

## CAPÍTULO 3

### Las comunidades tradicionales

**E**l modelo formal y conceptual en el cual se inscriben el discurso jurídico de la modernidad y sus instrumentos normativos –que tienen una función predominantemente regulatoria– no garantiza las condiciones para tratar a las comunidades tradicionales y sus prácticas sociales sin que eso signifique una alteración de su contenido para adecuarlo a las categorías que ya han sido delimitadas por el derecho occidental. Según lo que se ha propuesto y defendido, la delimitación teórica de las condiciones ideales, modelos o patrones coetáneos que pretendan trazar un panorama descriptivo de las comunidades tradicionales sería, como mínimo, incoherente y falsa. Incoherente, porque establecer definiciones cerradas de realidades dispares y dinámicas se opone frontalmente al discurso que viene siendo construido en este trabajo académico. Falsa, porque la formulación de características comunes a estas comunidades contradice su naturaleza, que es diversa y variada.

No obstante, en vista del propósito limitado de este trabajo, serán elaboradas algunas consideraciones provisionales y aproximativas sobre las comunidades tradicionales (en este capítulo), y de su conocimiento asociado con la biodiversidad (en el siguiente). Se trata, sobre todo, de algunos consensos semánticos, que desde luego se consideran falsos e incompletos, y que únicamente para los objetivos de este trabajo académico tienen una función explicativa y operacional. En lo que se refiere a las comunidades tradicionales vale la pena destacar su *diversidad ontológica*, justamente porque ese aspecto peculiar resulta importante para demostrar, más adelante, que una regulación monolítica de este tema es inadecuada.

La valorización de la diversidad de esas comunidades no implica una afirmación de su particularismo en oposición a una supuesta centralidad del pensamiento moderno. También la modernidad es particular. Santos demuestra que la modernidad como paradigma dominante muchas veces impide el reconocimiento de su contexto específico y su particularismo. No se puede perder de vista que la modernidad siempre debe ser comprendida como la modernidad occidental: “no se trata de un paradigma sociocultural global o universal, pero sí de un paradigma local que se globalizó con éxito, un localismo globalizado” (Santos 2000, 18)<sup>1</sup>. Esta centralidad forjada de la modernidad occidental en oposición y sobreposición a “otros” modelos de pensamiento es hoy aun más visible. Las propuestas “alternativas” son siempre vistas como el resultado de los propios procesos de globalización capitalista o de la relación que tienen con ellos, los que de este modo “acaban por conservar su condición de protagonistas de la historia y sus únicos protagonistas activos, aunque sea jugando el papel de villanos” (Santos 2003, 37).

También es necesario examinar cómo la utilización de la categoría de los “sujetos colectivos de derecho” va a permitir el ingreso y el encuadramiento de esas comunidades en el sistema jurídico occidental. Ese ingreso, que se produce bajo el ropaje de un viejo concepto, será una condición imprescindible para que la apropiación de sus saberes se realice dentro de los moldes de la ley.

## RECONOCIENDO AL OTRO

La amplia denominación de “comunidad” asociada al calificativo “tradicional” viene siendo utilizada para designar a los pueblos o al conjunto de personas que están ligadas culturalmente, ancestralmente. La expresión “comunidades tradicionales” proviene de las ciencias sociales y es usualmente encontrada en los estudios antropológicos. La antropología clásica –saber que también posee grandes criterios de división<sup>2</sup>– diferencia las comunidades “tradicionales” (o “sociedades tradicionales”) de las sociedades “modernas” o “complejas”. Pierre

---

<sup>1</sup> Por otro lado, el autor también reconoce que ese paradigma local llegó a ser más grande que la propia definición de modernidad. Según Santos, “las tradiciones y las dimensiones de la modernidad occidental exceden en mucho lo que acabó siendo consagrado en el canon moderno. La constitución del canon fue, en parte, un proceso de marginalización, supresión y subversión de epistemologías, tradiciones culturales y opciones sociales y políticas alternativas en relación con las que fueron incluidas en él” (Santos 2003, 37)

<sup>2</sup> Para una crítica a esos grandes divisores, ver Lima y Goldman (1998, 38-45).

Clastres cuestiona éstos y otros términos, como “embrionario”, “naciente”, “poco desarrollado”, utilizados por la antropología para describir el modo de vida de las sociedades no occidentales. En ese sentido, utilizando las palabras del autor, valdría la pena preguntar antes que todo: “¿qué dice ese lenguaje y exactamente a partir de qué dice lo que dice?” (Clastres 1978, 13)<sup>3</sup>.

De acuerdo con Manuela Carneiro da Cunha y Mauro Almeida, el uso del término “comunidades tradicionales” es deliberadamente comprehensivo. Sin embargo, esto no debe ser confundido con falta de claridad conceptual. Afirman que, en general, las categorías son descritas en los textos académicos y jurídicos a través de las propiedades o características de sus elementos. Las categorías también pueden ser descritas “en extenso”, esto es, enumerando sus elementos constituyentes. Para ellos, las “comunidades tradicionales”, por lo tanto, pueden ser definidas más apropiadamente de manera extensiva, es decir, enumerando sus “miembros” actuales o los candidatos que hoy en día pueden ser considerados como tales. Este camino está en consonancia con el énfasis que estos autores otorgan a la creación y apropiación de categorías. De manera más importante, lo anterior también muestra cómo los sujetos se forman a través de nuevas prácticas (Cunha y Almeida 2000, 316).

