre identidade cultural e Direito exige um olhar que busque uma compreensão da identidade como fenômeno social e antropológico, que existe no mundo da vida, independentemente do aspecto formalizado do mundo jurídico. Por isso, é importante se ter uma visão holística dos aspectos econômicos, das relações de poder e dos modos como esta identidade é produzida, sendo essencial compreender os conceitos de cultura e de identidade. O estudo do tema ganha importância quando se trata de compreender questões envolvendo grupos vulneráveis e minorias étnicas.

Para a compreensão do direito à identidade cultural como fundamental, aborda-se o conceito de cultura, tendo como ponto de partida seu viés antropológico e seu tratamento no âmbito do direito constitucional. Cultura deixa de ser vista apenas como ornamento, entretenimento ou manifestação artística materialmente visível e passa a ser considerada como

algo simbólico, inserido nas relações de poder e englobando manifestações imateriais. Isto se reflete no alargamento dos conceitos de patrimônio e identidade, que relacionam-se com aspectos imateriais.

O que deve ficar claro desde já é que fatores de natureza cultural, como a religião, a linguagem e o modo de produção econômico moldam o modo de ser de um povo e a própria produção normativa. As normas jurídicas, por sua vez, devem ter uma relação de harmonia com tais fatores. Quando isto não ocorre, há um déficit de legitimidade do próprio Estado e um sentimento de não pertencimento pelos cidadãos.

O presente estudo traça um panorama da proteção à identidade e à diversidade cultural nos instrumentos de Direito Internacional. Debate os contornos teóricos do direito à identidade, sua relação com o conceito antropológico de cultura com outros direitos fundamentais. Partindo de uma perspectiva interdisciplinar, realiza-se pesquisa de natureza bibliográfica, tendo como referencial teórico estudos não só de Direito, mas especial de Sociologia e Antropologia. É realizada pesquisa documental no âmbito do Direito Internacional , em tratados, convenções ou declarações que, direta ou indiretamente, digam respeito com a questão da diversidade cultural.

1. CULTURA E IDENTIDADE: BREVES CONSIDERAÇÕES

Conforme destacado por GRUMAN (2008, p.3) o conceito de "cultura" é essencial para a avaliação do alcance e eficácia de políticas públicas que gerem inclusão social através do respeito ao outro como "cidadão cultural".

No final do século XVIII e no princípio do seguinte, o termo germânico *Kultur* era utilizado para simbolizar todos os aspectos espirituais de uma comunidade, enquanto a palavra francesa *Civilization* referia-se principalmente às realizações materiais de um povo. Ambos os termos foram sintetizados por Edward Tylor[64](1832-1917) no vocábulo inglês

[64] Para Tylor e outros estudiosos da época, contudo, ainda predominava a ideia de evolucionismo linear, em que a cultura desenvolve-se de maneira uniforme, de tal forma que era de se esperar que cada sociedade percorresse as etapas que já tinham sido percorridas pelas "sociedades mais avançadas". Haveria uma "escala evolutiva" (discriminatória e etnocêntrica para os padrões de hoje), na qual as diferentes sociedades humanas eram classificadas hierarquicamente, com nítida vantagem para as culturas europeias. Lembremos que à época o

Culture, que "tomado em seu amplo sentido etnográfico é este todo complexo que inclui conhecimentos, crenças, arte, moral, leis, costumes ou qualquer outra capacidade ou hábitos adquiridos pelo homem como membro de uma sociedade" (LARAIA, 2001, p.29). Este conceito marca o caráter de aprendizado da cultura, em oposição à ideia de aquisição inata transmitida por mecanismos biológicos.

Manuela da Cunha (2009) distingue entre cultura e "cultura". O conceito antropológico conota algo como cultura "em si", a qual pertence à lógica interna de uma sociedade, é dinâmica, de domínio público e em constante transformação. A autora, utilizando a expressão "cultura com aspas", busca refletir sobre a apropriação do conceito pelos povos que foram tradicionalmente estudados pela Antropologia, e sobre o que acontece quando esses povos passam a falar de sua própria cultura, como uma metalinguagem, de propriedade intelectual coletiva.

A cultura é um processo acumulativo, resultante de toda a experiência histórica das gerações anteriores. Este processo limita ou estimula a ação criativa do indivíduo em tudo que o homem faz, aprendeu com os seus semelhantes e não decorre de imposições originadas fora da cultura (LARAIA, 2001, p.55)

Conforme Malinowski (1968, p.37), o conceito de cultura envolve manifestações as mais diversas, incluindo bens de consumo, as normas que regem os diferentes grupos sociais, as ideias e as artes, as crenças e os costumes. Em culturas simples ou complexas, estão envolvidos aspectos humanos, materiais e espirituais.

O direito à cultura tem como um de seus pilares o direito ao respeito à diversidade. Emir Sader (2004) faz questão de ponderar que a diversidade cultural - como um direito fundamental da humanidade – se choca frontalmente com as políticas liberais predominantes no mundo – em particular no chamado "livre comércio"- que promove, em uma de tantas consequências negativas, a homogeneização cultural - fenômeno hegemônico no mundo atual.

