

Universidade Estadual do Norte do Paraná

Repositório Institucional UENP

<https://repositorio.uenp.edu.br>

Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica

Dissertações

2024-04-19

Demarcação de terras indígenas: o desafio da autodeterminação e a legislação simbólica

Almeida, Luiza Andreza Camargo de

Universidade Estadual do Norte do Paraná

<https://repositorio.uenp.edu.br/handle/123456789/334>

Baixado de Repositório Institucional UENP



UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIA JURÍDICA
Campus de Jacarezinho- PR

LUIZA ANDREZA CAMARGO DE ALMEIDA

**DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS: O DESAFIO DA
AUTODETERMINAÇÃO E LEGISLAÇÃO SIMBÓLICA**

Jacarezinho/PR

2024

LUIZA ANDREZA CAMARGO DE ALMEIDA

**DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS: O DESAFIO DA
AUTODETERMINAÇÃO E A LEGISLAÇÃO SIMBÓLICA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Estadual do Norte do Paraná como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em Ciência Jurídica.

Área de concentração: Teorias da Justiça e Exclusão Social

Linha de pesquisa: Direitos e vulnerabilidades

Orientador: Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa

Jacarezinho/PR

2024

Ficha catalográfica elaborada por Lidia Orlandini Feriato Andrade, CRB 9/1556, através do Programa de Geração Automática do Sistema de Bibliotecas da UENP

A447d Almeida, Luiza Andreza Camargo de
Demarcação de terras indígenas: o desafio da
autodeterminação e legislação simbólica / Luiza Andreza
Camargo de Almeida; orientador Ilton Garcia da Costa
- Jacarezinho, 2024.
152 p.

Dissertação (Mestrado Acadêmico Direito) -
Universidade Estadual do Norte do Paraná, Centro de
Ciências Sociais Aplicadas, Programa de Pós-Graduação
em Ciência Jurídica, 2024.

1. Demarcação de terras . 2. Legislação simbólica.
3. Povos indígenas. 4. Território - Marco temporal. 5.
Autodeterminação. . I. Costa, Ilton Garcia da,
orient. II. Título.

CDD: 342.1234

LUIZA ANDREZA CAMARGO DE ALMEIDA

**DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS: O DESAFIO DA
AUTODETERMINAÇÃO E A LEGISLAÇÃO SIMBÓLICA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica (Área de Concentração: Teorias da Justiça – Justiça e Exclusão; Linha de Pesquisa: Direitos e vulnerabilidades) da Universidade Estadual do Norte do Paraná, para defesa final como requisito para obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica, sendo aprovada pela Banca de Qualificação.

Orientador: Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa– UENP

Prof. Dr.

Prof. Dr.

Jacarezinho/PR, de de 202 4.

Prof. Dr. Vladimir Brega

Coordenador do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu*
em Ciência Jurídica da UENP

Aos meus pais, minha inspiração.

AGRADECIMENTOS

Chegar neste momento, é fazer memória de tanta gente querida, que contribuiu com a minha formação, é como aceitar que sou colcha de retalhos: a composição de todas as gentes que passou pela minha vida, ajudando a ser quem eu sou e pensar o que eu penso. É, também, reconhecer também que só através desse apoio e afeto plantado no solo da vida foi possível florescer a força e a coragem necessária para ir em busca do sonho de ser mestre.

Estar em uma Universidade Pública já é algo que por si só merece agradecimentos. Primeiramente, por aqueles que lutaram para que tivéssemos uma universidade pública, universal e de qualidade, diante ainda de tantos desafios para que seja acessível a todos. Em segundo lugar, tenho que agradecer por estar em um programa de pós-graduação no interior do Paraná e tão próxima da comunidade local, permitindo que o conhecimento popular seja acessível ao conhecimento científico e vice-versa.

Agradeço também aos meus pais, Luis e Lindinalva, meu “ouro de mina”, pelo seu amor, dedicação e cumplicidade na construção do meu ser, enquanto pessoa. Estendo também esse agradecimento a minha irmã Lílian, companheira de caminhada, sempre reanimando-me a ter força e leveza para seguir em frente quando precisava avançar e consciência para retroceder os passos que dei rápido demais.

Não posso deixar de reconhecer o papel de minha Vó Conceição, mulher nordestina, que é minha inspiração de força e resistência. Também, neste mesmo sentido, meus padrinhos, Luciano, Adriana e meu tio Adriano: sou muito feliz por tê-los presentes na minha vida, minha primeira comunidade.

Ao meu amigo Marcio Camacho, minha canção da América, agradeço pela amizade, apoio e cumplicidade de sempre. Você é com quem partilho sonhos, angústias, utopias, enraizando o compromisso com a vida em dignidade. É, ademais, quem me inspira sempre a permanecer na luta pelo outro mundo possível.

Ao meu amigo e padrinho Dom Reginaldo Andrietta, agradeço pela presença amorosa, lúcida e comprometida na minha vida, que inspira sempre a continuar buscando conhecimento para estar à serviço dos e das jovens, e dos trabalhadores e trabalhadoras. E na sua pessoa, sou grata aos meus companheiros de JOC, que principalmente no último período foram combustível e entusiasmo para seguir resistindo.

Agradeço aos meus companheiros e companheiras de pastorais sociais e, em especial, aos amigos da Pastoral da Juventude, por todo o apoio e companhia nesta caminhada. Com vocês aprendi que a nossa vida só faz sentido quando doada na construção do Reino.

Agradeço as minhas amigas e interlocutoras acadêmicas, cuja amizade já transcende o

espaço da pós-graduação: Luma, Alexandra, Isadora, Mariana e Isabela, que desde a graduação me acompanhou, sendo sua atitude sempre acolhida e resistência, subvertendo a lógica da indiferença e da competição que reina em certos espaços. E claro, Carla Graia, que de modo próximo me acompanhou nessa travessia.

Agradeço ao meu orientador Ilton Garcia da Costa pela companhia, proximidade e a confiança na minha pesquisa, pelo respeito a minha forma de pensar e também pelo entusiasmo na caminhada: "vamos fortes".

Não poderia deixar de agradecer a Prof^a Dra^a Vanessa Corsetti Gonçalves Teixeira, que tem sido inspiração. Trouxe acolhida, força, coragem e levantou meu olhar para seguir adiante, para lutar pelo que acredito.

Nesta oportunidade, por fim, também agradeço, na pessoa da dona Lindinalva, minha mãe, a todas as mulheres, companheiras e amigas que trouxeram força para minha caminhada, e inspiração para lutar.

“Eu não caminho para o fim, eu caminho para as origens.”

(Manoel de Barros)

ALMEIDA, Luiza Andreza Camargo de Almeida. Demarcação de terras indígenas: o desafio da autodeterminação e a legislação simbólica. 2024. 00f. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica – Centro de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP), Jacarezinho – PR. 2024.

RESUMO

A demarcação de terras indígenas é o procedimento administrativo pelo qual o Estado Brasileiro reconhece e delimita as terras tradicionalmente ocupadas pelos povos indígenas brasileiros. Com o advento da Constituição Federal de 1988, além do reconhecimento de que a presença indígena no território brasileiro e terras tradicionalmente ocupadas não é transitório, deixou-se determinado o prazo de cinco anos, para que fosse concluída a demarcação de todos esses espaços. Diante de povos que possuem características próprias de ser e viver, marcadas pelo histórico de ocupação, assimilação, integração, violência e extermínio, a previsão Constitucional sobre a demarcação de terras torna-se um importante instrumento para garantir e proteger os povos originários. Contudo, passados os trinta e cinco anos da promulgação, a efetividade ainda é um desafio, tanto pelo alcance e cumprimento para demarcar, a tese do marco temporal, como também com relação as terras demarcadas, sendo alvo de diversas sortes de ataques. Nesse passo surge, como problema desta pesquisa: tendo em vista os reconhecimentos do art. 231 da Constituição Federal de 1988, a regulamentação do procedimento das demarcações de terras pelo decreto 1775/96, e depois de 35 anos da CF, essas previsões possuem condições para concretizar as demarcações ou podem ser consideradas legislações simbólicas? A hipótese é de que tais previsões trouxeram um novo paradigma no reconhecimento direitos dos povos originários, rompendo com a invisibilidade deliberada e possibilitando a reivindicação do direito de autodeterminação. Contudo, é possível perceber que tais disposições possuem disfunções, que não concretizam o direito ou torna-se moroso o procedimento, sendo prejudiciais para a comunidade, e para garantir a autonomia dos povos enquanto sujeito de direitos, caindo na desconfiança se estaria portanto dotado tão somente do simbolismo diante das reivindicações. Com o levantamento da construção histórico jurídica do direito ao território e a tese da constitucionalização simbólica, tem-se por objetivo discutir a aplicação e efetividade da previsão, trazendo à baila também as discussões na Assembleia Constituinte de 1987 que trouxeram a previsão constitucional. Analisa-se a compreensão sobre o direito de autodeterminação e o lastro dessa previsão com a demarcação, observando as demandas e condições após o advento da Constituição. A pesquisa se alinha com a área de concentração do Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica da Universidade Estadual do Norte do Paraná (PPGCJ-UENP): Teorias da Justiça: Justiça e exclusão e com a linha de pesquisa Direitos e vulnerabilidades, ao descortinar que o direito indigenista revela a situação de vulnerabilidade vivida pelos povos indígenas. Para tanto, adota-se o método hipotético-dedutivo, pois partindo da hipótese assinalada, busca-se, ao longo da pesquisa, testar sua falseabilidade. Os procedimentos metodológicos foram a pesquisa bibliográfica e o levantamento dos dados por instituições indigenistas como Cimi, Apib, Funai e o Ministério dos Povos Indígenas. A pesquisa aponta que, por mais que existam muitos fatores que atravancam o procedimento demarcatório pelos interesses nas terras indígenas, tais como o econômico, político, o racismo herdado do pensamento eurocêntrico hegemônico, não é possível banalizar as previsões e a demarcação como se fossem meramente simbólicas, pois desde a promulgação muito avançou não só na delimitação territorial, como na afirmação de direitos, possibilitando que pudessem ir conquistando espaço para ter voz, vez e lugar.

Palavras-chave: Demarcação de terras. Legislação simbólica. Povos indígenas. Território. Marco temporal. Autodeterminação.

ALMEIDA, Luiza Andreza Camargo de Almeida. Demarcação de terras indígenas: o desafio da autodeterminação e a legislação simbólica. 2024. 00f. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica – Centro de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP), Jacarezinho – PR. 2024.

ABSTRACT

The demarcation of indigenous lands is the administrative procedure in which the Brazilian State seeks to recognize and delimit lands under the occupation, possession or presence of indigenous peoples. With the advent of the Federal Constitution of 1988, in addition to recognizing the indigenous presence in Brazilian territory and the traditionally occupied lands, it left a five-year deadline. In this sense, faced with a people who have their own characteristics of being and living, marked by a history of occupation, assimilation, integration, violence and extermination, the Constitutional provision on land demarcation becomes an important instrument to guarantee and protect the people originating. However, thirty-five years after the promulgation, effectiveness is still a challenge, both due to the scope and compliance to demarcate, as well as in relation to the demarcated lands, being the target of invasions and re-discussed under the time frame thesis. In this step, a research problem arises: in view of the recognitions of art. 231 of the Federal Constitution of 1988, the regulation of the land demarcation procedure by decree 1775/96, and after 35 years of the CF, do these provisions have the conditions to implement the demarcations or can they be considered symbolic legislation? The hypothesis is that such predictions brought a new paradigm in recognizing the rights of original peoples, breaking with invisibility and enabling the claim of the right to self-determination. However, it is possible to perceive that such provisions have dysfunctions, which do not materialize the right or become if the procedure takes time, being harmful to the community, and to guarantee the autonomy of the people as subjects of rights, falling into distrust if it would therefore be endowed only with symbolism in the face of the demands. By surveying the historical legal construction of the right to territory and the thesis of symbolic constitutionalization, we seek to discuss the application and effectiveness of the prediction, also bringing to the fore the discussions in the 1987 Constituent Assembly that brought about the constitutional prediction. And finally, the understanding of the right to self-determination and the basis of this prediction with demarcation are analyzed, observing the demands and conditions after the advent of the Constitution. In this way, the research aligns with the area of concentration of the Postgraduate Program in Legal Science at the State University of Northern Paraná (PPGCJ-UENP): Theories of Justice: Justice and exclusion and with the line of research Rights and vulnerabilities, by revealing that indigenous rights reveal the situation of vulnerability experienced by indigenous peoples. To this end, the hypothetical-deductive method is adopted, as starting from the hypothesis highlighted, throughout the research, we seek to test its falsifiability. The methodological procedures were bibliographical research and data collection by indigenous institutions such as Cimi, Apib, Funai and the Ministry of Indigenous Peoples. The research points out that, although there are many factors that hinder the demarcation procedure due to interests in indigenous lands, such as economic, political, racism inherited from hegemonic Eurocentric thinking, it is not possible to trivialize the predictions and demarcation as if they were merely symbolic, since since its promulgation much progress has been made not only in terms of territorial delimitation, but also in the affirmation of rights, enabling people to gain space to have a voice, time and place.

Keywords: Land demarcation. Symbolic legislation. Indian people. Territory.

LISTA DE SIGLAS

ABA	Associação Brasileira de Antropologia
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AGAPAN	Associação gaúcha de Proteção ao Ambiente Natural
ANC	Assembleia Nacional Constituinte
APIB	Articulação dos Povos Indígenas do Brasil
ARPINSUDESTE	Articulação dos Povos Indígenas do Sudeste
ARPINSUL	Articulação dos Povos Indígenas do Sul
ATL	Acampamento Terra Livre
CIDH	Comissão Interamericana de Direitos Humanos
CIMI	Conselho Indigenista Missionário
CF	Constituição Federal
CN	Congresso Nacional
CNBB	Conferência Nacional dos Bispos do Brasil
CNPq	Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico
CNV	Comissão Nacional da Verdade
COIAB	Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira
CPEC	Comissão Provisória de Estudos Constitucionais
CPI-SP	Comissão Pró- Índio de São Paulo
CRFB/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
DASI	Departamento de Atenção à Saúde Indígena
DPI	Desenvolvimento e Direito dos Povos Indígenas
DPU	Defensoria Pública da União
DSEI	Distrito Sanitário Especial Indígena
FADUSP	Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo
FATIMA	Fundação do Meio Ambiente do Estado de Santa Catarina
FIOCRUZ	Fundação Oswaldo Cruz
FUNAI	Fundação Nacional do Índio
GF	Governo Federal
IMA	Instituto do Meio ambiente de Santa Catarina

INA	Indigenistas Associados
INESC	Instituto de Estudos Socioeconômicos
INSS	Instituto Nacional do Seguro Social
IPARJ	Instituto de pesquisas antropológicas do Rio de Janeiro
ISA	Instituto Socioambiental
MJ	Ministério da Justiça
MPF	Ministério Público Federal
MS	Mato Grosso do Sul
OIKOS	União dos defensores da terra
OIT	Organização Internacional do Trabalho
OMS	Organização Mundial da Saúde
ONU	Organização das Nações Unidas
PLs	Projetos de Leis
PPGD-CJ/UENP	Programa de Pós-graduação em Ciência Jurídica da Universidade Estadual do Norte do Paraná
RE	Recurso Extraordinário
SBPC	Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência
SESAI	Secretaria Especial de Saúde Indígena
SPI	Serviço de Proteção ao Índio
SPILTL	Serviço de Proteção aos Indígenas e Localização de Trabalhadores Nacionais
STF	Supremo Tribunal Federal
SUS	Sistema Único de Saúde
TIs	Terras Indígenas
TPI	Tribunal Penal Internacional
TRF	Tribunal Regional Federal
UENP	Universidade Estadual do Norte do Paraná
UERJ	Universidade Estadual do Rio de Janeiro
UNESCO	Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e Cultura
UNI	União das Nações Indígenas
UNIND	União das Nações Indígenas
USP	Universidade de São Paulo

LISTA DE IMAGENS

- IMAGEM 01 Trecho do Vol.20 do Relatório Figueiredo
- IMAGEM 02 Trecho do relatório final escrito por Jader Figueiredo
- IMAGEM 03 Trecho do Vol. 20 do Relatório Figueiredo
- IMAGEM 04 Trecho do relatório final escrito por Jader Figueiredo
- IMAGEM 05 Trecho do relatório final escrito por Jader Figueiredo
- IMAGEM 06 Trecho do relatório final escrito por Jader Figueiredo
- IMAGEM 07 Trecho do relatório final escrito por Jader Figueiredo
- IMAGEM 08 Imagem contida no Relatório Figueiredo, Vol.7
- IMAGEM 09 Foto no Vol.7
- IMAGEM 10 Foto no Vol.7
- IMAGEM 11 Lideranças indígenas colocando um cocar na cabeça do presidente da Constituinte
Dep. Ulisses Guimarães
- IMAGEM 12 Queima da casa de reza Guarani e Kaiowá no Município de Caarapó MS

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO

1. A CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICO JURÍDICA SOBRE O DIREITO INDÍGENA

- 1.1 A colonização como processo de dominação
- 1.2 O contexto anterior à colonização
- 1.3 A legislação colonial
 - 1.3.1 As leis espanholas
 - 1.3.2 As leis portuguesas
- 1.4 A legislação do Império
- 1.5 A legislação da República
- 1.6 A previsão jurídico institucional da política indigenista brasileira
- 1.7 A tese do *indigenato* na Constituição Federal e a contribuição internacional.

2. A CONSTITUCIONALIZAÇÃO SIMBÓLICA E O DEBATE NA ASSEMBLEIA CONSTITUINTE DE 1987

- 2.1 A legislação simbólica e suas espécies
 - 2.1.1 A confirmação de valores
 - 2.1.2 A legislação álibi
 - 2.1.3 A legislação como fórmula de compromisso dilatatório
 - 2.1.4 A eficácia e a efetividade da legislação
 - 2.1.5 A constitucionalização simbólica
- 2.2 A conjuntura e a Assembleia Constituinte de 1987
- 2.3 A subcomissão dos negros, populações indígenas
- 2.4 As discussões e a participação indígena

3 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS

- 3.1 O Direito de ser quem se é: indígena!
- 3.2 As contribuições do movimento indígena e de apoiadores da causa
- 3.3 O ponto de partida para as políticas públicas
- 3.4 O direito de participação política e social como exigência democrática
- 3.5 O acolhimento às demandas: resolvidas e suprimidas.
- 3.6 O caso da Raposa Serra do Sol e a tese do marco temporal
- 3.7 A tese do Marco temporal como retrocesso do Direito Indígena

CONSIDERAÇÕES FINAIS

REFERÊNCIAS

INTRODUÇÃO

O Brasil traz consigo a riqueza e a potencialidade de um povo multidiverso, que tem suas raízes nas relações interétnicas, ainda que parte importante delas tenha sido parte dos processos históricos de colonização, escravidão e imigração. Os povos indígenas são conhecidos como os de direitos originários e, embora não sejam “os mesmos” daqueles que aqui receberam os conquistadores portugueses em 1500, não é possível discutir seu direito à terra sem visualizar as consequências da colonização. Isso porque com a ocupação de suas terras pela colonização que culminou nas sucessivas políticas de assimilação¹, exploração² e extermínio³, sem jamais deixar de serem povos indígenas, os descendentes dos habitantes pré-cabralinos tornaram-se a minoria que resiste até hoje para reconquistar seus direitos e reivindicar a demarcação de suas terras.

Embora ao longo da história, até a construção do Estado Nacional, os portugueses tenham trazido diversas cartas e regulamentações que reconheçam o direito originário dos índios as suas terras – tal como a Carta Regia de 1611, e depois a Lei nº 601 de 1850 conhecida como a Lei de terras promulgada por Dom Pedro II e até mesmo o Estatuto do Índio, Lei nº 6.001 de 1973 (CORDEIRO, 1999) –, esse reconhecimento não era traduzido na prática, pois não conseguiu evitar o extermínio de diversas etnias, pela violência e a epidemia de doenças trazidas pelos portugueses (RIBEIRO, 1970).

A política indigenista, no decorrer da história da formação brasileira, da chegada dos portugueses até a construção do Estado Nacional, defendia a ideia de integração do indígena à “sociedade” não com vistas de trazer emancipação, de modo que fosse capaz de viver e ter protegidos os seus costumes, sua cultura, tradição e forma de se organizar, mas, ao contrário, para ser integrado. Inclusive com o Código Civil de 1916 que passou a considerar relativamente capaz, levava-se em consideração a sua adaptação e assimilação aos costumes e condições da sociedade Nacional.

¹ No tocante a assimilação, compreende não só a aceitação do indígena pela sociedade nacional, como se não fosse indígena, mas também do próprio indígena abrir mão de sua identidade étnica e da consciência de sua origem, na fundamentação das suas relações com a sociedade nacional (SCHADEN, 1967).

² As relações se alteram profundamente a partir do momento em que os europeus decidem estabelecer-se de forma permanente na terra. O escambo dá lugar à escravidão, e a visão idílica, cede lugar ao estereótipo preconceituoso do indígena “sem lei, nem fé, nem rei”, o que justificou a submissão pela força (CORDEIRO, 1999, p.26).

³ As guerras punitivas conduzidas pelas autoridades coloniais, a escravidão, as epidemias e os conflitos, foram responsáveis pelo enorme desgaste da população indígena original (CORDEIRO, 1999, p.21). Deste modo, paulatinamente a colonização ia se consolidando, tendo como estratégias a assimilação, a exploração e povoamento.

A demarcação de terras indígenas resulta, portanto, desse contexto histórico que conjugou a política indigenista integracionista pelo Estado e a luta e resistência indígena, culminando no procedimento administrativo, cujo propósito é a proteção integral dos direitos indígenas a partir de um dever central do Estado Brasileiro— o de demarcação —, que busca reconhecer, delimitar e proteger as terras sob a posse dos povos indígenas, como centro dos direitos que garantem a manutenção de suas culturas e vidas. Refere-se como fruto pois, da história do Brasil, marcada por muitos conflitos e disputas por terras. Oras, não foi diferente com os povos indígenas, que tem sua história atrelada à luta por suas terras e ainda hoje, buscam se fazer representar e defender seus direitos.

Evidentemente, que a realidade dos povos indígenas é situação especial, na medida em que é preciso considerar os casos concretos: as diversas etnias e sua forma de lidar e relacionar com o “outro”, seja esse outro parte da cultura hegemônica ou mais um coletivo excluído. Oras, difere sobremaneira a realidade dos povos isolados daquela dos povos cujo contato é longo e constante (FUNAI, 2021). No entanto, sua história de luta pelas terras, vão além do simples contato, mas fez nascer a solidariedade indígena, na qual as lideranças indígenas, nos espaços de reivindicação de direitos, pautam o contexto indígena, não apenas o de suas próprias comunidades. Assim, a participação política indígena se mostra no caminho de representar e defender os direitos que lhe são negados através de algumas pautas comuns, o que, como historicamente é possível notar, se dificulta vez que raramente tem-se lideranças indígenas eleitas e presentes no Poder legislativo, ou, inclusive participando do procedimento de demarcação de terras.

O advento da Constituição Federal de 1988, após os anos de ditadura militar, trouxe expectativas também para os povos indígenas, refletidas na efervescente mobilização indígena da década de 1980 e, conseqüentemente, com o reconhecimento de suas terras descrito no Artigo 231. Vale dizer, não apenas as terras de ocupação física habitadas, mas também as tradicionalmente ocupadas, que representou um avanço com relação as Constituições anteriores que pautava as terras indígenas como o conceito do direito civil de posse. Além disso, a Constituição de 1988, trouxe determinado que a demarcação de terras indígenas fosse concluída no prazo de cinco anos a partir de sua promulgação, Artigo 67 do Atos das Disposições Constitucionais Transitórias.

Com isso, apesar da dificuldade de representação no Legislativo, fruto também da colonização, houve um consistente avanço normativo na proteção dos direitos indígenas, não somente no ambiente pátrio, mas também no contexto internacional. Isso se mostra, além do Estatuto do Índio e da Constituição, com a participação e aprovação da Convenção nº169 da

OIT e, posteriormente, da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, que traziam regulamentações acerca da proteção e demarcação de suas terras. Sobretudo, as disposições nacionais apresentavam-se como uma esperança de resolver os conflitos sobre as terras indígenas e as disposições internacionais como um reforço no compromisso com os direitos humanos desses povos.

A previsão constitucional traz legitimidade e reconhecimento. No entanto, percebe-se o lapso entre a realidade e a legislação vigente, já que, como mencionado, mesmo com a Constituição Federal de 1988, que a princípio representava uma conquista frente à política de integração, ainda é um desafio conquistar a efetividade e quando do reconhecimento, a sua plena eficácia. Sobretudo, mesmo com as diversas vozes que se levantam para proteger os direitos consagrados constitucionalmente, porque ainda na atual conjuntura se questiona o sentido e a extensão de “direito originário”, elencado na Constituição Federal quando do reconhecimento das terras ocupadas, colocando em discussão não só as terras tradicionalmente ocupadas, mas também as terras que já foram demarcadas, por meio da Tese do Marco Temporal⁴.

Neste passo, surge como nosso problema de pesquisa: tendo em vista os reconhecimentos do art. 231 da Constituição Federal de 1988, a regulamentação do procedimento das demarcações de terras pelo decreto 1775/96, e depois de 35 anos da CF, essas previsões possuem condições para concretizar as demarcações ou podem ser consideradas legislações simbólicas?

A hipótese é que, apesar de, em um primeiro momento, a previsão constitucional que trouxe a regulamentação da demarcação de terras ter sido uma conquista - pois rompe com anos de invisibilização dos povos indígenas, trazendo a possibilidade de serem enxergados como sujeitos de direitos –, passados os trinta e cinco anos da promulgação, há disfunções, que dificultam a efetivação do direito. Isso porque se deve em parte à morosidade do procedimento e em parte a seu caráter político-jurídico. Dessa forma, as dificuldades encontradas terminam sendo prejudiciais para a comunidade, e para garantir a autonomia dos povos enquanto sujeito de direitos, caindo na desconfiança se estaria, portanto, dotado somente do simbolismo diante das reivindicações.

Nesse sentido, a pesquisa foi estruturada em três capítulos, sendo o primeiro o levantamento da construção histórico-jurídica do direito ao território, uma vez que as leis

⁴ A tese do marco temporal compreende que deve ser provada a ocupação tradicional na data da promulgação da Constituição Federal de 1988 (BARBOSA, 2018).

indigenistas brasileiras expressam o pensamento dominante da época. Na sequência aborda-se a tese da constitucionalização simbólica, com o fito de discutir a aplicação e efetividade da previsão, trazendo à baila também as discussões na Assembleia Constituinte de 1987-8 que levaram a previsão legal. Por fim, na terceira etapa, analisa-se a compreensão sobre o direito de autodeterminação e o lastro dessa previsão constitucional com a identidade dos povos indígenas, a criação de políticas públicas, o papel da mobilização indígena e dos apoiadores da causa, as demandas recebidas e também a defesa dos interesses contrários como a tese do marco temporal que impede a afirmação de direitos como a terra e a autodeterminação.

Assim, a pesquisa traça sua afinidade com a área de concentração do Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica da Universidade Estadual do Norte do Paraná (PPGCJ-UENP): Teorias da Justiça: Justiça e exclusão”, visto que, tratar sobre os povos indígenas é perceber que ao contrário do contextos de outros territórios, o Estado se constituiu antes da nação, desempenhando um papel importante na organização do país, de modo a perceber que os povos originários, enquanto parte da nação, ficaram excluídos da identidade brasileira, vindo a resistir e reivindicar seus direitos e a justiça.

Com relação à linha de pesquisa Direitos e vulnerabilidades, a presente pesquisa se encontra alinhada, ao descortinar a situação de exclusão e violência vivida pelos povos indígenas, trazida como herança da colonização e estruturada pelo racismo do pensamento eurocêntrico, que colocaram na situação de vulnerabilidade que persiste até hoje, o que será possível compreender de que modo o reconhecimento na Constituição Federal de 1988 tornou possível a reivindicação dos direitos negados, por meio da participação social, apresentando as demandas e exigindo o cumprimento do disposto na previsão constitucional.

Para tanto, adota-se como procedimento metodológico a pesquisa bibliográfica com o fito de perceber o alcance da aplicação e da morosidade no procedimento da demarcação de terras indígenas, discutindo a desconfiança que se cria frente a tais disposições levando a apontá-las como simbólicas, utilizando-se de documentos para observar as demandas atendidas e as demandas reprimidas.

Desse modo, a pesquisa endereça as dificuldades acerca da efetividade da proteção dos direitos dos povos indígenas à terra, pós Constituição Federal de 1988, para que seja possível, observando as potencialidades, perceber de que modo a previsão constitucional tornou-se um referencial na história dos povos indígenas, mas também poder traçar caminhos para superar as desconfianças acerca do alcance ao direito indígena e o direito de autodeterminação.

1. A CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICO-JURÍDICA SOBRE O DIREITO INDÍGENA

Diante da continuidade das violações de direitos humanos em face dos povos indígenas⁵, e a tese do marco temporal⁶, que será abordada em momento oportuno, reacendeu-se no cenário nacional o debate e a reivindicação do movimento indígena pela demarcação de terras⁷. Frente ao contexto histórico, a demarcação de terras indígenas restou como o instrumento que tem por objetivo identificar e delimitar os territórios que pertencem aos povos indígenas por direito, para que a comunidade externa e que vive em seu entorno possam tomar conhecimento e respeitar o território demarcado e, conseqüentemente, os indígenas possam viver em suas terras, de acordo com seus costumes, tradição e cultura.

Embora tenha-se avançado nos estudos sobre o tema, muito em razão do movimento indígena e de apoiadores da causa terem levado as reivindicações pelo reconhecimento dos direitos indígenas ao Legislativo e pela efetividade junto ao Judiciário, ainda é um desafio do campo jurídico aproximar-se e comprometer-se com as questões pertinentes aos povos indígenas. Isso também porque é necessário o diálogo interdisciplinar entre o Direito e outros campos do conhecimento, como a antropologia, a história, a filosofia, sociologia, a psicologia, etc., para que se possa determinar a tradicionalidade da ocupação. É justamente esse diálogo o que se pretende no presente trabalho: através da interdisciplinaridade, aproximar-se da resposta para a pergunta que norteia a presente pesquisa. Afinal, lembrando dos ensinamentos de Miguel Reale (2003), a norma adquire valor objetivo, quando une os fatos aos valores da comunidade, em um certo momento histórico.

Refletir sobre o Direito Indígena, perpassa pela análise de elementos específicos que permitem não só compreender as relações, mas também se a construção do direito propriamente dita, como por exemplo, as questões agrárias⁸, a relação com o Estado, as iniciativas e políticas públicas de saúde e educação, a relação entre os povos indígenas e a sociedade nacional, a presença no território e o capital, a diversidade cultural e de costumes, as tradições e a organização comunitária, por exemplo. Todas essas questões compõem a identidade e as

⁵ Disponível em: <https://cimi.org.br/2023/02/organizacoes-denunciam-a-onu-violacoes-de-direitos-dos-povos-originarios-no-brasil-agravadas-nos-ultimos-quatro-anos/> Acesso em 03 mar.2023

⁶ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. Marco temporal, marca do atraso. Disponível em: <https://www.revista-pub.org/post/06072021> Acesso em: 03 mar. 2023

⁷ Disponível em: <https://cimi.org.br/2023/04/19o-atl-indigenas-de-todo-o-pais-reivindicam-demarcacao-de-territorios-e-protecao-de-direitos/> Acesso em: 28 abr.2023

⁸ SOCIOLOGIA. Referente às estruturas socioeconômicas, programas, políticas, problemas, medidas de caráter público e leis acerca da distribuição e posse de terras e bens agrícolas.

necessidades dos povos indígenas enquanto comunidades vivas e presentes no território brasileiro e é a partir delas que se dão as demandas que merecem abordagem e uma posição pelo Estado, se não para atuar ativamente, ao mesmo para proteger e garantir esses direitos.

Isto se justifica se observarmos que a questão das relações jurídicas entre as etnias indígenas e a sociedade nacional foi tratada de maneira distinta nas diversas épocas da história brasileira, justamente em razão das condições econômicas e políticas peculiares de cada período, mas também dos interesses e objetivos diversamente tratados (KAYSER, 2010). Neste sentido, ademais, segundo Corrêa (2022): “não há como tratar da atualidade sem constatar a fase colonial e de dominação pela qual passamos, já que muitas estruturas e pensamentos – inclusive na área da juridicidade – ainda estão impregnadas do pensamento eurocêntrico”.

Neste sentido, para que se possa compreender a legislação atual acerca das demarcações, necessário se faz retomar o contexto histórico e jurídico para a construção do direito indígena, pois entende-se, no presente trabalho, que a ausência de memórias sobre os fatos que originaram a legislação vigente torna-se perigosa, produzindo reducionismos, não oportunizando a participação dos atores sociais, a efetividade, podendo gerar até mesmo retrocessos sociais.

Atenta-se também, no presente trabalho, para que no intuito de buscar compreender a dinâmica pela qual as estruturas políticas, sociais e econômicas, se estruturaram com a raiz na colonialidade deixando os povos indígenas deste contexto de vulnerabilidade que perdura até os dias atuais, para o risco de produzir o vício do academicismo desassociado da realidade e da incidência política. Essa atenção é necessária para transformar os contextos vividos pelos grupos estudados na presente pesquisa, evitando cair em uma defesa do universalismo abstrato dos direitos humanos, que dissolve a diferença em desigualdade.

1.1 A colonização como processo de dominação

A história do Brasil é marcada por muitos conflitos e disputas pela terra⁹ e isso não foi diferente com os povos indígenas, que têm sua história atrelada à luta pela terra. Historicamente, a chegada dos portugueses ao Brasil ficou também conhecida como o período do “descobrimento”. Ora, tendo sido este país “descoberto”, não quer isso dizer que se desconsideraram os povos originários, como se nada, nem ninguém aqui estivesse? Essa ideia

⁹ Alguns conflitos ficaram marcados na história do Brasil, como a Guerra de Canudos (1896-1897) no Nordeste, a Guerra do Contestado (1912-1916) no Sul, a Guerra do Formoso (1950-1960) em Goiás (REIS, 2012).

não variou muito com o contexto da América Latina¹⁰. A discussão de retomar a história e recontá-la pela perspectiva dos povos indígenas, o que chamam de “decolonialismo”, é um ponto de virada dessa longa invisibilização dos povos indígenas americanos.