Cunha y Almeida recuerdan que términos como “indio”, “indígena”, “tribal”, “nativo”, “aborigen” y “sangre mestiza” son todos producto de la metrópolis, generados por el enfrentamiento. Aunque artificiales y genéricos, como lo fueron en el momento de su creación, estos rótulos gradualmente pasaron a ser “habitados” por personas de carne y hueso, muchas veces como resultado de una elevación de los mismos a un estatus administrativo o jurídico. Para estos autores, con todo, los habitantes subyugados por tales etiquetas eran capaces de aprovechar estas categorías altamente preconceptuales y convertirlas en banderas para la movilización. En este sentido, lo que inicialmente fue definido de manera extensiva es analíticamente redefinido con base en un conjunto de características. En palabras de dichos autores: “hasta hoy, la expresión ‘pueblos tradicionales’ se encuentra en su etapa embrionaria. Es un concepto que hoy sólo se

---

<sup>3</sup> Esos términos indican la medida de la visión etnocentrista y evolucionista en que están inmersos, pues parten de la convicción de que “la historia tiene un sentido único, de que toda la sociedad está condenada a inscribirse en esa historia y a recorrer sus etapas que, a partir del estado salvaje, conducen a la civilización” (Clastres 1978, 133).

aplica a pocos grupos humanos. Sin embargo, no carece de referentes y existen otros grupos que son candidatos obvios a pertenecer a esta categoría” (Cunha y Almeida 2000, 316)<sup>4</sup>.

Las expresiones “pueblos indígenas” y “comunidades locales” son utilizadas de manera diferente por la convención sobre la diversidad biológica, que será analizada más adelante. La medida provisional nº 2.126, de 26.04.2001 (que trata del acceso al patrimonio genético, la protección y el acceso al conocimiento tradicional asociado, la repartición de beneficios y el acceso a la tecnología y a la transferencia de tecnología para su conservación y utilización) se refiere a “comunidades locales y comunidades indígenas”. En el artículo 7º, sin analizar a las comunidades indígenas, se define la comunidad local como el grupo humano, incluyendo los remanentes de las comunidades de quilombos, que es distinto en virtud de sus condiciones culturales, que se organiza tradicionalmente por generaciones sucesivas y costumbres propias, y que conserva sus instituciones sociales y económicas.

De esta manera, aunque ahora la definición de comunidades tradicionales haya adoptado como modelo a los pueblos indígenas, esta categoría en Brasil no incluye a los pueblos indígenas, a quienes se trata de manera diferente (Cunha y Almeida 2000, 337). Sin desestimar las diferentes opiniones sobre lo que se entiende por “comunidades tradicionales”, y no obstante la decisión legislativa internacional y nacional de diferenciar a las comunidades indígenas (o autóctonas) de las demás comunidades tradicionales (o locales), en este trabajo será utilizada la expresión “comunidades tradicionales” en una perspectiva amplia. En esa línea conceptual más abarcante parece que se ubica el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Aunque utilice la expresión “pueblos indíge-

---

<sup>4</sup> “Actualmente, la expresión ‘comunidades tradicionales’ está en su estadio inicial de existencia. Es una clase escasamente ‘habitada’, que posee algunos miembros, así como obvios candidatos para ingresar al grupo”. En la opinión de estos autores, lo que todos estos pueblos tienen en común es un buen registro ambiental basado en técnicas de bajo impacto y un intento de retener y recuperar el control del territorio que ellos explotan. Específicamente, estos pueblos están dispuestos a ingresar en un comercio de intercambio: a cambio del control del territorio, ellos se comprometen a proveer servicios ambientales. “Comenzamos por definir la categoría en términos de los elementos que la constituyen y sugerimos que surgiría una definición analítica. A partir de lo que describimos, un paso en dicha dirección sería declarar que los pueblos tradicionales son grupos que han creado o están luchando para crear (a través de sentidos prácticos y simbólicos) una identidad pública que incluye varias, si no todas, de las siguientes características: uso de técnicas de bajo impacto ambiental, formas de organización social justas, instituciones con aplicación legítima del poder, liderazgo local y, finalmente, rasgos culturales selectivamente reafirmados y mejorados” (Cunha y Almeida 2000, 335).

nas”, su artículo 1º, que se refiere al ámbito de aplicación y definiciones, dispone que la declaración se aplica también a los pueblos cuyas condiciones sociales, culturales y económicas los distinguen de otros segmentos de la comunidad nacional y cuyo estatus jurídico es regulado en todo o en parte por sus propias costumbres o tradiciones o por reglamentos o leyes especiales (Organización de los Estados Americanos 2000, 98)<sup>5</sup>.

