**Antropologia jurídica: ensaio acerca da assimetria entre a cosmovisão ocidental e as tradições do Sanatana Dharma no caso do matrimônio infantil na Índia**

**Resumo:** Em artigo publicado em 2012, Domenico Francavilla trata da questão do casamento infantil na Índia de forma brilhante, trilhando uma série de conclusões resultantes de investigações profundas a respeito das tradições locais. O autor conclui em dizer haver um imenso desafio em se conciliar um ordenamento jurídico unificado na Índia com o multiverso étnico deste país, onde um número incontável de comunidades religiosas vive segundo um rol de normas locais, baseadas nas tradições sagradas, consolidando um direito informal hindu. O objetivo deste estudo consiste em aprofundar a pesquisa sobre o tema, percorrendo através de diferentes autores e teorias, os caminhos possíveis para a compreensão desta problemática, tão complexa aos acadêmicos ocidentais.

**Palavras-chave:** *Antropologia jurídica, Teoria do Direito, Teoria da Justiça, Hinduísmo, Direitos Humanos.*

**Abstratc:** In an article published in 2012, Domenico Francavilla addresses the issue of child marriage in India brilliantly, tracing a series of conclusions stemming from in depth investigations of local traditions. The author concludes by saying that there is an immense challenge in reconciling a unified legal system in India with that country's ethnic multiverse, where countless religious communities live according to a set of local norms based on sacred traditions, consolidating a Hindu informal right. The objective of this study is to deepen the research on the subject, going through different authors and theories, the possible ways to understand this problematic, so complex to Western scholars.

**Key-words**: *Legal anthropology, Theory of Law, Theory of Justice, Hinduism, Human Rights.*

**Introdução:** Constituindo um dos temas mais polêmicos nas discussões globais, a tradição do casamento infantil em determinadas comunidades hindus segue a ocupar lugar de destaque na Academia, tanto na Índia quanto no Ocidente.

É mister mencionar que, desde a colonização, passando pela independência e por todo o período da Índia soberana, medidas vêm sendo tomadas no sentido de compreender, conciliar, coibir ou mesmo erradicar o matrimônio infantil da realidade indiana. Porém, todos os esforços até hoje esbarram na mesma barreira, até hoje tida como intransponível: a extrema diversidade étnica e cultural indiana.

Num país de dimensões continentais, com a segunda maior população do planeta e marcado pela presença de uma variedade infinita de grupos religiosos completamente distintos entre si, é praticamente impossível falar-se em um ordenamento jurídico nacional unificado, que submeta todos os povos ali presentes a um mesmo poder central e sob as mesmas normas.

Investigando-se antropologicamente a Índia, percebe-se que a ausência completa de uniformidade neste país possui raízes tão profundas e antigas que dizem respeito à própria formação da Índia enquanto nação. Diferente não poderia ser, ademais, a questão do matrimônio infantil, que está intimamente ligada a eventos históricos marcantes na formulação identitária da parcela hindu da totalidade indiana.

Em um mundo globalizado e unipolar, onde prevalece a hegemonia ideológica liberal-ocidental, pautada no legado dos Direitos Humanos e no poderio das Nações Unidas, a assimetria entre as realidades indiana e ocidental-global tende a crescer, implicando em consequências diversas, quanto mais em um país com forte potencial de crescimento econômico e militar. A investigação deste choque de realidades e de possíveis soluções para os questionamentos jurídicos daí provenientes são os enfoques do presente ensaio.

**I – A percepção equivocada da espiritualidade hindu no Ocidente**

É comum ver vendida no Ocidente uma imagem conturbada e problemática da espiritualidade hindu. A construção teórica da existência de algo como um “hinduísmo” é viciada à medida que faz subentender a ocorrência de uma unidade espiritual hindu, de algo forma ligada e institucionalizada.

Este conceito precipitado é originário única e exclusivamente de uma análise equivocada e unilateral de acadêmicos ocidentais pouco preocupados com uma análise profunda da realidade indiana. Isto diz-se em razão de não haver qualquer unidade naquilo a que se costuma achar de hinduísmo, sendo um conjunto aleatório e desorganizado de tradições iniciáticas cujas origens remontam à invasão ariana do terceiro milênio antes de Cristo, cujos traços comuns se limitam ao compartilhamento das escrituras védicas, não havendo qualquer unidade entre as múltiplas tradições que delas compartilham, muito menos se deve falar em institucionalidade ou dogmática e ritualística unificadas.