Descolonizar é, portanto, enfrentar o poder da colonização, ir contra toda a articulação realizada para que a ocupação das terras encontradas pudesse se tornar possível, como a exploração territorial, a mão de obra escrava dos indígenas, o avanço pelas terras ainda não ocupadas, que “mesmo depois da formalização da independência de regiões colonizadas, permanece vigente como herança da modernidade, do racismo e do capitalismo” (GONZAGA, 2021, p.115) e de resgatar a identidade e a cultura local do povo que é de origem do próprio território¹¹.

Álvaro Azevedo Gonzaga (2021, p.116) explica que a diferença entre “descolonizar”, “descolonização” para a expressão “decolonial” que vem de decolonialidade, que se apresenta diferente apenas pela ausência do “s” está no sentido que deseja empregar essas expressões. Enquanto que “descolonizar” significa os processos históricos de desligamento das metrópoles com as colônias, decolonial refere-se ao movimento contínuo de rompimento dos pensamentos e das ações, cada vez mais dissociada da colonialidade.

Debater a colonização, é ter a oportunidade de perceber que embora o período colonial tenha passado, esse contexto da história deixou lastros não só na história como na cultura, na memória, nos pensamentos¹², nos costumes, na construção da identidade de um povo¹³. Em suma, deixou suas marcas nas relações interétnicas, mas também entre o Estado e o povo, como pouco a pouco poderemos refletir no presente trabalho. Não se pode perder de vista, nesta

¹⁰ Edmundo O’Gormand (1992 , p.25) nos provoca a pensar que embora seja atribuído à Cristóvão Colombo o “descobrimto da América” é de se perguntar “ se isso foi em verdade o que ele, Colombo, fez ou se isso é o que agora se diz que ele fez”, e que isso diferencia totalmente a forma como a história foi contada, pois “não se trata daquilo que por documentos sabe-se que aconteceu, mas de uma ideia a respeito daquilo que se sabe que aconteceu. E que, portanto, “chegar a uma ilha que se acredita próxima do Japão não é a mesma coisa que revelar a existência de um continente que, até então, ninguém suspeitava que existisse” (ano, p.26). Portanto, o questionamento não é de como, quando e quem descobriu a América, mas se a própria ideia de que a América foi descoberta é uma maneira adequada de entender os acontecimentos, e se consegue ou não explicar a totalidade do fenômeno histórico em questão.

¹¹ Segundo Leonardo Boff, “A cabeça pensa onde os pés pisam”, essa expressão traz uma inquietação importante, pois como é possível que um povo embora vivendo neste chão, não se identifique com a sua própria identidade? Se assim, não se reconhece, significa dizer que algum fato possibilitou que houvesse essa ruptura ou descaracterização do povo com a própria história e identidade. No caso do Brasil, a colonização consolidou o pensamento eurocêntrico como referência, fazendo com que inclusive nos dias atuais, o que é tido como moderno e civilizado é que vem do exterior (GONZALEZ, 2020)

¹² É possível perceber o lastro da colonização do pensamento quando as ideias e as referências estão voltadas não para o que há concreto no próprio território, mas o que é trazido pelo poder hegemônico e dominante, como no caso, Portugal e outros países que foram considerados “Centro do mundo” (DUSSEL, 2012).

¹³ “A mãe do Brasil é indígena, ainda que o país tenha mais orgulho de seu pai europeu que o trata como um filho bastardo. Sua raiz vem daqui, do povo ancestral que veste uma história, que escreve na pele sua cultura, suas preces e suas lutas. Nunca vou entender o nacionalismo estrangeiro que muitas pessoas têm”

reflexão que, tal qual nos dias atuais, no contexto do capitalismo, vê-se o quanto a política traçada leva em consideração o fator econômico, do mesmo modo, os portugueses quando das terras aqui encontradas.

Essa consideração sobre o fator econômico demonstra-se relevante, pois é possível perceber dois movimentos que são evidentemente encabeçados pelo capitalismo, primeiramente a forma como se articula, buscando a exploração dos recursos¹⁴ e do trabalho humano, inclusive com respaldo jurídico. Ademais, também na forma como o capitalismo se apodera das pautas para lhes esvaziar o sentido, é de se pensar que embora não existam hoje as colônias nos moldes do Século XIX, a relação de dependência, e o estereótipo de subalternos dos países colonizados ainda persiste. É um alerta que faz Françoise Vergès:

Não devemos subestimar a velocidade com que o capital é capaz de absorver certas noções para transformá-las em palavras de ordem esvaziadas de seu conteúdo; por que, o capital não seria então, capaz de incorporar a ideia de decolonização, de decolonialidade? O capital é colonizador, a colônia lhe é consubstancial, e para entender como ela perdura, é preciso se libertar de uma abordagem que enxerga na colônia apenas a forma que lhe foi dada pela Europa no Século XIX e não confundir colonização com colonialismo (2019, p.41)

Compreende-se que a desconstrução do colonialismo não se faz do “dia para a noite”, não tem o condão de nessa sessão de esgotar o tema (de)colonialidade, até mesmo em razão da ampla pesquisa específica acerca desta questão na seara das ciências sociais, antropologia, sociologia. Contudo, bebe-se desta fonte do conhecimento, fazendo o levantamento de alguns autores como Walter Mignolo, Catherine Walsh, Aníbal Quijano, Boaventura de Sousa Santos e até mesmo Françoise Vergès na perspectiva feminista e Lélia Gonzalez, para compreender-se como a colonização se estruturou como um instrumento de dominação, mesmo no momento posterior à independência política brasileira.

A decolonialidade tem sido um tema que vem ganhando relevo social e acadêmico, em razão das contribuições dos referidos autores, bem como das contribuições da área acadêmica e dos grupos de pesquisa, que levantam essas reflexões, oferecendo embasamento e fundamentação para a reivindicação de direitos, ou seja, pesquisa científica que tenha incidência no contexto social, para trazer transformações.

Boaventura de Souza Santos (2022, p.75) aborda que a descolonização é um processo de intervenção intelectual que confronta os modos de dominação moderna, de modo que não é

¹⁴ A exploração do homem pelo homem é uma constante, mas sua forma mudou, é menos “grosseira”, dissimula-se com os cenários da igualdade, recobre-se com um verniz de boas maneiras (TROTSKY, Leon. Questões do modo de vida. A moral deles e a nossa. Tradução de Diego Siqueira e Daniel Oliveira. São Paulo: Instituto José Luís e Rosa Sundermann, 2009, p.51).

difícil perceber que quem se beneficia da dominação não concordará com instrumentos que questione os próprios privilégios e, logo, os modos de dominação vão se atualizando.

Os principais e mais difundidos modos de dominação moderna são o capitalismo, o colonialismo e o patriarcado (SANTOS, 2022). É certo que os dois últimos existiam antes do capitalismo, contudo, este se estruturou de maneira profunda, a fim de garantir um modo de exploração sustentável do trabalho humano e da natureza. Todos estão enraizados no convívio social, influenciando no modo de viver e construir as relações:

A exploração da mão de obra livre não se sustenta sem uma mão de obra não paga, provida por corpos racializados (colonialismo) e sexualizados (patriarcado). Em diferentes partes do mundo, esses três modos de dominação articularam-se historicamente com outros modos de dominação satélites, como os conflitos geracionais, o castismo e a mobilização política da religião. A descolonização da história é, assim, uma metonímia (*pars pro toto*): visa desafiar as formas como muitos modos diferentes de dominação moderna moldaram a escrita da história (SANTOS, 2022, p.75).

Essa dinâmica nos permite compreender como a história foi contada pela perspectiva dos “vencedores”, a relação alicerçada por esse viés histórico da colonização, entre dominador e dominado, opressor e oprimido, é complexa¹⁵, à medida que a dominação embalsamada pela historiografia, se não questionada, reivindicada e refletida, se perpetua, como temos visto.

A antropologia crítica, trabalhando o conceito de memória como uma construção coletiva, trouxe contribuições para repensar a historiografia. Walter Benjamin (1987), aborda que suscitar a história pela perspectiva dos vencidos é escovar a história a “contrapelo”. Ou seja, é pensar a história em oposição à história oficial “do progresso”, adotando uma concepção histórica que recusa qualquer identificação com os triunfalistas dessa ideologia, e que conseqüentemente, fará justiça às histórias e memórias daqueles que tiveram sua participação e luta apagados da história:

A tradição dos oprimidos nos ensina que o “estado de exceção” em que vivemos é na verdade a regra geral. Precisamos construir um conceito de história que corresponda a essa verdade. Nesse momento, perceberemos que nossa tarefa é originar um verdadeiro estado de exceção; com isso, nossa posição ficará mais forte na luta contra o fascismo. Este se beneficia da circunstância de que seus adversários o enfrentam em nome do progresso, considerado como uma norma histórica. O assombro com o fato de que os episódios que vivemos no século XX “ainda” sejam possíveis, não é um assombro filosófico. Ele não gera nenhum conhecimento, a não ser o conhecimento

¹⁵ Jessé de Souza (2022, p.15) reflete essa questão afirmando que “não existe dominação social durável baseada apenas na violência material. Neste sentido, desde que o mundo é mundo, faz-se necessário convencer de qualquer modo o oprimido de sua própria inferioridade”.

de que a concepção de história da qual emana semelhante assombro é insustentável (BENJAMIN, 1987, p.226).

Benjamin nos alerta para o perigo da apropriação da história passada e de seus protagonistas pelas classes dominantes. Isso se refere à narrativa "oficial" que busca suprimir as resistências e calar as vozes dos derrotados. Contudo, para que a autonomia seja possível, é preciso considerar que ao longo da história, os povos indígenas não foram sujeitos que aceitaram ficar subjugados, o processo de resistência e de luta por seus direitos, são uma característica histórica, que ficou provada pela presença das etnias em território brasileiro, quando colonizadores e o Estado, esperavam que fossem “causa transitória”, sendo integrados a sociedade nacional¹⁶.

Neste sentido, Gabriella Pellegrino Soares (2017, p.117) desenvolve o conceito de “mediador cultural”, no qual, a autora ao invés de adotar a classificação anteriormente abordada, adere à observância das relações entre os indígenas e o Estado. O exemplo trazido pela autora, é dos “pueblos indígenas de Oaxaca” no México, no qual suas pesquisas levaram a compreender que, os *pueblos* indígenas desta região, reconheceram o uso das letras como um importante instrumento de comunicação e negociação política e jurídica. Deste modo, “continuaram com a prática colonial de pressionar as autoridades para assegurar o acesso à educação elementar por meio da presença de um professor” (SOARES, 2017,p.115). De modo que, entendiam a ‘alfabetização’ como um elemento para reivindicar direitos:

Mais do que ingressar em universos sociais, culturais e políticos legitimados pelas elites dirigentes – o que suporia a profunda transformação de seu horizonte de referências-, a familiaridade com as letras visava a responder a necessidades prementes de participação, com maior possibilidade de controle sobre os mediadores, em um jogo institucional que essas populações já conheciam e que lhes permitia afirmar certa margem de autonomia (SOARES, 2017, p.118).

Neste contexto de Oaxaca, enviar professores para as comunidades indígenas,

¹⁶ É por essa razão que no presente trabalho, concorda-se com a expressão invisibilização deliberada, ao invés de subalternidade proposto pela autora Gayatri Spivak, pois no contexto dos povos indígenas, como veremos ao longo do trabalho, sobretudo, no primeiro capítulo, tanto os portugueses, como o Estado Nacional depois de constituído, reconhecem a presença dos povos indígenas, mas continuam agindo como se aqui não estivessem, no caso dos portugueses, encontrando argumentos para justificar a violência e o extermínio e no caso do Estado Brasileiro, acreditando que eram causa transitória, e que com o tempo não haveria etnias distintas, tão somente um povo. Os povos indígenas permaneceram resistindo e lutando para suas reivindicações fossem ouvidas. Spivak por sua vez, primeiro pondera que o termo “subalterno” não pode se referir a todo e qualquer sujeito marginalizado, mas deve ser atribuído “aquele cuja voz não pode ser ouvida”, portanto, não é possível dizer que os povos indígenas são subalternos, porque seria apaga-los como protagonistas da própria história, e também seu intenso processo de luta e resistência. Até mesmo o movimento apoiador no período da Assembleia Constituinte (veremos no 2º Capítulo), não falou por eles, mas apoiou e buscar estratégias políticas para que fossem inseridos na nova Constituição.

demonstra a dinâmica da mediação cultural pois, era preciso afirmar a legitimidade do novo Estado em face de diferentes grupos que ajudaram a derrubar o regime de Porfirio Díaz¹⁷ e também consolidar a sua incorporação à nova ordem política. Contudo, enviar os professores para as comunidades era também atender uma antiga demanda das populações indígenas e mestiças do México.

A compreensão do mediador cultural, rompe com o preconceito e a expectativa de que, o indígena tem que corresponder aos estereótipos que a sociedade brasileira tem no imaginário sobre o que é ser indígena, como uma figura que usa cocar, anda nu, pintado. Concorda-se no presente trabalho que os indígenas não têm que corresponder, nem tem-se que, da parte hegemônica, exigir para que sejam assim ou de determinado jeito, e mesmo assim eles existem, são presentes em território brasileiro e têm participado dela por meio da mediação cultural, interagindo com a sociedade nacional, mas possuindo autonomia para ser como são.

Neste sentido, é também um papel das novas gerações atualizar a história, certos de que “não há uma entidade única denominada história, já que nenhum relato único pode dar conta do passado” (SANTOS, 2022, p.73).¹⁸ Prosseguir recontando a história da chegada dos portugueses como “descobrimento”, revela a perda de diversas identidades de inúmeros povos que aqui estavam e de nossa história. Há um certo desconhecimento de fontes bastante consolidadas, tais como a dos cronistas dos séculos XVI e XVII, os quais já diziam que o descobrimento se havia feito sobre coisa descoberta. Ou mesmo, poder-se-ia dizer, certo conformismo com a cultura hegemônica imposta, que também se garante por seus privilégios:

A reprodução de todos os privilégios injustos no tempo depende, portanto, antes de tudo, do “convencimento”, e não da “violência”. Melhor dizendo, essa reprodução depende de uma “violência simbólica”, perpetrada com o consentimento mudo dos excluídos dos privilégios, e não apenas da violência física. É por conta disso que os privilegiados são os donos dos jornais, das redes sociais, das editoras, da maioria das universidades, das TVs, do que se decide nos tribunais e nos partidos políticos (SOUZA, 2022, p.16-17).

Não se afirma, nem se concorda, no presente trabalho, que os povos originários tenham sido passivos na história ou agido dessa forma, haja vista que a própria realidade revela que não, pois resistem há mais de quinhentos anos, lutando para ao menos ter o reconhecimento

¹⁷ Porfirio Díaz foi um ditador mexicano que conduziu a classe latifundiária a assumir as ideias da burguesia norte-americana e europeia, negando as tradições indígenas mexicanas (SOARES, 2017).

¹⁸ Compreende-se no presente trabalho, que não há uma evolução linear da história, não são fatos anteriores que geram a memória, mas sim as pessoas que geram a memória coletiva, e o sentido disso, é de certo modo colocado nas leis, dentro de um determinado contexto histórico, por essa razão que as leis nos dizem o que é a essência da humanidade. Manuela Carneiro Cunha por exemplo, assevera que, “expressam, por excelência, e até em suas contradições, o pensamento indigenista dominante da época” (CUNHA, 1992, p.133).

do que é seu por direito. Contudo, não há como negar os modos de articulação da colonização para manter o status da dominação, aliás “existem ideias dominantes, compartilhadas e repetidas por quase todos, que, na verdade, ‘selecionam’ e ‘distorcem’, o que os olhos veem e escondem o que não deve ser visto” (SOUZA, 2022, p.15).

Concorda-se com essa reflexão George Balandier, quando defende a importância e a necessidade de retomar as pesquisas sobre a colonização, pois esse controle político tem efeitos externos, mas principalmente internamente, como “processos de adaptação e de recusa, as condutas inovadoras nascidas da destruição dos modelos sociais tradicionais¹⁹, mas que também manifestam os pontos de resistência, das sociedades colonizadas, as estruturas e os comportamentos fundamentais” (1993, p.109).

Neste sentido, Rodolfo Stavenhagen (2014), em seu trabalho intitulado “Sete teses equivocadas sobre a América Latina”, apresenta o conceito de colonialismo interno para desmistificar a tese de que os países latino-americanos são sociedades duais, ou seja, existe uma compreensão, segundo o autor, de que nos países latino-americanos há duas sociedades. A primeira, “uma sociedade arcaica, tradicional, agrária, estagnada ou retrógrada, e uma sociedade moderna, urbanizada, industrializada, dinâmica, progressista e em desenvolvimento” (STAVENHAGEN, 2014, p.159). Contudo, o referido autor explica que essa tese não se sustenta, primeiro porque os dois polos são resultado de um único processo histórico, depois que as relações mútuas conservam entre si as regiões e os grupos “arcaicos” ou “feudais” e os “modernos” ou “capitalistas” representam o funcionamento de uma só sociedade global da qual ambos pelos são partes integrantes.

No tocante ao processo histórico, a relação entre os colonizadores e as populações indígenas e a escravidão de negros, atendia essencialmente as necessidades de uma economia mercantilista orientada aos interesses da Europa, e mesmo esse “feudalismo” apontado nessas regiões, não eram como o contexto europeu, com uma economia fechada, de autossustentação, ao contrário, a mineração era exportada, e a agricultura também visava o mercado europeu e o abastecimento dos centros mineradores (STAVENHAGEN, 2014, p.161). Logo, dentro desse processo histórico, único e global e, se se percebe essa desigualdade entre um modo de vida e outro, como apontado pelo autor, demonstra-se que a forma de relação construída implicou em um processo que o desenvolvimento de uma zona, implicava o subdesenvolvimento de outra.

¹⁹ Um dos trabalhos do Cimi- Conselho Indigenista Missionário atualmente, é de trabalhar com as comunidades indígenas a importância da resistência e do resgate a própria identidade, da história, da própria mística, e de não abrir mão de tudo o que os constitui, de acordo com cada etnia, pois é justamente dismantelar a própria cultura, esvaziando de sentido, esperança e ânimo é que a cultura hegemônica deseja para ocupar as mentes, os corpos e territórios.

O tipo de relações que se estabeleceu entre uma metrópole colonial e suas colônias repetiu-se dentro dos próprios países colonizados, nas relações que se foram desenvolvendo entre uns quantos “polos de crescimento” e o resto do país. (...) O importante não é a existência de “duas sociedades”, ou seja, de dois polos que contrastam entre si em termos de diversos índices econômicos, senão as relações que existem entre esses “mundos” (STAVENHAGEN, 2014, p. 161).

Tendo em vista que as regiões subdesenvolvidas fazem as vezes das colônias, inclusive ofertando mão de obra barata e matéria-prima, também barata, para os centros urbanos e o exterior, ao invés de focar na distinção de “sociedades dualistas”, o autor defende como apropriado enfocar no colonialismo interno, justamente porque essas relações ultrapassaram a independência política do país.

Mas o lastro que a colonização deixou na história pode ser identificada também em outras circunstâncias, por exemplo, pela influência da cultura hegemônica sobre os outros povos, fazendo com que os países centrais explorassem as regiões e a mão de obra dos povos periféricos. É pela dominação que todas essas estruturas podem “monopolizar os recursos naturais que deveriam ser de todos, e explorar o trabalho da imensa maioria de não privilegiados sob a forma do lucro, do juro, da renda da terra e do aluguel” (SOUZA, 2022, p.17). É algo que se vê ainda hoje acontecer com os povos Yanomamis, por exemplo, em razão do desmatamento e do garimpo ilegal, que tem contaminado rios, solos e animais de toda a região com mercúrio e outros rejeitos químicos.

É possível identificar dois pontos convergentes na reflexão proposta por Jessé de Souza e também de Balandier, que é justamente do meio empregado pela colonização, na qual a ideologia trazida pela colonização, que se estruturou não só pela força, mas também pela razão, consolidando a dominação no crédito de que:

a superioridade da raça branca, a incapacidade dos nativos de se autogovernarem, o despotismo dos chefes tradicionais e a tentação que teriam os líderes políticos modernos de se constituir em “corja ditatorial”, a incapacidade dos autoctones de valorizar os recursos naturais dos seus territórios, os mediócrs recursos financeiros, a necessidade de manter o prestígio etc. (BALANDIER, 1993, p.110).

Deste modo é possível perceber as raízes do racismo²⁰ estrutural, pois se antes o “ser humano” estava relacionado à grupo, comunidade política ou religiosa, com o contexto da expansão do mercantilismo e da cultura renascentista, construiu-se um novo ideário filosófico

²⁰ Segundo Silvio de Almeida (2019, p.18), a compreensão de raça como conhecemos atualmente, é um fenômeno da modernidade que remonta aos meados do século XVI, e que inevitavelmente o seu sentido está atrelado às circunstâncias históricas em que é utilizado, cabendo conflito, poder, decisão, contingência, tratando-se, portanto, de um conceito relacional e histórico.

que se consolidaria o europeu no “homem universal”, logo os demais povos e culturas que não estivessem alinhados aos europeus, passaram a ser considerados menos evoluídos (ALMEIDA, 2019). “É nessa época que a Europa passa a se tornar consciente de seu poderio econômico e militar e de formular uma das primeiras justificações da dominação global”²¹ (SOUZA, 2022, 17).

Assim, antes que houvesse qualquer legislação sobre as terras e os povos indígenas, a colonização “deu o tom” na forma como as relações seriam construídas. Em outras palavras, a colonização não só do território, como dos corpos, da cultura e do pensamento. Vale dizer que, até no processo de formação dos brasileiros, nas escolas, a história do Brasil fora contada partindo de 1500, como o “descobrimento”, atrelando aos portugueses o protagonismo pelo que hoje conhecemos como Brasil, enquanto somente no dia 19 de abril (FREIRE, 2002), é que os indígenas ganharam destaque, mas também numa visão alegórica e estereotipada, apresentando para crianças e jovens, os povos indígenas como pessoas que tem por costume usar tinta de urucum na face e penas nos apetrechos (GONZAGA, 2021).

Esse tratamento inferiorizante, marcado pelos estereótipos, pela indiferença, com referência no pensamento europeu, que deve ser considerado como evoluído ou civilizado, levou os povos indígenas a uma posição marcada pela vulnerabilidade que perdura até hoje (ARAÚJO JUNIOR, 2018, p.3). O que reforça a importância de retomar a história e também de ouvi-los sobre o contexto de seus territórios.

Observa-se que junto com família real portuguesa vieram também as teorias raciais, que foram utilizadas para buscar compreender os problemas locais, e que ganharam importante acolhida principalmente nos estabelecimentos de ensino e pesquisa, que já congregava a reduzida elite nacional. Com o fortalecimento da elite letrada e o anseio de um projeto nacional, foi o apoio necessário para que essas teorias raciais fossem adaptadas a realidade local e consolidadas. A acolhida e aceitação dessas teorias não foram uma ocorrência isolada, mas contribuíram para justificar o domínio europeu sobre os demais povos. Do darwinismo e do evolucionismo social, foram adotadas a compreensão de diferença e hierarquia entre as raças, que não permanecem estacionadas, mas em “evolução”, transformando tal qual as teorias, numa realidade excludente e racista (SCHWARCZ, 2005).

²¹ Jessé de Souza enfatiza que a primeira forma de legitimação da dominação e do racismo foi a religiosa, no caso da escravidão dos africanos para o Brasil, a justificativa era de “salvar” as almas do próprio africano pagão, percebido, percebido como sem alma ou espírito. Do mesmo modo, o indígena, questionado sobre sua condição humana, a ideia era de seu desaparecimento progressivo (2022, p.20).

Embora a historiografia siga a lógica dominante, no caso, a contar pelo viés dos portugueses, retomar pela perspectiva dos povos indígenas permite também perceber aspectos importantes da história e da identidade do nosso povo. Neste sentido é acertada a provocação de Boaventura de Sousa Santos:

A história que nos prende é também a história que nos liberta. O passado só está fechado para quem se beneficia da injustiça que ele produziu e para quem desistiu de lutar contra a injustiça ou considera que não há injustiça na história, mas sim uma fatalidade e sorte. O passado é uma missão ou uma tarefa para os vencidos inconformados da história e para os descendentes dos vencedores dispostos a reparar as injustiças e as atrocidades em que a história se assenta e as quais oculta (2022, p.11).

Ainda para Boaventura, dentro desse contexto que se constrói de “forma unilateral”, identifica-se que o conflito pode ter muitas facetas mas, em qualquer ponto, traduz-se nas relações desiguais de poder. Contudo, vale o alerta de que a opressão pode tomar formas diversas e também evolui com o tempo, muitas vezes nem parece opressiva, e o oprimido pode também apropriar-se de algumas para resistir e superar a opressão. O autor cita, como exemplo, os próprios direitos humanos, que trazem concepções hegemônicas e muitas vezes têm sido implementadas como projetos imperiais, nos tempos contemporâneos, têm sido usado pelos movimentos sociais como ferramenta contra-hegemonica de resistência à opressão (2022, p.73). Tem-se notado essa estratégia na militância indígena também, que percebeu que, embora tenham sua forma de viver em comunidade e ser organizar, que era não só importante, mas momento de ocupar espaços como o Poder Legislativo, pautando as demandas das comunidades e reivindicando seus direitos.

Da pesquisa e abordagem de Aníbal Quijano (2009, p.73), sobre colonialidade/decolonialidade, destacam-se dois pontos que contribuem para a reflexão e compreensão da colonização como dominação, também do sistema jurídico: primeiramente, quando busca distinguir o conceito de colonialismo e colonialidade, esclarecendo que a colonialidade ultrapassou as barreiras do tempo e da “independência” dos países colonizados, e depois o fator “raça” utilizado para legitimar a dominação.

No tocante à Colonialidade, argumenta:

Colonialidade é um conceito diferente de, ainda que vinculado a Colonialismo. Este último refere-se estritamente a uma estrutura de dominação/exploração onde o controlo da autoridade política, dos recursos de produção e do trabalho de uma população determinada domina outra de diferente identidade e cujas sedes centrais estão, além disso, localizadas noutra jurisdição territorial. Mas nem sempre, nem necessariamente, implica relações racistas de poder. O colonialismo é, obviamente,

mais antigo, enquanto a Colonialidade tem vindo a provar, nos últimos 500 anos, ser mais profunda e duradoura que o colonialismo (QUIJANO, 2009, p.73)

Para o autor, a colonialidade é identificada como o poder que “se atualizou” pelo capitalismo, a modernidade e o eurocentrismo, a partir da ideia de raça, que foi biologicamente imaginada para naturalizar a opressão e a ideia de superioridade de uma raça sobre a outra. Por isso a noção de raça se transformou no primeiro critério fundamental para a classificação da população mundial em termos de níveis, localizações e papéis dentro da estrutura de poder. Em outras palavras, ela se converteu no método fundamental de classificação social, sendo o pressuposto que legitima todas as formas de dominação sobre os colonizados (QUIJANO, 2009).

De todo modo, independente do termo que se adote, também pelas observações traçadas até aqui, quanto do que é possível extrair do conceito e diferenciação do autor, é possível observar que a colonização, não só foi usada como instrumento de dominação, como estrutura que mantém os privilégios dos colonizadores, e se perdura, enraizado no sistema em que vivemos.

No tocante a raça, a colonização introduziu socialmente a desigualdade racial, que de tantos modos, foi sendo perpetuada e atualizada. É possível observar também na reflexão trazida por Boaventura, como por Anibal, que embora esteja alicerçada nas mais variadas vertentes, a questão racial, vem como um elemento utilizado para validar o poder europeu sobre os demais povos.

Neste sentido, segundo Silvio de Almeida (2019, p.21), a raça²² atua sob dois prismas que se entrecruzam e se complementam, primeiro como uma característica biológica, abordando as diferenças fenotípicas, e segundo como característica étnico-cultural, esta última engessando a ideia de superioridade²³ de um povo sobre o outro. “O eurocentrismo não é exclusivamente, portanto, a perspectiva cognitiva dos europeus, ou apenas dos dominantes do capitalismo mundial, mas também do conjunto dos educados sob a sua hegemonia (QUIJANO, 2009, p.75)”.

²² No presente trabalho, “bebe-se” da fonte bibliográfica que aborda sobre o racismo contra os povos afroamericanos, com o fito de sensibilizar e lançar um novo olhar para a relação da colonização e a raça, o que não significa que não tenha autores que se debruçaram sobre isso na perspectiva indígena, como veremos na sequência do trabalho, mas reconhece-se que há muito a caminhar na discussão neste aspecto.

²³ Inclusive o referido autor distingue o racismo como uma “forma sistemática de discriminação que tem a raça como fundamento”, enquanto o preconceito racial “é o juízo baseado em estereótipos acerca de indivíduos que pertençam a um determinado grupo racializado”, já a discriminação por sua vez, “é a atribuição de tratamento diferenciado a membros de grupos racialmente identificados. Neste último caso, o poder é requisito sem o qual não é possível atribuir vantagens ou desvantagens por conta da raça (ALMEIDA, 2019).

Aqui vale o destaque para a diferença do vivido pelos povos indígenas e dos povos afrodescendentes.

As violências sofridas pelos indígenas são chamadas popularmente de preconceito ou discriminação, raramente racismo. O indígena é ainda associado à questão cultural e isso é resultado da construção da nacionalidade brasileira. Embora a palavra raça não seja explicitamente referida, ela é empiricamente presente no caso dos indígenas (PEIXOTO, 2017, p.28).

Compreende-se que o racismo implica na inferiorização do outro, no seu apagamento e na sua exclusão social. Nota-se também que, quando se trata de racismo, o indígena continua a ser afastado das análises e indicadores das disparidades raciais, como por exemplo nas pesquisas sobre dados sócio econômicos, pois atribui-se que raça está tão somente ligado aos afrodescendentes, visto que, como será abordado na sequência, se os negros eram considerados inferiores, com relação aos indígenas, duvidavam de sua humanidade, e que eram seres com alma. De todo modo, a discriminação enquanto tratamento diferenciado, pautado pelo poder para com o outro, também se observa nas discussões em face dos povos indígenas, por exemplo sobre a demarcação de terras, já que as terras indígenas são vistas como “pedra de tropeço” ao progresso, motivo de atraso, e pela concepção de espaço e de produção.

Uma das características da hegemonia é justamente a descaracterização do outro, que diante do “vazio”, procura se identificar como os “dominadores”. Franz Fanon, em sua obra “Peles negras, máscaras brancas” (2008), observa esse comportamento e enfatiza que essa subjugação do negro em relação ao branco deve ser considerado patológico. Segundo o autor, independente do contexto considerado, algo que lhe chamou a atenção foi que tanto o negro subjogado por sua sensação de inferioridade, quanto o branco, também aprisionado em sua ideia de superioridade, ambos, seguem um padrão comportamental que pode ser caracterizado como neurótico, que o levou a examinar a experiência deles à luz da investigação psicanalítica. No comportamento do negro por exemplo, há uma tendência de querer escapar de sua individualidade, suprimir sua identidade. No contexto latino-americano os andinos se referem a isso como processos de autodiscriminação.

Portanto, aquele que é explorado, passa a negar e desvalorizar as próprias raízes, promovendo o que autor afirma como a “naturalização” dos preconceitos e violências. Portanto, essa crença de que são inferiores, de que não são “desenvolvidos” pela perspectiva capitalista e a descrença em suas descobertas mentais e culturais, são próprias da colonização. No caso dos povos indígenas, o projeto de assimilação, como aborda-se adiante, também tinha o intuito de que com tempo, o povo seria um só, os povos indígenas assumindo as características e costumes da sociedade nacional.

Achille Mbembe, também contribui com essa reflexão, não só trazendo a conceituação sobre necropolítica, mas todo o percurso teórico que fundamenta essa tese. Defende em seu trabalho, o autor, que a escravidão é uma espécie de necropolítica, baseada no pensamento hegemônico eurocêntrico, que nega a condição humana daquele que é escravizado, mantendo-se o controle. Logo a soberania, era “em grande medida, no poder e na capacidade de ditar quem pode viver e quem deve morrer” (2018, p.5), com base no biopoder e nas tecnologias de controlar populações, e essas ferramentas é que tornam aceitável, o “deixar morrer”, mas como ele deixa claro, aceitável não a qualquer corpo, mas o estigmatizado pelo parâmetro da raça. O autor atenta-se também para a questão jurídica, neste contexto:

Um traço persiste evidente: no pensamento filosófico moderno assim como na prática e no imaginário político europeu, a colônia representa o lugar em que a soberania consiste fundamentalmente no exercício de um poder à margem da lei (*ab legibus solutus*) e no qual a “paz” tende a assumir o rosto de uma “guerra sem fim” (MBEMBE, 2018, p.34).

Assim, o autor utiliza o fenômeno da colonização para destacar como o poder se manifestou na vida das pessoas. Ao mencionar o processo de violência que a comunidade negra enfrentou durante esse período histórico, o autor demonstra o alcance dessas desigualdades na construção dos Estados-nação.

Para Mbembe (2018, p.58), o propósito da descolonização e do movimento anticolonialista poderia se definir numa expressão: a abertura do mundo. “Abrir é libertar aquilo que estava encerrado para que possa nascer e desabrochar” (2018, p.59). Aliás, esse sentimento “de pertencer ao mundo, habitar o mundo, criar o mundo, ou ainda as condições sob as quais nos constituímos como herdeiros do mundo- é o fulcro do pensamento anticolonialista e da noção de descolonização” (2018, p.59).