Para los objetivos de este trabajo, las comunidades tradicionales serán entendidas como el grupo humano que mantiene sistemas de conocimiento tradicional y prácticas a nivel comunitario (García-Romeu s/d., 45), que se organiza total o parcialmente por medio de sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial y que, cualquiera que sea su situación jurídica (Senado Federal 1996, 2), conserva sus representaciones políticas, sociales, económicas, religiosas, culturales o parte de ellas. Las anteriores son comunidades indígenas, negras, campesinas, ribereñas, en fin, grupos sociales que consolidaron y conservaron sus culturas propias, y que en general están estrechamente relacionados con la preservación y el uso sostenible del medio ambiente.

De forma más genérica, es posible decir que la identificación de una comunidad tradicional tiene en cuenta la existencia de una concepción diferente de la naturaleza y de los modos de producción, así como la preponderancia de manifestaciones culturales y una organización social distinta. El predominio de la idea de colectividad es un fuerte rasgo cultural y distintivo (en relación con las sociedades denominadas complejas o modernas), identificado en muchas de esas comunidades. Fernando Antonio de Carvalho Dantas, al analizar específicamente las sociedades indígenas, demuestra cómo funciona la contraposición entre el individualismo del sujeto de la modernidad y el colectivismo de las sociedades tradicionales que, según su opinión, da lugar a otro sujeto: el sujeto colectivo de derecho. Para Dantas, “el contraste entre el individualismo y el colectivismo (individuo/sociedad) supone la existencia de racionalidades diferenciadas y, consecuentemente, de modelos de sociedad también diferenciados, así como identidades diversas” (Dantas 1999, 21).

---

<sup>5</sup> El numeral 2 del artículo 1º determina que la autoidentificación como indígena deberá ser considerada como criterio fundamental para determinar los pueblos a los que se aplican las disposiciones de la declaración. No obstante, hay una reserva, en el numeral 3 de este mismo artículo, que aclara que el término “pueblo” no deberá ser interpretado en el sentido que le otorga el derecho internacional.

Dantas demuestra que las sociedades tradicionales elaboran la noción de persona mediante presupuestos simbólicos internos y particulares, de modo que “el margen de autonomía individual es significativamente pequeño, limitándose a casos de ‘renunciantes’ que generan situaciones muy específicas de poder religioso, por ejemplo. En esas sociedades, el hombre no ocupa un lugar central, como es el caso de las sociedades modernas; él está en relación con la naturaleza, con su sociedad” (1999, 46)<sup>6</sup>. En dichas comunidades, generalmente, las reglas relativas a la apropiación de los recursos básicos

chocan frontalmente con las del derecho dominante, y no hay lugar, en la legislación actual, para la figura de la propiedad familiar, comunal o tribal. El derecho positivo niega cualquier forma alternativa de propiedad que no sea aquella que es entendida en términos capitalistas. Por otro lado, ese mismo código dominante les garantiza individualmente la condición de *poseedores* (...). La protección legal, por eso, en este caso, se dirige al individuo y no al grupo. (Andrade 1999, 68)

Cuando se resalta el colectivismo como una característica que predomina en la mayor parte de las comunidades tradicionales, no se quiere afirmar que dichas sociedades ignoran o reniegan totalmente de la esfera individual de sus integrantes. Sólo se quiere decir que generalmente, en la conformación social de estos grupos, el sujeto se encuentra en el interior de la estructura y no como opositor o soporte de la misma. La organización jurídica dentro de estas comunidades no está fundada integralmente en el colectivismo<sup>7</sup>. En lo que se refiere a la apropiación individual en las comunidades tradicionales, lo que debe ser destacado es que “cada pueblo dispone de formas y límites para la adquisición de los bienes de manutención, como la pro-

<sup>6</sup> De acuerdo con Dantas, “el espacio es entendido como lugar de realización de la cultura. Las sociedades humanas y, en este caso, las sociedades indígenas, construyen sus conocimientos a partir de cosmologías propias, elaboradas colectivamente con base en las experiencias sociales, lo que demuestra visiones del mundo que no son compatibles con el modelo individualista occidental” (1999, 91).

<sup>7</sup> En el derecho de los Chamãcoco, pueblo indígena del Alto Paraguay, “*ishék* es la palabra que indica propiedad, pertenencia de un objeto, ser o cosa, a una persona. Todo lo que se hacía con las propias manos era considerado de propiedad personal. Estos objetos estaban sujetos a la real voluntad de sus dueños. Podían regalarlos cuando quisieran y, sobre todo, cuando se lo pedía un pariente, un vecino, un amigo (...). La propiedad de los instrumentos de trabajo correspondía al hombre y la de los enseres domésticos, a la mujer” (Chase-Sardis/d, 73). Carlos Frederico Marés resalta el desconocimiento de esta realidad por parte del propio derecho estatal que, con base en el sentido común, “considera que las ruelas o los bienes internos de una comunidad son comunitarios o colectivos, cuando la mayoría de las veces no lo son” (Souza 1998, 172).

piedad de la rueca o de la caza. Todo esto está establecido internamente dentro de la comunidad y es respetado con mucha frecuencia, independientemente de lo que pueda disponer el derecho nacional” (Souza 1998, 172).