Debatendo o direito à diversidade e multiculturalismo, Burity (2001, p.1) salienta cinco aspectos evidentes: a) o reconhecimento da não-homogeneidade étnica e cultural de certas sociedades; b) o reconhecimento da não-integração dos grupos que carregam e defendem as diferenças étnicas e culturais à matriz dominante do *nation-building* nessas

positivismo científico e o evolucionismo (Darwin) estavam em voga. Ainda assim, a construção de Tylor revela-se útil e atual para compreender o que é cultura.

sociedades – após o fracasso seja de políticas assimilacionistas, seja de políticas diferencialistas (baseadas na restrição de acesso ou mesmo na ideia de "desenvolvimentos separados"); c) a mobilização dos próprios recursos políticos e ideológicos da tradição dominante nos países ocidentais – o liberalismo – contra os efeitos desta não-integração; d) a demanda por inclusão e por pluralidade de esferas de valor e práticas institucionais no sentido da reparação de exclusões históricas; e) a demanda por reorientação das políticas públicas no sentido de assegurar a diversidade/pluralidade de grupos e tradições.

Vasco SILVA (2007) defende a posição de que uma pretensa divisão dos r egimes jurídicos não condiz com a unidade estrutural dos direitos fundamentais, nem com a extensão dos regimes aos demais direitos constitucionais análogos, propondo aplicações dos dois regimes (o dos direitos, liberdades e garantias e o dos direitos econômicos, sociais e culturais) de acordo com a dimensão, subjetiva ou objetiva, do direito à cultura, que se revela, assim, como um direito "transversal" às diversas gerações e que obriga a uma superação de qualificações dicotômicas.

Inter-relacionados com o sistema da cultura, os conceitos de memória social, patrimônio cultural e identidade são considerados como construções sociais, sistemas de representação e de significação coletivamente construídos, partilhados e reproduzidos ao longo do tempo (RODRIGUES, 2012, p.1). Daí a importância da globalização no processo de (des)territorialização cultural e construção de novas identidades.

Um dado indivíduo pode ter identidades múltiplas, que podem ser fonte de tensão e contradição. Segundo CASTELLS (2007:2), as identidades podem ser formadas a partir de instituições dominantes quando assumem tal condição e se os atores sociais a interiorizam.

Cada sujeito possui uma identidade composta de diversas afiliações e pertenças. A identidade é um processo de identificações historicamente apropriadas que conferem sentido ao grupo (CRUZ, 1993). Como exposto por RODRIGUES (2012:3) , ela implica um sentimento de pertença a um determinado grupo étnico, cultural, religioso, de acordo com a percepção da diferença e da semelhança entre "ego" e o "alter", entre "nós" e os "outros".

As identidades, que são diferenciações em curso (SANTOS, 1994), emergem dos processos interativos que os indivíduos experimentam na sua realidade quotidiana, feita de trocas reais e simbólicas. A construção da identidade, seja individual ou social, não é estável e unificada – é mutável, (re) inventada, transitória e, às vezes, provisória, subjetiva; a identidade é (re)negociada e vai-se transformando, (re)construindo-se ao longo do tempo

(RODRIGUES, 2012:3).

Ao delimitar comportamentos, modos de ser e agir, os discursos estabelecem normas, padrões, instauram referenciais identitários e, ao mesmo tempo, afirmam e constituem aquilo que é diferente a esta identidade, que não é apenas o seu oposto, mas é tudo aquilo que não está incluído nesta referência (GUARESCHI, 2009, p.16).

Tais marcadores identitários delineiam-se a partir de relações de poder que transversalizam a produção cultural das diferenças. Têm o poder de definir identidades, marcar diferenças e estabelecer um padrão de normalidade ou referência. (GUARESCHI, 2009:16-17).

As diferenças não implicam apenas ou necessariamente no fortalecimento de uma ou outra identidade, o que resultaria na naturalização das mesmas, mas no contínuo processo de desestabilização dos marcadores identitários: abalam as identidades descentrando-as constantemente e engendrando novas posições de sujeitos, uma multiplicidade de posições que se articulam com o diferente o que nos leva, também, a pensar a identidade não como uma unicidade, idêntica, mas como fluida e descontinua (GUARESCHI, 2009:18; HALL,1997).

A identidade reflete todo o investimento que um grupo faz, ao longo do tempo, na construção da memória. Portanto, a memória coletiva está na base da construção da identidade. Esta reforça o sentimento de pertença identitária e, de certa forma, garante unidade/coesão e continuidade histórica do grupo (RODRIGUES, 2012:5). A memória pode ser entendida como processos sociais e históricos, de expressões, de narrativas de acontecimentos marcantes, de coisas vividas, que legitimam, reforçam e reproduzem a identidade do grupo (CRUZ 1993; RODRIGUES, 2012:5).

Stuart HALL (2011) observa que as identidades nacionais na contemporaneidade resultam de um sentimento individual de pertencimento a uma determinada coletividade, cujos símbolos e formas de representação atribuem imagens à nação, ou seja, certos sentidos com os quais os membros daquele grupo tendem a se identificar.

Desta maneira, a construção identitária das nações se estabelece a partir de um processo de identificação do sujeito com a cultura nacional, representada por um conjunto de significações que se mesclam no resgate das memórias e nas manifestações do imaginário

deste povo (CASTRO, 2012:27).

Conforme CASTRO (2012:27), o hibridismo – tal como é assinalado por Stuart Hall – e a diversidade são características observadas em diversas nações nos dias atuais, graças à introdução de novos elementos – humanos e culturais – na composição destes povos e à porosidade das fronteiras nacionais – decorrente das constantes migrações e das trocas de informação, favorecidas pelo progresso tecnológico e por modificações na organização sociocultural, política e econômica de vários países ao longo das últimas décadas.