Mas como é possível perceber, a colonização enquanto um instrumento de dominação atravessou várias searas da vida, Françoise Vergès, por sua vez, aborda o impacto da colonização na vida das mulheres. A autora explica que os feminismos com a perspectiva decolonial rejeitam abordagens que dividem, já que se baseiam na rica história das lutas de seus antecessores. Isso inclui mulheres indígenas que resistiram durante o período de colonização, mulheres que foram subjugadas pela escravidão, mulheres negras, mulheres que participaram nas lutas pela libertação nacional e no movimento internacionalista feminista nas décadas de 1950 a 1970, bem como mulheres racializadas que continuam a lutar diariamente nos tempos atuais. E assim caracteriza o sistema opressor:

Trata-se de uma colonialidade que herdou a partilha do mundo que a Europa definiu no Século XVI e que continuou reafirmando por meio da espada, da pena de escrever, da fé, do chicote, da tortura, da ameaça, da lei, do texto, da pintura e, depois, por meio da fotografia e do cinema; uma colonialidade que institui uma política de vidas descartáveis (VERGES, 2019, p.34).

Portanto, segundo a autora, o feminismo decolonial observa não só a desigualdade de gênero, constituída nas relações entre homens e mulheres, mas também dos problemas gerados pelas relações coloniais, no qual se insere a escravidão e seus efeitos deletérios e, em especial, pensando nessas mulheres, que em razão da opressão oriunda da colonização, vivem num contexto de exclusão, empobrecimento e consequente vulnerabilidade, o feminismo decolonial portanto, enfrenta o racismo, o capitalismo e o patriarcado²⁴.

Neste ponto, a autora apresenta também a sua crítica, ao que chama de “feminismo liberal” e “feminismo civilizatório”. A primeira, segundo a autora considera as “pautas se encerram em demandas relativas à liberação sexual e à igualdade no mercado de trabalho, desconsiderando as clivagens e as desigualdades entre as mulheres”, e a segunda, se dedica a “transformar os direitos das mulheres em uma ideologia de assimilação e de integração à ordem neoliberal, reduz as aspirações revolucionárias das mulheres à demanda por divisão igualitária dos privilégios concedidos aos homens brancos em razão da supremacia racial branca” (2019, p.29).

São essas vertentes reducionistas que não incluem as mulheres empobrecidas, e oprimidas pela colonização. Destaca-se a importância de compreender esses aspectos, visualizando que muitas vezes não há previsão legislativa, nem aparato por políticas públicas, pois não se reconhece o que essas mulheres em suas subjetividades, necessitam e com isso, corre-se o risco da generalização.

Ainda sobre a abordagem de gênero, é de Kimberle Crenshaw a criação do termo “interseccionalidade”, no qual explica que discriminação existe e não é somente sobre raça ou gênero, portanto, é preciso “identificar melhor o que acontece quando diversas formas de discriminação se combinam, e afetam as vidas de determinadas pessoas” (2004, p.11). E nesse ponto, a autora enfatiza, sobre o caso das mulheres negras, “o que ocorre, em última instância, é que o peso combinado das estruturas de raça e das estruturas de gênero marginaliza as mulheres que estão na base” (2004, p.12). Como foi mencionado acima, a grande questão quando se considera a interseccionalidade o risco é o da generalização, no qual não possibilita

²⁴ Neste ponto é o que se denomina de interseccionalidade. “A interseccionalidade visa dar instrumentalidade teórico-metodológica à inseparabilidade estrutural do racismo, capitalismo e cisheteropatriarcado- produtores de avenidas identitárias em que mulheres negras são repetidas vezes atingidas pelo cruzamento e sobreposição de gênero, raça e classe, modernos aparatos coloniais” (AKOTIRENE, 2019, p.19)

que as subjetividades das mulheres negras (e indígenas, ou, no frígido dos ovos, diferentes) sejam contempladas pelo sistema de justiça, bem como pelas políticas públicas.

A autora cita dois exemplos, o primeiro é de uma ação movida contra a General Motors nos Estados Unidos, na qual os empregos disponíveis para pessoas negras eram principalmente em postos de trabalho nas linhas de montagem, consideradas funções destinadas a homens. Concomitantemente, os empregos disponíveis para mulheres, eram principalmente em escritórios, em funções como secretárias. No entanto, essas não eram funções adequadas para as mulheres negras. O problema é que, discutida essa situação no Judiciário, não entendiam os magistrados de que se tratava de um processo misto de discriminação racial, racial e de gênero. O tribunal insistiu que as mulheres provassem, em primeiro lugar, que estavam sofrendo discriminação racial e, em seguida, que estavam sofrendo discriminação de gênero, afirmando que a General Motors havia contratado homens negros, e também mulheres que por “coincidência” eram brancas (CRENSHAW, 2004, p.10).

O segundo exemplo da autora, é sobre a prática dos próprios direitos humanos:

No campo do gênero, por exemplo, desenvolveu-se afirmando que “os direitos humanos são direitos das mulheres” e que “os direitos das mulheres são direitos humanos”. Isso reflete o fato de que, tradicionalmente, o entendimento era que quando as mulheres vivenciavam situações de violação dos direitos humanos, semelhantes às vivenciadas por homens, elas podiam ser protegidas. No entanto, quando experimentavam situações de violação dos direitos humanos diferentes das vivenciadas pelos homens, as instituições de defesa dos direitos humanos não sabiam exatamente o que fazer (CRENSHAW, 2004, p.9).

Com a abordagem da inteseccionalidade, é possível perceber o quanto a colonização, enquanto um processo de dominação, possui raízes profundas quanto aos povos escravizados. Configura situação tal de não poder viver, ou viver subjugados nessa condição, de explorados.

Lélia Gonzalez propõe uma releitura da realidade, por um modo um pouco mais incisivo, observando a colonialidade do poder, que atravessou a economia, atingiu também a ecologia, o governo e o judiciário. A autora as relaciona ao conhecimento e ao mundo espiritual e promove a ruptura com a colonização sobre os corpos e o conhecimento, desde a linguagem, a partir da expressão “Amefricanidade”:

Trata-se de um olhar novo e criativo no enfoque da formação histórico-cultural do Brasil que, por razões de ordem geográfica e, sobretudo, por razões de ordem do inconsciente não vem a ser o que geralmente se afirma: um país cujas formações do inconsciente são exclusivamente europeias, brancas. Ao contrário, ele é uma América Africana, cuja latinidade, por inexistente, teve trocado o “t” pelo “d” para, aí sim, ter o seu nome assumido com todas as letras: Améfrica Ladina (GONZALEZ, 1988, p.33)

Walter Mignolo por sua vez, aborda sobre a relação entre a colonização e o conhecimento, ou seja, a produção do conhecimento pela ótica dos colonizadores, que como já foi abordado anteriormente, é produzida e a historiografia contada pela perspectiva dos “vencedores”, apagando as referências dos povos indígenas, do povo trazido pela escravidão, e o conhecimento ancestral destes povos. Deste modo, o referido autor propõe a descolonização através da desobediência epistêmica, em razão da epistemologia ser eurocêntrica.

A opção descolonial é epistêmica, ou seja, ela se desvincula dos fundamentos genuínos dos conceitos ocidentais e da acumulação de conhecimento. Por desvinculamento epistêmico não quero dizer abandono ou ignorância fo que já foi institucionalizado por todo o planeta (por exemplo, veja o que acontece agora nas universidades chinesas e na institucionalização do conhecimento). Pretendo substituir a geo-e a política de Estado de conhecimento de seu fundamento na história imperial do Ocidente dos últimos cinco séculos, pela geopolítica e a política de Estado de pessoas, línguas, religiões, conceitos políticos e econômicos, subjetividades, etc., que foram racializadas (ou seja, sua obvia humanidade foi negada). Dessa maneira, por “Ocidente” eu não quero me referir à geografia por si só, mas à geopolítica do conhecimento (MIGNOLO,2008, p.290).

Dentro dessa reflexão sobre a produção do conhecimento, principalmente no aspecto histórico, recorda-se da crítica do Karl Marx (2010), que é também um alerta importante quando traz dois paradigmas: o primeiro é de que o conhecimento produzido após a luta, se torna dominante e quando isso ocorre, o conhecimento que subsiste será a dos vencedores. Logo, esse conhecimento é também direcionado e orientado a evitar transformações sociais significativas. Já o segundo é o paradigma do conhecimento anterior à luta. Isto explica porque a mobilização indígena, nos tempos atuais, questionando por exemplo a “Tese do Marco temporal” incomoda os setores da agropecuária, imobiliários e da extração de minérios, pois a partir dos oprimidos, observar o conhecimento que se traz, é desvelar a relação que ficou estabelecida, no caso, entre o Estado e os povos indígenas.

A partir desse contexto, Boaventura (2022, p.51) defende a ideia do terceiro paradigma, que é o das epistemologias do Sul, ou seja, os conhecimentos nascidos das lutas, mas fundados na ideia de que não pode haver justiça social global, sem justiça cognitiva global:

Por um lado, as epistemologias do Sul promovem a recuperação dos saberes populares e vernaculares mobilizados nas lutas, que nunca foram reconhecidos pelo conhecimento científico ou acadêmico- quer se trate da filosofia, das artes, ou das ciências humanas e sociais- como contribuições relevantes a uma melhor compreensão do mundo. Essa exclusão cognitiva, ocupa o centro da exclusão social. Para limitarmo-nos a um só exemplo, a eliminação dos povos indígenas e de seus modos de vida (genocídio) foi sempre a outra face da destruição (a demonização, o apagamento) de seus modos de conhecimento (epistemicídio) (SANTOS, 2022, p.52).

Ou seja, não se trata de negar as contribuições oriundas da pesquisa acadêmica, e do acúmulo do conhecimento científico, mas de resgatar os saberes populares e que são próprios da cultura indígena por exemplo, e somar ao conhecimento científico. Essa abordagem caminha ao encontro da proposta da decolonialidade. Como o próprio autor aborda, toda a conjuntura da colonização mata, não só as vidas, mas o modo de ser e viver.

Aliás, Claude Lévi-Strauss, em seu livro “Raça e História” (1989, p.328) afirma que “nada, no atual estado da ciência, permite afirmar a superioridade ou inferioridade intelectual de uma raça em relação a outra”, e que a visão de sociedades mais ou menos desenvolvidas materialmente não é a medida de sua capacidade. Muito embora o pensamento já esteja alicerçado no sistema capitalista, onde muitas vezes os direitos estão valorados pelo capital, para o referido autor, as sociedades se diferenciam pela sua histórica condição de acumulação tecnológica e, portanto, é errônea a avaliação da capacidade de um povo com o desenvolvimento material e, ainda, a atribuição dessa capacidade às características biológicas de raças (1989, p.329).

Neste aspecto, Lévi-Strauss traz outro indicativo que vale a menção: é necessária uma mudança de interpretação da realidade, de modo que, seja possível reconhecer e defender a diversidade a partir das circunstâncias históricas, geográficas e sociológicas e não fazer a leitura da distinção pela perspectiva biológica, fisiológica. Para isso, o autor argumenta a importância da conscientização, mas também de observância, de perceber que, mais do que raças, a “diversidade de culturas, é muito amor e mais rica do que tudo aquilo que delas pudermos chegar a conhecer” (STRAUSS, 1989, p.331). Cada uma delas assume uma dinâmica diferente, “existem nas sociedades humanas simultaneamente em elaboração, forças trabalhando em direções opostas: umas tendem à manutenção, e mesmo à acentuação dos particularismos; as outras agem no sentido da convergência e da afinidade”. Outro indicativo diz respeito ao filtro que se faz quando se questiona o desenvolvimento, é dizer, se aquela sociedade é mais “desenvolvida” do que “aquela”, é sobre que sentido? Para Lévi-Strauss, portanto, as formas reducionistas que condicionam o desenvolvimento dos povos a partir de um modelo não são adequadas, pois cada cultura busca atender suas próprias necessidades e, dessa forma, cada sociedade deve ser analisada dentro das diferenças e das circunstâncias em que estão inseridas.

Uma questão comum entre esses autores que abordam a decolonialidade é que todos são categóricos em afirmar que a colonialidade não se encerrou com a independência dos países,

mas que se encontra atualizado dentro de um mundo globalizado²⁵ e guiado pelo poder do capital.

Em outras palavras, o levante decolonial tem a tarefa de “assumir uma compostura de luta permanente para registrar uma nova história dos colonizados como personagens sociais participantes do progresso e não como meros agentes moldáveis, subjugados e subalternos” (GONZAGA, 2021, p.126).

1.2 O contexto anterior à Colonização

Como foi abordado na primeira seção, a colonização deixou lastro não só na legislação, como também na formação do Estado Nacional. Embora a questão sobre os direitos dos povos indígenas sobre a terra tenha se iniciado com a chegada dos portugueses, segundo Marco Antônio Barbosa (1982), nas importantes discussões jurídicas travadas inclusive muitos anos antes da própria “descoberta da América”²⁶ sempre prevaleceram as teses jurídicas que reconheciam a soberania dos povos originários. Nesta perspectiva, sobre a legislação, comenta que é importante não só por reconhecer os direitos indígenas, como também “para situar e definir os limites dos direitos da Coroa Portuguesa sobre as terras brasileiras durante o período colonial, bem como do próprio direito de propriedade territorial vigente naquela época e ainda hoje” (BARBOSA, 1982, p.54).

De todo modo, esse é um aspecto em que a Antropologia muito contribuiu para o Direito, demonstrando que, à diferença, do que estamos acostumados a ver atualmente, mas aqui mesmo no continente americano, já existiam povos organizados complexamente:

Não é possível calcular o tamanho médio da população e do território circundante com tanta facilidade. Os territórios indígenas não são homogêneos. O padrão de ocupação espacial varia de acordo com fatores históricos e ambientais. Além disso, a predisposição guerreira, o padrão alimentar, as rivalidades, o nomadismo e o fracionamento periódico das aldeias atuavam como fatores culturais de limitação à expansão demográfica²⁷ dos grupos tribais na época do descobrimento (CORDEIRO, 1999, p.20).

²⁵ A globalização tem dois lados: o da narrativa da modernidade e o da lógica da colonialidade (MIGNOLO, 2017, p. 3)

²⁶ Sobre o povoamento da América, alguns antropólogos defendem que teria ocorrido há cerca de 12 mil anos através da migração, ocorrido há cerca de doze mil anos, oriundas da Ásia. No entanto, outros autores defendem a possibilidade de povoamento ainda mais antigo, cerca de quarenta mil anos atrás (CORDEIRO, 1999, p.18)

²⁷ Esse é um fator que precisa ser considerado principalmente para a questão da demarcação de terras, a cosmovisão que muitas etnias ainda trazem consigo sobre o território, não é como da sociedade nacional. Se a “terra é mãe” não há limites de territórios, como estados, tudo é uno e íntegro, podendo caso não consigam mais conviver determinado território por questões ambientais ou biológica, partir para outras terras.

Inclusive, partir desse período e reflexão contribui não só para observar como a legislação portou os direitos com relação aos povos indígenas, mas também perceber como as questões agrárias se constituíram, o que depois adentraria em nosso Ordenamento Jurídico como a Lei de Terras, e posteriormente como o Direito ambiental, agrário, imobiliário, etc. Portanto, não podemos tratar da questão fundiária no Brasil, a partir da chegada dos portugueses, sem antes atermos às discussões sobre os direitos dos povos originários, bem como dos direitos ou não dos portugueses (BARBOSA, 1982).

Segundo Manuela Carneiro Cunha (1992), ao chegarem às costas brasileiras, os navegadores pensaram que haviam atingido o paraíso terreal e deste paraíso descoberto, os portugueses eram o novo Adão. Do relato de Pero Vaz de Caminha, na famosa carta ao rei Dom Manuel, no primeiro momento, o contato com os indígenas aqui encontrados pareceu singular, ambos os lados espantados com o novo, tudo era muito diferente, inclusive nas vestimentas, visto que os indígenas andavam nus. Contudo, esse “bom relacionamento” durou enquanto diante da surpresa, os portugueses não pensaram se apoderar do haviam encontrado:

O bom relacionamento entre indígenas e portugueses durou enquanto os europeus não se preocuparam em ocupar a terra. Quando o rei de Portugal passou a doar grandes lotes do território- as capitânicas hereditárias-, a membros da pequena nobreza e a comerciantes que desejassem estabelecer-se na colônia, essa harmonia acabou. (...) Aquela “Terra sem males”, tornava-se uma “Terra dos males sem fim”, com muito sofrimento e morte... Iniciava-se também o período da grande resistência (PREZIA, 2019, p.29).

Nessa toada, as discussões²⁸ sobre a legitimidade dos títulos espanhóis e portugueses sobre as terras americanas, a soberania dos povos indígenas foi questão fundamental (CUNHA, 1987, p.53)²⁹. Levantaram-se duas argumentações: a primeira, de que os indígenas não tinham mais o direito as terras, baseado na fé cristã, e de que o domínio dependia da graça divina e da fé, e a outra tese, de que os indígenas tinham pleno direito sobre suas terras. Sobre cada período havia pessoas que se tornaram referências sobre essas doutrinas.

²⁸Outros autores preferiram se apoiar nos relatórios de presidentes das províncias e em relatos de viajantes. Pareceu-nos, no entanto que, por violadas que tenham sido, as leis expressam por excelência e até em suas contradições o pensamento indigenista dominante da época. Não se pode confundir com o que realmente aconteceu (CUNHA, 1992, p.133). Neste sentido, o presente trabalho não tem o condão de esgotar a abordagem histórica e suas inúmeras vertentes, mas tão somente trazer aspectos, fatos e registros que são fundantes para compreender a influência da colonização que deixou lastro na história e no Direito Indígena

²⁹ Esta referência é fonte histórica do Direito Indígena. Foi utilizado como instrumento para os membros da Assembleia Constituinte de 1987, retratando a tradição jurídica quanto às terras indígenas, elementos internacionais sobre populações indígenas, bem como elucidada as reivindicações dos indígenas e de vários segmentos da sociedade civil.

No Século XIII, o Ostiense Henrique de Susa, que era cardeal-arcebispo de Ostia, sustentava a ideia de que, os povos gentios só haviam gozado de soberania até o advento de Cristo, e com sua vinda ao mundo, havia desde então sido investido de todos os poderes, espirituais e temporais. Só por Delegação de Cristo, tanto o império, quanto o sacerdócio cabiam ao Papa. Logo, as decisões por despojar os infiéis de seus reinos e bens, gozava da legitimidade delegada por Cristo ao papa. Mas apesar da conveniência para justificar as decisões do Papa e os títulos que distribuía tanto a Leste como a Oeste das Tordesilhas, essa ideia não se sustentou.³⁰

Ainda nesse período, o Papa Inocêncio IV, ao contrário do Ostiense, sustentava que o papado não podia despojar os infiéis de seus domínios e jurisdições. Tomás de Aquino na mesma vertente, afirmava que a vinda de Cristo não havia anulado os bens e a soberania dos povos gentílicos (CUNHA, 1987, p.54).

Já no Século XIV, figuras como Richard Fitzralph, John Wycliffe e Armagh, sustentavam que o domínio era fundado na graça divina, e dependia, portanto, da fé e caridade. Ao contrário, em 1381, Pierre D'Ally dissociava a questão do domínio da questão da fé e da caridade, pois tal como um sacerdote indigno poderia administrar os sacramentos, assim também quem não possuía a mesma fé podiam ter domínio. O sucessor de D'Ally, Gerson chanceler da Universidade de Paris, seguia a mesma argumentação, de que Deus não retira ao pecador suas faculdades naturais, tampouco o domínio sobre as coisas (CUNHA, 1987, p. 54).

No início do Século XVI, o cardeal Cayetano, superior da Ordem dos Dominicanos de Roma, defendeu que os infiéis podiam gozar de direitos, soberania e distinguiu infiéis inimigos, dos cristãos e os que não hostilizavam, como era o caso dos indígenas. Tanto em Portugal, como na Espanha, firmou-se a doutrina que negava o poder temporal do papa sobre aqueles que não tinham a fé católica, e a jurisdição europeia sobre as terras encontradas. Vale dizer que essa doutrina afirmava plena soberania dos povos indígenas³¹. Em 1510, João Maior, da Universidade de Paris, une-se ao coro de Gerson, afirmando que o Reino de Deus não é deste mundo, restando ao Papa somente o primado espiritual (BARBOSA, 2001, p.56). Em outras palavras, o direito a terra não se fundava no direito divino, mas sim no direito natural, na razão de ser do homem, tendo, portanto, o direito à propriedade, liberdade e jurisdição (CUNHA, 1987).

³⁰ (CUNHA, 1987, p.54).

³¹ CUNHA, 1987, p.55

Neste sentido, desponta a famosa Controvérsia de Valladolid, na qual, Juan Ginés de Sepúlveda e o Frei Bartolomé de Las Casas, protagonizaram o debate sobre a humanidade dos povos indígenas. Para os invasores, a discussão resultava importante em três sentidos:

1) Para saber si los indios son capaces de la nueva cultura que se les aporta, 2) Para saber, sobre todo si los indios son capaces de recibir la religión cristiana, 3) Para determinar- consecuencias radical y fundamental- si todos los hombres son iguales por la naturaleza, es decir, para perfilar, como lo há notado Lewis Hanke, una nueva idea acerca de la naturaleza de los hombres (CIFUENTES, 2007, p.3).

Os argumentos elaborados para justificar o domínio da Espanha sobre a América, se apresentaram de muitas formas, como o da guerra justa. Os colonizadores, quando questionados, apresentavam esses argumentos para as autoridades da Espanha:

El primer debate entre Fray Bartolomé de las Casas y Juan Ginés Sepulveda, tuvo como eje central la “inferioridade y perversidade innata del indio americano”. Como afirma don Santiago Genovés, “el mito del racismo es uno de los prejuicios más profundamente arraigados que obstaculizan la relacion pacifica entre los hombres”. Estos debates se enmarcan en lo que algunos denominan el derecho espanhol de ultramar o sea el sistema jurídico que España creó para gobernar las regiones que iba colonizado (CIFUENTES, 2007, p.9)

Logo, os que defendiam o domínio sobre a América, buscavam não só justificar como trazer o verniz de legalidade, e acalmar a consciência da Espanha, dentre as várias tentativas, a que teve maior sucesso foi a que teve fundamento no texto aristotélico da Política (GUTIERREZ, 2014). Buscava aplicar puramente a interpretação de Aristóteles, aos indígenas:

Dois silogismos foram criados. O primeiro foi: os bárbaros são naturalmente escravos; os índios são bárbaros; logo, os índios são naturalmente escravos. E o segundo: é lícito fazer a guerra contra os naturalmente escravos para subjugá-los; os índios são naturalmente escravos; logo, é lícito fazer a guerra contra os índios para subjugá-los (GUTIERREZ, 2014, p.224).

Na Europa, quando Sepúlveda queria publicar seu Tratado de Las Justas Causas de La Guerra contra Los Indios, Bartolomé De Las Casas, se manteve ativo intelectualmente, fazendo contraposição aos seus pensamentos. Para Las Casas, a abordagem trazida da teoria de Aristóteles para os indígenas não era adequada, respondia que não era possível aplicar aos índios o adjetivo de bárbaros, sem distinguir as diversas classes de barbárie que existiam no texto aristotélico e a própria realidade (GUTIERREZ, 2014).

Carlos V convocou Sepúlveda e Las Casas para discutir suas doutrinas em debate público, no Consejo Real de Indias, incrementado por uma comissão *ad hoc* de teólogos, juristas e canonistas:

Em Valladolid, Sepúlveda defendeu as teses gerais do Democrates Alter: as guerras feitas contra os índios foram justas, tanto na causa como na autoridade, e poderiam – e deveriam – continuar sendo feitas porque os índios estavam obrigados a se submeter aos espanhóis para ser regidos, como menos sábios, pelos mais sábios, e, se se negassem a fazer isso, poderia ser empregada a violência contra eles com a finalidade de submetê-los. Essas guerras deviam preceder à evangelização, pois, uma vez dominados, era mais fácil e cômodo ensinar aos índios a doutrina evangélica, mostrar-lhes seus erros e trazê-los à verdade cristã (GUTIERREZ, 2014, p.228).

As ideias de Sepúlveda contribuíram para justificar a violência e o domínio dos colonizadores sobre as terras encontradas na América do Sul. Contudo, as teses “Las Casianas” traziam argumentos não só sobre o contexto social, mas argumentos jurídicos, filosóficos e também teológicos, mas argumentos, afirmavam de maneira cabal a humanidade dos povos indígenas:

Las Casas defendeu a tese negativa: as guerras contra os índios não só não eram convenientes, mas iníquas e contrárias à religião cristã. Os argumentos usados pelos controversistas foram múltiplos e variados. Com frequência se recorreu à Bíblia e aos padres da Igreja. E, como era de esperar, a filosofia de Aristóteles também foi citada.

Deste modo, é no Século XVI, que se consolida a teoria de que, as nações indígenas tinham plena soberania sobre seus territórios (BARBOSA, 2001, p.56). Frei Francisco de Vitória é quem ganhou maior destaque na defesa dessa tese:

Frei Francisco de Vitória, fundador do direito internacional, jurista a quem Carlos V consultava, foi quem com maior autoridade estabeleceu a soberania original dos povos indígenas da América. Em suas duas Relecciones, (...) datadas provavelmente de 1539, Vitória contesta um a um os argumentos que negavam aos índios domínio e jurisdição original (CUNHA, 2018, p. 283).

No mesmo período, segundo Ênio Cordeiro (1999, p.29), para justificar a escravidão e diante do modo viver que era distinto dos portugueses, suscitavam-se dúvidas a respeito da própria humanidade dos indígenas. Segundo o autor esse contexto foi resolvido em 1537, com a bula papal *Veritas Ipsa*, de Paulo III, que os declarou “verdadeiros seres humanos”, descendentes de Adão, possuidores de razão e capazes de atender ao chamado de Cristo.

Vale notar que a abordagem do Frei Francisco de Vitória enfrenta os motivos a partir dos quais os portugueses queriam justificar seu justo título sobre as terras brasileiras. Assim, argumenta primeiramente que não se tratam de seres sem alma, mas também não deixa de esclarecer e refutar que por mais que fossem considerados “bárbaros”, ainda assim, a pretexto de demência ou ausência de razão, não poderiam ser impedidos de serem senhores de suas

terras. E sendo senhores de suas terras, não poderiam os espanhóis e portugueses tomar suas terras como se fossem abandonadas ou descobertas fossem, logo o direito de descobrimento não era título válido sobre o Novo Mundo.

Será nessa nova doutrina internacional que Francisco de Vitoria vai questionar as sete teses (de titulis non legitimis quibus barbari novi orbis potuerunt venire in ditionem hispanorum) que a Coroa espanhola usou para justificar a ocupação das Américas, todas derivadas da mencionada cosmovisão medieval. Vitoria vai negar i) a tese imperialista da pretendida autoridade universal do imperador; ii) a tese teocrática do suposto poder universal do papa; iii) a tese do *ius inventionis*, que reputava as Américas como *res nullius* (coisa de ninguém), sendo legítima propriedade dos espanhóis porque a teriam “achado”; iv) a infidelidade pagã dos índios perante a universalidade do cristianismo; v) crimes cometidos pelos índios contra o *ius gentium* e a prática de vícios contra naturam; vi) a cessão voluntária de soberania dos índios para os espanhóis; e vii) a tese providencialista do destino inevitável. Em substituição a essas sete teses ilegítimas, Vitoria vai propor suas seis teses legítimas, pelas quais os espanhóis poderiam ocupar as Américas: i) a tese da sociedade natural universal e a respectiva liberdade de comunicação e comércio; ii) a extensão do cristianismo na defesa de seus fiéis; iii) o direito de intervenção pela prática de crimes contra a condição humana; iv) a livre aceitação da soberania espanhola; v) os acordos de amizade, cooperação e defesa mútua; e vi) a necessidade de tutela e proteção (MARCHETTI,2016, p.88).

Em razão de Frei Francisco de Vitória³² questionar os fundamentos da ocupação pelos espanhóis, trazendo nova compreensão sobre a ocupação e a transição de um país para o outro, ficou reconhecido como fundador do Direito Internacional. A questão central de Vitória era o da “liberdade natural dos índios e a questão da guerra justa”. Buscava analisar a independência dos indígenas antes da chegada os espanhóis e perceber que antes da chegada deles, os povos aqui encontrados não tinham “senhores”, a figura de um súdito, desse modo, para eles não passava de infiéis e pecadores, logo os conquistadores diziam que poderiam ser submetidos a força (LOPES, 2002).

Contudo, isso não significa dizer que Frei Francisco de Vitória assumiu por inteiro a defesa dos “gentios”, embora ele tenha enfrentado os discursos que queriam justificar a expulsão dos indígenas de suas terras e oferecer uma indicação de como deveria ser feito. “A rigor, porém, é preciso reconhecer que Francisco de Vitória terminou dando aos conquistadores a legitimação possível para a conquista” (LOPES, 2002, p. 168). Em uma das seções intitulada “Dos títulos legítimos pelos quais os bárbaros puderam cair em poder dos espanhóis”, Francisco

³² A figura de Frei Francisco de Vitória deixa claro que ao contrário do que o senso comum imagina, que só com o positivismo ou a criação do Estado que passou a existir o Direito, na verdade muito antes disso, o *iusnaturalismo* se encontrava em pleno desenvolvimento. A Escola da Salamanca, torna-se o centro de um debate filosófico, teológico, jurídico e político da maior importância e, num certo sentido, torna-se a precursora do *iusnaturalismo* moderno, e o primeiro representante considerado precursor era justamente Francisco de Vitória (1480- 1546), teólogo e frade dominicano (LOPES, 2002, p.164).

de Vitória assim descreve:

É lícito aos espanhóis negociar em meio aos índios bárbaros, sem prejuízo da pátria, porém, importando mercadorias de que eles carecem, etc. e trazendo ouro e prata ou outras coisas que ali há em abundância, nem os príncipes deles podem ser empecilho a que os súditos exerçam o comércio entre os espanhóis, etc (p.143).

O que se entende é que Vitória não era contra as ocupações, a posse de terras, o que ele argumentava é que esse processo não fosse violento. Ou seja, não deixa de reconhecer os direitos dos povos indígenas, mas acabou termina por legitimar a conquista do território pelos espanhóis.

Depois de Frei Francisco de Vitória, no mesmo sentido, Hugo Grócio em *Mare Liberum*, também defendeu a tese de que os portugueses não têm direito algum de domínio sobre as índias, nem por tem encontrado, nem por doação pontifícia. Frei Serafim de Freitas, apologeta dos portugueses, reconhece que o descobrimento não atribui o direito de domínio e posse. O argumento que reconhece a soberania dos índios, portanto, ficou atribuída ao Frei Francisco de Vitória e Domingos de Soto se encarregava de desenvolver (CUNHA, 2018, p. 284).

Ainda sobre a bula papal de 1537, além do Papa Paulo III ter declarado a humanidade dos indígenas, também afirmou que “por mais que careçam do benefício da fé, não estão nem podem ser privados de sua liberdade e do domínio de seus bens” (CUNHA, 2018, p.284), defendendo que eles tinham o domínio sobre a terra podendo dela usufruir como entenderem.

Por muito tempo discutiu-se sobre o fundamento jurídico do domínio dos europeus sobre a América. Até o fim do Século XVIII, ainda se contestavam os argumentos que justificavam seu título. Um documento dessa época, de autoria de Philippe Jorge, da Universidade de Coimbra, declarou que o direito de ocupação era um erro, já que na Jurisprudência Romana e nos Estatutos de Coimbra não havia esse direito previsto. Reconheceu ainda neste documento que, a aquisição da América pelos portugueses por meio da ocupação se opõe a história primitiva, tanto Pedro Alvares Cabral como Cristóvão Colombo encontraram povoadores.

1.3 A legislação colonial

Espanha e Portugal construíram “um império tão grande, que nele o sol jamais se punha. O que pode parecer ironia do destino ou da história, estes impérios foram construídos com o sacrifício dos povos que tinham o sol como divindade.” (SOUZA FILHO, 2021, p.41). A

diferença entre os povos não parava por aí, as nações indígenas provavelmente tinham na definição de sua jurisdição e no alcance de sua organização muito mais fortes conceitos como família, afinidade ancestral, língua, costumes, religiões, pertencimento, que limites territoriais (SOUZA FILHO, 2021). Isso explica a dificuldade em definir com precisão os limites dos territórios que corresponde a cada povo indígena.

Não existem estimativas seguras sobre o montante da população indígena do Brasil à época da chegada dos portugueses, mas diferentes autores mencionam números que variam de 800 mil até 10 milhões de indivíduos (CORDEIRO, 1999). Contudo, esse número foi diminuído drasticamente tanto pelas doenças trazidas, como pela violência. Bartolomé de Las Casas³³ registrou indignado que “em quarenta anos, pela tirania e diabólicas ações dos espanhóis, morreram injustamente mais de doze milhões de pessoas, homens, mulheres e crianças” (1985, p.29).

Portanto, o período colonial produziu “uma legislação indigenista contraditória, que oscilava entre o reconhecimento categórico da liberdade dos índios, diversas vezes reiterado, e a exigência cada vez maior de mão de obra escrava” (CORDEIRO, 1999, p.29). De fato, como mencionado anteriormente, “aquela “Terra sem males”, tornava-se uma “Terra dos males sem fim”, com muito sofrimento e morte” (PREZIA, 2019, p.29).

Inúmeras cartas régias, leis, alvarás e regimentos, afirmavam expressamente a liberdade do “gentio”, porém de outro modo, abriam brechas para legitimar a escravidão. As guerras justas e o resgate dos índios que eram feitos prisioneiros por inimigos por exemplo, legitimava a captura e venda de indígenas como escravos. Já os descimentos e a constituição de aldeias de índios, estavam sempre associados à administração de regime de trabalho compulsório, nas propriedades dos colonos brancos e mamelucos (CORDEIRO, 1999, p.28). Logo, a questão da liberdade dos índios e a necessidade de justificar a escravidão foi central no Direito colonial (CORDEIRO, 1999, p.29). E embora estivesse o território dividido como colônias da Espanha e Portugal, ambas estavam atentas em trazer regulamentações para o contexto encontrado como se fosse extensão de seus próprios países.