Roberto da Matta (1979, 172-173) considera que la noción de individuo es desarrollada por dos vertientes distintas: (i) una vertiente más individualizante, en la que la parte es más importante que el todo y la sociedad debe estar al servicio del individuo y (ii) una vertiente relacionada con la noción sociológica de persona, que hace énfasis en el aspecto de la sociabilidad y la complementariedad de cada una para formar el todo, considerando que el individuo está contenido e inmerso en la sociedad. Para Da Matta, estas dos vertientes son identificadas en las sociedades humanas: la primera –que enfatiza al “yo” individualizado y autocontenido– está más desarrollada en las sociedades occidentales y la segunda –que destaca la noción de persona– creció en las sociedades de tipo holístico, jerarquizante y tradicional. Incluso, “en todas las sociedades, a despecho del énfasis que coloquen en el todo o en las partes, las dos nociones siempre están presentes, existiendo en efecto entre ellas una relación dialéctica” (Maués, en Alves 1994, 79)<sup>8</sup>.

Esta conformación particular, basada en el predominio de la esfera colectiva sin que esto suponga una absoluta disolución de la esfera individual, será determinante en la constitución también especial del conocimiento tradicional de estas comunidades. Además del carácter eminentemente colectivista, otro rasgo importante de la mayor parte de las comunidades tradicionales consiste en su vinculación intrínseca con su territorio<sup>9</sup>:

---

<sup>8</sup> En este trabajo, el autor analiza cómo la figura del *pajé* (especialista en lo *sagrado*) se individualiza en ciertos momentos de su práctica social, principalmente en algunas etapas del proceso de elevación al chamanismo y en las sesiones de cura, donde recibe solo las entidades de las que es instrumento. Con todo, según el autor, esta individualización es pasajera y relativa, al ser una condición necesaria para que se realice la relación entre el mundo de lo sobrenatural y el mundo social. Dentro de esta línea de pensamiento, afirma que “al contrario de lo que ocurre en el caso de la medicina occidental, forjada dentro de la tradición individualizante, la *pajelança*, como otras medicinas populares de la Amazonia y de otras partes del mundo, asume, a través de los métodos de tratamiento de *pajé*, un carácter ‘holístico’, totalizante” (Maués, en Alves 1994, 80).

<sup>9</sup> La utilización del término territorio no está relacionada con la noción de jurisdicción, como uno de los elementos formadores del Estado, sino como el “espacio de vida y libertad de un grupo humano”. Marés ilustra correctamente cómo “repugna al poder público, a los juristas de manera general y a los Tribunales llamar territorio a las tierras indígenas, tanto como referirse a ellos como pueblos. Estas dos palabras, pueblo y territorio, sumadas a la de soberanía, tienen el sonido de tambores belicosos, de guerra de liberación, de insurrección y

Es evidente que la cuestión de la territorialidad asume la proporción de la propia supervivencia de los pueblos, un pueblo sin territorio, o mejor, sin su territorio, sufre la amenaza de perder sus referencias culturales y, una vez perdida la referencia, deja de ser un pueblo.

Esta afirmación es válida para todos los pueblos precisamente porque el concepto de pueblo está ligado a relaciones culturales que a su vez son interdependientes con el medio ambiente. De este modo, la existencia física de un territorio, con un ecosistema determinado y el dominio, control o saber que tenga el pueblo sobre él, resulta determinante para la propia existencia del pueblo. Es en el territorio y en sus fenómenos naturales donde se asientan las creencias, la religiosidad, la alimentación, la farmacopea y el arte de cada pueblo (Souza 1998, 120).

Los territorios poseen una importancia espiritual, social, cultural, política y económica para la supervivencia de las comunidades tradicionales<sup>10</sup>. Aunque existan algunas diferencias de matices entre distintas comunidades, ellas generalmente presentan una visión integral del territorio, que debe ser comprendido en relación indisoluble con la cultura de estos grupos. De acuerdo con Juanita Chávez, “teniendo en cuenta que el conocimiento tradicional para estas comunidades es algo íntimamente relacionado con los recursos naturales, el derecho a la tierra debe ser entendido, a su vez, como el derecho de propiedad que tienen las comunidades indígenas, negras y campesinas sobre su conocimiento tradicional” (Chávez, en Flórez 1998, 255). La constitución de los llamados “conocimientos tradicionales”, por lo tanto, está directamente relacionada con esta intrínseca y peculiar articulación de las comunidades con sus territorios y con los recursos naturales en él existentes.

## LA DIVERSIDAD SOCIOCULTURAL

De forma paradójica, si hay algo que pueda ser tomado como característico o como una regla en estas comunidades es justamente su di-

---

de independencia y, por eso, reciben un rechazo inmediato e irracional de todos los sectores que se dicen nacionalistas, especialmente militares” (Souza 1998, 121).