Em uma concepção dinâmica, as identidades são socialmente distribuídas, construídas e reconstruídas nas interações sociais. Como salientado por MENDES (2011:505), as identidades são relacionais e múltiplas, baseadas no reconhecimento por outros atores sociais e na diferenciação, assumindo a interação um papel crucial.

2. A QUESTÃO IDENTITÁRIA NO CONTEXTO INTERNACIONAL

Complementando a exposição teórica do item anterior, apresenta-se aqui alguns conceitos, diretrizes e normas estabelecidas em documentos internacionais, inter-relacionando identidade cultural, diversidade, patrimônio imaterial e proteção às minorias.

O principal garantidor do Direito à Identidade Cultural, assim como de qualquer outro direito humano, é o Estado dentro do qual se encontra o respectivo grupo étnico-cultural. No entanto, dado que a diversidade cultural "constitui patrimônio comum da humanidade", a comunidade internacional também tem responsabilidade sobre sua proteção. Isto ficou evidenciado, por exemplo, com a adoção da Convenção de Haia para a Proteção dos Bens Culturais em Caso de Conflito Armado (1954) e de seus dois protocolos e com a adoção da Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural (1972) (CHIRIBOGA, 2006, p.47) .

O *Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos*, internalizado pelo direito brasileiro com o Decreto 592/92 traz importante previsão quanto à proteção de minorias nacionais: "No caso em que haja minorias étnicas, religiosas ou linguísticas, as pessoas pertencentes a essas minorias não poderão ser privadas do direito de ter, conjuntamente com outras membros de seu grupo, sua própria vida cultural, de professar e praticar sua própria

religião e usar sua própria língua."

Língua e vida cultural são aspectos relevantes para a identidade cultural, representando, no viés do PIDCP, importantes componentes da liberdade de expressão. "Sua própria vida cultural" e "sua própria língua" trazem ideia de autodeterminação e autonomia. Embora a liberdade de expressão seja um bem individual, esta, isoladamente, pouco representa para a vida cultural de um grupo. O uso da língua se dá entre sujeitos, daí porque o direito, para ser plenamente exercido, deve se realizar *conjuntamente com outros membros de seu grupo*.

De acordo com *a Declaração da Cidade do México sobre Políticas Culturais* da UNESCO (1982) o conceito de cultura é definido como: "[...] o conjunto dos traços distintivos, espirituais e materiais, intelectuais e afetivos que caracterizam uma sociedade ou um grupo social e que abarca, para além das artes e das letras, os modos de vida, os direitos fundamentais do ser humano, os sistemas de valores, as tradições e as crenças", conceito este que se mostra afinado com a acepção antropológica antes mencionada.

Em 1985, também no México, realizou-se a *Conferência Mundial sobre as Políticas Culturai***s,** também no âmbito da UNESCO, que publicou nova "Declaração do México". Trata-se de documento formalmente não-vinculante, mas que traz importantes definições e diretrizes sobre identidade cultural.

Segundo a Declaração do México (1985), " a identidade cultural é uma riqueza que dinamiza as possibilidades de realização da espécie humana ao mobilizar cada povo e cada grupo a nutrir-se de seu passado e a colher as contribuições externas compatíveis com a sua especificidade e continuar, assim, o processo de sua própria criação".

Ainda de acordo com a referida Declaração (1985), "as peculiaridades culturais não dificultam, mas favorecem a comunhão dos valores universais que unem os povos. Por isso, constitui a essência mesma do pluralismo cultural o reconhecimento de múltiplas identidades culturais onde coexistirem diversas tradições".

Alguns traços presentes na Declaração de 1985 seriam aperfeiçoados e positivados em Convenções posteriores. Já se falava, neste documento, na dimensão cultural do desenvolvimento, como contribuinte no fortalecimento da independência, soberania e identidade das nações. A cultura e a educação são vistas como propulsoras de novo modelo (mais humano) de desenvolvimento.

Quase quatro décadas antes, na Declaração Universal de Direitos Humanos já se

estabelecia, de modo genérico, uma relação entre cultura e democracia, ao se afirmar que "toda pessoa tem direito a tomar parte livremente da vida cultural da comunidade, a gozar das artes e a participar do progresso científico e dos benefícios que dele resultem. (art.27)." Este tema é reforçado na Declaração do México de 1985, que aponta a necessidade de ampla participação do indivíduo e da sociedade na produção e difusão de bens culturais. Propugna-se pela descentralização da vida cultural.

Para garantia da participação, é preciso eliminar as desigualdades sociais, de educação, língua, religião ou etnia (UNESCO, 1985). Vê-se, mais uma vez aqui, a ligação entre cultura/direito à identidade e os demais direitos sociais, ligação essa reforçada também no sentido de que cultura, educação, ciência e comunicação são complementares.

A Declaração do México (1985) aponta, ainda, a necessidade de se revalorizar as línguas nacionais como veículos de saber e propugna por uma difusão mais ampla e melhor equilibrada da informação.

Cumpre ressaltar, ainda, o papel da cooperação internacional na área cultural (realçado na Declaração dos Princípios da Cooperação cultural), que deve fundamentar-se no respeito à identidade cultural, à dignidade e ao valor de cada cultura.

A *Declaração Universal dos Direitos Coletivos dos Povos* aprovada em Maio de 1990 em Barcelona, por sua vez, declara que todos os povos têm direito a exprimir e a desenvolver a sua cultura, a sua língua e as suas normas de organização e, para o fazerem, a dotarem-se de estruturas políticas, educativas, de comunicação e de administração pública próprias, em quadros políticos diferentes.