1.3.1 As leis espanholas

³³ Frei Bartolomé de Las Casas a princípio chegou a América (1502) como encomendeiro de índios na ilha Espanhola. Guerreou com os índios, em busca de ouro. Na ilha, Fernandina presenciou um dos mais cruéis massacres da ocupação e o suplício do cacique Hatuey, chefe dos Caonao. Dentro deste contexto, começou a refletir sobre os procedimentos de conquista dos espanhóis. Voltou para a Espanha e começou uma cruzada pela reforma das leis de Índias e pela proteção dos povos da América (SOUZA FILHO, 2021, p.46)

Assim como os portugueses, os espanhóis também tinham um sistema jurídico de seu império americano. “Derecho indiano” foi como ficou entendido o conjunto de normas que vigorou para as índias no período colonial. Elas se comporão por disposição do direito castelhano e por regras voltadas para a administração espanhola na América e por costumes se foram estabelecendo com maior ou menor influência nas regras dos próprios povos indígenas (SOUZA FILHO, 2021).

Uma das características da América espanhola é sua diversidade profunda, considerada um mosaico, composta pela diversidade étnica e cultural. Segundo Carlos Frederico Marés (2021, p.51), o direito indiano foi fortemente influenciado pelos debates do Frei Bartolomé de Las Casas, especialmente pelas posições de Francisco de Vitória. O primeiro, negava aos espanhóis a possibilidade de ditar normas jurídicas para as Américas e propunha a retirada do Império. Francisco de Vitória por sua vez, apesar de concordar com Las Casas sobre a injustiça do direito indiano vigente, defendia a permanência da Espanha nas Américas, mas com um direito indiano que pudesse incluir a diversidade dos povos existentes, criando assim um “direito internacional” ou “das gentes”.

Ato contínuo, em 1542, Carlos V o então Sacro Imperador Romano e Rei da Espanha, editou novas regras e as chamou de “Nuevas Leyes”, na qual estabelecia as normas fundamentais da vida e organização administrativa da América, as condições dos índios, do Conselho das índias e recompensas a quem descobrisse novas terras (GALLO, 1984, p.127). Destaca-se na legislação dos espanhóis para suas colônias três institutos: as encomiendas, o resguardo e a mita, como veremos adiante.

“Alguns institutos aplicados pela Colônia são de fundamental importância para entender as relações sociais e dominação nos futuros países nacionais que foram nascendo ao longo do Século XIX” (SOUZA FILHO, 2021, p.51). A colonização fazia com que as culturas locais fossem apagadas³⁴, e no lugar vinha a imposição da cultura ocidental, engendrando o sujeito cristão, ortodoxo dogmático e regulado pelo poder régio. Com isso entende-se que a conquista e posse da terra estava atrelada a ideia de vacância, mal uso ou conhecimento distinto do que se compreendia como funções da terra. Como aborda Tamar Herzog, a legitimidade ou o direito da posse espanhola sobre as terras na América, apresentava-se de modo peculiar:

Deus dera ao homem a terra para que satisfizesse as suas necessidades. Assim, toda a propriedade de terras estava condicionada pela sua utilização devida. Estes autores faziam do cultivo um dever religioso, e insistiam que a detenção da propriedade

³⁴ O que Boaventura de Sousa Santos chamou de “epistemicídio”, para explicar o processo de invisibilização e ocultação das contribuições culturais e sociais não assimiladas pelo saber ocidental (1995, p.328)

implicava a prestação de um serviço ao bem público. Durante a reconquistas estas tinham sido as visões predominantes em Espanha e Portugal (HERZOG, 2018, p. 186)

Outra característica da colonização espanhola foi sua forma de administrar as colônias, influenciando na legislação, pois ao contrário de Portugal, que tinha o governo geral e as capitânicas hereditárias para controlar o vasto território que ocuparam, os espanhóis criaram inicialmente dois “Vice-Reinos” e “Capitanias Gerais” diretamente ligados a Coroa Espanhola.

Segundo as velhas leis, a coroa dividia os territórios e os povos depois de “pacificá-los” a isso se deu o nome de “repartimentos”. Os repartimentos, segundo a lei, obedecia aos chefes tradicionais e a autoridade espanhola tinha o direito de receber tributos. Seguindo aos repartimentos e muitas vezes na prática com ele conjugado estavam as “encomiendas”, que era a entrega de uma terra e seus índios a um espanhol, que tinha direito à exploração de terras e índios (SOUZA FILHO, 2021, p.51).

Era por meio desses pequenos governos que se colocavam em prática as regras encaminhadas pela Coroa. A encomenda passou de uma fase de servidão, para encomenda de tributos. O encomendeiro recebia os tributos, cobrava os impostos da coroa, não podia receber serviços pessoais dos índios encomendados. Esta legislação de dominação, leva em conta os índios e os submete, troca seus líderes por encomendeiros, utiliza a organização indígena para estruturar as colônias (SOUZA FILHO, 2021, p.52).

Ao lado das “encomiendas”, o direito indiano criou os “resguardos” que eram porções de terras entregues a uma comunidade, através de seu cacique, com o intuito de exploração e moradia. Portanto, é possível notar que quem tinha o domínio das terras era a Coroa Espanhola, que submetia uma comunidade ou povo a sua autoridade. Para que pudessem ter o controle destas terras, era nomeada uma autoridade, conhecida como “corregidor de índios”, como conhecemos o tutor, que repartia com o padre e o cacique o controle sobre os bens materiais dos indígenas, inclusive os lucros obtidos com a venda de produtos dos resguardos (SOUZA FILHO, 2021, p.52).

No tocante ao trabalho, a “mita” como ficou conhecida a instituição trabalhista do direito indiano, consistia no trabalho obrigatório, remunerado e indígena, que diferia muito na aplicação em cada região da América espanhola, e do povo colonizado. Logo, os povos submetidos aos resguardos, eram fontes de trabalhos sob mita, para garantir além da exploração, para que pudessem também enviar para a Coroa Espanhola os livros de sua produção (SOUZA FILHO, 2021, p.53).

1.3.2 As leis portuguesas

Portugal que ficou com maior parte do território brasileiro não construiu algo como “Leyes de Índias”, mas tomar conta e fixar jurisdição foi uma preocupação de tal modo que, Martim Afonso de Souza, quando chegou ao Brasil, em 1530, trouxe consigo três cartas régias, na qual dispunha uma para exercer o cargo de capitão-mor, outra para tomar posse das terras em nome da Coroa Portuguesa e a terceira para distribuir terras a quem nelas quisesse produzir (SOUZA FILHO, 2021).

Toda a legislação do século XVI é pendular, reconhecendo os direitos dos povos indígenas, determinando bom tratamento, e ao mesmo tempo que fossem submetidos à catequese e guerra “justa” aos que se mostrassem inimigos ou se rebelassem contra o Poder Régio. Para quem se rebelava, a ordem era levar em cativo e matar como exemplo para os demais. As guerras justas eram declaradas pelos reis ou pelas autoridades (CORDEIRO, 1999, p.30).

O debate sobre a humanidade dos indígenas travado por Bartolomé de Las Casas e Sepúlveda também influenciou a política indigenista na legislação portuguesa. Se, nos primórdios da ocupação, não tendo sido encontrados os minérios, havia a comercialização e trocas de comércio, como do pau-brasil (ARAUJO JUNIOR, 2018, p. 128) com o Regimento de Tomé de Souza de 17 de dezembro de 1548, inicia efetivamente a colonização. O Rei afirma que o principal motivo da colonização era a conversão do gentio à Santa Fé Católica (CORDEIRO, 1999, p.128).

A partir disso, era destinado o tratamento diferenciado aos aliados, reservando as “guerras justas” aos inimigos. A guerra justa impunha a punição aos infiéis, mas exigia que fossem estabelecidas relações com grupos amistosos, para que pudessem garantir a ocupação, manutenção da terra e o reforço no combate aos resistentes (ARAUJO JUNIOR, 2018, p.128).

Inicia também a construção de aldeamentos dos índios, que eram espaços, por meio do qual se exercia o controle espiritual e a dominação sobre o trabalho dos indígenas, aplacava a hostilidade dos índios e permitia a catequese. Em muitos lugares havia uma disputa entre missionários e colonos pelos índios de determinado lugar. Vale ressaltar que nesse processo, dois projetos provocaram a descaracterização e a desintegração de diversas comunidades, seja por meio da evangelização ou pelo trabalho forçado (ARAUJO JUNIOR, 2018).

Carlos Frederico Marés de Souza Filho (2021) registra que embora a própria História oficial brasileira relate a dificuldade que os portugueses tiveram de impor às populações regimes de trabalho forçado tendo que importar, pela força, a mão de obra africana, não era difícil de compreender as razões, o que muitas vezes deixa de ser refletido, atribuindo à figura

do índio aquela de preguiçoso³⁵, que não gosta de trabalhar, mas que no contexto no qual estava inserido, é possível identificar razões. A primeira era o despropósito para o trabalho, os portugueses pagavam uma minguada ração de comida, enquanto em liberdade, caçando, pescando, coletando frutos ou mantendo pequenas roças, tinham melhores alimentos, além de manter o sentimento fraterno e conexo entre a comunidade e a natureza. Em segundo lugar, os indígenas conheciam a mata, tinham para onde fugir, parentes e, sobretudo, sabiam sobreviver na natureza (2021, p.54).

Em 1570, D. Sebastião proibiu o cativo como norma geral, admitindo-o apenas para os casos de índios tomados em guerras justas. Nesta mesma lei tinha declarado guerra aos Aimorés. Neste contexto, o próprio governador, chamado Mem de Sá, era experiente em guerras de extermínio e em suas fazendas possuía mais de trezentos escravos índios. Tentavam de todo modo se imiscuir da responsabilidade pela escravidão e cativo, ao ponto de os governadores que o sucederam estabelecerem a regra de que os índios poderiam vender-se a si mesmos (CORDEIRO, 1999, p.32).

Dez anos depois, em 1580, na reunião das coroas ibéricas, reitera-se a proibição da escravidão indígena, com exceção à guerra justa, deixando a cargo do Governador as expedições ao interior. Anos depois, Leis de 1605 e 1609 declararam a liberdade total dos índios, dando por terminada a escravidão mesmo daqueles obtidos em guerras justas, provocando tamanha fúria entre os colonos, que em 1611 a escravidão indígena era reintroduzida nos casos de guerra justa e resgate de prisioneiros feitos nas guerras entre os próprios indígenas (CORDEIRO, 1999, p.32).

As Cartas Régias de julho de 1609 e de 10 de setembro de 1611, promulgadas por Filipe III, afirmavam o pleno domínio dos indígenas sobre os seus territórios e sobre as terras alocadas nos aldeamentos (CUNHA, 2018, p.285), “sem lhes poderem ser tomadas, nem sobre elas se lhes fazer moléstia ou injustiça alguma; nem poderão ser mudados contra suas vontades das capitânicas e lugares que lhes forem ordenados, salvo quando eles livremente o quiserem fazer”³⁶.

Em 1639, Urbano VIII, considerado o Papa que expandiu o território papal por forças de armas e de jogos políticos vantajosos, dirige a Bula ao Brasil e Paraguai, reiterando a proibição da escravidão de índios sob pena de excomunhão. Por essa razão, os colonos expulsam os jesuítas de São Paulo, coisa que não persiste por muito tempo, sendo readmitidos

³⁵ Um dos registros dessa característica de “preguiçoso” atribuída ao indígena é encontrado no livro “Macunaíma, o herói sem caráter”, lançado em 1928 pelo autor Mario de Andrade.

³⁶ Carta Regia, 10 de setembro de 1611.

em 1653, sob a condição de permitir a administração civil das aldeias (CORDEIRO, 1999, p.34).

Há que se destacar diante desses fatos, algumas observações. Primeiramente, observa-se a relação conturbada entre jesuítas e os colonos durante todo esse período, pois se reconhecia o direito de liberdade do indígena, e se considerava legítima sua forma de ser, as práticas dos jesuítas de descaracterização e a desintegração de uma comunidade, seja por meio da evangelização ou pelo trabalho forçado, era contrário o que a legislação e a doutrina consideravam. A segunda observação é que por meio da legislação, buscava-se justificar mais a escravidão do que a liberdade, o que demonstra o interesse que sobressaía à ideologia.

A Carta Régia de 9 de abril de 1655, volta atrás quanto à escravidão, declarando que era legítimo o título para escravizá-los, aprisionando-os em razão de guerras justas. Outro regulamento que se destacou nesse período foi o Regimento das Missões do estado do Maranhão e Pará, de 1º de dezembro de 1686, declarando que a justiça não permitia que fossem obrigados a deixarem as terras que habitavam. Ainda mais objetivo foi o Alvará de 1º de abril de 1680, que contraditoriamente afirmava que as sesmarias concedidas pela Coroa Portuguesa não podiam afetar os direitos originais dos índios sobre suas terras, sendo isentos de qualquer foro ou tributo sobre elas (CUNHA, 2018, p.285).

O Alvará de 28 de abril de 1688 estipula quase usando os mesmos termos, que seriam escravos os prisioneiros tomados em guerra defensiva. Padre Antônio Veira chancela esse pensamento, fazendo com que a legislação sancionasse o que pensava (CUNHA, 2018), como a Lei de 1º de abril de 1680, que ordenava que os índios aprisionados em guerra fossem tratados como se prisioneiros de fato fossem, “como ficam as pessoas que se tomam nas guerras da Europa³⁷”.

Em algumas leis ainda se declarava que mesmo nos aldeamentos dos religiosos, o governo temporal dos índios cabia aos chefes indígenas, como por exemplo era previsto na Provisão de 12 de setembro de 1663. Em 1718, a Coroa declarava explicitamente a liberdade e o reconhecimento dos índios sobre suas terras. Contudo, o esbulho sobre suas terras persistia, tanto nas terras originais, quanto nos aldeamentos. No dia 20 de dezembro de 1741, Papa Bento XIV, por meio do documento *Immensa Pastorum* dirigia aos arcebispos e bispos, proibiu, sob pena de excomunhão, a escravidão dos indígenas. Ato seguinte, a Lei Pombalina³⁸ de 6 de julho de 1755 confirmava o reconhecimento, sustentando o domínio e a posse (CUNHA, 2018).

³⁷ Alvará Régio de 1º de abril de 1680.

³⁸ A legislação pombalina pôs fim a participação dos jesuítas nas aldeias, e buscou a transformação dos indígenas em mestiços integrados à população de origem europeia e à economia colonial (CORDEIRO, 1999).

Deste modo, é possível observar que a Colônia reconheceu, tanto na doutrina quanto na legislação, os direitos territoriais dos índios no Brasil.

1.4 Legislação do império

O Brasil independente toma outra postura perante o território e os povos indígenas, período que marca um retrocesso no reconhecimento dos direitos indígenas, já que, no mesmo período em que o índio se torna o símbolo da nação, nega-se tanto a sua soberania, quanto a sua cidadania (CUNHA, 2018, p.289). Contudo, Marco Antônio Barbosa traz uma reflexão importante sobre a relação entre o reconhecimento e a incongruência da tomada das terras:

Ora, se as teses jurídicas mais importantes, anteriores à época eram justamente as do reconhecimento da soberania dos povos autóctones, como se falar em direito da Coroa sobre as terras desses povos? E como falar em direito de propriedade decorrente do Poder de um Estado que não assumiu por direito o domínio dessas terras? (2001, p.54)

A cultura de Estado e o Direito que com ele foi sendo gerado, encarnava a concepção burguesa clássica de que não há estamentos intermediários entre o cidadão e o Estado, encerrando, portanto, as corporações de ofício, coletivos, grupos homogêneos etc. O próprio Estado passou a ser concebido como uma pessoa, de natureza especial, singular, mesmo que encarnasse ou tentasse encarnar a vontade de todos (SOUZA FILHO, 2021, p.62). Portanto, a política indigenista vai sendo desenvolvida, no reflexo do que a política do Estado se pautava:

com o advento do século XIX, a política indigenista assume nova feição: deixa de ser uma questão de mão de obra para tornar-se uma questão de terras, tratava-se agora de ocupar as terras incultas e potencialmente produtivas, mas “infestadas de bugres” (CORDEIRO, 1999, p. 44).

Expandem-se o chamado plano de civilização, com o propósito declarado de “amansá-los” e propiciar a distribuição de suas terras entre a população. No período monarquista, ocorreu a maior parte do assentamento das grandes fazendas de café, que formariam a base do sistema político e econômico do Império, bem como o início do ciclo da borracha, contando com o apoio da escravidão negreira, e dos primeiros projetos de colonização com estímulo à imigração europeia (CORDEIRO, 1999). É também neste período que se inicia o projeto de assimilação do indígena à sociedade nacional. Esperava-se que fossem causa transitória, em outras palavras, que com a miscigenação dos povos, logo, os povos indígenas deveriam deixar de existir, tornando-se um só povo com a nação.

Foi com essa transição, alicerçada na imigração europeia, independente a partir de 1822 por Dom Pedro I, mas vivendo o contexto monárquico, que se alicerçaram as bases do Estado no território brasileiro. O problema especial da libertação dos indígenas da escravidão, foi tratado após a independência, na Lei de 27 de outubro de 1831, que concedia a todos os índios, sem distinção, a liberdade (KAYSER, 2010).

As elites políticas desta época, cultivaram a autoidentificação do país como nação branca e cristã, essencialmente europeia por origem, cultura, organização política e institucional. Com essa referência, buscava adequar-se ao modelo europeu, ressaltando-se o contraste da estabilidade monárquica do Brasil com a anarquia republicana entre os vizinhos de língua espanhola (CORDEIRO, 1999, p.44)

No tocante à soberania, Manuela Carneiro da Cunha (2018, p.289) reflete que a negação dela não deve surpreender, pois no Brasil, o Estado precedeu a nação. Os Estadistas desde a independência colocam isso como um problema para a construção da nação, no entanto, fizeram-no a partir das premissas da Revolução Francesa, ou seja, cada Estado deveria corresponder a uma única nação. É de se perguntar então, onde caberiam os povos indígenas dentro da nação que se constituía? Nessa toada, a soberania das nações originárias passa a ser escamoteada. Não há a possibilidade de falar na soberania dos povos indígenas no início do Século XIX.

No período do Império duas personalidades se destacaram, no que se refere a Política Indigenista: o pernambucano Moniz Tavares e o paulista José Bonifácio. Ambos apresentaram projetos às Cortes Gerais de Lisboa, que reconhecem os títulos originais dos índios sobre seus territórios. Moniz Tavares, recomendava que se conservassem ilesas todas as terras que os índios possuíam, enquanto José Bonifácio, no seu projeto que nomeou como “Apontamentos para civilização dos índios bravos do Império do Brasil” caracterizou os neobrasileiros como usurpadores, e propôs que não deveriam os indígenas sofrerem com o esbulho a força de suas terras, pois são legítimos senhores que ganharam suas terras por Deus, mas que poderiam os colonos comprar as terras dos índios, como praticavam os Estados Unidos da América (CUNHA, 2018, p.289). O projeto de José Bonifácio seria reapresentado à Constituinte do Império em 1823, cuja dissolução impediu o seu exame.

Havia também cinco projetos sobre a civilização dos índios, na Constituição portuguesa de 1822, que inclusive foram encaminhados por deputados brasileiros, mas em que apenas se mencionam índios, ao recomendar o apoio das Cortes do governo, para as instituições caridosas, dentre as quais se incluem as que se dedicavam à civilização. A necessidade de uma política indigenista havia sido debatida exaustivamente no período que antecedeu a primeira

Constituição brasileira (CUNHA, 1992).

No entanto, a Constituição outorgada pelo Imperador em 1824, não fez qualquer menção à existência de índios no Brasil (CORDEIRO, 1999). De uma maneira geral, o Período Imperial tem uma legislação flutuante, pontual e, como era de se esperar, em larga medida subsidiária da política de terras. Com a revogação em 1798 do Diretório Pombalino promulgado na década de 1750, restou um vazio criado e que não seria preenchido por algumas décadas. Só três anos depois da Constituição de 1824, lançaria o governo imperial um aviso pedindo a cada presidente de província que enviasse informações acerca dos indígenas e que se fizessem recomendações sobre as terras mais propícias para seu aldeamento e, sobretudo, se apresentassem sugestões a serem consideradas para o estabelecimento de um Plano Geral de Civilização dos Índios. A “pesquisa” teve respostas diversas, não conseguindo a Coroa estabelecer um “Plano Geral” e, desse ambicioso plano, não houve mais notícias. Vale dizer que a importância de se construir uma legislação indigenista global era sentida em vários níveis do governo (CUNHA, 1992).

O Primeiro Império seguiu a política anterior de ocupação de terras, que reconhecia os índios como “os originários senhores das terras que habitavam”, no entanto, esse reconhecimento não significava efetivar direitos, pois não havia a necessidade de legitimar a posse, mas, de forma estratégica, deixá-los mais próximos. Era essa uma forma de serem “civilizados” e assim haveria menos resistência em poder ocupar essas terras e com a ajuda da própria mão de obra indígena:

No período anterior à Independência, deputados brasileiros às Cortes Gerais em Lisboa haviam apresentado planos sobre a civilização dos índios. Dentre esses, o mais conhecido estava contido nos “Apontamentos” de José Bonifácio. (...) A atração e aldeamento deveriam ser feitos por meios pacíficos, “com presentes, promessas e boa conduta” (CORDEIRO, 1999, p.47)

Evidentemente, que essa postura de “amizade” que tinham em relação aos índios era estratégica, pois o mesmo caráter amigável não era traduzido na legislação desse período. Com a chegada de D. João VI ao Brasil, inúmeras Cartas Régias foram escritas na perspectiva de intensificar o caráter repressivo da política indigenista, como Ênio Cordeiro (1999, p.45) revela:

Carta Régia de 13 de maio de 1808 manda fazer guerra aos Botocudo de Minas Gerais e restabelece a escravidão indígena pelo período de 10 anos. (...) Em 1811, Carta Régia aprovando plano de colonização e estabelecimento de comunicações entre Goiás e o Pará considera “indispensável o uso da força armada contra os Carajás, os Apinajé, Xavante, Xerente e Canoeiros.” (grifo nosso)

Observa-se, portanto, uma política de assimilação dos indígenas no primeiro Império, de modo que a proposta de “civilizar”, visava vencê-los, seja pela política de assimilação ou extermínio, para tornar possível a ocupação e distribuição dessas terras entre os colonos. Cada período assume um perfil quanto a política indigenista. No período seguinte por exemplo, chamado Regencial, revogam-se as Cartas Régias de 1808 e 1809 fazendo cessar os efeitos da servidão estabelecida:

Os índios são considerados como órfãos e entregues à tutela dos respectivos juizes. O Ato Adicional de 1834 transfere aos governos provinciais as tarefas relativas à civilização e catequese dos índios, o que teria o efeito de corroborar a prevalência dos interesses políticos locais na colonização das terras ocupadas por grupos indígenas. Tem continuidade a política de remoção das aldeias e liberação de terras para a colonização. A criação de presídios (destacamentos) militares e núcleos de colonização é via de regra acompanhada da remoção compulsória de grupos indígenas para povoá-los (CORDEIRO, 1999, p.48).

Como o Período Regencial foi esse momento entre a abdicação de Dom Pedro I e a maioria de Dom Pedro II, essa transferência das tarefas relativas à civilização e catequese dos índios para os governos provinciais, visava de forma mais efetiva o controle dos povos indígenas para “civilizá-los” e seguir com o plano de ocupação das terras. Dessa forma, a servidão não teve fim pois, nesse período, contavam muito com a mão de obra dos indígenas para fortalecer e estabilizar a economia das colônias como esclarece o referido autor:

Desde a criação dos “Corpos de trabalhadores” (Lei de 1798), a economia amazônica fora reativada com base no recrutamento compulsório de índios e tapuios empregados na produção de cacau, café, arroz, algodão, coleta de drogas e especiarias do sertão, e nos serviços governamentais como remadores e mão de obra na construção de barcos. (CORDEIRO, 1999, p.48)

Paulatinamente foi se consolidando a ocupação e a estabilização dos portugueses no Brasil, retirando os povos originários de suas terras e distribuindo entre a população e colônias. É o que também ficou conhecido como a Colônia de exploração, ou seja, tudo o que era extraído nesse território era levado para Portugal. Os Povos Indígenas reagiram no que ficou conhecido como a rebelião da Cabanagem:

É durante a Regência que eclode no Pará, em 1834, a rebelião da Cabanagem, onde teria participação central o grande contingente de tapuios, expressão como era chamada a massa dispersa de índios destribalizados e mestiços que formavam a reserva de força de trabalho. (...) Terminada a Cabanagem, a Província havia perdido um quinto de sua população. (1999, p. 49)

Desse modo, o período regencial ficou marcado pelo grande massacre dos povos

indígenas, instigados pelo sentimento expansionista e de dominação, os portugueses buscavam estrategicamente avançar nas ocupações das terras, explorar as riquezas da terra como os minérios e o pau Brasil, contando com o apoio da própria mão de obra indígena, tendo em vista que eles conheciam o território.

Durante o Segundo Império, a legislação assume um perfil um pouco mais “altruísta”, conduzido pelas autoridades locais e provinciais, ao mesmo tempo que as forças econômicas, políticas e sociais, assumem também um impulso maior, no qual foi determinante para a ocupação do território, fazendo com que fazendas e os projetos de colonização europeia, que ocupariam grandes extensões de terra, deslocassem as populações indígenas para aldeamentos e desencadeando processos de compulsão biológica, social e econômica, que levariam a uma rápida diminuição do seu contingente (PAOLI, 1983).

Os principais textos promulgados foram o Decreto nº 285, de 1843, sobre a vinda ao Brasil de padres capuchinhos italianos e sua distribuição entre as províncias, o Decreto nº 426 de 1845, que contém o Regulamento das Missões e por fim, a que ganhou destaque, a Lei nº 601, de 1850 (CORDEIRO, 1999), conhecida como Lei de Terras, que tinha como objetivo regulamentar amplamente, pela primeira vez, a questão da terra (KAYSER, 2010).

Segundo Darcy Ribeiro (1970), a Lei de Terras legitimou a desigualdade social no Brasil, pois ela instituiu o modelo civilista e cartorial de organizar a propriedade, totalmente diferente do modo de se organizar dos povos indígenas. Conforme as regulamentações da Lei, o registro da propriedade poderia ser realizado em condições de solo irregulares. Isso ocorreu, no caso das sesmarias, por exemplo, confirmando-as e legitimando-se o título de proprietário a quem estava com aquelas terras concedidas pela Coroa (KAYSER, 2010).

Em geral, o que ocorreu na prática foi a realização do registro de propriedade sem provas, que teve como resultado da manipulação o frequente registro ilegal de propriedades de terceiros em territórios indígenas. Vale dizer que a Lei de Terras estabeleceu o regime de propriedade rural, fazendo-o depender do registro de um título legítimo de compra ou de doação. Estrutura-se a desigualdade com a concessão de títulos sobre os grandes latifúndios rurais que os protegeram da reivindicação de posse pelas famílias de pequenos agricultores e agregados das fazendas. A Lei de Terras determinou que o governo reservaria dentre as terras devolutas aquelas necessárias à colonização dos indígenas. A combinação de todas essas disposições na legislação encorajou a maioria dos governos provinciais a declarar extinto um grande número de aldeias indígenas, sob o argumento de que elas já não existiam mais em hordas selvagens, apenas descendentes na massa da população, com isso as terras eram consideradas devolutas e vendidas para particulares (CORDEIRO, 1999).

1.5 A legislação da República

Posteriormente, com a Proclamação da República em 1889 pelo Marechal Deodoro da Fonseca, em face da crise instalada por conta da insatisfação do povo com a monarquia, uma nova forma de governo passava a reger o Brasil. O país vivia um momento importante, de expansão da economia, com a chegada de imigrantes europeus, proporcionando o avanço das fazendas de café. Para promover esse avanço, eram necessários mão-de-obra e instrumentos que pudessem carregar, a fim de auxiliar essa nova realidade, dando início à construção das estradas de ferro, que contribuiria para o deslocamento dos indígenas, das terras que eram desejadas pelo capitalismo pós-colonial em expansão. Por óbvio, isso ensejou o confronto entre imigrantes e indígenas, razão pela qual passou-se a alegar que estes impediam o “progresso”.

Com o advento da República portanto, esperavam-se mudanças. No entanto, em termos de legislação indígena, os índios continuavam de fora. Percebe-se que era uma questão pautada nas propostas governamentais, como nas primeiras Constituições, mas não foram inseridas de imediato, nem tidas como prioridade. Aliás como mencionado acima, com o confronto entre índios e imigrantes e o frequente massacre contra os índios Botocudo e Coroado por tropas de bugreiros, colonos, fazendeiros, governos estaduais, que foram responsáveis pelas primeiras denúncias do Brasil em foros internacionais, e internamente ensejaram um amplo debate público com a participação de associações científicas, culturais, da Igreja e do Apostolado Positivista. (CORDEIRO, 1999)

Vale dizer, que o Apostolado Positivista (como ficou conhecido o núcleo de adeptos da filosofia de Augusto Comte), no final do século XIX, detinham uma certa influência na realidade brasileira da época, principalmente porque haviam conquistado a simpatia da Escola Militar e de um grande número de oficiais comandados por Benjamin Constant os quais levantaram a bandeira em favor das causas indígenas, sobretudo com uma proposta à Constituinte de 1891 sobre os direitos dos índios, que não foi inserida:

O texto era confuso, mas reconhecia implicitamente o direito de autonomia política das populações indígenas. Posteriormente, Teixeira Mendes elabora o Programa Indigenista do Apostolado centrado nos seguintes pontos: respeito aos territórios e às instituições das nações indígenas, tratando-as como nações independentes; demarcação dos territórios e punição de violências praticadas contra os índios; respeito à atividade dos missionários desde que realizada sem apoio governamental. (CORDEIRO 1999, p. 61)

Foi nesse contexto marcado por confrontos entre índios e imigrantes, e com a formação

do Estado Nacional, já desvinculado do poder religioso que, em 1910, foi articulado pelo Ministro da agricultura Rodolfo Miranda, o Serviço de Proteção ao Índio e Localização de Trabalhadores Nacionais – SPILTN, sendo confiado o ofício para Marechal Rondon, que assumiu o cargo de presidente do órgão, devido ao trabalho que realizou na Comissão das Linhas Telegráficas do Mato Grosso ao Amazonas entre 1906 à 1909, mantendo a consideração e o respeito pelo povo indígena.(CORDEIRO, 1999). Mais tarde o órgão tornaria-se tão somente Serviço de Proteção ao Índio – SPI, e seria designado com a proposta de defender os direitos dos povos indígenas, como esclarece Mércio Pereira Gomes:

O SPI foi produto do positivismo e do liberalismo, embora motivado pela emoção nacional. Em nenhum momento chegou a renovar as propostas do Apostolado Positivista para os índios, nem os tratou como nações soberanas. Via o índio como um ser digno de conviver na comunhão nacional, embora inferior culturalmente. Era dever do Estado dar-lhe condições de evoluir lentamente a um estágio superior, para daí se integrar a nação. Para tanto deveria demarcar suas terras, protegê-las de invasores e usurpadores em potencial, defender os índios da esperteza dos brasileiros, especialmente dos comerciantes e mascates que os exploravam, ensinar-lhes técnicas de cultivo e de administração de seus bens, e socorrê-los em suas doenças. Os índios autônomos, chamados de arredios, seriam —pacificados, caso fossem bravios, à custa, se necessário, do próprio sacrifício dos servidores do órgão, que nunca deveriam usar da força ou de armas. Os mais integrados já poderiam aprender ofícios mecânicos e ser educados formalmente. Não seria necessário o ensino religioso para tanto (1991, p.1).

Como se denota da citação acima, o Sistema de Proteção ao Índio foi criado num período de várias frentes de expansão, principalmente para o interior de São Paulo, com a chegada dos imigrantes. Nota-se que apesar de criar um sistema que pudesse pautar a defesa dos índios, estes eram considerados como inferiores ao “homem branco”, e com a realidade que aqui viviam, não foram reconhecidos como uma parte da pátria, passando deste modo, a ser dever do Estado promover a integração dos índios à “Nação” e protegê-los daqueles que pudessem invadir e lhes tomar as terras. Há que se observar também, que embora a proposta fosse de integração do índio, não se vislumbrava a possibilidade deles se autogovernarem como nações, nem de se lhes representar perante o Estado com suas formas próprias de autoridade: havia sempre o interesse de assimilar o índio à sociedade, mas para que pudessem servir como mão de obra.

Vale dizer, o Sistema de Proteção ao Índio só fora criado também depois de o Brasil ter sido acusado em 1908, no XVI Congresso dos Americanistas, de massacrar índios Kaingang e Xokleng no avanço da colonização da região dos Estados de São Paulo, Paraná, Santa Catarina e Mato Grosso. Nesse sentido, Darcy Ribeiro (1970, p.129) alerta:

O movimento que levaria à criação de um órgão oficial incumbido de tratar do problema começa pelas campanhas da imprensa. A princípio são simples descrições de chacinas e apelos por providências do governo. Aos poucos se avoluma, ganha adeptos dedicados que fundam associações destinadas a defender os índios. Por fim empolga as classes cultas do País; e o índio, até então esquecido, torna-se o assunto do dia – na imprensa, nas revistas especializadas, nas instituições humanitárias, nas reuniões científicas (grifo nosso)

Portanto, a imprensa teve um papel importante ao trazer a pauta das questões indígenas, pois foi ela que deu uma maior visibilidade a toda violência gerada. Outro protagonista importante foi Marechal Cândido Mariano da Silva Rondon que, como mencionado acima, esteve muito tempo a frente do SPI, e defendia a ideia de uma agregação pacífica do índio à sociedade nacional, desde que tivessem suas terras e sua organização protegidas pelo Estado. “Substituindo-se a estrutura missionária e catequética que vinha desde o Império, por um serviço laico alicerçado em ideário que combinava motivações econômicas, humanitárias e estratégicas” (1999, p.55).