<sup>10</sup> Durante los debates realizados en el Grupo de Trabajo sobre Pueblos Indígenas (de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías, creada por la Comisión de Derechos Humanos de la ONU), los pueblos autóctonos participantes “explicaron que la comprensión de las relaciones íntimas que mantienen con sus tierras, territorios y recursos pasan por la consideración de un nuevo cuadro conceptual y por el reconocimiento de diferencias culturales” (Barbosa 2000, 331).

versidad. Diversidad que puede ser identificada en sus diferentes lenguas, religiones, organizaciones políticas, sociales y jurídicas. Vale la pena destacar que estas diferencias culturales, que algunos prefieren denominar multiculturalismo, también son un factor importante para la biodiversidad presente en esas regiones, teniendo en cuenta las sabias transformaciones sobre la naturaleza que, durante cientos de años, las poblaciones tradicionales vienen experimentando. De acuerdo con Akoun, “las sociedades arcaicas, en un número superior a tres mil, apenas tienen en común sus diferencias con las sociedades a las que se da el nombre de ‘históricas’. Difieren tanto entre sí como las sociedades europeas unas de otras” (Akoun 1983, 196).

De la misma manera que no es posible delimitar cartesianamente rasgos comunes que permitan una definición unívoca de lo que serían “las comunidades tradicionales”, también resulta difícil señalar elementos que caractericen a “la comunidad indígena”, “la comunidad negra”, “la comunidad ribereña”, en virtud de la especificidad cultural de la población que las componen. El establecimiento forzoso de semejanzas y la búsqueda de la homogeneidad en lo diverso es propio de un etnocentrismo que “mediatiza toda visión sobre las diferencias para identificarlas y finalmente abolirlas” (Clastres 1978, 13-14). Marés demuestra, por ejemplo, que la consideración de todos los pueblos indígenas como una única categoría es una constante en la historia de las relaciones de los colonizadores, generalizando el término único “indio” en contraste con el nombre de cada una de las naciones. De este modo, “la dimensión del preconceito, discriminación y etnocentrismo está clara en este intento de unificar la religión, el lenguaje, la cultura y el derecho, negando la diversidad” (Souza 1998, 73). Estas dificultades se encuentran igualmente cuando se pretende analizar las comunidades de un mismo y limitado lugar geográfico<sup>11</sup>.

Sin desconocer el carácter precario de las caracterizaciones, y simplemente para establecer una base de ejemplos en el presente estu-

---

<sup>11</sup> Josué da Costa Silva justifica, por ejemplo, las dificultades que supone un análisis genérico del sistema ribereño de la Amazonia, considerando que “cualquier análisis poblacional o ambiental que sea hecho utilizando la escala de la Amazonia debe tomar muchas precauciones, pues corre el riesgo de construir un discurso que es aplicable en determinadas condiciones específicas de una comunidad, de un espacio, de un determinado tiempo, generalizando, así, la inmensa diversidad de culturas y ambientes que constituye la Amazonia (...). La Amazonia es vasta, un mundo, un universo conformado por una inmensa diversidad ambiental y cultural. Existen varias ‘Amazonias’, varios pueblos amazónicos e incontables ribereños” (Silva 1999, 17-18).

dio, mostraremos algunos de los posibles rasgos peculiares y distintivos de algunas comunidades. Los pueblos indígenas “componen el mosaico social brasileiro como sociedades culturalmente diferenciadas de la nacional hegemónica”. En las palabras de Dantas,

la economía de subsistencia, basada en la autonomía de producción, caza y recolección de los bienes necesarios para la vida, sin carácter de acumulación, es el rasgo característico del aspecto económico de esas sociedades. Esa especificidad exige una relación diferenciada con la tierra y con la naturaleza, pues se basa en la apropiación colectiva respecto de la primera, y, en la extracción, sin agotar, de los recursos que la naturaleza ofrece. (Dantas 1999, 132)

La mayoría de las comunidades negras fueron formadas a partir de los quilombos. Los “quilombos” (o mocambos)<sup>12</sup> eran comunidades basadas en la producción colectiva y formadas principalmente por esclavos fugitivos o libertos. Muchas de estas comunidades resistieron el proceso de integración y desestructuración cultural impuesto por el modelo estatal y existen hasta hoy. Pueden ser descritas como comunidades tradicionales, con culturas, dialectos, formas de producción y reglas internas propias, que señalan una identidad étnica de predominancia negra, localizadas en su mayoría en el contexto rural.

En virtud de su importancia histórica y cultural, la Constitución brasileira de 1988 reconoció el derecho de estas comunidades a sus territorios, denominándolas como “remanentes de quilombos”<sup>13</sup>. Estas comunidades son también conocidas como “tierras de negros” o “comunidades negras”. En estas situaciones de asentamientos predomina la adopción de un “sistema de uso común de la tierra”, donde su control

<sup>12</sup> “Esos sitios de fuga y de defensa eran generalmente llamados quilombos, palabra oriunda del lenguaje de los negros que allí predominaban –los Bantos–, y que significa exactamente, de acuerdo con la mayoría de las autoridades, habitación (*quilombo*, en la lengua kibundo angolesa)” (Brandão 1979, 28). Existen distintas denominaciones de los sitios o lugares donde acudían los negros fugitivos de sus amos. A dichos *sitios* se les llamaba *mocambos*, o también *quilombos*, y a sus habitantes *calhambolas*, *mocambeiros* y *quilombolas*.