Entre os estudiosos das religiões comparadas, a denominação hinduísmo já se revela viciada, como bem se pode verificar entre os Eranos, tais como Mircea Eliade e Heinrich Zimmer, exímios estudiosos da experiência e da arte religiosas na Índia. Porém, em termos quantitativos e midiáticos, prevalece a terminologia empregada por esta parcela de pesquisadores que, de forma unilateral, tenta empregar a cosmovisão ocidental na compreensão do fenômeno religioso hindu, o que inevitavelmente ocasiona vícios diversos.

A compreensão desta confusão terminológica é fundamental para o desenvolvimento de um estudo de antropologia jurídica, pois se revela essencial para um entendimento adequado acerca da diversidade étnica e espiritual da Índia, característica tão marcante que torna inválido ou indigno de reconhecimento qualquer estudo que a ignore.

**II – A islamização da Índia**

No tópico anterior tratamos da invasão ariana à Índia e de suas principais consequências para a configuração espiritual da região, que herdou os principais traços da antiga religião indo-europeia, somando-se a sincretismos e influências locais, tornando possível a construção mítica e mística do que se pode chamar genericamente de hinduísmo.

Segundo Heinrich Zimmer, o jainismo antecede o hinduísmo e este precede o budismo, que teria vindo de seu predecessor. Ademais desta tríade espiritual tradicional indiana, outro fator de enorme relevância foi o processo de islamização, originado na Idade Média, com a invasão de clãs nômades da Ásia Central.

A islamização da Índia constitui ponto central deste estudo por motivos que serão a seguir expostos. Primeiramente, se há de analisar a forma como se deu tal processo. Em verdade, a chegada do islã se deu de forma natural, à medida que o mesmo se tornava a principal confissão entre os povos árabes, que costumavam manter boas relações com a Índia através do comércio, o que permitiu com que mercadores muçulmanos mantivessem contato constante com os habitantes da costa indiana e ocasionassem a conversão dos locais. Por esta razão, inclusive, a primeira mesquita em solo indiano foi erguida ainda durante o tempo de vida de Maomé, em 629, em Kerala.

As diversas fontes acadêmicas divergem quanto à forma exata com que se deu o processo de conversão de massas ao islã em solo indiano. De um lado, autores islâmicos ou entusiastas concluem que os relatos de conversões forçadas e emprego de violência por parte dos missionários não são confiáveis em razão da forma como se consolidou a fé maometana entre os indianos, se integrando à Índia de forma orgânica, não se limitando aos pontos de proximidade física com o mundo islâmico. De outro lado, há um grande número de autores que afirma com veemência que o uso da força, do terror e da violência desmedida foi prática corrente no decorrer deste processo de integração, indo algumas fontes ainda mais além em afirmar que foram ali exercidas práticas genocidas sem precedentes na história.

Fato é quase que incontroverso que o crescimento do islã foi fator paralelo e motivador da decadência do budismo na Índia. Em meio à sociedade estratificada das castas hindus, determinados grupos, à medida de seus respectivos interesses sociais, convertiam-se coletivamente ao budismo, de modo a escapar da estratificação e eliminar eventuais obstáculos. Com a popularização do islã, o mesmo passou a ser visto como mais uma “opção viável”, constituindo-se como uma alternativa ao budismo, e, com o passar do tempo, ofuscando-o.

Independente da forma exata como se deu a propagação do islã, muitos dos fatos correntes na Índia contemporânea tendem a ser vistos como sintomas ou reflexos dos tempos da islamização. Tema central de nosso estudo, a questão do casamento infantil também está, segundo a grande maioria das fontes acadêmicas, associada ao processo de islamização da Índia. Isto diz-se em razão de esta prática ter sua popularização associada com o proselitismo islâmico, e não com a organicidade das comunidades hindus.