Rondon trazia como lema: “Morrer, se preciso for, matar, nunca!”, ajudando assim, a elaborar a política indigenista brasileira e a criar o SPI, com a crença de que poderiam junto ao povo brasileiro ser um só, como retrata Darcy Ribeiro:

É ensinar em cada tribo alguns meninos a ler e a escrever, conservando-lhes o conhecimento da língua materna, e, sobretudo: não aldear nem pretender governar a tribo selvagem. Deixemo-los com seus costumes, sua alimentação, seu modo de vida. A mudança mais rápida é aquela que só pode ser operada com o tempo, e no decurso de mais de uma geração, pela substituição gradual das ideias e necessidades que eles possuem no estado bárbaro, em comparação com as que hão de ter desde que civilizem. Limitemo-nos a ensinar-lhes que não devem matar aos de outras tribos. É a única coisa que eles divergem essencialmente de nós. Quanto aos mais, seus costumes, suas ideias morais, sua família, seu gênero de trabalho para alimentar-se, são muito preferíveis, no estado de barbárie em que eles se acham, aos nossos costumes que eles repelem enquanto podem, e aos quais se não sujeitam senão quando enfraquecidos por contínuas guerras, se vêm entregar a nós para evitar a morte e destruição. (MAGALHÃES apud RIBEIRO, 1970, p.137)

Assim, percebe-se que o Sistema de Proteção do Índio - SPI fazia parte da proposta de incorporar o índio à nação, como se fossem uma causa transitória, esperava-se que com o tempo fossem se adaptando à nova realidade, devendo passar por um processo civilizatório e de evolução e, nesse cenário de expansão das fazendas de café, buscava-se aculturar para que pudessem ser mão de obra da nova realidade brasileira, deixando de ser o homem “nativo” para o integrado trabalhador rural brasileiro.

Com o SPI, mantinha-se, portanto, a política indigenista integracionista sendo protagonizada por Rondon, não mais por responsabilidade da Igreja, mas com a proteção leiga do Estado. A proposta feita pelo Apostolado Positivista quanto aos direitos indígenas foi

rejeitada e embora a Constituição de 1891 tenha sido omissa em regulamentar as terras que pertenciam aos índios, é importante ressaltar que, em seu artigo 64, ela transferia para os Estados o domínio pleno das terras devolutas em seus territórios, desde que as terras das fronteiras ficassem sobre a responsabilidade do governo federal para a defesa da soberania dos territórios do país. Contudo, entendiam que as terras indígenas na sua totalidade haviam sido passadas para os Estados, quando na verdade o que se encaixava dentro das terras devolutas, eram as terras de aldeamentos extintas. Ainda segundo Manuela Carneiro Cunha (1987, p.74), as terras de aldeamentos extintas também não poderiam ser consideradas, terras devolutas:

Aos Estados ficaram as terras devolutas; ora, as terras do “indigenato”, sendo terras congenitamente possuídas, não são devolutas, isto é, são originariamente reservadas, na forma do Alvará de 1 de abril de 1680 e por dedução da própria lei de 1850; as terras reservadas para o “colonato de indígenas” passaram a ser sujeitas às mesmas regras que as “concedidas para o colonato de imigrantes”, salvo as cautelas de orfanato em que se acham os índios (grifo nosso)

Assim, até pelas práticas ocorridas nesse contexto, os índios iam perdendo espaço e meios de reivindicar suas terras e, mesmo com o SPI, como visto nas citações acima, observa-se que esse órgão continuou com a política de assimilação dos índios à nação, não contribuindo com a independência e libertação deles dessa realidade. Dessa forma, as decisões que tomavam com relação as terras, não tinham a participação dos índios para argumentar e defender seus interesses, inclusive dessas terras dos aldeamentos extintos.

E assim esclarece a referida autora:

Ainda que tal tenha se dado, a proteção oficial manteria ao longo de toda a existência do serviço a intenção de transformar os índios em pequenos produtores rurais capazes de se autossustentarem, apesar de distintas visões do ser indígena terem dado ensejo a diferentes construções discursivas. A ideia de transitoriedade do índio teria o peso de um esquema mental profundamente imbricado na prática do Serviço. (CUNHA, 1992 p.159)

Desse modo, o índio integrado à Nação, acostumado com os novos costumes e vivendo adaptado com contexto do povo brasileiro, inclusive trabalhando, precisava de uma regulamentação especial. Nesse contexto do advento da República e por todas as transições que passava o país, os povos indígenas ficaram à mercê da própria sorte. Um projeto para o país estava sendo construído, mas eles não foram incluídos. Aliás, como já mencionado neste trabalho, eram vistos muitas vezes como inimigos desse projeto nacional, capazes de impedir o progresso. Como o SPI foi um órgão criado “apenas” para tratar das questões que envolviam os silvícolas, não davam a importância

necessária para por meio desse órgão, reconhecer esse povo presente dentro do território, que com o passar do tempo, era tratada como uma “pasta” na qual ficava sob a responsabilidade de algum ministério, como o referido autor coloca:

Em 1930 o SPI seria transferido para o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, que coincide com o novo período de redução das dotações orçamentárias. Em 1934, Góis Monteiro e Juarez Távora articulam a transferência do SPI para o Ministério do Exército, (...) no qual se afirmou o princípio programático da nacionalização dos silvícolas (...), bem ao gosto da doutrina positivista, de proceder ao reconhecimento físico do território ainda não desbravado e trazer a população aborígine ao convívio da nacionalidade.(...) São criados dois tipos de postos indígenas, conforme o estágio de aculturação das populações visadas: são os postos de atração, vigilância e pacificação; e os postos de assistência, nacionalização e educação. (1999, p. 64)

Em 1939, no período da Era Vargas, que ficou marcado pela centralização do poder federal, a forte intervenção do Estado na economia e de uma política nacionalista pautada pelo progresso, teve seus efeitos também na política indigenista. As terras indígenas, eram usadas do ponto de vista estratégico do Estado, ou seja, estariam sob o domínio do índio desde que o Estado não precisasse, caso contrário era necessário a retirada do povo indígena daquelas terras para o Estado fazer uso e realocado em outro local:

Em 1939, o SPI retorna ao Ministério da Agricultura. Cria-se nessa época o Conselho Nacional de Proteção aos Índios. A ênfase recai novamente sobre os aspectos de colonização e ocupação de território. O Presidente Getúlio Vargas visita a Amazônia, determina a criação da Fundação Brasil Central, e têm início aos trabalhos da Expedição Roncador-Xingu, no curso dos quais são contatados os Xavante (pacificados por Francisco Meireles em 1946) e as diferentes tribos do Xingu. (...) O parque indígena do Xingu seria constituído por lei em 1961 e inaugurou um novo padrão fundiário na definição das terras indígenas, em que a proteção do direito de posse imemorial dos índios combina-se frequentemente com motivações de interesse estratégico na imobilização de grandes porções do território em mão do aparelho do Estado. (...) É comum ainda hoje a percepção de que as terras indígenas constituem reservas estratégicas do Estado (CORDEIRO, 1999, p. 65).

Nesse período em que, de forma mais intensa, visava-se o crescimento político-econômico por Getúlio Vargas, tornou a situação dos indígenas delicada, pois enquanto o Estado via a extensão territorial e as riquezas naturais como a fonte impulsora do desenvolvimento do país, com relação esses povos isso significava uma forte agressão ao seu direito originário à terra, herdado dos seus antepassados, à mercê do desmatamento e da ganância do “homem branco”.

1.6 A previsão jurídico institucional da política indigenista brasileira

Em termos legislativos, mesmo com o Estado Brasileiro já instituído e com o histórico de violência e extermínio, a pauta indígena tão pouco recebeu importância e relevo, a ponto de ganhar previsão e respaldar a dignidade dos povos indígenas. A primeira Constituição Federal do período republicano foi de 1891, em que, além do silenciamento constitucional sobre o problema das terras indígenas, regulou-se que as terras indígenas não demarcadas, fossem transferidas automaticamente para as unidades da Federação (ALBUQUERQUE, 2008, p.209). Vale dizer que essa transferência contribuiu para que nos governos estaduais pudessem colocar os imigrantes para laborar.

A primeira Constituição que se referiu aos povos indígenas foi a de 1934, em que se determinava que “[seria] respeitada a posse de terras dos silvícolas, que nelas se achem permanentemente localizados, sendo-lhes, no entanto, vedado aliená-las” (BRASIL, 1934). Note-se que não há o reconhecimento da diversidade indígena, tampouco sobre sua capacidade de autodeterminação. Aliás, o Artigo 5º, deixou previsto que era competência privativa da União, legislar sobre “a incorporação dos silvícolas à comunhão nacional” (BRASIL, 1934).

Do mesmo modo, a Constituição de 1937, apenas manteve o entendimento de que “[deveria ser] respeitada aos silvícolas, a posse das terras em que se achem localizados em caráter permanente, sendo-lhes, porém, vedada a alienação das mesmas” (BRASIL, 1937). A única diferença com relação à Constituição anterior, é que não mais se previa a responsabilidade da União em legislar sobre a integração, ficando omissa além do reconhecimento da diversidade cultural, também qualquer projeto que fosse direcionado aos povos originários, mesmo que fosse de integração.

A Constituição de 1946 também trouxe a previsão quanto à posse das terras indígenas, estabelecendo apenas sobre a posse “será respeitado aos silvícolas a posse das terras onde se achem permanentemente localizados com a condição de não a transferirem” (BRASIL, 1946).

A Constituição de 1967, em seu artigo 186, também assegurou “aos silvícolas a posse das terras que habitam”, classificando as terras como bens da União, além disso, também dispôs que o “direito de usufruto exclusivo dos recursos naturais e de todas as utilidades nelas existentes” (BRASIL, 1967). Essa previsão cobrou dos governos estaduais que vinham atuando com extrema liberalidade na titulação em favor de terceiros, em terras que pertenciam aos povos indígenas. Mesmo que a Constituição assegurasse aos indígenas o direito de posse sobre as terras, os governos estaduais tendiam a tratá-las como terras devolutas, passíveis de venda e titulação (CORDEIRO, 1999, p.67).

Já o texto constitucional de 1969, trouxe a previsão classificando as terras ocupadas pelos silvícolas como bem da União, bom como a competência da União para legislar em

matéria sobre os silvícolas e a inalienabilidade das terras habitadas pelos “índios” nos “termos que a lei federal determinar”, reconhecendo a posse permanente e o direito de usufruto exclusivo das riquezas e de todas as utilidades nelas existentes (BRASIL, 1969).

Apesar dessas normativas, o direito dos povos originários jamais foi respeitado. Um exemplo disso foi o prazo de cinco anos estabelecido pelo Estatuto do Índio para demarcação de terras indígenas pelo Poder Executivo. Na prática, a política indigenista se caracterizou pela redução, extinção, aldeamento e não demarcação das terras indígenas. Acima da “tutela” e a “proteção” estatal, sempre houve o interesse do sistema capitalista, presente desde o processo colonização através da economia mercantilista (ALBUQUERQUE, 2008, 210).

Com o Poder Constituinte instituído novamente para a elaboração da Constituição de 1988, rompe-se finalmente o histórico contexto de invisibilidade deliberada e sujeição, assumindo-se o caminho para o reconhecimento de importantes direitos inerentes aos povos indígenas, além de reafirmado a posse da terra tradicionalmente ocupadas pelos “índios”.

A Constituição de 1988 também trouxe o reconhecimento sobre a diferença cultural e linguística entre os povos, bem como a consulta obrigatória a eles, em caso de aproveitamento de recursos naturais, por parte de terceiros, em suas terras. Pela primeira vez também uma Constituição reconheceu a diversidade cultural e multiétnica dos povos indígenas. Ressalte-se que essa valorização dos povos indígenas, somente foi possível mediante as pressões exercidas, durante o processo de Constituinte, com a participação efetiva de diversas ONGs, associações científicas, grupos apoiadores da causa, juristas, religiosos etc. (MONTE, 1999, p.57)

Com a Constituição de 1988, tornou-se possível superar a ideia de um país monoétnico e unissocietário para assumir uma realidade pluriétnica, multicultural, possibilitando as reais condições internas para os indígenas se beneficiarem dessas disposições, possibilitando que pudessem viver de acordo com os seus valores, crenças, tradições e instituições político-jurídicas. Pode-se, assim, enxergar a oportunidade de perceber a diferença e a igualdade, como um referencial político-jurídico multicultural, no qual a diferença não é um privilégio, mas um fator presente no território, na vida dos povos e como uma etapa permanente de reivindicação (ALBUQUERQUE, 2008).

1.7 A tese do indigenato na Constituição Federal e a contribuição internacional

Anterior à Constituição Federal, mas concomitante a este processo de reconhecimento dos direitos indígenas, surge a tese do *indigenato*, de autoria do jurista João Mendes Junior,

publicado pela primeira vez em 1912. A publicação diz respeito a uma série de conferências proferidas na “Sociedade de Etnografia e Civilização dos Índios de São Paulo”, durante o ano de 1902. As três palestras proferidas nessa sociedade etnográfica constituem uma defesa vigorosa dos direitos políticos dos indígenas no Brasil, esclarecendo as inúmeras adversidades enfrentadas pela "raça indígena", expressão então utilizada, desde os primeiros contatos dos portugueses na Terra de Santa Cruz. O texto está repleto de dados históricos que abordam as complexidades e contradições presentes na legislação régia portuguesa em relação à questão indígena ao longo dos três séculos de colonização (MENDES JUNIOR, 1912).

No tocante a primeira Conferência "Os indígenas no regime da Federação" Mendes Júnior destaca o processo colonizatório norte-americano. De acordo com Mendes Júnior, após a fase emancipacionista nos Estados Unidos, o espírito da administração colonial persistiu, tratando as comunidades indígenas como "potências" autônomas dentro dos Estados (MENDES JUNIOR, 1912). Isso significa que, mesmo após a independência, a abordagem em relação aos indígenas permaneceu semelhante à adotada durante o período colonial.

O autor destaca que os assuntos indígenas sempre foram tutelados pelo Governo Federal nos Estados Unidos, nunca pelos governos estaduais. Desde o primeiro presidente, George Washington, houve denúncias do tratamento injusto dos indígenas no território em expansão para a formação dos Estados Unidos. Em 1795, Washington denunciou as crueldades no Congresso, expressando a necessidade de justiça para os indígenas e destacando a importância de serem justos com eles. O texto sugere paralelos entre a situação nos Estados Unidos e no Brasil, destacando a persistência de desafios e injustiças enfrentados pelas comunidades indígenas em ambos os países, apesar das mudanças políticas e históricas (MENDES JUNIOR, 1912).

No ano seguinte à denúncia das crueldades no Congresso pelos colonos, o Congresso votou um ato (*Act*) que buscava proteger as terras indígenas da expansão dos colonos. O estatuto jurídico dessas terras foi objeto de análise por juristas europeus, que apresentaram diferentes perspectivas. Conforme Mendes Júnior relata, alguns juristas europeus consideravam as terras indígenas como "Estados" dentro dos Estados Federados, enquanto outros as viam como entidades autônomas, mas não Estados, uma vez que a União é soberana nos Estados Unidos, tanto perante os estados-membros quanto perante os povos indígenas. O autor destaca que, mesmo com essas análises e debates jurídicos, as Terras Indígenas (TIs) nos Estados Unidos permanecem como entidades autonomizadas, embora não sejam consideradas Estados da Federação (MENDES JUNIOR, 1912). Isso sugere que a questão da autonomia das terras indígenas foi reconhecida e preservada ao longo do tempo nos Estados Unidos.

O texto aponta que, na mesma época em que nos Estados Unidos se discutia o estatuto jurídico das Terras Indígenas (TIs), no Brasil também começava a surgir a compreensão de que o regime jurídico dessas terras precisava ser alterado. A ideia de aceitar nações indígenas como entidades autônomas e soberanas estava sendo questionada tanto nos Estados Unidos quanto no Império do Brasil (MENDES JUNIOR, 1912).

A visão predominante era de que só deveria existir um Estado-nação e os povos indígenas deveriam ser assimilados no processo de "nacionalização". A expectativa era de que os indígenas se tornassem cidadãos exemplares, adotando a cultura e civilização consideradas corretas e progressistas pelos novos Estados nacionais. Essa perspectiva implicava na supressão da suposta "degradação, indolência e barbárie" associadas às culturas indígenas, promovendo a assimilação e homogeneização cultural em prol do modelo dominante. Essa abordagem reflete a influência do pensamento etnocêntrico e assimilacionista predominante na época em relação aos povos indígenas. Mendes Júnior conclui sua exposição sobre o indigenismo estatal norte-americano elogiando os esforços civilizatórios dos EUA e por fim, faz um apelo para que o Brasil siga o mesmo caminho, especialmente a antiga Província Paulista (MENDES JUNIOR, 1912).

Sobre a segunda conferência na Sociedade Etnográfica, Mendes Júnior aborda como a legislação régia portuguesa, especialmente a partir da ascensão da Casa Ducal de Bragança ao trono português em 1640, tentou, de maneira por vezes contraditória, regulamentar a proteção aos índios e seus direitos territoriais no contexto colonial luso-americano.

Mendes Júnior destaca que a colonização do território luso-americano envolveu não apenas plebeus, mas também fidalgos (membros da nobreza). Ele ressalta que muitos nobres portugueses chegaram ao Brasil para administrar os vastos domínios em nome do monarca português à medida que as bases colonizatórias eram estabelecidas.

O autor chama a atenção para o fato de que as famílias aristocráticas brasileiras têm uma ancestralidade indígena significativa. Mendes Júnior (1912), filho de um importante genealogista e jurista, destaca que o "sangue índio" está profundamente entrelaçado nas linhagens tradicionais que se consideram fundamentais para a formação da "nacionalidade" brasileira. Essa observação ressalta a presença e a influência dos povos indígenas na construção da identidade nacional brasileira, contrastando com algumas visões que buscavam diminuir ou ignorar essa contribuição.

Após algumas considerações racialistas, que podem parecer desalinhadas com as Ciências Sociais contemporâneas, Mendes Júnior passa a nomear diversos personagens célebres

da colonização, destacando as diferentes abordagens que alguns tiveram em relação aos povos indígenas, sendo alguns mais brandos e outros mais cruéis.

Recorda que a chegada da Corte Portuguesa ao Brasil em 1808 não trouxe benefícios para os índios de Minas Gerais e São Paulo. Os governadores locais convenceram o Príncipe Regente D. João da necessidade de exterminar os indígenas que estavam em guerra com os colonos, alegando que todos seriam antropófagos. Mendes Júnior destaca as cartas régias de maio, novembro e dezembro de 1808 como evidências do desprezo e repulsa pela gestão dos problemas indígenas durante o período joanino.

O autor argumenta que as justificativas para a matança dos índios eram falsas e que o verdadeiro objetivo era a apropriação das Terras Indígenas (TIs) e a escravização dos indígenas. Esse relato destaca a instrumentalização de narrativas falsas para justificar a violência contra os povos indígenas, visando interesses econômicos e territoriais.

Na terceira e última conferência, Mendes Júnior busca explicar a situação dos índios após a Independência do Brasil e como se encontravam em 1912. Dedicar uma parte de seu discurso para discutir mais detalhadamente o conceito de *indigenato*, diante da prática de expulsão violenta dos povos indígenas de suas terras originárias, que foi tão naturalizada inclusive com a lei de terras, como se aqueles povos tivessem que aceitar toda a brutalidade viabilizada pelo Estado, quanto por indivíduos, João Mendes retoma a indagação de Joaquim Antônio Pinto Junior que assim questionava a prática portuguesa:

Como chamar de novo a um centro de indivíduos que foram esbulhados de seus terrenos primitivos, deslocados do lugar em que habitavam, hoje ocupado até por potentados que dificilmente poderão ser convencidos e punidos pelos abusos que praticaram? (MENDES JUNIOR, 1912, p.57).

A partir disso, Mendes Junior demonstra que o direito indígena no tocante a terra não parte da ideia civilista de posse ou propriedade, e que as terras indígenas não eram, nem são bens adquiridos. Dessa forma, a tese do *indigenato* defende que o direito indígena sobre seus territórios é um “título congênito, ao passo que ocupação é um título adquirido, e o primeiro não é um fato que depende de legitimação, ao passo que, a ocupação como fato posterior, depende de requisitos que a legitimem (MENDES JUNIOR, 1912, p.58). Daí se compreende a razão de porque são chamados de “povos originários”, remontando-os diretamente ao direito congênito à terra, que não é definido por um tempo, mas pelo fato de ser anterior ao próprio Estado.

Não foi só o contexto dos EUA que influenciou na reflexão do Estado sobre os povos indígenas. Em 1972, a já extinta Comissão de Direitos Humanos da ONU, por meio de sua

Subcomissão para a Prevenção da Discriminação e Proteção das Minorias, solicitou ao especialista ad hoc José Martínez-Cobo um estudo sobre a situação da discriminação enfrentada pelos povos indígenas (TEIXEIRA, 2012). O relatório final, contendo recomendações, foi entregue em 1987. Entre as conclusões centrais do relatório, que levaram à criação do Grupo de Trabalho composto pela OIT, ONU e OEA, juntamente com representantes dos Estados, líderes indígenas e especialistas escolhidos pelos movimentos indígenas (BARBOSA, 2001), destacou-se a necessidade de reconhecimento de um sujeito internacional de direito indígena. Além disso, ressaltou-se a importância do critério da autoidentificação para a delimitação das pessoas a quem os direitos se referem, percebendo o choque cultural que tenta submeter uma cultura a outra:

A diametral oposição entre a cosmovisão ‘moderna’, impessoal e racionalmente orientada do mundo ‘científico’ e a cosmovisão ‘tradicional’, pessoal e impregnada de concepções mágico-religiosas, é um útil ponto de referência. É preciso assinalar que estas visões do cosmos não se dão em estado puro em nenhum caso, já que sempre existem elementos racionais e mágico-religiosos em ambas as cosmovisões (COBO, 1983, p.19).

O relator ainda menciona que alguns setores defendiam a ideia de civilizar grupos de cosmovisão “primitiva” a partir de uma suposição básica de que “cultura moderna” é superior à “primitiva”, com base na teoria do “darwinismo social”, que busca justificar o prevalectimento de grupos “fortes” sobre os “fracos” (BARBOSA, 2001).

A busca pelo reconhecimento desse novo sujeito de direito no âmbito internacional estava associada à reivindicação por autonomia e pelo direito à diferença, mas também incluía a busca pela igualdade no tratamento jurídico e na participação em serviços essenciais, como a universalização da saúde e da educação. É evidente que essas reivindicações, expressas na linguagem dos direitos humanos, entravam em confronto direto com a concepção de provisoriedade do indígena e a necessidade de tutela preconizada pelo indigenismo (TEIXEIRA, 2012). Vale dizer que, a luta indígena se torna cada vez mais consciente dos processos internos dentro dos Estados Nacionais, e em sintonia, pautam a dívida histórica desde o reconhecimento de seus direitos à terra até a participação política.

Na nova perspectiva que se delineava, o reconhecimento formal de que as culturas indígenas não deveriam ser substituídas por uma cultura nacional única, juntamente com os princípios de respeito à diferença e de não-discriminação do direito internacional, refletiram um contexto transformado. Isso ocorreu em consonância com a luta contínua dos povos indígenas pela autodeterminação. Esses fatores se conjugam para impor a necessidade da formulação de um novo acordo entre os Estados e os povos indígenas (TEIXEIRA, 2012).

Martínez-Cobo (1986, p.28) ao observar as diferenças nas definições do sujeito de direito indígena nos Estados nacionais, fez uma análise detalhada dessas definições e suas implicações. No quinto volume de seu relatório, entregue em 1986, Martínez-Cobo propôs uma definição das populações indígenas do ponto de vista do direito internacional.

Ao reconhecer a natureza preliminar e propositiva dos critérios escolhidos, Martínez-Cobo argumenta que seria apropriado considerar para essa definição o que as próprias comunidades indígenas, percebem e concebem de si mesmos em relação a outros grupos, não devendo portanto, haver tentativas de defini-los através de valores de sociedades estrangeiras, ou de valores hegemônicos de tais sociedades. Martínez-Cobo, argumenta com ênfase de que o Estado não deve ter leis, regulações ou medidas que interfiram no poder dos grupos indígenas, para determinar quem são, inclusive seus membros (1986, p.28).

Ademais, desenvolvimento de um pensamento crítico na antropologia da América Latina tem dois antecedentes importantes: os pronunciamentos de Barbados e a reunião da UNESCO. A primeira reunião de Barbados, realizada de 25 a 30 de janeiro de 1971, contando com a participação de um grupo de antropólogos teve como objetivo discutir os problemas derivados das “fricções interétnicas” na América. Com base nessa análise um conjunto de informes sobre a situação de várias regiões, elaboraram uma carta que ficou conhecida como “A carta de Barbados”, com o fito de esclarecer o problema e a promover a solidariedade com as lutas da libertação indígena. E nesta carta, declarou que os indígenas estavam sujeitos à dominação física e cultural.

Já na segunda reunião realizada de 18 a 28 de julho de 1976, com a presença das lideranças indígenas, o objetivo não era mais analisar a problemática, mas de discutir estratégias orientadas a coordenar o movimento indígena (CIFUENTES, 2007, p.49).

Por fim, a reunião da FLACSO/UNESCO, de 1981, tratou sobre a manutenção, recuperação e preservação das culturas indígenas. Nesta ocasião também refletiram sobre como descolonizar os processos culturais e, neste sentido, implicaria em recuperação da memória, do conhecimento, dos territórios e da identidade cultural dos povos indígenas.

Segundo Vanessa Teixeira (2012) todas essas ideias, embasaram as demandas e contribuíram para a transformação do tratamento da questão indígena no plano internacional, como no Convênio 169 da OIT e na Declaração Internacional dos Direitos dos Povos Indígenas:

Um dos efeitos dessa articulação é a modificação do conteúdo dos princípios da igualdade entre todos os seres humanos (Declaração Universal dos Direitos do Homem, ONU, 1948) e da autodeterminação dos povos (Carta das Nações Unidas, 1946). Entendidos no contexto do reconhecimento do valor da diversidade cultural indígena, esses princípios adquirem dimensões específicas, notadamente, a igualdade

deve ser vista como oposta à desigualdade, mas não à diferença (TEIXEIRA, 2012, p.178).

Logo, toda essa articulação e debate, contribuiu para o reconhecimento sobre os princípios da igualdade e da diferença, autodeterminação e participação nas decisões. O sistema internacional não determina como devem resolver as questões de tratamento jurídico dentro de cada Estado, mas confirma em garantir que deve haver o mínimo, como acesso igual aos serviços e participação na formulação das políticas, e a não discriminação.

No capítulo seguinte, observaremos a questão da efetividade dos direitos dos povos indígenas e também a construção e mobilização para a Assembleia Constituinte de 1987. Como a Assembleia Constituinte foi constituída e como os povos indígenas foram inseridos neste contexto. Do mesmo modo, observar-se-á o debate das lideranças dentro da Subcomissão, com o fito de defender sua identidade e território, para que os constituintes levassem em conta.

2. A CONSTITUCIONALIZAÇÃO SIMBÓLICA E O DEBATE NA ASSEMBLEIA CONSTITUINTE DE 1987

No capítulo anterior analisou-se a construção da legislação brasileira acerca dos povos indígenas. Neste sentido, Manuela Caneiro da Cunha enaltece a importância de se verificar as leis indigenistas brasileiras porque “expressam, por excelência, e até em suas contradições, o pensamento indigenista dominante da época” (CUNHA, 1992, p.133). Assim como foi abordado anteriormente, o argumento comum e majoritário é de que a tese do *indigenato* é considerado o fundamento jurídico dos direitos territoriais indígenas no Brasil, sendo recepcionado pela Constituição Federal de 1988, que como veremos adiante, expressamente reconheceu os direitos indígenas como “direitos originários”.

É uma tendência acreditar-se que quando as coisas não saem como se espera, não funciona, “não presta” ou ainda “foi criada para inglês ver”. Ainda que se muitas vezes se repitam as visões do senso comum, para ocasionar qualquer mudança, principalmente na legislação, as transformações em nossas sociedades não se fazem do dia para noite, e é preciso oferecer condições e base para que isso ocorra. É certo que a crença de que “a lei é instrumento apto, por excelência, para controlar as relações sociais, pode acarretar a formulação de um modelo simplista de ciclo normativo”. A realidade não é assim, pois não chancela esse modelo simplista (COSTA JUNIOR, 2011, p.139). E quando a lei surge, mas não encontra no campo prático sua aplicação, cria-se insegurança no seio social, afirmando-se que a “lei não pegou”.

Eduardo Carone, neste sentido reflete que a modernidade e a intensificação das relações, que promovem a evolução social têm revelado que a lei, como instrumento de controle social, salvo as inúmeras exceções que se demonstra eficaz, possui falhas e limitações. Além disso, é preciso considerar que é o mundo fático a fonte para produzir a legislação como mencionado anteriormente, “conferindo juridicidade a fatos e valores, já reconhecidos pela realidade social em um dado momento histórico e em uma determinada área geográfica” (COSTA JUNIOR, 2011, p.139).

No presente capítulo, debater-se-á sobre a Constitucionalização simbólica, tese que foi criada pelo jurista Marcelo Neves, como uma forma de refletir e discutir a efetividade da legislação acerca da demarcação de terras indígenas. Dadas as disfunções e desafios que se apresentam, questiona-se em que medida seria maculada com tal característica. Na obra, o referido autor traz uma abordagem sobre as múltiplas compreensões sobre o que é símbolo e simbólico, bem como apresenta algumas conceituações, enaltecendo a importância da delimitação, pois essas expressões possuem muitos sentidos e vieses, como na psicanálise, na semiótica, na lógica e sociologia. Marcelo Neves explica que não se trata uma afirmação de que a lei não pegou,

[...] do mesmo modo, não basta a análise da intenção do legislador, se produziu efeitos almejados por ele ou não, mais do que isso, a legislação simbólica pode ser determinada por interesses sociais, podendo uma disposição se sobressair a outros interesses que sejam antagônicos, por meio do reconhecimento. Deste modo, a questão da legislação simbólica está usualmente relacionada com a distinção entre variáveis instrumentais, expressivas e simbólicas (NEVES,1994, p.25).

Para que possamos compreender as implicações da legislação simbólica, necessário se fazem algumas considerações: enquanto as funções instrumentais implicariam em uma relação de meio-fim, a tentativa de alcançar resultados objetivos mediante a ação, na atitude expressiva, confunde-se o agir e a satisfação da respectiva necessidade, já a simbólica não é caracterizada pela imediaticidade da satisfação das respectivas necessidades e se relaciona com o problema da solução de conflito de interesses. Essa distinção e observação sobre as variáveis só são possíveis de perceber ao aproximar-se da composição: na prática estão sempre presentes as três variáveis, a importância da distinção se dá quando se afirmar que um plexo de ação tem função simbólica, instrumental ou expressiva. Ou seja, essa distinção refere-se a predominância dessa variável, e não a sua exclusividade.

Neste sentido, o autor também esclarece que a política simbólica não se confunde com a legislação simbólica, sendo a primeira compreendida como uma esfera de ações e vivências simbólicas. Logo, para Marcelo Neves (1994), não teria sentido fazer essa distinção entre os dois campos pois, uma vez que toda atividade política seja predominantemente simbólica, toda a legislação já seria simbólica, e a política simbólica não conduz apenas à tranquilização psicológica dos grupos a que se dirige, mas põe igualmente certos interesses em perigo, pois é possível observar a dominação de ações, a presença dos oportunismos políticos para obter benefícios e a satisfação de interesses.

Deste modo, como explica Eduardo Carone (2011), se é certo que a lei pode produzir efeitos instrumentais, ela também pode produzir efeitos latentes. Assim, a conceituação de legislação simbólica, precisa considerar a composição dos sentidos tanto político, como jurídico-normativo, sendo a consideração de legislação simbólica a preponderância do primeiro sobre o segundo. Neste sentido, a hipertrofia do simbólico sobre o jurídico-normativo causaria o “envenenamento do Ordenamento Jurídico Brasileiro”.

Antes que possamos adentrar as especificidades sobre a legislação simbólica e a sua definição, há que se esclarecer que não são enquadradas no conceito de simbólico as declarações, como do preâmbulo da Constituição, pois a natureza dela é de diretriz interpretativa, bem como das leis que tratam de símbolos, brasões, bandeiras e hinos, como já foi reconhecida pelo egrégio Supremo Tribunal Federal. Isso demonstra que, de fato, o

simbólico da legislação tratado por Marcelo Neves não é do conteúdo a que se refere, mas da sua aplicação, podendo como no caso em comento, ter uma diretriz interpretativa (COSTA JUNIOR, 2011).

2.1 A legislação simbólica e suas espécies

A conceituação de legislação simbólica por Marcelo Neves, leva em conta todos esses fatores abordados acima, bem como a crítica na crença de que para se alcançar determinados fins desejados pelo legislador, especialmente a mudança social, implica um modelo funcional simplista e ilusório.

Para aprofundar o debate sobre a importância da observação da aplicação da lei, o referido autor traz a observação de que há um grande número de leis que servem apenas para codificar juridicamente normas sociais que são reconhecidas. Contudo, é preciso considerar também a complexidade do meio ambiente social, que tem atrelada os sistemas jurídico e político, para que a atuação do Estado através de legislação possa representar um instrumento seguro de controle social. Essa dinâmica paradoxal já tem demonstrado o aumento dos encargos do Estado, concomitante com a redução da capacidade do Direito de dirigir a conduta social (NEVES, 1994, p.31). Em outras palavras, se produzem inúmeras leis diante das demandas que surgem, contudo o Estado não consegue cuidar dos encaminhamentos para que a letra da lei consiga alcançar a solução.

Assim, para conceituar o que seria legislação simbólica o autor questiona “o fracasso da função instrumental da lei é apenas um problema de ineficácia das normas jurídicas?” Ou seja, identifica-se que a quantidade considerável de leis, desempenha funções sociais latentes em contradição com sua eficácia normativo-jurídica, ou seja, em oposição jurídico manifesto (NEVES, 1994, p.31). Levando-se em consideração esses elementos, o autor conceitua legislação simbólica como “a produção de textos cuja referência manifesta à realidade é normativo-jurídica, mas que serve, primária e hipertroficamente, a finalidades políticas de caráter não especificamente normativo-jurídico”. Ou seja, não se concebe a legislação simbólica em termos do modelo simplificador que a explica ou a define a partir das intenções do legislador, contudo há indícios de tal quando o legislador o faz apenas para alcançar um interesse específico e não necessariamente com interesse em atingir a eficácia da norma (NEVES, 1994, p.32)

Neves adota o modelo tricotômico de legislação simbólica apresentada por Kindermann, que prevê que a legislação simbólica pode ter como objetivo: a confirmação de valores, a

demonstração da capacidade de ação do Estado e o adiamento da solução de conflitos sociais por meio de compromissos dilatórios (NEVES, 1994, p.34).