<sup>13</sup> El artículo 68 del Acto de las Disposiciones Constitucionales Transitorias, promulgado conjuntamente con la Constitución Federal de 1988, dispone que: “A los remanentes de las comunidades de quilombos que estén ocupando sus tierras es reconocida la propiedad definitiva, debiendo el Estado emitirles los títulos respectivos”. La Fundación Cultural Palmares, órgano gubernamental vinculado al Ministerio de Cultura con competencia para titular las áreas remanentes de quilombos ([www.minc.gov.br/fcp](http://www.minc.gov.br/fcp)), reconoce la existencia de 724 comunidades remanentes de quilombos. De este universo, hasta julio de 2001, apenas 18 áreas habían sido tituladas, es decir, pasados casi 13 años de la promulgación de la Constitución Federal, tan sólo el 2,48% del total de las comunidades han sido reconocidas oficialmente, recibiendo la titulación de sus tierras.

no es ejercido libre e individualmente por un grupo doméstico determinado, sino a través de normas específicas instituidas más allá del código legal vigente y acatadas de manera consensual, en las sinuosidades de las relaciones sociales establecidas entre varios grupos familiares de pequeños productores directos que componen una unidad social. (Almeida 1988, 43)

Estas “tierras de uso común” comprenden una

constelación de situaciones de apropiación de recursos naturales (suelo, hídricos y forestales), utilizándolos según una diversidad de formas y con base en innumerables combinaciones distintas entre el “uso privado” y el “común”, atravesadas por factores étnicos, de parentesco y de sucesión, por factores históricos, político-organizativos y económicos, que corresponden a prácticas y sistemas de representaciones propios. (Almeida 1998, 18)

Por lo general, las comunidades remanentes de quilombos basan su vida económica en la pesca, en la caza, en la extracción y en la agricultura de subsistencia, de las cuales depende su supervivencia física (la vida y la salud), pero también su identidad cultural (las creencias, las relaciones de compadrazgo, las costumbres y los hábitos de la vida individual, familiar y social). La caracterización de las llamadas “comunidades campesinas” ha sido objeto de un considerable debate entre los antropólogos, principalmente a partir de la publicación, en 1930, de *Tepoztlán: a Mexican Village*, de Robert Redfield. Según Raymond Firth,

la definición de un sistema como “campesino” insinúa que este posee su propio carácter particular y local, por una parte, debido a las interrelaciones complejas de comunidad y, por otra, porque en los asuntos económicos y sociales, al mismo tiempo, contribuye y recibe de la ciudad un intercambio comercial y cultural y una ideología general. (Firth, en Shirley 1977, 58)

También se debe señalar que en los sectores campesinos, el sentido de territorialidad es más difuso pues su noción de territorio es percibida muchas veces en términos de unidades productivas (Semillas 1996, 18).

Las comunidades ribereñas, a su vez, son entendidas como el conjunto de pueblos cuya cosmovisión se caracteriza por la presencia del río. En este sentido, “para estas poblaciones, el río no es sólo un elemento del escenario o del paisaje, sino algo constitutivo del

modo de ser y vivir del hombre”<sup>14</sup>. Sin embargo, como ocurre en las demás comunidades tradicionales, la forma de vida ribereña no es homogénea, existiendo diferenciaciones definidas por muchos aspectos históricos, culturales o económicos. “Al analizar las comunidades tradicionales, existe una gama de diferencias entre ellas. Tales diferenciaciones tienen orígenes muy diversos, relacionados con los ríos, el color de las aguas, o las actividades económicas, el origen étnico, entre otras formas” (Silva 1999, 24).

Dentro de las comunidades tradicionales se destacan los pueblos indígenas debido a su peculiar conformación, su gran número, su mayor organización y porque también porque su reconocimiento (por lo menos de su existencia) por parte del derecho occidental moderno se produjo hace mucho tiempo. Muy probablemente como resultado de lo anterior, hay una mayor producción teórica sobre las comunidades indígenas, tanto en el campo antropológico como en el jurídico.

En el derecho brasileiro recientemente se ha observado un aumento de la producción doctrinaria sobre las cuestiones relacionadas con las comunidades negras remanentes de quilombos. Esto se ha generado principalmente después de 1988, cuando, a estas comunidades les fue reconocido constitucionalmente su derecho de propiedad definitiva sobre las tierras que habitan. Por estas razones, gran parte de las referencias utilizadas en este libro para demostrar los rasgos distintivos de las comunidades tradicionales provienen de bibliografía más directamente vinculada con la temática de los pueblos indígenas y de las comunidades negras.

## SUJETOS COLECTIVOS DE DERECHO:

### ¿LA UNIFICACIÓN DE LO PLURAL?

A pesar de la importancia del reconocimiento legal<sup>15</sup> y constitucional de los indígenas, de sus tierras, sus comunidades y organizaciones, y de los remanentes de las comunidades de quilombos, las comunidades tradicionales, en sentido amplio, sólo se hicieron visibles en el momento y en la medida en que surgieron como propietarias de bie-

<sup>14</sup> Por esta razón, “no todas las poblaciones humanas que viven en las orillas de los ríos son consideradas ribereñas” (Silva 1999, 9 y 18).