Embora sempre tenha existido, o casamento de pré-púberes não constituía elemento estrutural da sociedade estratificada hindu. A prática, desde os tempos védicos (Civilização Védica, entre o segundo e o primeiro milênios a.C.), crê-se, era conhecida, ou mesmo comum, porém não figurava parte orgânica da civilização hindu tal como era organizada. Esta mudança radical na estrutura social indiana se deve, segundo seguras fontes, ao pavor do qual se revestiam as famílias hindus ante a ameaça iminente de perder suas crianças para o islã, sendo a religião parte tão importante na sociedade indiana. Diante de tal temor, as famílias hindus teriam passado a casar precocemente seus filhos, evitando que fossem forçosamente convertidos ao credo estrangeiro ou sofressem quaisquer tipos de violência nas mãos dos muçulmanos, conservando uma unidade de sangue, casta, fé e identidade.

Este impulso identitário exasperado não parece ter sido o único. Algumas práticas radicais, tais como a automutilação de mulheres e mesmo o suicídio no leito conjugal têm sido associadas ao período da islamização por alguns historiadores. Alguns dos maiores críticos do islã costumam correlacionar, inclusive, o terror indiano para o sexo feminino (o quarto país mais perigoso do mundo para mulheres) com algum tipo de reminiscência do islã, afirmando ser mesmo a estrutural social hindu contemporânea o resultado de um longo processo de sincretismo e influências mútuas com o islã. Porém, esta hipótese deve ser ignorada em nosso estudo, não apenas por fugir de seu foco analítico como também por não constituir consenso acadêmico em qualquer grau.

**III – Breve histórico recente do matrimônio infantil (análise dos períodos colonial e pós-colonial)**

Durante todo o período do domínio britânico sobre a Índia, coube aos europeus um esforço hercúleo em se conciliar os costumes, interesses e axiologia ocidentais com os seus equivalentes locais hindus. Em alguns momentos este empenho culminou em políticas repressivas e fracassadas, porém, na maior parte do tempo, em termos jurídicos, pôde-se notar determinado equilíbrio entre as forças oponentes.

De modo geral, a conduta jurídica colonial britânica foi a implementação de um modelo clássico, conciliando unidade e diversidade à medida que pretendia a sinergia entre uma lei penal unificada e uma legislação civil que abria espaço para decisões locais, baseadas no direito hindu tradicional. Neste âmbito, em direito privado havia total liberdade para que as comunidades religiosas legislassem e decidissem sobre matérias tais como o direito de família.

O Código Penal, em suas atribuições e disposições, proibia o casamento infantil, não gerando, contudo, qualquer efeito real na sociedade, uma vez permitido pelo direito privado e sendo, por esta razão, livre e irrestritamente praticado ao longo de todo o território colonial. Sumariamente, o casamento infantil configurava conduta punível no âmbito do direito público, porém válida em direito privado. Num cenário hipotético, o agente seria considerado criminoso e julgado por sua conduta, conservando, em contrapartida, a validade integral do casamento celebrado.

A visão britânica e anglicana acerca do casamento entre os hindus, tal como assinala Domenico Francavilla, era de toda forma positiva e permissiva, à medida que teólogos reformados admitiam a atribuição de uma dimensão sacramental ao matrimônio entre os hindus, uma vez que os mesmos observavam para a validade do casamento o cumprimento de um número pré-determinado em escritos sagrados de exigências litúrgicas, excluindo a análise de elementos jurídicos.

Porém, se observado o rigor litúrgico, é válido o casamento mesmo entre adultos e crianças. Este impasse constitui hoje um fator de escândalo por certo muito maior do aquele que se afigurava para os britânicos ao tempo da colonização. Ademais, os ingleses haviam de tentar, de alguma, realizar concessões e permitir suspiros culturais locais, não podendo de todo impor sua axiologia a um povo estrangeiro.

Em fins do Século XIX, contudo, tamanha era a gravidade do quadro indiano que o Império se viu obrigado a intervir com maior veemência nas relações de família. O objetivo, entretanto, era unicamente o de coibir a incidência da pedofilia, e não a do casamento infantil em si. Embora pareçam intenções análogas, esta diferença implica em dizer que se buscava erradicar o intercurso sexual entre adultos e crianças dentro ou fora do casamento, como se viu com a idade mínima de 10 anos estabelecida pelo Código Penal de 1860. A força normativa desta regra é, no entanto, de todo questionável, dado o prosseguimento da validade do matrimônio infantil.