Em 1992 é aprovada *a Declaração Sobre os Direitos das Pessoas Pertencentes a Minorias Nacionais ou Étnicas, Religiosas e Linguísticas* (Resolução 47/135 da Assembléia Geral da ONU). Reafirma-se que os Estados "protegerão a existência e a identidade nacional ou étnica, cultural, religiosa e linguística das minorias dentro de seus respectivos territórios e fomentarão condições para a promoção de identidade (art. 1º. 1).

Esta Declaração é de cunho genérico e por vezes vago. Fala-se, por mais de uma vez no texto, em "medidas apropriadas para a defesa de minorias", mas sem especificar ações. Os Estados deverão adotar, quando apropriado, medidas na esfera da educação a fim de promover o conhecimento da história, das tradições, do idioma e da cultura das minorias em

seu território. As pessoas pertencentes a minorias deverão ter oportunidades adequadas de adquirir conhecimentos sobre a sociedade em seu conjunto. (art.4º, 4).

Há um "compromisso" entre as vertentes universalistas e relativistas em matéria de direitos humanos, pois ao mesmo tempo em que exorta a defesa das minorias ("Os Estados adotarão medidas para criar condições favoráveis a fim de que as pessoas pertencentes a minorias possam expressar suas características e desenvolver a sua cultura, idioma, religião, tradições e costumes"), restringe de certa forma a amplitude de proteção, "em casos em que determinadas práticas violem a legislação nacional e sejam contrárias às normas internacionais". (art.4º, 2).

Especificamente versando sobre a questão do idioma, em 1996 foi publicada em Barcelona a *"Declaração Mundial dos Direitos Linguísticos*". Não se trata de documento vinculante, tendo sido produzido por um conjunto de ONGs, com o apoio da UNESCO.

Neste documento (art.1º) definiu-se como comunidade linguística "toda a sociedade humana que, radicada historicamente num determinado espaço territorial, reconhecido ou não, se identifica como povo e desenvolveu uma língua comum como meio de comunicação natural e de coesão cultural entre os seus membros."

Reconhece-se como direitos inalienáveis: o direito a ser reconhecido como membro de uma comunidade linguística; o direito ao uso da língua em privado e em público; o direito ao uso do próprio nome; o direito a relacionar-se e associar-se com outros membros da comunidade linguística de origem; o direito a manter e desenvolver a própria cultura (art. 3º, item 1).

Questão relevante é que a Declaração não trata a questão apenas do ponto de vista de liberdades negativas ou do direito de não discriminação, mas propõe um atuar promocional, ativo dos Estados. Os dilemas da globalização (migrações, desestruturação de culturais locais) são mencionados. O texto menciona a importância de medidas compensatórias, expondo fatores que "podem aconselhar um tratamento compensador que permita restabelecer o equilíbrio: o caráter forçado das migrações que levaram à coabitação de diferentes comunidades e grupos, ou o seu grau de precariedade política, socioeconômica e cultural."

Mencione-se o art. 15, I, que serve de fundamento para o estímulo à co-

oficialização de idiomas em nível municipal, no Brasil ou em qualquer país membro da CPLP:: "Todas as comunidades linguísticas têm direito a que a sua língua seja utilizada como língua oficial dentro do seu território."

O Documento é extenso (por vezes até prolixo, com 52 artigos). Trata de questões como uso da língua nas relações de consumo e do direito de se expressar em idioma próprio no acesso ao Judiciário. Há seções específicas relacionando o idioma à educação, à cultura, os meios de comunicação e tecnologias e à esfera econômica, o que denota mais uma vez a relação de instrumentalidade do direito ao idioma (como faceta do direito à identidade cultural) com os demais direitos fundamentais. A Declaração acaba tendo relevante valor doutrinário e serve de base para a elaboração de políticas em âmbitos nacionais e supranacionais.

Em 2003 é aprovada pela UNESCO em Paris *a Convenção para Salvaguarda do Patrimônio Imaterial.* Da análise do preâmbulo deste documento pode-se extrair reflexões relevantes. Reconhece-se "a importância do património cultural imaterial, principal gerador da diversidade cultural e garante do desenvolvimento sustentável."

Embora a salvaguarda do patrimônio imaterial seja algo amplo, abrangendo todas as nações e povos, parece ter havido especial foco em relação à proteção dos mais vulneráveis.

Neste ponto, "as comunidades autóctones, os grupos e, se for o caso, os indivíduos, desempenham um papel importante na produção, salvaguarda, manutenção e recriação do patrimônio cultural imaterial, contribuindo, desse modo, para o enriquecimento da diversidade cultural e da criatividade humana" (Unesco, 2003).

Os potenciais efeitos deletérios da globalização são explicitamente reconhecidos pela UNESCO, de 2003. Neste sentido:

> "os processos de globalização e de transformação social, a par com as condições que contribuem para um diálogo renovado entre as comunidades acarretam, tal como os fenómenos de intolerância, graves ameaças de degradação, de desaparecimento e de destruição do património cultural imaterial, em especial, devido à falta de meios para a sua salvaguarda"

Assim, parece mais do que razoável um olhar mais atento aos grupos vulneráveis, uma vez que é em relação a estes que o patrimônio imaterial tende a sofrer maior ameaça.

Nem sempre é fácil, contudo, apontar o grau de vulnerabilidade a que uma cultura e seu patrimônio imaterial estão sujeitos. Isto depende não só de se saber o que se considera patrimônio imaterial, mas também do universo de análise e suas relações com sistemas exógenos.