<sup>15</sup> El Estatuto del Indígena es el que introduce en el derecho brasileiro el concepto de comunidades indígenas o grupos tribales, otorgándoles la titularidad de derechos de propiedad de bienes muebles e inmuebles. El artículo 3º, II, del Estatuto del Indígena (Ley N° 6.001/73) dispone que la comunidad indígena o grupo tribal es un conjunto de familias o comu-

nes susceptibles de ser explotados económicamente. En este sentido, “quien puede tener es sujeto de derecho, pero solamente será sujeto en la medida en que tenga. Es la propiedad la que cualifica al sujeto. Los no propietarios (a pesar de poder serlo ante los ojos del derecho) están de algún modo ausentes del orden jurídico, verdaderos fantasmas a la luz del día” (Cortiano 2001, 80). No se puede olvidar que el derecho occidental moderno protege la circulación mercantil. Por lo tanto, “la descripción de la circulación de mercancías requiere la participación de un portador, puesto que las mercancías no pueden ir por sí solas al mercado ni tampoco intercambiarse” (Correas 1995, 249). Como resultado de este funcionamiento, el sujeto de derecho va a ser identificado con el sujeto propietario.

De acuerdo con lo afirmado en la primera parte de este libro, el modo de producción capitalista, inicialmente calcado de la venta de la fuerza de trabajo, hace surgir al sujeto de derecho igual y libre, como noción abstracta y universalizante, inherente a todos los individuos. Es justamente esta calificación del sujeto de derecho la que “permite hacer ‘olvidar’ que se trata, *en realidad*, de un individuo portador de una mercancía” (Miaille 1994, 163). No obstante, la fuerza de trabajo no es la única mercancía que será apropiada por el capitalismo. En el momento en que se descubren otras mercancías que no pertenecen a ningún sujeto de derecho, tomado individualmente, sino a una comunidad tradicional, ésta deja de ser una simple categoría de las ciencias sociales para ser incorporada como un sujeto colectivo de derecho.

Así como es “la ley del mercado la que rige efectivamente la compra/venta de la fuerza de trabajo” (Miaille 1994, 164), también es esta ley la que se pretende imponer en la regulación del “acceso” (nueva expresión para “apropiación”) al conocimiento tradicional. En este caso, además, existe un agravante: la imposición a culturas no occidentales de una lógica totalmente extraña. El reconocimiento de la dimensión colectiva de esos saberes, desde la perspectiva del derecho occidental, se presenta como un presupuesto necesario para que su circulación en el mercado sea regulada jurídicamente. De este

---

des indias, que viven en un estado de completo aislamiento en relación con los otros sectores de la comunidad nacional, o en contactos intermitentes o permanentes, sin que a pesar de ello estén integrados en ella. De acuerdo con Marés, “al introducir el concepto, la ley les aseguró derechos. (...) Por lo tanto, el derecho reconoce a la comunidad la capacidad para ser titular de derechos y aun más, para ser titular del derecho más completo del sistema occidental, la propiedad” (Souza 1998, 154 y 157).

modo, la utilización de la categoría “sujetos colectivos de derecho”, aunque pueda poseer un contenido emancipatorio, también puede facilitar la absorción de esos colectivos complejos a un sistema jurídico que les es externo y adverso.

A partir del momento en que la biodiversidad y el conocimiento tradicional asociado a ella son convertidos en “bienes” por la lógica jurídica, todas las comunidades tradicionales (en sentido amplio) –a las que hasta entonces se les había negado (o por lo menos limitado) su condición de sujetos de derecho– son reconocidas por el ordenamiento jurídico. Hasta ese momento, estas comunidades ni siquiera existían para el mundo jurídico, ni como personas, ni como cosas. Además tampoco tenían, en estricto sentido, posesión de bienes (considerados jurídicamente), pues no vendían su fuerza de trabajo. Los hasta hace poco considerados como no integrados al desarrollo, y cuando lo estaban eran percibidos como su obstáculo, han sido promovidos a modelos de la modernidad (Cunha y Almeida 2000, 215). Los bienes culturales producidos y enraizados en “nichos culturales” diversos, pero incluidos en la economía de mercado, sólo pueden circular en el mercado si, son definidos previamente, de tal modo que se permita su inserción en los regímenes jurídicos “universales”. De la misma forma, para que aquellos sujetos detentadores de esos bienes puedan transformarse en titulares jurídicos, deben hacerse susceptibles de definición por el derecho, “comprensibles” por el sistema jurídico, además de “aprensibles” físicamente<sup>16</sup>.

Al conferirse la condición de sujeto de derecho a las “comunidades indígenas”<sup>17</sup>, se posibilita su ingreso en el mundo de los intercambios económicos. Esto será realizado a partir de la óptica jurídica occidental moderna, utilizando, por ejemplo, nociones de titularidad, figuras contractuales y sistemas de propiedad intelectual. La nueva noción de sujeto de derecho, igualmente ajustada bajo la forma colectiva, no se desligó de su vicio de origen racionalista, liberal y principalmente antropocéntrico. Se percibe, por lo tanto, su inadecuación para aprehender la relación de las comunidades tradicionales y su conocimiento. Se nota cómo, una vez más, la figura del sujeto de

<sup>16</sup> Gediel, José Antônio Peres. Anotações de reunião de orientação, 23-05-2001, s/r.