Em 1891 a idade mínima foi aumentada para 12 anos. A reação da população hindu, porém, que demonstrou em sua grande maioria uma enorme desaprovação, transparece o quanto o encontro marital em idade precoce foi culturalmente assimilado na Índia, constituindo-se como parte quase que indissociável da cultura local. Cumpre salientar, contudo, que, talvez como reação às reformas consideradas estrangeiras e ocidentalizantes, ou mesmo como uma tendência natural dos fatos, as estatísticas demonstram que o número de ocorrências de matrimônio infantil disparou após as reformas penais (Francavilla, 2012), o que demonstra ainda mais a importância deste hábito entre determinadas comunidades étnicas hindus.

Esta situação de ausência de uniformidade jurídica perdurou durante todo o período compreendido entre os anos coloniais e 2006, quando uma nova reforma passou a invalidar os casamentos infantis em âmbito civil, uniformizando pela primeira vez o ordenamento jurídico indiano acerca do tema.

**IV – O multiverso hindu e** **Direito hindu informal**

A questão da diversidade étnica e cultural na Índia já fora tratada anteriormente, nos capítulos passados de nosso estudo. Aqui cabe, contudo, uma análise acerca das implicâncias jurídicas e políticas deste quadro.

Há na Índia um forte conflito entre duas tendências, uma uniforme e outra infinitas vezes subdividida: o direito nacional unificado e o direito tradicional e informal hindu. Toda e qualquer tentativa de se implantar na Índia um ordenamento jurídico aos moldes ocidentais, com leis uniformes e universais, que se sobreponham a diversidades e assimetrias locais, esbarrará inevitavelmente neste ponto fundamental da realidade indiana.

Ao passo que, de um lado, existe, ou tenta se fazer existir um direito nacional único para todos os cidadãos, de outro, há algo a que se chama genericamente de “direito informal hindu”, tratando, em verdade, porém, de um conjunto de “mini-ordenamentos jurídicos" completamente autônomos e diversos entre si, correspondendo cada a um à realidade de sua respectiva comunidade local.

Assinala Menski:

*“The frequently stated Hindu belief that Hindu law as an eternal ordering system (sanãtanadharma) is rooted in religion and ultimately based on some form of divine revelation has led to scholarly assumptions that as a religious law, Hindu law could be modernized, secularized and ultimately deconstructed as a thing of the past. In reality, as a chthonic legal system, Hindu law is much closer to African laws and informal East Asian laws than to the major monotheistic legal traditions coming from the Middle East. But a desire to be grouped with ‘advanced’ legal systems and scholarly inability even among Hindus to explain the roots of Hindu law within their culture-specific environment have combined to lead the general public astray when it comes to grasping the essence of Hindu law”*

Esta característica marcante e estrutural da Índia não pode ser indeferida quando se faz uma análise acerca dos dados que circunscrevem sua realidade. Alguns autores, cujo posicionamento mais crítico à ortodoxia da ideologia universalista dos Direitos Humanos é comumente ignorado dos ciclos acadêmicos em razão da hegemonia humanitarista ocidental, tais como Alain de Benoist, são essenciais para se compreender a natureza unilateral dos direitos universais.

Fundamentalmente, Benoist denuncia a forma como esses Direitos foram historicamente construídos no Ocidente e a partir do Ocidente impostos aos povos do mundo, de forma unilateral e totalitária, dado que são o resultado único de todo um amplo rol de inovações acadêmicas e revolucionárias exclusivamente ocidentais, que nada possuem em comum com outras cosmovisões do globo.

Sem adentrar à análise dos Direitos Humanos e de sua construção histórica, que está intimamente ligada ao desenvolvimento conceitual de *indivíduo*, é minimamente interessante que se utilize uma visão catedrática tão heterodoxa para que se busque compreender realidades tão diversas. A noção de Direitos Humanos chega à Índia num momento tardio, caindo como uma ideia estrangeira em meio a toda uma civilização de milênios de história. A imposição forçosa desta ideia, independente de suas legitimidade e necessidade para o bem-estar geral de todos os povos, tende a ser problemática à medida que desconsidera a peculiaridades e subjetividades locais. Nesta linha de pensamento, é mister ressaltar a importância do jurista indiano Mahendra P. Singh, que, em *Human Rights in Indian Tradition: Alternatives in the Understanding and Realization of the Human Rights Regime”* propõe um debate acerca da importância e do papel potencial do *dharma* para a geração de um perspectiva alternativa e coerente para a proteção dos Direitos Humanos.