Assim, no caso dos territórios lusófonos: culturas de grupos minoritários podem ser ameaçadas pela tentativa de se impor um ideal de lusofonia, vindo "de cima para baixo" - na acepção de Boaventura SANTOS (2011). Mas, ao mesmo tempo, o reforço da identidade lusófona arrefece os efeitos deletérios da globalização hegemônica. Tendo como parâmetro a hegemonia cultural dos EUA nos meios de comunicação e o discurso triunfalista da sociedade consumo, o patrimônio imaterial comum de base lusófona pode ser considerado como vulnerável.

Conforme o art.2º da referida Convenção, entende-se por "patrimônio cultural imaterial" as práticas, representações, expressões, conhecimentos e aptidões – bem como os instrumentos, objetos, artefactos e espaços culturais que lhes estão associados – que as comunidades, os grupos e, sendo o caso, os indivíduos reconheçam como fazendo parte integrante do seu patrimônio cultural. Esse patrimônio cultural imaterial, transmitido de geração em geração, é constantemente recriado pelas comunidades e grupos em função do seu meio, da sua interação com a natureza e da sua história, incutindo-lhes um sentimento de identidade e de continuidade, contribuindo, desse modo, para a promoção do respeito pela diversidade cultural e pela criatividade humana.

São previstas na Convenção sobre Patrimônio Imaterial uma série de medidas de salvaguarda (arts.2º, item 3; art.13). O importante, aqui, é ressaltar que não se trata mais do modelo liberal absenteísta, que apenas garante a não discriminação. As medidas referem-se a um fazer ativo do Estado, o que pode ser identificado em expressões como "promoção", "documentação" e "transmissão via educação formal e não formal".

Fala-se, ainda, em "respeito às práticas consuetudinárias" (art.13) e em participação popular (art.16), já que as comunidades devem ser envolvidas nos processos de identificação e preservação do patrimônio imaterial. Verifica -se, também, a relação entre a cultura e o patrimônio cultural com o direito social à educação (art.14), reforçando a ideia de indivisibilidade dos DESCA. Dentre as várias linhas de ação política propostas, nota-se a priorização de ações educativas com jovens e a valorização da educação não-formal, ao lado

dos mecanismos formais.

Em 2005 a UNESCO aprova a *Convenção sobre Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais.* O documento parece ter seguido um viés não homogeneizante e seguiu a linha da Convenção de Salvaguarda, no sentido de priorizar o multiculturalismo e a plurietnicidade dos Estados. Por isso, não foi aceito pelos EUA, que não é signatário da Convenção.

Segundo BACARAT (2012, p.18) , o contexto no qual ocorreram as negociações para a elaboração da Convenção para a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais é caracterizado pelo embate entre a posição liberal dos Estados Unidos, que não aderiu a Convenção juntamente com o Estado de Israel, e o protecionismo europeu. "Ao final, ficou claro que ela representava uma contraposição aos interesses homogeneizantes e previa, em sua essência, a necessidade de proteção da expressão cultural diversa ".

A referida Convenção da UNESCO define o termo *diversidade cultural* como a "multiplicidade de formas pelas quais as culturas dos grupos e sociedades encontram expressões que são transmitidas dentro e entre grupos e sociedades".

O preâmbulo da Convenção traz um alerta em relação à mercantilização dos bens culturais, ao afirmar que "as atividades, bens e serviços culturais possuem dupla natureza, tanto econômica quanto cultural, uma vez que são portadores de identidades, valores e significados, não devendo, portanto, ser tratados como se tivessem valor meramente comercial".

A referida convenção cita, em seu art.2º, oito princípios fundamentais: respeito aos direitos humanos; princípio da soberania, princípio do respeito igualitário de todas as culturas, princípio da solidariedade e cooperação internacional, princípio da complementaridade entre os aspectos econômicos e culturais do desenvolvimento; princípio do desenvolvimento sustentável; princípio do acesso equitativo; princípio da abertura e do equilíbrio.

Chama-se a atenção para a questão do desenvolvimento e para a necessidade de se tomar em conta seus aspectos econômicos e culturais. Há uma preocupação com os países em desenvolvimento. Neste ponto, o art. 14 aponta para a necessidade de fortalecer as indústrias culturais dos países em desenvolvimento e de formação de recursos humanos e capacitação, nos setores públicos e privados, para a gestão estratégica do setor cultural. Propõe, ainda, o

suporte financeiro e técnico, a transferência de tecnologia, a troca de informação e *know how* entre os países desenvolvidos e emergentes.

Conforme BACARAT (2012, p.22), a defesa e promoção da diversidade das expressões culturais exigem uma mudança de paradigma. O amparo da diferença na cultura pela Convenção teria aberto espaço para a diferenciação nos processos de promoção do desenvolvimento socioeconômico :

> "As normas estabelecidas pela Convenção geraram forte influência no comportamento dos Estados e das organizações internacionais. A criação de uma demanda da economia mundial pela preservação da diversidade e da identidade cultural levou à necessidade de criação de novas políticas públicas de cultura".

Esta retrospectiva histórica no âmbito dos documentos de Direito Internacional permite inferir que houve uma evolução do conceito normativo de cultura, que passa a ser mais aberto e mais adequado à definição antropológica. Um olhar amplo sobre cultura passa a considerar o patrimônio cultural, a identidade, a diversidade e sua conexão com os direitos sociais e com o desenvolvimento.

Neste sentido, de acordo com ALVES (2010) , o alargamento do conceito de cultura também promove uma dilatação no conceito de desenvolvimento. Tal abertura de espaço, de acordo com BACARAT (2012, p.23), representa uma oportunidade para não aderir à importação de valores de desenvolvimento, mas sim de garantir uma adequação à realidade socioeconômica e de diversidade cultural dos países emergentes.