2.1.1 A confirmação de valores

O autor explica que diante dos grupos envolvidos nos debates e lutas pela prevalência de determinados sentidos, veem na previsão legislativa, uma vitória sobre o lado antagônico, ou seja, a lei como uma forma de reconhecimento da superioridade ou predominância social de sua concepção valorativa, sem, contudo, observar-se a eficácia, sendo secundária. Diante dessas reivindicações, o legislador se vê obrigado a tomar uma posição a respeito dos conflitos sociais e em torno de valores. Logo, exige-se que aquelas condutas que não coadunem com os seus valores, sejam formalmente proibidas, satisfazendo-se com o ato legislativo (NEVES, 1994, p.34).

Além disso, é preciso considerar o choque de realidades quando se vive, na história de determinada sociedade, momentos em que há oposição de valores. Um exemplo, é o da crise da ciência, exemplificada pelo debate do terraplanismo. O negacionismo científico que fundamenta o movimento terraplanista expressa a parcela da sociedade que reconhece a falha da ciência como projeto emancipatório (LINS, 2020). Esses conflitos podem dizer bastante sobre o nosso tempo, em que tanto a ciência, como os aparatos estatais, passaram a ser vistos como instituições ambíguas, cujas práticas são duvidosas e relações, interessadas, resultando em posturas vão desde uma desconfiança inicial até a recusa radical (MENDES, 2020). Ademais, buscam respaldo legislativo e jurídico para tanto, reinterpretando princípios gerais. Outro exemplo esclarece o supra comentado: não querer tomar vacina passa a ser argumentado como um direito de liberdade, mesmo que em detrimento da saúde pública.

Sobre essa característica, a afirmação de valores também diferencia grupos e seus respectivos valores e interesses, pois apontam para a glorificação ou degradação de um grupo, opondo-se a outros dentro do contexto social. Pode também implicar em gestos de coesão, quando a sociedade nacional se identifica com os valores legislativamente corroborados, o que ao autor chamou de “princípios de autenticidade” (NEVES, 1994, p.36). Veja-se que a legislação simbólica, que tem a primazia da confirmação de valores, também traz o caráter hegemônico, no sentido de sobressair-se sobre o grupo que tem menos influência e poder de articulação perante o Poder Legislativo. No caso dos Povos Indígenas, durante todo o processo de construção do Estado Brasileiro, a legislação vinha no sentido de consolidar a estrutura estatal para ganhar legitimidade, reafirmando os valores da Coroa Portuguesa, embora

reconhecessem os “gentios como senhores de sua terra”, na prática articularam-se na força e no aparato estatal para consolidar a ocupação do território.

Marcelo Neves dá exemplos de legislação simbólica com a confirmação de valores, como a Lei Seca dos Estados Unidos que não foi uma regra reguladora de conduta, proibir ou reduzir o uso do álcool, mas para confirmar os valores sociais dos protestantes nativos contra o grupo de imigrante católico, que bebiam. A vitória legislativa representou o “ato de deferência para os vitoriosos e de degradação para os perdedores, independentemente da eficácia (NEVES, 1994, p.35). Outro exemplo ainda foi o caso da lei sobre os estrangeiros na Europa e que o debate acerca do rigor ou da flexibilidade, influenciaria em como os imigrantes seriam vistos pelos nacionais, quais sejam como estranhos, invasores ou como vizinhos, colegas de trabalho, parte da sociedade (NEVES, 1994, p.36).

No caso do Brasil, por exemplo o “Dia do Zumbi” é simbólico pois o governo demonstrou que reconhece as causas das comunidades negras, no entanto, é uma lei ineficaz no sentido de minimizar os problemas causados pelas lideranças raciais que as comunidades enfrentam (SILVA, 2007, p.21).

2.1.2 A legislação Álibi

Neste outro objetivo, a legislação simbólica teria o condão de fortificar “a confiança do cidadão no respectivo governo ou, de um modo geral, no Estado”, ou seja, ao contrário do ponto anterior, em que se queria confirmar valores de determinados grupos, aqui a articulação legislativa visa conferir confiança nos sistemas jurídicos e políticos. “O legislador, muitas vezes sob pressão direta, elabora diplomas normativos para satisfazer as expectativas dos cidadãos, sem que com isso haja o mínimo de condições de efetivação das respectivas normas” (NEVES, 1994, p.37). Entende-se, portanto que, nesta característica, o Estado de algum modo busca através do ato legislativo demonstrar proximidade com o povo:

Mas não só dessa forma genérica evidencia-se a legislação-álibi. Face à insatisfação popular perante determinados acontecimentos ou à emergência de problemas sociais, exige-se do Estado muito frequentemente uma reação solucionadora imediata. Embora, nesses casos, em regra, a regulamentação normativa muito improvavelmente possa contribuir para a solução dos respectivos problemas, a atitude legiferante serve como um álibi do legislador perante a população que exigia uma reação do Estado (NEVES, 1994, p.39).

Um dos exemplos típicos no qual a característica simbólica “confiança pelo cidadão ao Estado” ocorre, é justamente no Direito Penal. As reformas surgem não porque são inexistentes

as normas tipificadoras, mas justamente porque as discussões em torno de uma legislação penal mais rigorosa apresentam-se como um álibi, fundamentalmente, da inexistência dos pressupostos socioeconômicos e políticos para a efetivação da legislação penal em vigência. “Através dela o legislador procura descarregar-se de pressões políticas e/ou apresentar o Estado como sensível às exigências e expectativas dos cidadãos.”

Também é possível notar nesse aspecto o papel da mídia, dos programas televisivos que transmitem as operações policiais, trabalhando em cima do sentimento de impunidade, de omissão, etc. “Além dos casos em que a legislação se apresenta como substitutiva as pressões sociais ou como referência na prestação de contas ao eleitorado, serve também como mecanismo de exposição simbólica das instituições” (NEVES, 1994, p.39).

A legislação-álibi é criada com o objetivo de amenizar a insatisfação dos cidadãos em relação a uma situação específica, embora muitas vezes não resolva o problema de forma eficaz. Nestes casos, o legislador está mais preocupado em demonstrar a capacidade de ação do Estado. Após a manifestação pública de insatisfação por parte da população, o Estado se articula para emitir uma resposta rápida e imediata na forma de uma nova lei ou regulamentação, mesmo que esta resposta não seja necessariamente a solução ideal para a questão subjacente (NEVES, 1994).

Essa resposta “rápida”, pelo legislativo, cria uma “sensação de bem-estar” na sociedade, o que resulta em uma diminuição geral das tensões presentes. Do ponto de vista político, isso é estratégico, pois assegura a permanência do grupo detentor do poder e leva à redução das manifestações sociais, enfraquecendo sua força e impacto.

Nessa atividade legislativa, “rápida”, corre-se o risco de não ser devidamente refletida, já que não teve propriamente analisados os elementos e os impactos econômicos que são necessários para emitir uma legislação, o que a faz suscetível de cair no risco de descrédito:

Em face da necessidade de se “mandar um recado” à sociedade, valores essenciais à qualidade do texto legal, como clareza, precisão e compatibilidade com o ordenamento jurídico, são deixados de lado, colaborando para o agravamento da inflação legislativa, a dificuldade de interpretação das normas veiculadas e, a longo prazo, o descrédito na força vinculante da lei, que ocorrerá, quanto aquele específico, quando o responsável pela sua elaboração, já não mais pode ser identificado e a conturbação do vínculo normativo (COSTA JUNIOR, 2011, p.144).

Permanece a prática incessante de produção legislativa, sem visualizar seus efeitos, a concretude, sem encaminhar políticas públicas, quiçá a revisão destas leis, por fim, os mandatos se encerram, e a população desconhece os resultados da legislação que se produziu. Marcelo

Neves, traz algumas chaves de leitura para compreender como o legislativo reproduz essa lógica:

Nos períodos eleitorais, por exemplo, os políticos são conta do seu desempenho, muito comumente, com referências à iniciativa e a participação no processo de elaboração de leis que correspondem às expectativas do eleitorado. É secundário aqui se a lei surtiu os efeitos socialmente “desejados”, principalmente porque o período da legislatura é muito curto para que se comprove o sucesso das leis então aprovadas. Importante é que os membros do parlamento e do governo apresentem-se como atuantes e, portanto, que o Estado-Legislador mantenha-se merecedor da confiança do cidadão (NEVES, 1994, p.37)

Como se extrai, o autor levanta a reflexão também sobre como a população participa desse processo (ou não participa), no período eleitoral, quando o candidato já passou por um mandato, a população não avalia o trabalho por meio do que há de concreto, a discussão fica em números, quantas leis produzidas, mas muito pouco se fala do que alcançou, nem há tempo no caso do período eleitoral para reivindicar ou questionar, em um contexto com tantos candidatos e propostas. Mas, se o candidato já teve um mandato anterior, oferece condições de ter avaliado não só com as propostas que se mostrarem plausíveis, mas pelo trabalho desempenhado. Percebe-se o quanto essa prática vai se tornando também um ciclo perigoso no qual a população, quando insatisfeita mesmo sem entender o reflexo e a complexidade das demandas sociais, reivindicará sempre por nova legislação ou o enrijecimento destas.

Marcelo Neves também traz outro exemplo, que é a legislação sobre os meios de comunicação nos EUA. As normas que foram criadas para o controle da radiodifusão e da televisão poderiam não ter tido um efeito regulatório real, mas teriam sido utilizadas para criar a ilusão de que o Estado estava tomando precauções mínimas em relação à responsabilidade dos meios de comunicação. Além disso, essas normas teriam sido usadas para dissipar qualquer dúvida sobre a lógica do sistema de mídia americano, prevenindo potenciais reações de descontentamento por parte dos cidadãos. Nesses casos, a legislação-álibi não estaria diretamente relacionada a relações mais concretas entre políticos e eleitores, ou entre o governo/parlamento e pressões específicas do público. Em vez disso, ela estaria ligada de forma mais genérica à apresentação abstrata do Estado como uma instituição digna da confiança do público (NEVES, 1994, p.39)

O que vale destaque neste ponto é a afirmação simbólica das instituições. Tanto no primeiro exemplo trazido pelo referido autor, no qual políticos trabalham em suas campanhas sobre os números de leis que produziram, como no segundo caso, a legislação acerca do controle da radiodifusão e televisão, não há o compromisso com o resultado prático entre Estado-população, mas tão somente para reafirmar que o Estado estava tomando suas

precauções mínimas para zelar pelos interesses sociais. Portanto, a legislação-álibi não está vinculada a ação concreta entre políticos e eleitores mas, de forma abstrata, à ação do Estado. “Decorre da tentativa de dar a aparência de uma solução dos respectivos problemas sociais ou, no mínimo, da pretensão de convencer o público das boas intenções do legislador” (NEVES, 1994, p.39).

Neste sentido:

Dúvida não pode haver a respeito do que permite essa atuação do legislador: a crença, instrumentalista, por parte da população, e dos órgãos de comunicação, de que a lei é a solução para os problemas de que padece, e que o legislador é sábio, capaz de oferecer a solução para o problema. Paradoxalmente, tal crença cede ao primeiro sinal de que a Lei não produzirá efeitos concretos, sendo substituída pela convicção de que é ela a origem do problema, e seu colaborador, um prevaricador. Seus principais efeitos são: descarregar o establishment de pressões sociais, constituir respaldo político-eleitoral e por fim, veicular a imagem das instituições políticas como sendo dignas de confiança (COSTA JUNIOR, 2011, p.146).

Logo, a legislação-álibi, é também uma forma de envolver a indignação da população, pela crença das instituições. Porém, Marcelo Neves alerta que “nem sempre ela obtém êxito em sua função simbólica. Quanto mais ela é empregada tanto mais frequentemente ela fracassa” (NEVES, 1994, p.40), e isso tem como consequência “a descrença no próprio sistema jurídico, (...) disso resulta que o público se sente enganado, os atores políticos tornam-se cínicos” (NEVES, 1994, p.40).

2.1.3 Legislação como fórmula de compromisso dilatatório

Outra categoria sobre a legislação simbólica, é a legislação como uma fórmula de compromisso dilatatório, ou seja, a solução do conflito é deixada para a posteridade. Essa categoria inclui leis cuja função principal é hipertroficamente simbólica, destinadas a adiar a resolução de conflitos sociais por meio de compromissos protelatórios. Neste sentido, o legislativo promulga a lei, mesmo diante de diferenças políticas e ideológicas que são profundamente inconciliáveis, com o único propósito de dar à opinião pública a impressão de que as divergências podem ser democraticamente conciliadas. Estrategicamente é uma maneira de evitar a resolução efetiva de um problema.

Marcelo Neves cita como exemplo a lei norueguesa sobre os empregados domésticos de 1948. A função a princípio seria a regulamentação das relações de trabalho, de forma instrumental, visava a melhoria das condições de trabalho dos empregados domésticos e a proteção dos seus interesses. A flexibilidade das normas que sancionam às patroas nas hipóteses

de violação da lei, e os dispositivos punitivos que dificultam a própria aplicação da lei, eram fatores que contribuíam para sua ineficácia. Além disso, as próprias condições do trabalho, como a dependência pessoal nesta relação de trabalho, culminavam com o efeito negativo para a efetivação do texto legal. Contudo, foi em razão dessa prevista falta de concretização, que se possibilitou o acordo entre os grupos, ditos progressistas e conservadores. O primeiro grupo ficou satisfeito porque acreditava-se que a legislação demonstrava posição favorável às reformas sociais, e o segundo grupo também ficou satisfeito em razão da falta de perspectiva de sua efetivação, “evidente impraticabilidade” (NEVES, 1994, p.41). Logo, nota-se o conflito entre a lei e a transferência para um futuro incerto sobre a efetividade da legislação com a solução do conflito.

2.1.4 A eficácia e a efetividade da Legislação

Em decorrência dessas categorias da legislação simbólica, é simplista dizer que são ineficazes ou irrelevantes, ou seja, não se restringem às leis ineficientes, que “não pegaram” (COSTA JUNIOR, 2011, p.151). Contudo, é inevitável o questionamento quanto a sua função perante o contexto social se apresenta.

Neste sentido, Marcelo Neves inteira de que é preciso reconhecer e dar relevância aos efeitos sociais latentes da legislação, e que podem ser muito mais relevantes para a compreensão do fenômeno jurídico, que os seus efeitos manifestos.

Do ponto de vista jurídico, a eficácia se refere à capacidade legal de aplicar uma norma, ou seja, sua possibilidade de ser aplicada, obedecida ou executada. É importante reconhecer que a eficácia jurídica pode ocorrer de duas maneiras distintas: autonomamente, quando as pessoas voluntariamente seguem a determinação normativa, ou heteronomamente, quando a norma é imposta por terceiros, obrigando sua observância. De todo modo, seja voluntária ou involuntária, há que se reconhecer eficácia jurídica a legislação. Já no sentido sociológico, empírico, a eficácia diz respeito à conformidade das condutas às normas (NEVES, 1994).

A eficácia traz desdobramentos, então é possível analisar os efeitos práticos da legislação também pelo prisma da observância e da imposição (NEVES, 1994, p.43). Enquanto a primeira, significa que a ação foi conforme a norma legal, sem que essa conduta esteja vinculada a uma sanção impositiva, a segunda surge exatamente como reação concreta aos comportamentos que contrariam os preceitos legais, destinando-se à manutenção do direito ou de restabelecer o direito violado. Neste sentido, a norma pode decorrer, conseqüentemente, seja da observância da lei ou de uma imposição. Para Marcelo Neves, a ineficácia só se configura,

na hipótese de não ocorrência, seja pela inobservância ou pela não execução (NEVES, 1994, p.44).

Outra dimensão relevante quando se trata de eficácia das leis é aquela que se estabelece entre a observância e o uso do direito. A observância se refere às “regras de conduta”, ou seja, às obrigações e proibições impostas pela lei, enquanto o uso se relaciona com as ofertas de regulamentação. Quando as condições necessárias, como estrutura para utilizar as disposições legais que regulamentam as relações interpessoais não estão presentes, podemos falar de ineficácia normativa. No entanto, neste contexto, não se trata de respeitar, violar ou contornar uma lei específica, mas sim de utilizar, não utilizar ou abusar dos textos legais que oferecem a autorregulamentação das relações interpessoais (NEVES, 1994, p.46).

A eficácia da lei implica numa gama de situações, como a observância, execução, aplicação e uso do Direito, pode ser compreendida genericamente como a concretização das disposições normativas presentes no texto legal.

De outro lado, tem havido uma tentativa de distinguir a eficácia, da efetividade, sugerindo que esta última se relaciona com os objetivos do legislador ou da lei. Em outras palavras, enquanto a eficácia diz respeito à realização do programa condicional, ou seja, que depende da relação abstratamente prevista na norma legal, a efetividade por sua vez está relacionada com a implementação do projeto que orientou a atividade legislativa, visando a relação “meio-fim”, abstratamente derivada da norma. Com relação aos fins a que se destina uma lei, ela pode ser observada pela efetividade, inefetividade ou ainda anti-efetividade:

Uma lei destinada a combater a inflação, por exemplo, será efetiva quando a inflação for reduzida relevantemente por força de sua eficácia (observância, aplicação, execução, uso). Entretanto, o vínculo "se-então" previsto abstratamente numa lei anti-inflacionária pode estar sendo regularmente concretizado nas relações em interferência intersubjetiva. Sem que haja qualquer modificação significativa no aumento dos preços, tem-se, portanto, eficácia sem efetividade. E há também a possibilidade de que a legislação anti-inflacionária (para permanecer no exemplo) seja intensamente eficaz, mas provoque uma relevante alta de preços, implicando, portanto, antiefetividade (NEVES, 1994, p.47)

Trazer essa observância da aplicação legislativa, permite compreendê-la também qualitativamente, se os seus efeitos são positivos socialmente, ou se ela nada modifica. Se também não há eficácia ou efetividade, existe a falta de vigência social da lei ou de carência de normatividade do texto legal.

Contudo, a eficácia e a efetividade não abrangem todos os efeitos da legislação. A legislação também produz efeitos indiretos ou latentes que podem ou não estar relacionados

com a efetividade e eficácia. Cabe primeiramente, distinguir as consequências da legislação em relação à conexão com outros fenômenos sociais:

Um relevante efeito indireto da legislação é aquele que ela exerce com relação a quem elabora o respectivo projeto de lei. Para um jurista, a participação na elaboração de um anteprojeto de código civil, código penal, código tributário etc, pode implicar a sua consagração no meio acadêmico e profissional (...) a aprovação da respectiva lei importa igualmente a satisfação pessoal do seu “elaborador”. E evidente que, nesses casos, a legislação pode ser simplesmente simbólica. Mas os efeitos positivos da legislação para o elaborador da lei, especialmente para juristas e burocratas, tendem a ser tanto mais intensos quanto maior for a sua força normativa (NEVES, 1994, p.49).

Com relação aos efeitos da legislação simbólica, vale alguns destaques específicos. Primeiramente, como se extrai da tese de Marcelo Neves, ela é caracterizada por ser normativamente ineficaz e possuir um alto grau de hipertrofia simbólica. A medida dessa hipertrofia não pode ser quantificada numericamente, mas é evidenciada pela falta de aceitação social da norma. Isso ocorre porque, dentro do sistema jurídico, a eficácia está relacionada à regulação do comportamento, enquanto a vigência social diz respeito à garantia das expectativas da sociedade. Embora a eficácia possa ser medida, a vigência social não pode ser facilmente quantificada (NEVES, 1994, p.50).

Se a ineficácia é de alto grau, isso pode indicar que não existe uma orientação generalizada das expectativas em conformidade com a lei, seja essa percepção compartilhada pelos cidadãos, organizações, grupos ou pelo próprio Estado. Partindo do princípio de que a função principal do direito é fortalecer determinadas expectativas (em vez de garantir comportamentos específicos), podemos afirmar que a legislação simbólica só ocorre quando a norma não é socialmente reconhecida (NEVES, 1994, p.50). Nesse caso, o texto da norma não só falha em direcionar normativamente o comportamento, mas também não orienta de forma ampla as expectativas normativas, resultando na ausência de normatividade.

Contudo, os efeitos da legislação simbólica não se limitam a um caráter exclusivamente negativo, que envolve a falta de eficácia normativa e vigência social. Isso ocorre porque existem leis que compartilham dessa característica e não têm uma função simbólica clara. O aspecto positivo da legislação simbólica se manifesta através da produção de efeitos significativos para o sistema político, que têm uma natureza não-jurídica, e isso varia conforme o tipo da legislação simbólica (NEVES, 1994, p.51)

No caso, por exemplo da legislação destinada a confirmar valores sociais, podemos identificar três efeitos socialmente relevantes. Como mencionamos acima, essas leis servem para persuadir a população de que determinados comportamentos são consistentes, merecendo legislação que vincule e confirme esses valores socialmente, proporcionando uma sensação de

tranquilidade aos indivíduos que fazem parte do grupo que é enaltecido, transmitindo-lhes a sensação de que seus valores estão devidamente incorporados no sistema jurídico.

Além disso, essas leis fazem com que as principais instituições da sociedade adotem a lógica estabelecida pela lei, ampliando consideravelmente o seu poder simbólico. Por fim, essa forma de legislação simbólica, ao distinguir as culturas que têm legitimidade e visibilidade pública das que são consideradas "desviantes", pode gerar conflitos profundos entre o grupo que foi enaltecido e o grupo marginalizado.

Na legislação-álibi, é notável um enfraquecimento das pressões sociais sobre o sistema político, servindo como um respaldo eleitoral para o grupo que está no poder. Além disso, essa forma de legislação pode também simbolicamente retratar as instituições estatais como competentes e, portanto, merecedoras da confiança do público.

Por outro lado, na legislação utilizada como uma fórmula de compromisso dilatatório, cuja função principal é adiar conflitos políticos sem resolvê-los devidamente, o efeito observado é a manutenção do status quo, com uma representação aparentemente convincente por parte dos grupos políticos divergentes.

Além de Marcelo Neves, outros juristas também se debruçaram sobre o tema da eficácia. Não tem o escopo no presente trabalho de esgotar essa abordagem, mas o apontamento de alguns deles demonstram que é possível aprofundar a análise quando se trata da materialização da norma.

Para Norberto Bobbio (2003, p.47) por exemplo, o desafio relacionado à eficácia de uma norma reside na questão de ser ou não obedecida pelas pessoas a quem se destina (os chamados destinatários da norma jurídica) e, em caso de infração, ser aplicada coercitivamente pela autoridade que a estabeleceu. O fato de uma norma existir como tal no âmbito jurídico não garante que seja consistentemente seguida. Bobbio não investiga as razões pelas quais uma norma é mais seguida do que outra, mas observa que existem normas que são universalmente obedecidas de forma espontânea (sendo as mais eficazes), outras que são seguidas na maioria dos casos somente quando há coerção, algumas que não são obedecidas apesar da coerção, e ainda outras que são violadas sem que sequer seja aplicada a coerção (sendo as menos eficazes).

Para Tercio Sampaio Ferraz Junior (2000), efetividade diz respeito à relação de adequação do aspecto-cometimento com o aspecto-relato de uma norma. O autor propõe um conceito pragmático de efetividade que integra as abordagens sintáticas e semânticas previamente categorizadas. Na perspectiva "sintática", a efetividade é equiparada à eficácia, representando a capacidade da norma de gerar efeitos jurídicos, independentemente da sua aplicação prática (eficácia técnica). Por outro lado, sob a ótica "semântica", a efetividade é

concebida como uma qualidade da norma que é efetivamente observada pela sociedade, ou seja, aplicada concretamente o que chamou de eficácia social.

Ademais, quando se trata de direitos sociais, alguns juristas, quando não observam os efeitos práticos da concretização do direito, afirmam que são normas programáticas, sem, contudo, entender a interação no campo social dessas normas e o que elas representam para a população diante da ausência tanto do setor público, quanto de estarem privados de seus direitos e poderem reivindicar o que precisam. E mais do que isso, como se analisa esse espaço entre a previsão e o objetivo a que se destina. Neste sentido, José Afonso da Silva, distingue os estágios e campos do conhecimento que são necessários aprofundar:

Aplicabilidade significa qualidade do que é aplicável. No sentido jurídico, diz-se da norma que tem possibilidade de ser aplicada, isto é, da norma que tem capacidade de produzir efeitos jurídicos. Não se cogita de saber se ela produz efetivamente esses efeitos. Isso já seria uma perspectiva sociológica, e diz respeito à sua eficácia social, enquanto nosso tema se situa no campo da ciência jurídica, não da sociologia jurídica

Portanto, é oportuno refletir que a eficácia observa a adequação aos fins a que as normas objetivam, enquanto a efetividade tenta de algum modo medir a distância entre a disposição legal e a realidade que pretende ordenar, ficando mais atrelado a recepção e implementação das normas.

2.1.5 Constitucionalização simbólica

Se a legislação simbólica parte dessa articulação do Legislativo para oferecer respostas à sociedade, Marcelo Neves, observa quando esse fator do “simbólico” ocorre na Constituição.

A constitucionalização simbólica é apresentada como a reprodução do fenômeno da legislação simbólica dentro da constituição de um país. As constituições adquiriram um papel de destaque nos Estados modernos, com uma superioridade hierárquica sobre outras normas no ordenamento jurídico. Isso é exemplificado pelo controle de constitucionalidade presente em muitos países, que permite questionar a conformidade das leis infraconstitucionais com a Constituição, seja em termos formais ou materiais. Se uma norma for considerada inconstitucional, é removida do ordenamento jurídico, destacando a importância desse mecanismo de controle. No contexto do constitucionalismo contemporâneo, a ideia é que todo Estado possui uma constituição, seja ela real ou normativa. Mesmo em Estados que não são

explicitamente constitucionais, a discussão muitas vezes se concentra na fundamentação moral ou axiológica do Estado ou do direito (NEVES, 1994).

O conceito de constituição remonta a Aristóteles, que a concebia como a ordem da cidade-estado (pólis). Para ele, a constituição englobava a estrutura do Estado, a distribuição do poder governamental e a finalidade da comunidade política. Essa concepção já incluía elementos estruturais e teleológicos, equiparando a Constituição ao próprio Estado. Nas sociedades modernas, a constituição passaria a ser vista como um instrumento de liberdade ou um pacto de poder. Durante as revoluções burguesas do final do século XVIII, o constitucionalismo moderno surge, e a Constituição assume um significado tanto normativo quanto de exercício do poder constituinte, universal e abrangente (NEVES, 1994, p.54).

A partir desse ponto, há uma multiplicidade de definições de constituição, incluindo abordagens sociológicas, jurídicas-normativas, ideais e culturais-dialéticas. Lassalle, por exemplo, propôs uma definição "sociológica" que via a Constituição como o conjunto de relações de poder realmente existentes em um país. Embora tenha recebido ampla aceitação, essa ideia não era pioneira, já que Engels a havia formulado em 1844 sobre a Constituição inglesa. No entanto, a contribuição de Lassalle foi popularizá-la além dos limites do socialismo. Essa abordagem também ficou conhecida como "histórico-universal", pois todos os países possuem ou tiveram uma Constituição real em algum momento de sua história (NEVES, 1994, p.56).

No contexto das diferentes concepções de Constituição, Lassalle explorou uma perspectiva sociológica que considerava as normas jurídicas constitucionais como uma expressão da Constituição "real", a qual estaria em uma relação de dependência com essas normas. No entanto, essa visão enfrentou críticas, uma vez que não reconhecia a relativa autonomia do ordenamento jurídico constitucional em relação ao processo real de poder, chegando até mesmo a condicioná-lo. Os fatores materiais de poder e a ordem jurídica constitucional têm implicações mútuas, mas a teoria de Lassalle não chegou a essa conclusão (NEVES, 1994, p.56).

Em contraposição, surgiu a teoria da Constituição "jurídico-normativa", que acompanhou o pensamento da Teoria Pura do Direito. Nessa abordagem, a Constituição é vista como o mais alto escalão do direito positivo, só podendo ser revogada ou alterada por meio de um procedimento especial mais rigoroso do que o procedimento para alterar as leis ordinárias. Essa perspectiva identifica o ordenamento jurídico com o Estado.

A concepção "ideal" da Constituição, associa a Constituição ao ideal constitucional do Estado de direito burguês, que surgiu durante as revoluções burguesas dos séculos XVIII e XIX.

A Constituição, nesse contexto, está relacionada ao Estado constitucional e se concentra principalmente em sua dimensão axiológica ou moral. Essa concepção considera como Constituição apenas aquela que corresponde a determinados padrões valorativos ou princípios ideais. É uma perspectiva eminentemente liberal, que pressupõe um sistema de garantia das liberdades burguesas, a divisão de poderes e uma forma escrita. Segundo essa visão jurídica, os Estados totalitários e autoritários não teriam Constituição (NEVES, 1994).

Em contraposição às perspectivas mencionadas anteriormente, surgem as concepções "dialético-culturais" de Constituição, que veem a Constituição como resultado da relação recíproca entre o dever-ser constitucional e o ser constitucional. Nesse contexto, a Constituição normatizada é compreendida como uma expressão parcial de um todo maior.

Smend por sua vez, concebe o Estado como um processo de integração, onde a Constituição é vista como a normatização legal de aspectos específicos desse processo, ou seja, sua ordem jurídica. Para Smend, a Constituição não se limita a ser uma estrutura de sentido normativa, mas também corresponde à realidade política (NEVES, 1994, p.60).

Por outro lado, nas concepções dialético-culturais, o dever-ser constitucional é entendido como uma conexão de sentido que é condicionada pelo ser constitucional, recebendo seu significado da realidade política. Heller vê a Constituição, em seu sentido estrito e jurídico, como uma estrutura normativa, enquanto Smend a entende como fazendo parte da realidade política e do direito constitucional (NEVES, 1994, p.60).

A discussão avança para abordar as duas facetas da constitucionalização simbólica propostas por Marcelo Neves: o sentido negativo e o sentido positivo.

O sentido negativo da constitucionalização simbólica está relacionado à observação de que o texto constitucional não é suficientemente concretizado de forma generalizada do ponto de vista normativo-jurídico. Isso implica que as normas constitucionais não são amplamente concretizadas, o que afeta a realização constitucional. A falta generalizada de concretização das normas constitucionais, como ocorre na constitucionalização simbólica, pode levar à impossibilidade de distinguir abordagens internas e externas (NEVES, 1994, p.84).

No contexto da constitucionalização simbólica, o problema não se limita à desconexão entre as disposições constitucionais e as ações dos agentes públicos e privados. Não se trata apenas de uma questão de eficácia na orientação normativa da ação. O cerne da questão reside na vigência social das normas constitucionais, e está relacionada à falta generalizada de orientação das expectativas normativas de acordo com as determinações do texto constitucional. Isso implica que o texto constitucional carece de normatividade, ou seja, não gera expectativas normativas generalizadas congruentes.

O sentido negativo da constitucionalização simbólica está relacionado à exclusão de uma "esfera pública" pluralista no processo de concretização constitucional. Isso significa que as disposições constitucionais não são relevantes para os órgãos estatais envolvidos na interpretação e aplicação da Constituição. Na constitucionalização simbólica, a atuação estatal tende a violar a Constituição de forma contínua e casuística (NEVES, 1994).

Por outro lado, no sentido positivo, a constitucionalização simbólica desempenha um forte papel político-ideológico. O problema ideológico surge quando se percebe a impossibilidade de realizar o modelo transmitido pelas disposições constitucionais devido às condições sociais. Isso resulta na perda de transparência em relação ao fato de que a situação social correspondente ao modelo constitucional simbólico só poderia se tornar realidade mediante uma transformação profunda da sociedade (NEVES, 1994, p.85).

O "constitucionalismo aparente" é um conceito que se encaixa nesse contexto, implicando uma representação ilusória da realidade constitucional que é conveniente à defesa do próprio sistema político. Os problemas que deveriam ser abordados com base nas disposições constitucionais permanecem sem solução. Além disso, torna mais difícil o caminho das mudanças sociais em direção ao Estado constitucional pretendido, uma vez que o discurso do poder se baseia na invocação contínua da Constituição como estrutura normativa garantidora dos direitos fundamentais, da separação dos poderes e do processo democrático. No entanto, a própria função ideológica da constitucionalização simbólica possui seus limites, pois as contradições entre a ação política e o discurso constitucionalista podem se tornar evidentes com a tomada de consciência do abismo existente entre eles (NEVES, 1994, p.89).

É importante destacar a diferença entre legislação simbólica e constitucionalização simbólica (NEVES, 1994, p.90). Enquanto a legislação simbólica afeta um domínio específico regulado por uma lei em particular, a constitucionalização simbólica afeta o sistema jurídico como um todo, uma vez que está relacionada à Constituição Federal, que serve como seu fundamento. A constitucionalização simbólica tem um alcance mais amplo nas dimensões social, temporal e material. Deste modo, a constitucionalização simbólica afeta de forma mais profunda o Ordenamento Jurídico, pois se não é construída normatividade ao longo do processo de concretização, a legislação ordinária resta prejudicada também.

Falamos de constitucionalização simbólica quando o problema do funcionamento hipertroficadamente político ideológico da atividade e texto constitucionais atinge as vigas mestras do sistema jurídico constitucional. Isso ocorre quando as instituições constitucionais básicas — os direitos fundamentais (civis, políticos e sociais), a "separação" de poderes e a eleição democrática não encontram ressonância generalizada na prática dos órgãos estatais, nem na conduta e expectativas da

população. Mas e sobretudo no que diz respeito ao princípio da igualdade perante a lei, que implica a generalização do código 'lícito/ilícito', ou seja, a inclusão de toda a população no sistema jurídico, que se caracterizará de forma mais clara a constitucionalização simbólica (NEVES, p.91).