De modo geral, percebe-se que ao longo da história recente da Índia diversos esforços vêm sendo empreendidos no sentido de se amenizar, coibir ou erradicar a prática do casamento infantil, bem como diversas outras práticas correntes no país, de todo problemáticas, tais como a situação degradante à qual se submete a maior parte da população feminina neste país.

As políticas nas quais a Índia vem investindo suas apostas para um melhor do bem-estar geral de sua população são, simultaneamente, soberanas e influenciadas por ideias estrangeiras – à medida da soberania. Por mais que a ideologia universalista dos Direitos Humanos penetre cada vez mais fundo a realidade de todos os povos do globo, não excluindo a Índia, é perceptível a forma como este país lida com a necessidade de balanceamento entre as demandas internas e externas, buscando equalizar o bem-estar de seu povo com a preservação de suas tradições, a modernização interna e a inserção do país no cenário das relações internacionais.

Esta espécie de dosimetria exercida pelas autoridades da Índia revela com clareza a práxis de uma nação que acima de tudo se pretende soberana, não sujeitando-se exclusiva e completamente a preconceitos axiológicos ocidentais, ao passo que não se mantém cerrada a toda sorte de benesses possíveis de extração das influências externas.

Fato recente e que ilustra todas as informações aqui expostas é a redução do número de casamentos infantis em 20% na última década, que ocorreu de forma autônoma, espontânea e soberana, sem grandes processos intervencionistas estrangeiros.

**Considerações finais**

Dado todo o exposto, conclui-se que o casamento infantil é uma prática corrente na Índia, cujas origens muito possivelmente se remontam aos tempos da islamização e que vem sendo o centro das atenções de um grande número de debates acerca da realidade indiana.

Conclui-se que desde o período colonial grandes empreendimentos vêm sendo organizados no sentido de se coibir a prática do casamento infantil, tendo todo este esforço culminado na proibição total e irrestrita de 2006.

De igual forma, vê-se que estes empenhos são limitados em termos de conquistas práticas devida à incapacidade do poder central do direito indiano unificado e secular de penetrar o mais fundo da realidade de seu próprio país, estando grande parte da população local submetida aos costumes do direito hindu informal, que varia de comunidade para comunidade, dado o multiverso hindu, aumentando ainda mais a incerteza jurídica indiana.

Conclui-se ainda e por definitivo que os resultados práticos vêm de certa forma ocorrendo, obtendo a Índia um considerável sucesso, ainda que moderado, nos esforços rumo à erradicação dos casamentos entre crianças.

Estes esforços empreendidos pela Índia são tomados a partir de uma equação entre os interesses e demandas internos e externos do país, constituindo um gesto de soberania e insubordinação internacional, sendo estas características marcantes e inerentes à Índia.

**Bibliografia**

DE BENOIST, Alain. Para Além dos Direitos Humanos. Editora Austral: Porto Alegre, 2013

ELIADE, Mircea. "O Sagrado e o Profano: A Natureza da Religião", 1959, Londres: Harcourt Brace Jovanovich.

ELIADE, Mircea. "Padrões das Religiões Comparadas", 1958, Londres: Sheed & Ward.

FRANCAVILLA, Domenico. Las reformas del derecho de familia en India: el matrimonio de niños entre derecho hindú tradicional e intervención estatal. 2012.

HABERMAS, Jürgen. A Inclusão do Outro – estudos de teoria política. Edições Loyola: São Paulo, 2002.

Hodgson, M. The Venture of Islam . 2. Chicago: University of Chicago Press, 1961. Print.

Kennedy, Hugh. The Great Arab Conquests: How the Spread of Islam Changed the World We Live In. Philadelphia: Da Capo Press, 2007. Print.

MENSKI. Hindu Law, cit., p. 38.

NAIPAUL, V. S.. India: A Wounded Civilization, 1977.

SINGH, Mahendra P. “Human Rights in the Indian Tradition: Alternatives in the Understanding and Realization of the Human Rights Regime”, 63 Heidelberg J. Int’l L., 2003, p. 579.

“World’s second oldest mosque is in India.” Bahrain Tribune 07 06 2006, n. pag. Web. 23 Nov. 2012..

ZIMMER, Heinrich. Kunstform und yoga im indischen Kultbild. Berlin, 1926.