Por fim, é importante mencionar, para além do âmbito estritamente cultural, a Convenção 169 da OIT – Povos Indígenas e Tribais, internalizada no direito brasileiro pelo Decreto 5051/2004. Um dos pontos relevantes da Convenção é a chancela do critério de auto-identificação: "a consciência de sua identidade indígena ou tribal deverá ser considerada como critério fundamental para determinar os grupos aos que se aplicam as disposições da presente Convenção (art. 1º, 2)"

Ainda de acordo com a Convenção 169, deverão ser "reconhecidos e protegidos os valores e práticas sociais, culturais, religiosos e espirituais próprios dos povos mencionados e dever-se-á levar na devida consideração a natureza dos problemas que lhes sejam apresentados, tanto coletiva como individualmente" (art. 5º, a). A interação entre Poder Público e as minorias é levada em conta, no sentido de que o Estado deve consultar as

populações envolvidas no caso de mudanças legislativas (art. 6º).

3. IDENTIDADE CULTURAL E DIREITOS FUNDAMENTAIS: INDIVISIBILIDADE E RELAÇÃO DE INSTRUMENTALIDADE

Os conceitos de direito e identidade inseriram-se, nos últimos anos, no debate em torno do conteúdo e do papel das Constituições, tanto no que tange aos direitos das minorias, às reivindicações territoriais, à proteção dos direitos culturais, à língua, aos currículos escolares, quanto aos preceitos que fundamentam as Constituições (COLAÇO & SPAREMBERGER, 2011, p.682).

O chamado direito à Cultura, conforme Vasco SILVA (2007) se transformou ao acompanhar as gerações de direitos: iniciou-se como um direito de liberdade de expressão ou de pensamento na primeira geração. Após, adquiriu contornos de prestação na segunda geração passando a fazer parte da categoria dos direitos econômicos, sociais e culturais; na terceira geração, dos direitos de participação, surge de forma institucionalizada de cooperação entre entidades culturais.

SILVA (2007) defende a posição de que uma pretensa divisão dos regimes jurídicos não condiz com a unidade estrutural dos direitos fundamentais, nem com a extensão dos regimes aos demais direitos constitucionais análogos, propondo aplicações dos dois regimes (o dos direitos, liberdades e garantias e o dos direitos econômicos, sociais e culturais) de acordo com a dimensão, subjetiva ou objetiva, do direito à cultura, que se revela, assim, como um direito "transversal" às diversas gerações e que obriga a uma superação de qualificações dicotômicas.

Castro (2012, p.20) ressalta a interdependência e indivisibilidade dos direitos econômicos, sociais, culturais, civis e políticos. Integrando o rol de direitos humanos, o direito fundamental à identidade se apresenta instrumental em relação a uma série de outros direitos fundamentais, reforçando assim a ideia de indivisibilidade.

Ainda segundo CASTRO (2012:30):

> "Tais direitos são indivisíveis no sentido em que a proteção e a atenção destinadas a um (ou alguns) deles devem ser estendidas, no mesmo grau de intensidade, aos demais, já que os direitos humanos só podem ser promovidos em conjunto, em regime de

> complementaridade e integração. Portanto, igual dedicação deve ser dispensada aos DHs combinados, pois a atribuição da indivisibilidade reforça e intensifica os direitos em bloco, reafirmando sua natureza interrelacional, ou seja, a plena articulação entre eles".

Tão universais como os direitos, liberdades e garantias, os direitos culturais podem assumir, porém, projeções diversificadas em razão das condições concretas das pessoas porque, em última análise, visam a que todos usufruam da cultura como expressão de liberdade e de qualidade de vida (MIRANDA, 2006)..

A relação de instrumentalidade entre o direito à identidade e os demais direitos fundamentais relaciona-se com o fato de que a linguagem, os modos de vida e a visão de mundo estão diretamente relacionados com as possibilidades de exercício de direitos, não só de liberdade de expressão mas também de direitos sociais.

Neste ponto, o direito ao patrimônio linguístico é, também, garantia da base material para que muitos outros direitos individuais ou coletivos sejam exercidos em sua plenitude (SOARES, 2008, p.90).

Na mesma linha, Chiriboga (2006) destaca que o Direito à Identidade Cultural (DIC) é um direito autônomo, dotado de singularidade própria (ao menos conceitualmente), mas, ao mesmo tempo, é um "direito síntese", que abrange (e atravessa) tanto direitos individuais como coletivos. Assim, requer a realização e o efetivo exercício de todos os direitos humanos e de sua realização depende a vigência de muitos outros direitos humanos internacionalmente protegidos

Como mencionado por SOUZA (2002:18), a Proclamação de Teerã, adotada pela Conferência Internacional sobre Direitos Humanos, de 13 de maio de 1968, faz menção à indivisibilidade:

> "Sendo os direitos humanos e as liberdades fundamentais indivisíveis, a plena realização dos direitos políticos e civis é impossível sem o gozo de direitos econômicos, sociais e culturais. A conquista de avanços perenes na implementação dos direitos humanos depende, tanto no plano interno como externo, de políticas sólidas e efetivas de desenvolvimento econômico e social" (Proclamação de Teerã, parágrafo 13).