<sup>17</sup> El Estatuto del Indígena, de acuerdo con lo que se vio antes, utiliza la denominación “grupos tribales o comunidades tradicionales”; la Constitución Federal introdujo el término organización social, y el Proyecto de ley que se tramita en el Congreso, que pretende reemplazar al Estatuto del Indígena, se refiere a “sociedades indígenas” (Souza 1998, 154).

derecho expresa una artificialidad que, además de servir a las demandas económicas del mercado, desprecia arbitrariamente la diversidad cultural.

En esas comunidades tradicionales, las personas son constituidas por su cultura, en relación complementaria con su contexto social, alejándose por lo tanto de la noción moderna de individuo, que es tomada aislada e independientemente de su comunidad y de su cultura<sup>18</sup>. De acuerdo con lo explicado, la noción originaria y clásica de sujeto de derecho, como categoría emergente de la modernidad, está ligada a un pensamiento filosófico y científico centrado en el individuo. La consideración de los sistemas sociales, como cuerpos formados por el conjunto de individuos, no es obvia y mucho menos natural. Esta concepción es propia de la lógica occidental moderna, que considera primitivas o arcaicas las sociedades compuestas por grupos o comunidades. La noción de sujeto de derecho fortalece el individualismo, como referencia de progreso, de evolución de las sociedades.

Toda la concepción dominante del derecho moderno occidental está basada en esta perspectiva individualista y, por consiguiente, el sujeto de derecho, tal y como es considerado en la teoría jurídica tradicional, no tiene nada de colectivo. Agostinho Ramalho Marques Neto recuerda que “aun cuando su soporte sea una persona jurídica, es en la calidad de individuo como el sujeto de derecho es considerado” (Marques Neto s/d, 87). En virtud de la estructura formal, individualista y patrimonialista de la noción de sujeto de derecho, la adaptación de esta categoría a realidades plurales y colectivas va a darse de manera problemática.

La construcción de la identidad de un pueblo es un proceso lento que se crea y se recrea, fundado en la tradición y con raíces arraigadas en la cultura en cuanto prácticas sociales en movimiento (...). Por eso la categoría abstracta, genérica, unívoca y aislada de sujeto de la modernidad no sirve de paradigma para definir al sujeto colectivo en que se constituyen las sociedades y personas indígenas. Es necesario un nuevo paradigma, posiblemente abierto, que facilite un es-

---

<sup>18</sup> Sergio Paulo Rouanet, al analizar la influencia del Iluminismo en el surgimiento de la noción de sujeto de derecho en la modernidad, afirma que “por primera vez en la historia se hace posible pensar al hombre como un ser independiente de su comunidad y de su cultura. El hombre se descentra: él deja de ser su clan, su ciudad, su nación, y pasa a existir por sí mismo, con sus propias exigencias, con sus derechos intransferibles, la felicidad y la autorrealización” (Rouanet 1993, 416).

pectro de contextualización tanto plural como concreto, tan diverso y real como lo es el panorama de la sociedad brasileña. (Dantas 1999, 25)

La inadecuación de la categoría de sujeto de derecho resulta más explícita cuando se trata de regular la titularidad del conocimiento, principalmente del conocimiento tradicional. ¿Cómo se pueden identificar los creadores de un conocimiento? Esta pregunta es planteada por Philippe Descola, quien asegura:

El caso menos difícil –que está cubierto por las leyes de patentes y los derechos de autor– ocurre cuando existe un único creador identificable de una única creación incorporada a un objeto vendible, como un libro o una canción. No obstante, hasta esa situación aparentemente simple es más compleja de lo que parece. De hecho, incluso si el único creador es identificable, el conocimiento producido puede resultar difícil de ser distinguido de la producción de otros creadores (...). De esa manera, el conocimiento que Merleau-Ponty creó en su libro no nació de la nada, sino que se originó en una revisión de conceptos e hipótesis que fueron siendo elaborados a lo largo de dos siglos por una comunidad transnacional y transgeneracional de intelectuales comprometida con la búsqueda de un conocimiento aplicable. (Descola 1999, 181)

El autor afirma que el grado de dificultad aumenta cuando se trata de identificar al responsable de la creación en casos de autoría colectiva (equipos de investigación, industrias corporativas y, últimamente, la comunidad virtual del Internet). No obstante, “el grado de complejidad es más alto cuando se trata con un creador colectivo y anónimo, como una cultura”. De este modo, en lugar de cuestionarse si el conocimiento debe o no pertenecer a sus creadores, valdría la pena debatir si el conocimiento cultural debe, bajo cualquier forma, ser considerado una mercancía. Para intentar, de cierta forma, responder esta pregunta resulta necesario antes que todo comprender lo que caracteriza al conocimiento tradicional y las razones que hacen que hoy sea tratado como una mercancía.