Compreendendo as particularidades, o referido autor também diferencia o simbólico do ideológico, pois enquanto o simbólico pode desempenhar um papel relevante na tomada de consciência, o ideológico por sua vez abarca o sistema de crenças, valores e ideias que sustentam determinada ordem social, política ou econômica.

2.2 A conjuntura para a Assembleia Constituinte de 1987

Passados a abordagem sobre a tese da legislação simbólica, em que se observa e pauta a prática da legislação criada, neste ponto, com o intuito de testar a hipótese e sua falseabilidade, observa-se a construção dos direitos elencados na Constituição Federal de 88, e a participação dos povos indígenas na Constituinte.

Embora uma constituição possa parecer ser um texto definitivo e completo, é fundamental compreender que as normas jurídicas que a constituem, especialmente aquelas que delineiam a estrutura de um Estado, são o resultado de disputas políticas e negociações complexas. As constituições frequentemente refletem um compromisso entre diversos grupos e atores políticos que buscam proteger seus interesses e valores, abrangendo áreas como a divisão de poder, a proteção dos direitos individuais e coletivos, a alocação de recursos e responsabilidades, entre outras questões de governança. Essas negociações e debates intensos ocorrem porque uma constituição é moldada pela dinâmica política e social da época em que foi elaborada. Ela representa um equilíbrio entre diferentes perspectivas e interesses, refletindo a realidade política e social daquele momento (SOUZA, ALVEZ, GODOY, 2021, p.54).

Para compreender o direito indigenista atualmente, é preciso aprofundar na dinâmica da Assembleia Constituinte de 1987. Conectar a trajetória histórica e identificar o posicionamento dos atores representados torna possível desmascarar os engodos argumentativos e evidenciar pretensões de tergiversar o processo que levou ao atual sistema de proteção dos direitos dos povos indígenas no contexto brasileiro. Os interesses opostos, como da bancada ruralista por exemplo, se mascaram em representações específicas como se fossem interesses gerais da nação, proteção aos direitos e do desenvolvimento econômico (RODRIGUES, NUNES, REZENDE, 2016, p.135).

Como abordado anteriormente, a década de 70 foi um período marcado pelos regimes ditatoriais e a economia também foi tensionada, aumentando o endividamento para custear os

projetos de desenvolvimento, que no final geraram mais dívidas do que ganhos (LOPES, 2011). Também não foi tão rápido que a sociedade brasileira se deu conta da dimensão espantosa da destruição de povos e culturas indígenas (RIBEIRO, 2017). Assim, é possível identificar que na década de 1980, com a lógica desenvolvimentista, o capitalismo foi se consolidando, junto a desigualdade social. Nesse processo de acolher o resultado do período de recessão, era preciso lidar com inúmeros problemas, como a alta inflação, desemprego, carestia, a desvalorização salarial, dentre outros que a ditadura militar sustentou.

Concomitante a esse diagnóstico, a tecnologia também foi se aprimorando, contribuindo para o processo de globalização no final da década de 80. Aliás, segundo Antônio Albuquerque:

[...] a política indigenista brasileira não pode desvincular-se da discussão sobre a globalização, pois, ao mesmo tempo, pode privilegiar a manutenção da cultura local indígena, e também promover a resistência às imposições perniciosas da macropolítica econômica levada a efeito pelo grupo dos países mais ricos do mundo. Os termos globalização e neoliberalismo encravam-se na realidade dos povos da sociedade atual. Impôs-se a globalização como um meio de aglutinar vários países possuidores de mercados em comum. Não é de hoje que se convive com a globalização, mas várias. Contudo, tem-se propalado somente um caminho: a globalização neoliberal (2008, p.181)

Neste contexto, novas responsabilidades, a articulação dos movimentos sociais e novas propostas governamentais contribuíram para reconfigurar o país. Uma série de mudanças e desenvolvimentos que ocorreram nas décadas de 70 e 80, especialmente em relação aos movimentos sociais, avanços tecnológicos e a percepção da sociedade em relação aos povos indígenas.

Manuela Carneiro da Cunha (1987) trouxe à tona, naquela época, questões de grande importância relacionadas aos direitos indígenas. Ela levantou a possibilidade real de desafiar o paradigma de assimilação dos povos indígenas à sociedade nacional, um paradigma que estava estreitamente ligado ao direito dessas comunidades às suas terras. Além disso, abordou temas que já eram discutidos em âmbito internacional, como a exploração dos recursos minerais em terras indígenas, a necessidade de demarcação dessas terras, a autonomia dos povos indígenas e seus direitos culturais, civis e legais. Essas questões destacam a importância da proteção dos direitos dos povos indígenas e da preservação de suas terras e culturas.

Os movimentos sociais, principalmente na Europa, começaram a dar ênfase a novos temas, como a questão nuclear, a ecologia e os direitos das minorias raciais e sexuais. Isso refletiu uma mudança nas preocupações e prioridades dos ativistas. Na América Latina, apesar do surgimento de novas demandas nos movimentos sociais, a ênfase predominante estava nos

temas relacionados ao mundo do trabalho. Isso pode ser atribuído às condições socioeconômicas da região (SUESS, 1980).

A década de 80 testemunhou avanços tecnológicos significativos, como a televisão, ganhando ainda mais visibilidade e importância. A mídia desempenhou um papel fundamental na divulgação de informações sobre eventos importantes, como os ocorridos na Constituinte e as manifestações dos líderes indígenas em frente ao Congresso Nacional. A crescente visibilidade da imprensa permitiu que a sociedade brasileira conhecesse melhor os povos indígenas. Pela primeira vez, a população telespectadora pôde assistir manifestações indígenas, líderes indígenas se filiando a partidos políticos e participando da política nacional. Isso desafiou a ideia estereotipada do "índio genérico" e começou a desconstruir a noção de que todos os indígenas eram iguais e viviam apenas na floresta, revelando a diversidade cultural e a organização política e ideológica desses povos. Essas mudanças refletem a dinâmica social, política e cultural da época, com os movimentos sociais se adaptando a novos desafios e oportunidades, e a mídia desempenhando um papel fundamental na disseminação de informações e na alteração de percepções culturais (LOPES, 2011).

Em 1979, o general João Batista de Oliveira Figueiredo assume o cargo. Sua responsabilidade era dar continuidade ao processo de "abertura política". Esse período de abertura estava marcado pela ameaça da recessão econômica, causada pelo término do "milagre econômico" e pela falta de vontade política por parte dos militares. Durante esse tempo, era comum ouvir frases como "o povo brasileiro não sabe votar" ou "o povo brasileiro não está preparado para votar". Essas ideias, enraizadas nas camadas populares, e que ainda são muito presentes, começaram a justificar o voto como um privilégio reservado apenas a uma parte da população (aqueles que "sabiam votar"), devido ao seu nível de escolaridade ou status social. Por isso, na questão da abertura, militares, burguesia e a maioria dos políticos concordavam: o controle da distensão política não poderia escapar de suas mãos. (RODRIGUES, 1992).

Mas a abertura não dependia apenas da vontade e das ações presidenciais. Enquanto processo histórico, ela enfrentaria heranças políticas, o fantasma da recessão econômica e diferentes interesses de classes (RODRIGUES, 2010). Neste sentido, a influência dos movimentos sociais, greves, organizações de bairro e entidades profissionais foi um fator crucial para impulsionar o processo de abertura. Durante a primeira metade dos anos 80, especialmente nas áreas rurais e industriais, as greves dos operários foram notáveis. Um exemplo marcante foi a greve no ABC paulista, que contou com amplo apoio da população e de instituições como a Igreja e a OAB (Ordem dos Advogados do Brasil) (RODRIGUES, 2010).

Os primeiros sinais da tão esperada abertura começaram com a Anistia em 1979, que permitiu o retorno dos exilados, e culminaram na Reforma Partidária de 1980 (SADER, 1988).

O autor comenta que: “A reforma constituiu partidos bem mais definidos quanto aos interesses de grupos e segmentos das classes que representavam” (LOPES, 2011, p.56). As eleições para governador e vice-governador foram restauradas como diretas e passaram a ser realizadas simultaneamente com a eleição de senadores, deputados estaduais e federais (RODRIGUES, 2010). Durante o período do golpe, os governadores eram designados pelo Governo Federal e, posteriormente, confirmados por votação indireta nas assembleias legislativas. Com a implementação da Reforma, em 1982, ocorreram as primeiras eleições diretas para governadores desde o final dos anos 60. O pleito envolveu aproximadamente 70 milhões de eleitores. Nessa eleição, prevaleceu o sistema de "voto vinculado", exigindo que o eleitor votasse nos candidatos de um mesmo partido para todos os cargos em disputa, sob o risco de anulação do voto (LOPES, 2011).

No total, foram eleitos doze governadores pelo PDS, dez pelo PMDB e um pelo PDT. Isso evidenciou que, apesar de possuir ampla base legal, o governo não conseguiu conquistar a opinião pública. As eleições beneficiaram significativamente as oposições, e abriram caminho para a realização de articulações políticas com o objetivo de alcançar eleições diretas para presidente da República (RODRIGUES, 2010). Apesar da vitória do PDS, os partidos de oposição, como PMDB, PDT, PTB e PT, obtiveram uma votação expressiva. Foi precisamente em 1982 que Leonel Brizola e Darcy Ribeiro foram eleitos para integrar o governo do Estado do Rio de Janeiro (RODRIGUES, 2022), o que proporcionaria apoio para a futura candidatura do líder xavante Mario Juruna em anos subsequentes.

No ano seguinte, em 1983, os governadores eleitos pela oposição se reuniram no Palácio dos Bandeirantes para expressar apoio às eleições diretas para presidente. Nesse contexto, as mobilizações populares a favor das eleições diretas começaram a ganhar força em todo o país. A campanha era liderada por Ulysses Guimarães e Teotônio Vilela, ambos do PMDB, os defensores das eleições diretas, moratória e convocação da Constituinte viram a emergência do movimento "Diretas Já" (BERTONCELO, 2007). Entre janeiro e abril de 1984, uma série de comícios foi realizada, atraindo multidões. O maior deles ocorreu em Anhangabaú, São Paulo, onde 1,7 milhão de pessoas saíram às ruas entoando o grito: "um dois, três, quatro, mil queremos eleger o presidente do Brasil" (LEONELLI, OLIVEIRA, 2004).

Na trincheira pela reivindicação da abertura política, além dos trabalhadores, dos indígenas, e professores, a classe artística também marcou a luta com canções que denunciaram

a repressão como “Cálice” composição de Gilberto Gil e Chico Buarque de Holanda, composta em 1973, mas gravada em 1978, que retratava a censura:

Como beber dessa bebida amarga/ Tragar a dor, engolir a labuta/ Mesmo calada a boca, resta o peito/ Silêncio na cidade não se escuta/ De que me vale ser filho da santa/ Melhor seria ser filho da outra/ Outra realidade menos morta/ Tanta mentira, tanta força bruta (CÁLICE, 1973).

Além desta, muitas outras denunciavam a repressão da ditadura. Mas também que embalsamaram o movimento pela superação da repressão, como enfatizava Milton Nascimento e “Todo artista tem de ir aonde o povo está” e Geraldo Vandré que compôs a canção que se tornaria o hino da campanha pelas “Diretas Já” em 1984:

Há soldados armados/ Amados ou não/ Quase todos perdidos/ De armas na mão/ Nos quartéis lhes ensinam/ Uma antiga lição/ De morrer pela pátria/ E viver sem razão/ Vem, vamos embora/ Que esperar não é saber/ Quem sabe faz a hora/ Não espera acontecer (PRA DIZER QUE NÃO FALEI DAS FLORES, 1968).

Em razão da arte / denúncia, inúmeros artistas foram exilados do Brasil, dentre eles, o próprio Geraldo Vandré, Chico Buarque e Caetano Veloso, este último sendo inclusive homenageado numa canção em que Roberto Carlos retratou a tristeza do amigo no exílio:

Você anda pela tarde/ E o seu olhar tristonho/ Deixa sangrar no peito/ Uma saudade, um sonho/ Um dia vou ver você/ Chegando num sorriso/ Pisando a areia branca/ Que é seu paraíso/ Debaixo dos caracóis dos seus cabelos/ Uma história pra contar de um mundo tão distante (DEBAIXO DOS CARACÓIS, 1971).

Outro elemento, que precisa ser considerado, nesta esfera conjuntural pré-Assembleia Constituinte, é justamente a situação vivida pelos indígenas não só deste a fundação do Estado Brasileiro, mas também e principalmente o período da ditadura militar. Embora o debate sobre a ditadura militar tenha sido pouco explorado, no tocante aos povos indígenas, há um documento, o Relatório Figueiredo, que elucida algumas questões relevantes. É esse documento que desvela que também não passaram ilesos esses povos. O relatório é um documento, fruto das investigações realizadas pela comissão de inquérito instaurada pelo General Afonso Augusto de Albuquerque Lima, na ocasião Ministro do Interior, mas a investigação foi coordenada por Jader de Figueiredo Correia, o então Procurador do Departamento Nacional de Obras Contra a Seca. Sendo em virtude deste último, o nome do relatório.

O relatório, é um documento que demonstra algumas das feridas do Brasil (GONZAGA, 2021), organizado em trinta volumes, com 7 mil páginas, sendo o vol. nº2 o que jamais foi

localizado. Sobre esse tema, o documento mais relevante, que permite observar que o genocídio foi a opção tomada pelo Estado, como decisão de quem detinha o poder do Estado.

Jader Figueiredo percorreu extensivamente todo o território brasileiro, visitando aproximadamente 130 Postos Indígenas do SPI. Durante essa jornada, ele coletou registros contábeis, recibos, correspondências, depoimentos e diversos outros documentos oficiais. O relatório resultante revelou numerosos incidentes de violência física e simbólica, coerção, controle social, genocídio, disseminação intencional de epidemias, trabalho compulsório e ações disciplinares de integração perpetrados contra as comunidades indígenas. Quando divulgado em 1968, o relatório ganhou repercussão nacional e internacional:

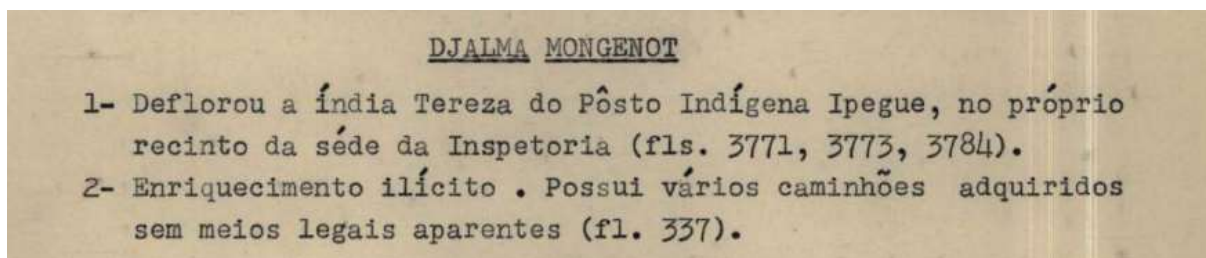
Em 20 de março de 1968 o Ministro do Interior, o Gen. Albuquerque Lima, deu uma entrevista coletiva no Rio de Janeiro, onde tornou público o resultado do Relatório Figueiredo. A imprensa nacional e internacional dá repercussão às denúncias, e a imprensa da época divulga o relatório como sendo “o escândalo” do século. O Jornal do Brasil de 28 de março de 1968 publica em seu editorial e em matéria de página inteira, texto em que narra a indignação da opinião pública e da imprensa internacional diante do conhecimento dos diversos crimes cometidos contra os índios. Estes textos mostram, ainda, a defensiva do Ministério diante da repercussão internacional. Houve manifestações pela imprensa de diversos países, aparecendo na primeira página do New York Times (EUA) e como tema em edições do Los Angeles Times (EUA), Sunday Times (Inglaterra), Neue Revue (Alemanha), L’Express e Le monde (França) e Limen (Romênia). No L’Express, a abertura da matéria Genocídio na Amazônia é falando sobre os “três meses de inquérito que acabam em um enorme escândalo”. E a Lumen, revista romena, órgão oficial dos Jornalistas da Romênia, pediu à Agência JB, “o noticiário completo sobre o inquérito-escândalo” (GUIMARÃES, 2015, p. 51-52).

O relatório categoriza os crimes em nove tipos distintos, sendo o primeiro e mais abrangente relacionado aos delitos contra a pessoa e a propriedade dos indígenas. Os demais tipos dizem respeito a práticas fraudulentas e irregularidades administrativas, como adulteração de documentos, fraudes nos processos de verificação de contas, desvio de verbas orçamentárias, uso inadequado de recursos públicos, omissões intencionais, admissões fraudulentas de funcionários e negligência administrativa.

No que se refere aos crimes contra a propriedade dos indígenas, o relatório enumera a usurpação do trabalho, apropriação e desvio de recursos provenientes do patrimônio indígena. A dilapidação desse patrimônio inclui a venda de gado, arrendamento de terras, comercialização de madeira, exploração de minerais, venda de castanhas e outros produtos de atividades extrativas e de colheita, assim como a comercialização de produtos artesanais indígenas e doação criminosa de terras, incluindo a venda de veículos. Essa apropriação indevida de recursos ocorria por meio de atividades aparentemente legais, mas que eram conduzidas de maneira irregular, visando o benefício próprio ou de terceiros por parte dos envolvidos.

Quanto aos crimes contra a pessoa do indígena, o relatório detalha casos de assassinatos, prostituição, sevícias, trabalho escravo e a prática de espancamentos, castigos e exploração sexual, como foi notificado em um dos casos no Sul do Mato Grosso do Sul, pela 5ª Inspeção Regional:

Imagem 1: Trecho do vol.20 do Relatório Figueiredo, p.5008



Fonte: <https://www.ufmg.br/brasildoc/temas/5-ditadura-militar-e-populacoes-indigenas/5-1-ministerio-do-interior-relatorio-figueiredo/>

Vale notar que, por se tratar de um Inquérito Administrativo, a Comissão de Inquérito limita suas acusações aos agentes do Estado, desde chefes de posto até diretores do SPI. No entanto, alguns depoimentos indicam a ocorrência de crimes perpetrados por grileiros e fazendeiros. As irregularidades e delitos, em grande parte, resultam de alianças entre funcionários do serviço indigenista, agentes econômicos e políticos locais.

Dentre as práticas consideradas mais chocantes, destaca-se o uso do "tronco" como instrumento de castigo e tortura. Segundo Jäder, essa prática envolvia a trituração do tornozelo da vítima, posicionado entre duas estacas enterradas em um ângulo agudo. As extremidades, interligadas por roldanas, eram aproximadas de maneira lenta e contínua. Outro meio utilizado era a fratura do fêmur, provocando o aleijamento.

Imagem 2: Trecho do Relatório Final escrito por Jader Figueiredo

Nêsse regime de baração e cutelo viveu o SPI muitos anos. A fertilidade de sua cruenta história registra até crucificação, os castigos físicos eram considerados fato natural nos Postos Indígenas.

Os espancamentos, independentes de idade ou sexo, participavam de rotina e só chamavam a atenção quando, aplicados de modo exagerado, ocasionavam a invalidez ou morte.

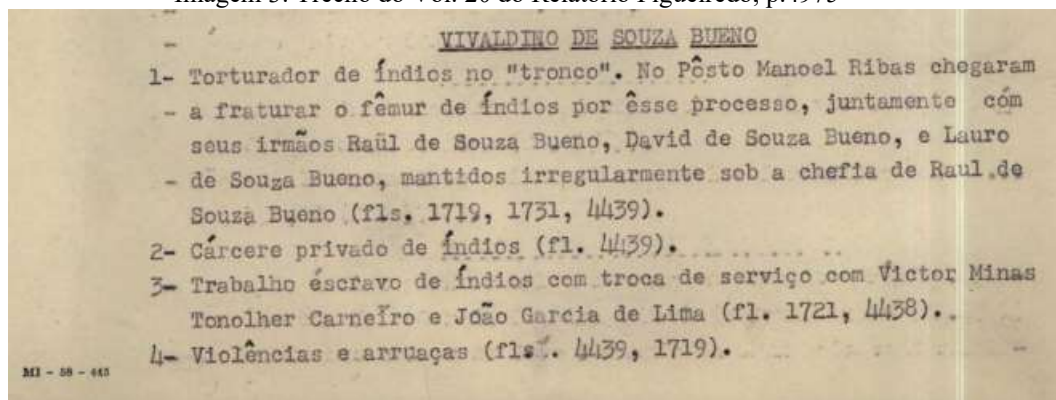
Havia alguns que requintavam a perversidade, obrigando pessoas a castigar seus entes queridos. Via-se, então filho espancar mãe, irmão bater em irmã e, assim por diante.

O "tronco" era, todavia, o mais enconstrado de todos os castigos, imperando na 7ª Inspetoria. Consistia na trituração do tornozelo da vítima, colocado entre duas estacas enterradas juntas em ângulo agudo. As extremidades, ligadas por roldanas, eram aproximadas lenta e continuamente.

Fonte: <https://www.ufmg.br/brasildoc/temas/5-ditadura-militar-e-populacoes-indigenas/5-1-ministerio-do-interior-relatorio-figueiredo/>

Este método de punição era aplicado em vários postos, com destaque para a 7ª Inspetoria Regional, nos estados de Santa Catarina, Paraná e Rio Grande do Sul:

Imagem 3: Trecho do Vol. 20 do Relatório Figueiredo, p.4975



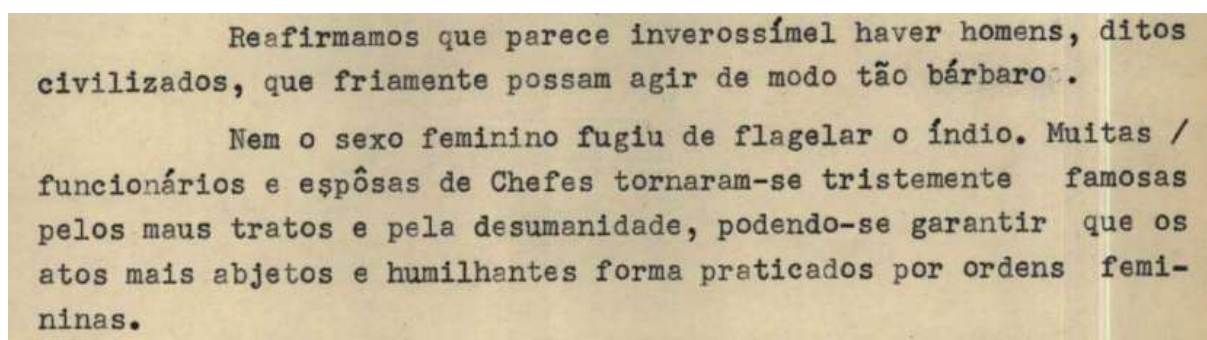
Fonte: <https://www.ufmg.br/brasildoc/temas/5-ditadura-militar-e-populacoes-indigenas/5-1-ministerio-do-interior-relatorio-figueiredo/>

O relatório final das investigações da Comissão de Inquérito, elaborado por Jäder Figueiredo Correia, está registrado nos volumes vigésimo, abrangendo as folhas de 4911 a 4978, totalizando 68 páginas. Nestas páginas, Jäder expressa sua indignação de maneira veemente, adotando um tom de revolta diante dos horrores que testemunhou ao longo das investigações.

Ao analisar o relatório conclusivo da Comissão de Inquérito, redigido por Jäder Figueiredo Correia, torna-se evidente o caráter emocional que permeia a redação final. Mesmo que algumas denúncias já fossem amplamente conhecidas pelo público, devido à divulgação extensiva pela imprensa, como nos casos de massacres e extermínios, Jäder imprime em seu texto uma sensação de surpresa e indignação. Esse mesmo tom foi adotado e reproduzido pela imprensa, causando constrangimentos ao Ministro Albuquerque Lima quando chamado a esclarecer os acontecimentos bárbaros em seu ministério (GUIMARÃES, 2015).

As práticas eram praticadas não só pelos chefes do Sistema de Proteção ao índio, mas até pelas esposas, companheiras, que faziam parte da sociedade nacional, simbolizando de fato, a passagem de um Estado Absolutista, para o Estado nacional burguês.

Imagem 4: Trecho do Relatório Final escrito por Jader Figueiredo



Fonte: <https://www.ufmg.br/brasildoc/temas/5-ditadura-militar-e-populacoes-indigenas/5-1-ministerio-do-interior-relatorio-figueiredo/>

Para Gonzaga, “A impressão que se tem é que o valor da vida humana indígena não era o mesmo da vida se seus opressores” (GONZAGA, p. 89). Vale dizer que o Sistema de Proteção ao Índio inicialmente fora criado com a proposta de amparar os indígenas. No entanto, era ocupado por militares e não raro transformava os indígenas em força de trabalho escrava. Ainda no relatório final, Jader Figueiredo destacou o tratamento elencando suas especificidades, no tocante às mulheres indígenas, além da exploração sexual demonstrada acima, relatam o contexto de parto:

Imagem 5: Trecho do Relatório Final escrito por Jader Figueiredo

MINISTÉRIO DO INTERIOR

Houve Postos em que as parturientes eram mandadas para o trabalho dos roçados em dia após o parto, proibindo-se de conduzirem consigo o recém nascido. O tratamento é, sem dúvida, muito mais brutal do que o dispensado aos animais, cujas fêmeas sempre conduzem as crias nos primeiros tempos.

Fonte: <https://www.ufmg.br/brasildoc/temas/5-ditadura-militar-e-populacoes-indigenas/5-1-ministerio-do-interior-relatorio-figueiredo/>

Não se concorda no presente trabalho em dizer que os indígenas eram tratados como animais, pois se assim comparamos demonstra que lançamos nosso olhar de superioridade a outros seres vivos e naturalizamos a violência em face dos animais, e na cosmovisão indígena como veremos adiante, todos são seres integrados ao ser vivo que é a Terra. Mas é possível afirmar que esse tratamento descrito no relatório, de fato, além de violento, discriminava-os como inferiores. A prova de que o genocídio era a prática visada pelo Estado brasileiro, foram os extremos dessa abordagem, como os massacres e extermínios:

Imagem 6: Trecho do Relatório Final escrito por Jader Figueiredo

Tamanhos são os crimes.

O Serviço de Proteção aos Índios degenerou a ponto de perseguí-los até ao extermínio. Relembra-se aqui os vários massacres, muitos dos quais denunciados com escândalo sem, todavia, merecer maior interesse das autoridades.

Citaremos, entre outros as chacinas do Maranhão, onde fazendeiros liquidaram toda uma nação, sem que o SPI opusesse qualquer reação. Anos depois o Departamento Federal de Segurança Pública tomou a iniciativa de instaurar inquérito, em vista da completa omissão do SPI.

Fonte: <https://www.ufmg.br/brasildoc/temas/5-ditadura-militar-e-populacoes-indigenas/5-1-ministerio-do-interior-relatorio-figueiredo/>

Atribui-se a esta “crise no SPI” o motivo de sua extinção para a criação da FUNAI, com a promessa de que os criminosos seriam punidos e as terras vendidas ilegalmente seriam devolvidas. A extinção do Serviço de Proteção aos Índios (SPI) e a criação da Fundação Nacional do Índio (FUNAI) foram medidas que, em certa medida, visavam atender à

necessidade de projetar uma imagem positiva do Brasil no cenário internacional. O país buscava fortalecer suas relações externas como meio de viabilizar financiamentos e linhas de crédito para a implementação de novos empreendimentos econômicos, incluindo a expansão das fronteiras agrícolas, a construção de estradas e a instalação de hidrelétricas (GUIMARÃES, 2015).

Em junho de 1967, um incêndio de grandes proporções consumiu sete andares do edifício do Ministério da Agricultura em Brasília, resultando na completa destruição de arquivos administrativos, filmes, mapas, gravações e artefatos armazenados na sede do Serviço de Proteção aos Índios. Na época, algumas personalidades consideraram o incêndio como "suspeito" e possivelmente criminoso, sendo interpretado como uma "queima de arquivo". Essa suspeita ganhou força, pois o incêndio ocorreu após a instalação da Comissão Parlamentar de Inquérito do SPI pelo Ministro do Interior, General Albuquerque Lima. Os registros perdidos no incêndio eram considerados como evidências das acusações que envolviam vários servidores do SPI (FREIRE, 2011, p.11).

Ainda no relatório final, Jader Figueiredo fala sobre o incêndio, e tece a crítica sobre a impunidade, mesmo com tantos inquéritos instaurados. O Ministério da Agricultura, assim como a Comissão de Inquérito, chegou a requisitar os processos dos inquéritos administrativos do SPI, mas a maior parte já havia sido transferida para Brasília e destruída pelo incêndio³⁹. Na ocasião, dos processos que restaram, segundo Jader, o que se verificou foi a conivência, onde acusados defendiam-se entre si (MAGALHÃES, 2015).

Imagem 7: Trecho do Relatório Final escrito por Jader Figueiredo

³⁹ Após ter sido considerado perdido durante mais de 40 anos, em 2012 ele é reencontrado, a partir da pesquisa desenvolvida pelo Grupo Tortura Nunca Mais/SP. O vice-diretor do grupo, Marcelo Zelic, identifica o relatório conclusivo do processo- popularmente conhecido como Relatório Figueiredo- entre os documentos do Processo nº 4.483/68, incorporados ao acervo do Museu do Índio em 2008 (MAGALHÃES, 2015, p.114).

Os poucos processos salvados do incêndio dão a impressão de protecionismo, pois havia em todos uma característica comum, um traço dominante: a existência de um vício processual que determinava sua anulação e arquivamento, sem que jamais se voltasse a instaurá-lo novamente ou, depois, nem, ao menos nêles se falava mais.

Ora, a conveniência era flagrante. Defendiam-se entre si pois conheciam os crimes uns dos outros.

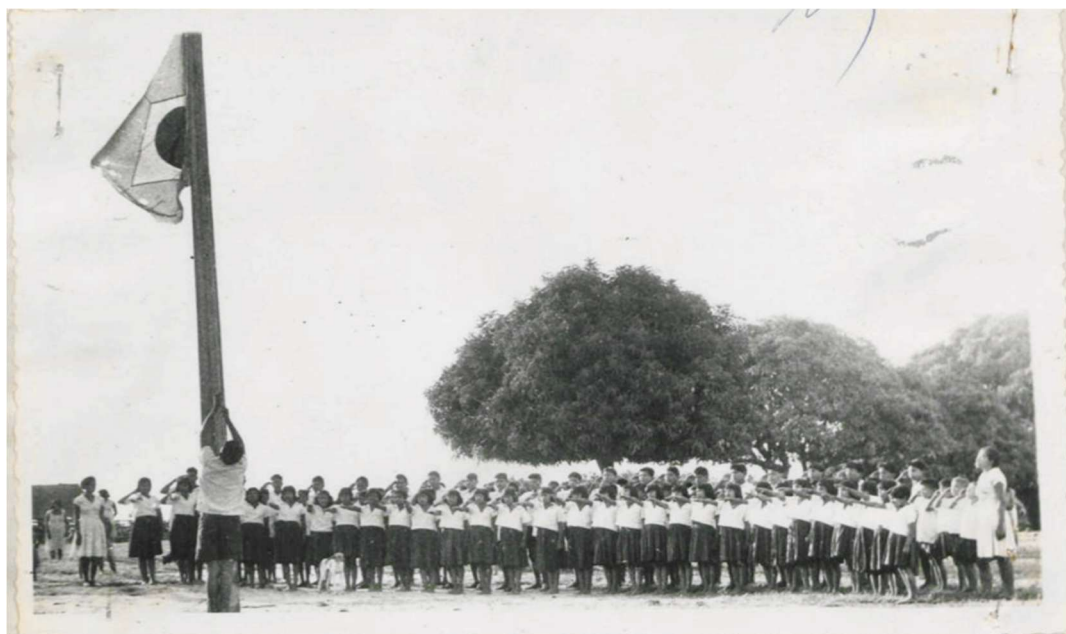
Aos que praticavam irregularidades, mais fácil se tornou obstaculizar a apuração depois do incêndio do Ministério da Agricultura.

Destruídos os arquivos julgaram-se salvos e livres dos castigos merecidos. Felizmente são longas as garras da Lei e a Verdade pode chegar por vários caminhos.

Fonte: <https://www.ufmg.br/brasildoc/temas/5-ditadura-militar-e-populacoes-indigenas/5-1-ministerio-do-interior-relatorio-figueiredo/>

Com frequência, o termo etnocídio é utilizado pela antropologia para narrar situações de alteração cultural forçada, que é justamente o que se verifica pelas diversas situações narradas no Relatório Figueiredo (GONZAGA, 2021).

Imagem 8: Imagem contida no Relatório Figueiredo Vol 7, p.1463



Fonte: <https://www.ufmg.br/brasildoc/temas/5-ditadura-militar-e-populacoes-indigenas/5-1-ministerio-do-interior-relatorio-figueiredo/>

Imagem 9

Imagem 10⁴⁰

Deste modo, não por benevolência, que em 19 de dezembro de 1973, o então presidente Médici assina o Estatuto do Índio, em vigor até hoje.

Documentos históricos armazenados no Arquivo do Senado, em Brasília⁴¹, indicam que durante a ditadura militar, houve um empenho significativo na criação do Estatuto do Índio, impulsionado pela pressão internacional que acusava o Brasil de genocídio dos povos originários.

Os militares acreditavam que a implementação do estatuto poderia neutralizar as recorrentes denúncias feitas por jornais, políticos e organizações estrangeiras, que questionavam as práticas em relação aos povos indígenas. No período de 1970 a 1973, quando o projeto do Estatuto do Índio estava em discussão no Congresso Nacional, senadores tanto da Arena (partido de sustentação da ditadura) quanto do MDB (partido de oposição consentida) refutaram repetidamente as acusações de genocídio, demonstrando a preocupação do governo militar em gerenciar a imagem internacional do Brasil em relação aos direitos indígenas (WESTIN, 2023). “No entanto, a promulgação e recepção dessas normas protetivas aos povos originários não significa que sejam garantias de efetivação dos direitos ali dispostos” (GONZAGA, 2021, p.91). Somado a resistência indígena e o contexto social pós ditadura, foram forças que contribuíram no processo de abertura democrática.