Pode-se fazer menção, ainda, à Carta Africana sobre Direitos Humanos e dos Povos (Nairobi, 1981), na qual se propõe um conceito de indivisibilidade que relaciona direitos econômicos, sociais e culturais aos direitos civis e políticos; isso, por sua vez,

relaciona os direitos individuais aos coletivos e encara o desenvolvimento como forma de consolidar a indivisibilidade (SOUZA, 2002, p.20).

Breves exemplos dão concretude à premissa aqui defendida. Antes mesmo de pensarmos em um âmbito supranacional do espaço lusófono, pensemos apenas no nível nacional, levando em conta a questão indígena.

O direito à educação (art.6º, Constituição Federal), por exemplo, só é garantido em sua plenitude quando se leva em conta as necessidades específicas de seu público-alvo. Pressupõe valores como pluralismo de ideias, respeito à diversidade e inclusão social. Assim, uma educação uniforme e homogeneizante funciona, para o caso dos indígenas, como um processo de "deseducação", ou melhor, aculturação, desenraizamento e desintegração. Oferecer ao indígena a inserção em um modelo educacional sem considerá-lo como sujeito representa a negação de sua própria identidade. A história brasileira é farta neste tipo de choque cultural.

Dar a "melhor educação" a uma criança indígena não significa interná-la no melhor colégio jesuíta ou dar-lhe uma bolsa de estudos na instituição 1ª colocada no ENEM. Ao contrário: em um exemplo destes o direito à educação representará a negação do direito à identidade. Se isso ocorre, quebra-se a ideia de indivisibilidade de direitos humanos.

O mesmo pode-se dizer quanto ao direito à saúde. Tome-se como exemplo as ações do Departamento de Atenção Básica do Ministério da Saúde no Brasil, com o Programa Nacional de Atenção à Saúde dos Povos Indígenas, nos moldes do Programa Saúde da Família. Para ser efetivo, o programa tem que levar em conta a realidade vivida pelas comunidades. Aliás, o próprio Programa Saúde de Família tem como premissa o respeito à identidade local, com o estímulo para a formação de vínculos com a comunidade, a ideia de co-responsabilidade entre profissionais e população e a valorização de saberes tradicionais. Nestes dois exemplos, tratando de grupos vulneráveis, os direitos sociais devem ser moldados pelas políticas públicas à identidade cultural de seus destinatários. A Política e o Direito, neste caso, devem ir na direção da Identidade Cultural.

No âmbito das relações entre os Estados Nacionais, fenômeno semelhante ocorre, mas com um caminho trocado. Ao mesmo tempo em que deve ocorrer o caminho acima (no âmbito de minorias ou na seara do que é peculiar em determinada comunidade ou região), há um fluxo em que se parte no sentido da Identidade para a Política e o Direito.

É neste sentido pode-se falar, por exemplo, no papel de blocos de países como a Comunidade dos Países de Língua Portuguesa (CPLP), como vetora de direitos fundamentais. Aproveitam-se os traços de identidade comum para, de forma concertada e cooperativa, se buscar objetivos em diversas áreas, não só na cultura em sentido estrito, mas na educação, na saúde e no desenvolvimento econômico e tecnológico.

A identidade compartilhada (ainda que de forma não uniforme) serve de ponto de partida para a consecução de ações que visam implementar uma série de direitos fundamentais, tanto aqueles ligados mais diretamente à identidade (patrimônio artístico e cultural, memória) como em outras áreas. Além disso, serve de mote para, de forma pragmática, alavancar interesses econômicos dos Estados-Partes.

Assim, a relação de instrumentalidade se dá nesta via de mão dupla, que deve ocorrer de forma concomitante e sobreposta: promoção de direitos fundamentais respeitando a identidade cultural (o que ganha relevo em comunidades diferenciadas) e, em um âmbito macro, a identidade cultural catalisando direitos fundamentais (aproveitando traços e laços comuns).

Esta proposição guarda alguma pertinência com o rumo sugerido por Boaventura Santos (2003) quando trata da dicotomia universalismo x relativismo em matéria de direitos humanos: defender a igualdade, quando a diferença inferioriza e o direito de ser diferentes quando a igualdade descaracteriza.

CONCLUSÃO

Se o direito à identidade cultural traz necessariamente como pressuposto a valorização da diversidade e dos modos plurais de se ver o mundo, o próprio modo de ver a Ciência do Direito deverá se abrir a paradigmas diferentes: buscar fontes e métodos diferenciados e procurar alcançar fenômenos que, por vezes, são tratados de modo subalterno pelos "operadores do direito". A aproximação com a Antropologia e a Sociologia é imprescindível neste ponto.

A par de um direito à identidade cultural em sentido lato, compreendido como

direito humano, tido como universal (um metadireito ou supradireito, se assim podemos dizer), o conteúdo e extensão deste será necessariamente relativo, pois dependerá da visão de seus próprios titulares – daí a importância dos conceitos de autodeterminação e etnodesenvolvimento.

A globalização e o processo acelerado de padronização cultural dela decorrente tem como propulsora a indústria cultural e como paradigma o modelo liberal. Assim, torna-se cada vez mais relevante pensar teorias de justiça que ressaltem a necessidade de se respeitar a tradição cultural de cada comunidade. Para tanto, deve ser destacada a participação dos indivíduos na vida política e a revalorização do espaço público, como um espaço de troca e de fomento da solidariedade.

Em retrospectiva histórica no âmbito dos documentos de Direito Internacional permite inferir que houve uma evolução do conceito normativo de cultura, que passa a ser mais aberto e mais adequado à definição antropológica. Um olhar amplo sobre cultura passa a considerar o patrimônio cultural, a identidade, a diversidade e sua conexão com os direitos sociais e com o desenvolvimento.

A relação de instrumentalidade se dá em via de mão dupla, que deve ocorrer de forma concomitante e sobreposta: promoção de direitos fundamentais respeitando a identidade cultural (o que ganha relevo em comunidades diferenciadas) e, em um âmbito macro, a identidade cultural catalisando direitos fundamentais (aproveitando traços e laços comuns).

REFERÊNCIAS

ALVES, Elder Patrick Maia. Diversidade cultural, patrimônio cultural material e cultura popular: a Unesco e a construção de um universalismo global. *Soc. estado***.**, Brasília, v. 25, n. 3, Dec. 2010.

BACARAT, Alyssa Cecilia. *Proteção da Cultura na Unesco e o novo paradigma de Desenvolvimento.* Especialização em Gestão de Projetos Culturais e Organização de Eventos. CELACC/ ECA-USP, 2012**.**

BURITY, Joanildo. Globalização e Identidade. Desafios do Multiculturalismo. In *Trabalhos para discussão***,** n. 107. Recife, Fundação Joaquim Nabuco, 2001

CASTELLS, Manuel. *O poder da identidade.* A era da informação: economia, sociedade e cultura. Volume II. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007.

CASTRO, Márcia Marques Marinho. Cultura, Identidade e o Debate Relativismo Cultural x Direitos Humanos nas Relações Internacionais Perspectivas Dialógicas após a Conferência de Viena de 1993. *Cadernos de Estudos Sociais e Políticos***.** Fórum dos Alunos do IESP, 2012.

CHIRIBOGA, Oswaldo Ruiz. O direito à identidade cultural dos povos indígenas e das minorias nacionais: um olhar a partir do Sistema Interamericano. *SUR – Revista Internacional de Direitos Humanos.* São Paulo, n. 5, ano 3, 2006.

COLAÇO, Thais Luzia & SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes. Direito e identidade das comunidade tradicionais - do direito do autor ao direito à cultura. *Liinc em Revista***,** v.7, n.2, setembro, 2011.

CRUZ, Rodrigo Díaz. Experiencias de la Identidad. In *Revista Internacional de Filosofía Política***,** n. 2, pp. 63-74, 1993.

CUNHA, Manuela Carneiro da. *Cultura com aspas*. São Paulo: CosacNaify, 2009.

GRUMAN, Marcelo. Políticas públicas e democracia cultural no Brasil. *IV ENECULT - Encontro de Estudos Multidisciplinares em Cultura.* 28 a 30 de maio de 2008. Faculdade de Comunicação/UFBA, Salvador-Bahia-Brasil. 2008, p.3.

GUARESCHI, Neuza. Cultura, Identidades e Diferenças. *Reflexão & Ação*, v. 16, n. 2, 2009, p.16.

HALL, Stuart. A centralidade da cultura: notas sobre as revoluções do nosso tempo. *Educação & Realidade*. Porto Alegre: UFRGS/FACED, v.22, n.2, jul/dez, 1997, p. 15-46.

HALL, Stuart. *A Identidade Cultural na Pós-Modernidade.* Rio de Janeiro, DP&A Editora, 2011.

LARAIA, Roque de Barros. *Cultura: um conceito antropológico.* Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001,

MALINOWSKI, Branislaw. *Une théorie scientifique de la culture*. Paris: Maspero, 1968.

MENDES, José Manuel Oliveira. *O desafio das identidades*. In SANTOS, Boaventura de Sousa. A globalização e as ciências sociais.São Paulo: Cortez, 2011.

MIRANDA, Jorge. Notas sobre cultura, Constituição e direitos culturais. *O Direito.* Lisboa: Universidade de Lisboa, 2006. Disponível em www.fd.ul.pt/Portals/0/Docs/Institutos/ICJ/LusCommune/MirandaJorge.pdf Acesso em 13 de outubro de 2014.

RODRIGUES, Donizete. Património cultural, Memória social e Identidade: uma abordagem antropológica. *Revista Ubimuseum,* n.01. Universidade da Beira Interior (POR), 2012. Disponível em http://www.ubimuseum.ubi.pt/. Acesso em outubro 2013.

SADER, Emir. Os dilemas da diversidade cultural. In *Seminário Diversidade Cultural Brasileira.* Fundação Casa de Rui Barbosa. Rio de Janeiro: FCRB, 2004.

SANTOS, Boaventura de Sousa. "Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade"; "Por uma concepção multicultural de direitos humanos". In: .

Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa. "Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade"; "Por uma concepção multicultural de direitos humanos". In: . *Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *A globalização e as ciências sociais.* São Paulo: Cortez, 2011.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Modernidade, identidade e a cultura de fronteira». *Tempo Social. Rev. Social.* USP, 5 (1-2): 31-52, 1994

SILVA, Vasco Pereira da. *A cultura a que tenho direito: direitos fundamentais e cultura*. Coimbra: Almedina, 2007.

SOARES, Inês Virgínia Prado. Cidadania cultural e direito à diversidade linguística: a concepção constitucional das línguas e falares do Brasil como bem cultural. *Revista Internacional de Direito e Cidadania***,** n. 1, p. 83-101, junho/2008.

SOUZA, Álvaro Reinaldo de. Os povos indígenas: minorias étnicas e a eficácia dos direitos constitucionais no Brasil. *Tese de Doutorado***.** Pós Graduação em Direito. Florianópolis: UFSC, 2002.

RECEBIDO EM: 23/12/2015
APROVADO EM: 26/02/2016