⁴⁰ Documento 8 e 9, estão no Relatório Figueiredo, Vol. 7, de 1967, p.1368. Segundo Ricardo Westin (2023), essas imagens motivaram as acusações internacionais à ditadura militar de genocídio indígena.

⁴¹ Em 2012 é instituída a Comissão Nacional da Verdade - criada pela Lei 12.528, de 18 de novembro de 2011, com objetivo de apurar as violações de Direitos Humanos ocorridas de 1964 a 1988. Ainda no primeiro ano, foram criados treze grupos de trabalho, entre os quais um foi dedicado às violações no campo ou contra indígenas (MAGALHÃES, 2015, p.14).

Ainda no contexto pré-Constituinte, em 1985, apesar da intensa mobilização popular, a eleição foi realizada através do colégio eleitoral, onde concorreram Paulo Maluf pelo PDS e Tancredo Neves com José Sarney como vice pelo PMDB (KAYSER,2010, p.179). Tancredo iniciou sua campanha com comícios em várias capitais. Essa estratégia incomum de campanha em uma eleição indireta contribuiu para a consolidação de uma imagem positiva do futuro presidente, com a imprensa começando a associá-lo à figura de um "salvador da pátria". Em 15 de janeiro de 1985, o colégio eleitoral se reuniu e Tancredo foi eleito. Após vinte e um anos, o Brasil voltou a ter um presidente civil. No entanto, horas antes de sua posse, Tancredo foi hospitalizado e faleceu alguns meses depois. Como resultado, seu vice José Sarney assumiu a presidência e coube a ele liderar a organização da Assembleia Nacional Constituinte (RODRIGUES, 2010).

Em setembro de 1985, visando a elaboração de uma nova Constituição, foi estabelecida a Comissão de Estudos Constitucionais (CPEC) sob a presidência do jurista Afonso Arinos de Melo Franco. A finalidade da comissão era criar um anteprojeto de Constituição para facilitar as discussões na Assembleia Nacional Constituinte. Embora o anteprojeto não tenha alcançado grande sucesso, muitas de suas propostas foram posteriormente utilizadas como referência durante os debates constitucionais (KAYSER, 2010).

Após a criação da CPEC, em novembro de 1986, foram realizadas as eleições para governadores, deputados estaduais, federais e senadores. Simultaneamente a esse processo eleitoral, o Distrito Federal elegeu os constituintes que desempenhariam um papel crucial na elaboração da Constituição de 1988, participando da Assembleia Nacional Constituinte.

No entanto, um dos fatores que teve um impacto direto nas eleições de 1986 foi o Plano Cruzado. Lançado em 28 de fevereiro de 1986, durante a presidência de José Sarney e com Dilson Funaro como Ministro da Fazenda, o Plano Cruzado consistiu em um conjunto de medidas econômicas. O principal objetivo do plano era conter a inflação e, para alcançar esse fim, foram implementadas diversas medidas (ROSTOLDO, 2003). Entre elas, destaca-se a substituição da moeda Cruzeiro pelo Cruzado, com a missão de eliminar os três zeros da cédula monetária, ou seja, 1.000,00 cruzeiros passaram a ser equivalentes a 1,00 cruzado.

Além disso, entre as principais medidas do Plano Cruzado estavam:
Congelamento dos preços e dos bens de serviço nos níveis do dia 27 de fevereiro de 1986. Congelamento dos salários pela média de seu valor nos últimos seis meses, incluindo o salário mínimo. Estabelecimento de uma forma de seguro-desemprego para aqueles que fossem dispensados sem justa causa ou devido ao fechamento de empresas. Implementação de reajustes salariais por meio de um mecanismo chamado "gatilho salarial" ou "seguro-inflação", que previa o reajuste automático dos salários sempre que a inflação atingisse 20% (LOPES, 2011, p.).

Inicialmente, a população foi envolvida por uma grande euforia, visto que o poder aquisitivo aumentou com os reajustes salariais, resultando numa expansão do consumo. Contudo, a intensa demanda desestabilizou o congelamento de preços, levando o Plano Cruzado ao fracasso. Com quatro meses após sua implementação, o plano já evidenciava sua fragilidade, provocando o desabastecimento, ou seja, com mercadorias desaparecendo das prateleiras dos supermercados e a inflação retomando seu crescimento (GAROFALO FILHO, 2002). Apesar disso, o governo optou por manter o congelamento até as eleições, pois a ideia de aumento de salários era popular entre as camadas populares. Dessa forma, o PMDB, partido do governo, conseguiu eleger a maioria das "cadeiras" no Congresso Nacional, com 307 votos de 559 membros (KAYSER, 2010).

Opositores, incluindo Delfim Netto, ex-ministro da Fazenda, expressaram discordância em relação ao Plano Cruzado, caracterizando-o como um "Estelionato Eleitoral". Delfim Netto argumentava que o plano era populista e eleitoreiro, projetado com o único propósito de aumentar a popularidade do governo e de seus candidatos durante as eleições (SOUZA, 2008).

O governo lançou o Plano Cruzado II em 21 de novembro de 1986, liberando os preços de produtos e serviços, diante da desorganização e do aumento da inflação. Contudo, esse plano foi outro fracasso, resultando no aumento significativo da inflação. Com as exportações em queda e as importações em ascensão, o governo decretou a moratória e suspendeu o pagamento da dívida externa em janeiro de 1987. Após dois planos malsucedidos, o Ministro da Fazenda, Dílson Funaro, foi substituído por Luiz Carlos Bresser Pereira. Em junho de 1987, foi apresentado o "Plano Bresser", que retomou as negociações com o FMI, suspendendo a moratória (CASTRO, 2011).

Em 1987, quando estavam sendo votadas as novas propostas para a Assembleia Nacional Constituinte (ANC), o Brasil havia enfrentado duas tentativas fracassadas de planos econômicos, a taxa de inflação era alta. Isso, por sua vez, impactou negativamente o ânimo da população, colocando sobre a inscrição de uma nova Constituição o peso de um caráter "salvadorista" diante das dificuldades econômicas enfrentadas (LOPES, 2011).

Depois desse processo assimilação, de ditadura, criou a expectativa através da participação popular de trazer as pautas que o povo reconhecia que não dava mais para continuar exclusas para a nova Constituição. As reivindicações para a nova Constituição incluíam questões como estabilidade no emprego, jornada de trabalho, liberdade sindical, direito de greve, reforma agrária, sistema de governo (parlamentarismo ou presidencialismo), sistema

eleitoral e o reconhecimento dos direitos das populações indígenas (LOPES, 2011). As demarcações de terras, a análise da tutela e as mobilizações em prol dos interesses indígenas geraram divisões de opinião dentro do plenário (ARAUJO JUNIOR, 2018).

As discussões partidárias, características de momentos de reorganização política, mostraram-se intensas, refletindo o equilíbrio delicado dentro dos partidos. Muitas especulações surgiram em torno da nova Constituinte; a imprensa e os comentaristas políticos a exaltaram não apenas como um instrumento para pôr fim ao regime ditatorial, mas como o "documento salvador" que resolveria os problemas que afligiam a população (LOPES, 2011). O ideal salvacionista ganhou tanta repercussão que, no discurso do presidente da Assembleia Nacional Constituinte, Ulysses Guimarães, este a descreveu como: "*o documento da liberdade, da dignidade, da democracia e da justiça social no Brasil*" (BRASIL, 1987).

O movimento indígena obteve a aprovação de leis que surpreenderam até mesmo os grupos mais progressistas, os quais desacreditavam na aprovação pelo setor mais conservador da Assembleia Constituinte. Devido à Reforma Partidária e, particularmente, à consolidação dos partidos de esquerda originados das organizações e manifestações populares das décadas anteriores, em 1989, após vinte e nove anos, a sociedade brasileira teve a oportunidade de eleger seu presidente (LOPES, 2011).

Portanto, ao fazer um panorama geral e conciso dos anos 80, observamos que, apesar dos altos índices de inflação, da crescente dívida externa e dos apertos salariais, essa década desempenhou um papel crucial na reabertura política do país (SOUZA, 2007). Os protestos decorrentes do fechamento político demonstraram o aumento da organização civil. O movimento sindical, que já estava em expansão nos anos 70, tornou-se ainda mais reivindicativo. As assembleias de trabalhadores passaram a ser realizadas em locais públicos, como estádios e praças, destacando-se a Praça da República em São Paulo como um importante local de mobilização. Em sintonia, outros movimentos também ganharam destaque. Nas favelas, além das reivindicações por melhorias urbanas, os moradores resistiam às imposições da prefeitura que tentavam realocá-los para lugares distantes (LOPES, 2011).

Dentro dessas temáticas, incluíam-se também as defesas da causa indígena, como a luta por uma maior demarcação de terras e a punição para violações das reservas por grileiros e fazendeiros. A criação da UNI – União das Nações Indígenas fortaleceu a vontade de uma atuação política realizada pelos próprios índios, não apenas a partir de entidades de apoio como o Cimi, CEDI, ABA, entre outras. Inclusive o nome "nações indígenas" despertou forte oposição do governo militar, que negou a registrar a organização como pessoa jurídica, pois entendiam que o termo era um ataque à soberania nacional. Aliás, não só o termo, mas também

o que discutiam, como território, povo, identidade, o que segundo os opositores era uma afronta à soberania nacional (ARAUJO JUNIOR, 2018, p.180).

Era um movimento crescente: à medida que o governo autoritário se enfraquecia, a abertura política permitia a mobilização da sociedade civil e dos próprios indígenas, contestando o projeto nacional destinado a eles. A resistência ganharia peso ao longo da década de 80, congregando a luta pela volta de democracia no país e o reconhecimento dos direitos indígenas. No fim da década, a causa indígena ganhou força e as reivindicações por seus direitos passaram a ter apoio de diversos setores sociais.

Embora as classes dominantes, militares, não tinham tanto ímpeto pela abertura democrática do país, almejando que fosse um processo lento, sem grandes mudanças estruturais, a crise não impediu que a classe popular conduzisse a transição para a democracia, como se visualizou com o movimento pelas Diretas já. Todo o fortalecimento dos movimentos populares, de rua, dos trabalhadores e dos povos indígenas, mostrava que a sociedade tentava se organizar e interferir no processo político. Esse contexto convergia para que o texto constitucional enfrentasse os problemas mais graves do país (ARAUJO JUNIOR, 2018). Percebe-se que todo o processo de invisibilidade deliberada pelo Estado, frente aos povos indígenas não se sustentava diante do movimento pré-constituente. Os efeitos, evidentemente, só saberiam depois de promulgada a Constituição, mas o primeiro passo era garantir a participação. Neste sentido Florestan Fernandes, no contexto de 1985, escreveu um artigo para a Folha de São Paulo, publicado no livro “Que tipo de República”, na ocasião Florestan manifestou:

Não se trata de transferir para dentro as ‘melhores constituições do mundo’, nem de impor ao Brasil o ônus de possuir a Constituição mais adiantada e completa da nossa era. Mas de estabelecer uma carta constitucional para um país prolongada e profundamente destruído de uma sociedade civil civilizada (primeiro, por causa da escravidão, em seguida, por causa das sequelas da escravidão, da dominação externa, do subdesenvolvimento e do tradicionalismo mandonista e elitista). O impulso de associar a elaboração dos princípios dessa carta fundamental às condições concretas de existência e reprodução da família pobre, do trabalho operário, do movimento sindical, da violação do trabalhador agrícola, do menor, do indígena, do negro e da mulher, às carências e frustrações que tornam a miséria um universal e a insegurança uma norma, aparece como o nódulo de uma revolução democrática irreversível e permanente. Se ele vingar, o futuro imediato será diverso do presente e o passado perderão fulcro político de sua repetição incessantes (1986, p.117-118).

Note-se que, o anseio popular era de construir outra realidade, distinta daquela que o Brasil até então estava passando. Os mais conservadores alegavam o receio nas demarcações pela questão das fronteiras e da soberania nacional. Ao contrário do que alegavam, os povos

indígenas demonstraram com o tempo que jamais colocariam em xeque o território, nem mesmo os recursos naturais, até mesmo em razão de suas próprias cosmovisões.

A preocupação ambiental e o caráter político da defesa ecológica se tornaram mais evidentes em áreas como a Amazônia, mobilizando diversos setores da sociedade:

O movimento ambientalista brasileiro, na realidade, não estava articulado nacionalmente, quando ocorreu a grande mobilização pela convocação da Assembleia Nacional Constituinte. Estava mais organizado nas regiões Sul e Sudeste. No Rio de Janeiro, o recém-criado Partido Verde lançava a candidatura de Fernando Gabeira ao governo estadual. No Rio Grande do Sul, onde havia sido constituída uma das primeiras entidades ambientalistas brasileiras, a Associação Gaúcha de Proteção ao Ambiente Natural (AGAPAN), José Lutzemberg lutava contra o uso indiscriminado de agrotóxicos na agricultura (SILVA, 2008, p.5)

Em São Paulo, os ambientalistas traziam consigo uma experiência bem-sucedida na segunda metade dos anos 1970, proveniente da campanha contra a construção de um novo aeroporto em Caucaia do Alto, que ameaçava destruir remanescentes significativos de Mata Atlântica. Durante essa campanha, novas lideranças surgiram, vinculadas à Associação Paulista de Proteção à Natureza, dando origem a diversas correntes no movimento ambiental. Isso resultou na criação de outras entidades, incluindo a OIKOS – União dos Defensores da Terra, que buscava atuar com uma estratégia mais abrangente, conectando a questão ambiental à social e posicionando o ambientalismo no âmbito político.

O impacto da presença dos ambientalistas na ANC foi significativo e diversificado, causando perplexidade em setores de todo o espectro ideológico, desde a esquerda até a direita. Primeiramente, isso ocorreu porque os ambientalistas atribuíam mais importância à ação independente da sociedade civil do que à política partidária ou sindical. Além disso, a contemporaneidade do tema e sua inserção no contexto global eram evidentes. O uso de um vocabulário novo, juntamente com formas de manifestação de apelo midiático, como o marcante episódio da passeata que subiu a rampa do Congresso carregando a enorme baleia de plástico chamada Flor, também contribuíram para o impacto. Os ambientalistas geraram grandes polêmicas, como a pressão para que o controle da área nuclear saísse das mãos dos militares. Adicionalmente, os ambientalistas tiveram que lidar com suspeitas de natureza ideológica e cultural, incluindo a acusação de que a defesa do meio ambiente era uma conspiração para desviar a atenção da população dos "problemas reais".

Na luta pela preservação da Amazônia, não foram apenas os "mateiros" que foram prejudicados, mas também vários povos indígenas que sofreram com a devastação. Desde os projetos desenvolvimentistas do governo Médici, as extensas áreas da Amazônia foram diretamente impactadas. A constante invasão às reservas indígenas por garimpeiros e

fazendeiros resultou no deslocamento de moradores e na ocupação das terras com pastagens e empreendimento mineradores. Este contexto demonstra os desafios enfrentados não apenas pela biodiversidade da região, mas também pelas comunidades indígenas que dependem dela para subsistência e preservação de suas culturas.

A recepção do tema ambiental na Constituinte instalada em 1987 teve quase o caráter de uma revolução, principalmente porque o abordava não como um conjunto de bens a serem protegidos pelo poder público ou como recursos disponíveis para a atividade econômica, mas como um direito de cidadania e qualidade de vida. Esse direito seria promovido pela responsabilidade compartilhada do poder público e de toda a coletividade. Essa abordagem inovadora representou uma mudança significativa na perspectiva sobre o meio ambiente, reconhecendo-o como parte integrante do direito à qualidade de vida e destacando a responsabilidade conjunta na sua preservação.

A morte de Chico Mendes em dezembro de 1988 tornou-se um exemplo dos conflitos entre posseiros e proprietários na região norte. Chico Mendes era líder de um dos sindicatos mais ativos, o Sindicato dos Seringueiros de Xapuri, no Acre, e foi assassinado por liderar o movimento contra a desmatamento da floresta amazônica.

Dessa forma, desde as manifestações nas praças lideradas pelo PT, passando pela luta de Chico Mendes na Amazônia, até a Reforma Partidária, entre outros eventos, foram acontecimentos que contextualizaram o surgimento de uma nova Assembleia Nacional Constituinte (ANC). Esses eventos refletiram a complexidade e diversidade dos desafios enfrentados pelo Brasil na época, influenciando o processo de elaboração da nova Constituição. Mas, revelando também que a partir deste período e da mobilização construída em coletivamente, foram descobrindo direitos, e trazendo à baila a importância da participação social para a proteção de direitos já conquistados, diante do contexto já relatado, desde a escravidão até o período anterior com a ditadura.

2.3 A Subcomissão dos Negros, Populações indígenas, Pessoas Deficientes e Minorias

Como abordado no subtópico anterior, em 1985, o então presidente José Sarney instituiu uma Comissão Provisória para estudos constitucionais por meio do Decreto nº 91.450. Essa comissão era composta por cinquenta "notáveis" e tinha como objetivo investigar e estudar os interesses fundamentais da nação brasileira. Sob a direção do jurista Afonso Arinos de Melo Franco, essa comissão desempenhou um papel importante na preparação dos debates constitucionais que viriam a seguir.

Apesar da Comissão Provisória ter elaborado um anteprojeto constitucional próprio, o qual foi arquivado pelo Ministério da Justiça, outros projetos não oficiais de uma nova Constituição e programas com pontos relevantes foram elaborados, incluindo os projetos constitucionais dos partidos políticos. No entanto, esses projetos não oficiais não foram considerados nos trabalhos subsequentes da Assembleia Constituinte. A dinâmica política e as decisões tomadas durante o processo constituinte resultaram na não incorporação desses documentos não oficiais (LACERDA, 2008).

As primeiras articulações para que a pauta indígena pudesse estar na Constituinte se deu em 1986. A UNI levantou a discussão em reunião em São Paulo e nessa reunião a proposta era fazer um grupo de estudos e elaborar uma “Proposta de Programa Mínimo de Campanha Pré-Constituinte”. Essa proposta contribuiria como base para a inscrição dos direitos indígenas no capítulo constitucional. Estavam presentes Álvaro Tukano, Ailton Krenak, Manuela Carneiro da Cunha como representada da ABA, Paulo Machado Guimarães como assessor jurídico do CIMI, além dos membros da UNI.

O assessor do Cimi, Paulo Guimarães, sugeriu que as conclusões extraídas fossem sistematizadas em forma de capítulo, denominado “Das populações Indígenas”, e posteriormente encaminhado à Comissão Provisória de Estudos Constitucionais. Aliás, durante esse período entre 1986 e 1988, o CIMI adotou como prioridade a Assembleia Constituinte de 87. A decisão da VI Assembleia Geral do CIMI, refletiu na escolha do tema da “Semana do Índio” de 1987. Essa “semana”, era realizada a cada ano com um tema específico sobre a realidade indígena. Deste modo, o tema ficou “Na Constituição, os Direitos dos Povos Indígenas”. Com a revista “Porantim”, a intenção era divulgar pelo Brasil, através dos subsídios da Semana dos Povos indígenas daquele ano, o “Programa Mínimo” para os direitos indígenas na Constituinte. O texto-base da Semana do Índio daquele ano, além de dados sobre a realidade dos povos indígenas, reproduzia e divulgava entre os leitores o texto do “programa mínimo” (LACERDA, 2008).

O texto sobre o “Programa Mínimo” continha a pauta do reconhecimento dos direitos territoriais, a demarcação e garantia das terras indígenas, o usufruto exclusivo de suas terras, o reassentamento em condições dignas dos posseiros pobres que estivessem em terras indígenas e o reconhecimento das organizações sociais e culturais dos povos indígenas. A mobilização teve o apoio formal de 29 entidades, sendo dentre elas, indigenistas, centrais sindicais e associações profissionais científicas:

Entre as entidades de apoio estavam: ABA; Cimi, Conage (Congresso Nacional de Gestão Eclesial), SBPC (Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência), Anai- RS, CPI- SP (Comissão Pró Índio de São Paulo), CCPY, Cedi, Inesc, MST (Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra), Contag (Confederação Nacional dos Trabalhadores da Agricultura), CUT (Central Única dos Trabalhadores), CGT (Central Geral dos Trabalhadores), Conic (Conselho Nacional de Igrejas Cristãs do Brasil), CPT (Comissão Pastoral da Terra), Abra (Associação Brasileira de Reforma Agrária), Andes (Associação Nacional de Docentes do Ensino Superior), MNDH (Movimento Nacional de Defesa dos Direitos Humanos), CPI- Acre (Comissão Pró Índio do Acre), CPI- SE (Comissão Pró Índio de Sergipe), CTI (Centro de Trabalho Indigenista), CEI e Opan (Operação Anchieta) (LACERDA, 2008, p.43).

Mas, como já foi mencionado aqui, o anteprojeto final não foi encaminhado pelo então presidente José Sarney para a Assembleia Constituinte. Contudo, o momento da entrega do documento realizado pelos próprios índios propiciou os primeiros ensaios de um encontro que posteriormente levariam a uma expressiva participação dos povos indígenas na Constituinte. Neste contexto, da mesma reunião em que foi votado e aprovado o Programa Mínimo, resultou a criação de uma coordenação nacional para monitorar e avaliar a evolução da discussão sobre os direitos indígenas na Constituinte, formada pela Uni em parceria com organizações (LOPES, 2011).

Inicia junto com o Cimi, o processo de acompanhamento da Constituinte, na qual o movimento indígena estava “de olho” na política. Isso só foi possibilitado após as Assembleias Indígenas realizadas pelo CIMI, em que lideranças também despontaram, como Mario Juruna, que mesmo com as dificuldades com a língua e a não alfabetização em português, foi-se familiarizando com as especificidades dos termos jurídicos e políticos. Esse acompanhamento gerou iniciativas como a do Núcleo de Cultura da UNI, que inaugurou junto com os estudantes da USP na rádio o “Programa de Índio”, que foi o primeiro programa de rádio realizado por grupos indígenas (LOPES, 2011).

Neste momento, a diferença cultural se apresentou novamente: pouquíssimos indígenas possuíam algum conhecimento sobre as estruturas jurídicas, políticas e administrativas do Estado. Muitos não tinham nem mesmo conhecimento do que era um legislativo municipal, e muito menos compreendiam o significado de uma Constituição ou Assembleia Nacional Constituinte:

A maioria, entretanto, passava a afirmar uma certeza: a grande lei dos “brancos” estava para ser escrita pelos políticos “lá em Brasília”, e, e os índios não poderiam participar de sua elaboração com as próprias mãos, lutariam para que pela primeira vez, em 500 anos, a lei dos “brancos” fosse escrita considerando a opinião e a vontade dos povos indígenas (LACERDA, 2007, p.168)

Assim, ao movimento indígena e seus apoiadores, cabia não apenas a tarefa de articulação política e acompanhamento constante dos trabalhos dos congressistas, mas também a responsabilidade de manter as comunidades informadas, alertas e mobilizadas. A tarefa não era fácil, uma vez que muitas aldeias eram de difícil acesso ou distantes umas das outras. Os dirigentes da UNI também fazia a frequente costura política entre os grupos étnicos envolvidos, dado que a diversidade cultural e linguística era significativa, assim como os diferentes graus de contato com a sociedade não indígena (LOPES, 2011, p.90).

As ideias e propostas eram apresentadas em assembleia, e mais do que era decidido, a importância dessas assembleias se dava justamente pelo acesso ao diálogo, a articulação política e a possibilidade de reunir as lideranças.

Às vésperas da instalação da Assembleia Nacional Constituinte (ANC), uma expressiva maioria de intelectuais lamentava o fato de a Constituinte não ter sido exclusiva. No entanto, eles apostavam no poder transformador da nova Carta, desde que fosse devidamente ocupada pelas forças sociais desejosas de mudança. Assim, se para o movimento social, a participação popular era indispensável, para o movimento indígena era mais que necessário ou como disse Cacique Raoni Mentuktire “era um caráter de urgência” (LACERDA, 2008).

Segundo Rosane Lacerda (2008, p.52), o desdém aos movimentos sociais, que buscavam autonomia e a criação e reconhecimento de direitos, demonstrava uma concepção tradicional de instituições políticas, em razão do caráter não institucional dos movimentos. Contudo, eram fundamentais para o resgate do anseio da transformação política, histórica e cultural que desejava como resultado da Constituinte (CHAUÍ, 1987).

Antes mesmo da instalação da Assembleia Nacional Constituinte (ANC), Florestan Fernandes, então eleito deputado constituinte pelo PT de São Paulo, fez um cálculo pouco animador. Para ele, a questão indígena só deveria contar com o apoio de 25% dos constituintes, representados pelos parlamentares do PT, PDT, PCB, PC do B e alguns poucos políticos do intitulado "setor progressista" do PMDB. A estimativa indicava uma séria insuficiência de votos para a aprovação das propostas relacionadas aos direitos indígenas, especialmente no plenário. Entre as falas e momentos de reuniões organizados pela UNI, o grande consenso era que seria necessário um trabalho de sensibilização política dos constituintes refratários ou sem opinião formada para a causa indígena. Isso envolveria, necessariamente, uma grande presença física dos líderes indígenas nos corredores do Congresso e nos gabinetes dos parlamentares (LACERDA, 2008, p.52).

Álvaro Tukano lembrou a importância da troca e do diálogo com os parlamentares, destacando que antes de exigir ou reivindicar direitos, o esforço maior era para que os

congressistas se sensibilizassem e conhecessem suas tradições. Esse apelo fez com que expressivas quantidades de povos, entre eles os de maior número Kayapó e Terena se reunissem evocando a sabedoria da ancestralidade dos pajés.

Nos últimos dias de janeiro de 1987, centenas de representantes dos movimentos sociais viajavam a Brasília para esperança de poderem assistir de perto à sessão solene de instalação da Assembleia Nacional Constituinte, em 1º de fevereiro. No entanto, contrariamente à expectativa das várias organizações, o evento foi realizado no Plenário da Câmara dos Deputados e ficou restrito aos parlamentares convidados. Do lado de fora, no gramado do Congresso Nacional, uma barreira de policiais isolava o evento da tentativa de aproximação das camadas populares e representantes dos movimentos sociais, que, munidos de faixas e cartazes, se aglomeravam pelo pátio que cercava o Congresso. “O episódio era mais um sinal das barreiras que os movimentos sociais teriam que vencer para a feitura de uma Constituição de fato transformadora” (LACERDA, 2008, p.52)

Álvaro Tukano, Ailton Krenak e o Cacique Raoni, estavam entre os impedidos, dentre muitos outros representantes vindos de diversas regiões do país. Aliás, assim como o Acampamento Terra Livre nos últimos anos, de 2019 em diante, que mobilizou os povos indígenas contra a Tese do Marco temporal e contou com o apoio dos grupos e entidades, para conseguir transporte para Brasília. As idas para Brasília na ocasião da Assembleia Constituinte não foram fáceis, mesmo com as passagens custeadas pelas entidades de apoio, devido ao difícil acesso de muitas aldeias e poucos recursos das próprias entidades, muitos grupos dormiam e acampavam entre os gramados, bancos, asilos da cidade, esperando os resultados das plenárias, pois era extremamente dispendiosa uma viagem de volta.

Instalada a Assembleia Nacional Constituinte, tendo Ulisses Guimarães eleito como presidente, o trabalho da Constituinte foi organizado em oito comissões constitucionais, cada uma dividida em subcomissões temáticas específicas, somando o total de 24 subcomissões. Além das comissões temáticas, foi acrescentada uma Comissão Central de Sistematização, responsável por coordenar e sistematizar o trabalho das outras comissões, que teve como presidente o Senador Afonso Arinos. O trabalho da subcomissão foi encaminhado a partir de algumas preocupações, que serviram de justificativa para a utilização do número máximo de audiências públicas, como a multiplicidade de movimentos sociais dentro de tema; o conhecimento teórico e concreto que se deveria ter sobre os vários assuntos tratados; oportunizar que todas as frentes pudessem falar, incluindo movimentos que não estivessem tão organizados e, por fim, a necessidade de formar a opinião, tanto dentro da constituinte, como na sociedade (LOPES, 2011, p.97).

Antes de instaladas as Comissões temáticas, o movimento indígena e as entidades aliadas ficaram responsáveis em uma última reunião, para a formatação final da proposta unitária sobre os Direitos Indígenas na Constituinte. Assim, reunidos em Brasília nos dias 2 e 3 de abril de 1987, no escritório do Inesc, representantes da UNI, CIMI, ABA, CEDI, CTI/Mirad, CCPY, Conage e a Procuradoria Geral da República e indígenas se debruçaram em cima da construção desse relatório (LACERDA, 2008, p.53). A proposta unitária que seria encaminhada à Subcomissão dos Negros, Populações Indígenas, Pessoas deficientes e Minorias, da Comissão da Ordem Social, possuía a seguinte formulação:

“Das populações indígenas”.

Art. 1º São reconhecidas as comunidades indígenas, seus direitos originários sobre as terras que ocupam, sua organização social, seus usos e costumes, línguas e tradições. Parágrafo Único. A União garantirá a devida proteção, às terras, às instituições, às pessoas, aos bens, à saúde e à educação dos índios.

Art. 2º As terras ocupadas pelos índios são inalienáveis, destinadas à sua posse permanente, ficando reconhecidos seus direitos ao usufruto exclusivo das terras, das riquezas naturais do solo, do subsolo, dos cursos pluviais e de todas as utilidades nelas existentes.

§1º. São terras ocupadas pelos índios, as por eles habitadas, utilizadas para a pesca, caça, extração, coleta, agricultura, outras atividades produtivas, bem como as áreas necessárias à reprodução física e cultural de suas comunidades, segundo seus usos costumes e tradições estando incluídas as áreas necessárias à preservação do meio ambiente e do seu patrimônio cultural.

§2º. As terras ocupadas pelos índios pertencem à União, são indisponíveis e inalterável sua destinação. São nulos e extintos e não produzirão efeitos jurídicos os atos de qualquer natureza que tenham por objetivo o domínio, a posse, o uso, a ocupação ou a concessão de terras ocupadas pelos índios ou das riquezas naturais do solo, do subsolo e dos cursos pluviais nelas existentes.

§ 3º. A nulidade e extinção de que trata o parágrafo anterior não dão direito de ação ou indenização contra o poder público ou dos índios. Na terra ocupada pelos índios é vedada qualquer atividade extrativa de riquezas não renováveis, exceto, foiceação e garimpagem, quando exercidas pelas próprias comunidades indígenas.

§ 4º. Para melhor garantia das terras indígenas, ainda não demarcadas, a União as demará, observado o disposto no § 1º deste artigo.

Art. 3º Os índios, as comunidades indígenas, suas organizações, o Congresso Nacional e o Ministério são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa dos direitos indígenas.

§ 1º. A competência para dirimir disputas sobre os direitos indígenas será sempre da Justiça Federal. O Ministério Público tem a responsabilidade da defesa e a proteção desse direito judicial e extrajudicial devendo agir de ofício, ou mediante provocação. A proteção compreende a pessoa, o patrimônio material e imaterial ou interesse dos índios, bem como a preservação e a restauração de seus direitos, reparação de danos e promoção de responsabilidade aos ofensores. Em toda relação contratual de que puder resultar o prejuízo ao direito dos indígenas será obrigatória a interveniência do Ministério Público sob pena de nulidade.

§2º. Os direitos e garantias reconhecidos neste capítulo são diretamente aplicáveis e vinculam a todos os poderes públicos. Compete a União, e de forma complementar aos Estados, legislar sobre a garantia dos direitos previstos neste capítulo (LACERDA, 2008, p.54).

A proposta unitária, no entanto, apresentava um escopo mais restrito em comparação com aquilo que o CIMI e CNBB vinham advogando conjuntamente. Especificamente, essas

duas entidades propunham o reconhecimento do caráter plurinacional do país, um tema avançado e controverso que outras organizações, por razões estratégicas, optavam por evitar abordar. Deste modo, o CIMI, propôs que elaboraria sua própria proposta para ser entregue à Subcomissão da Nacionalidade, da Soberania e das Relações internacionais, trazendo inclusive o que não estava previsto na proposta unitária, mantendo, contudo, a articulação e o apoio que sempre dera a esta desde o início da elaboração (LACERDA, 2008, p.54).

Em abril de 1987, a Subcomissão dos Negros, Populações Indígenas, Pessoas Deficientes e Minorias foi estabelecida, fazendo parte da Comissão da Ordem Social. No entanto, o próprio termo "dos Negros, Populações Indígenas, Pessoas Deficientes e Minorias" já indicava a falta de ênfase dada à discussão sobre as minorias étnicas. O agrupamento de negros, indígenas e pessoas com deficiência sob uma única designação sugeriu uma abordagem que tratava esses grupos como se estivessem vinculados a uma problemática comum, demonstrando uma simplificação excessiva das questões enfrentadas por cada uma dessas comunidades distintas (LOPES, 2011, p.95).

Há que se ressaltar que o perfil político dos responsáveis pelos encaminhamentos da Subcomissão não era progressista, não estavam filiados a partidos menos conservadores como PT e PDT, que foram os partidos que mais demonstraram apoio aos indígenas, em sua base política. Ivo Lech e Alcenir Guerra, vinham como representantes do “centrão” de partidos conservadores, mas foi justamente o centrão o grande algoz das plenárias, e os responsáveis pela maioria dos votos vencedores na Constituinte. Contudo, mesmo sendo políticos conservadores, atuaram de forma “mais progressista”, tanto pelo voto como pela articulação dentro da Subcomissão (LACERDA, 2008).

Havia uma certa preocupação tanto do presidente da Comissão, como do relator, Ivo Lech e Alcenir Guerra, respectivamente, para que o tema não fosse segregado. O relator em seu discurso, enalteceu a importância do resgate histórico “acho que cabe a nós nestes trinta dias resgatarmos essa dívida que a Nação inteira, tem por um século e meio com as minorias étnicas” (BRASIL, 1987, p.180).

Ainda na segunda reunião da Subcomissão, realizada em 9 de abril, mesmo padecendo com a falta de quórum, foi registrada a presença do indígena Jorge Terena, não como representante do movimento indígena, mas da Assessoria para Assuntos Indígenas do Ministério da Cultura. Quando solicitou a falou, Terena defendeu a ideia de convidar representantes de seguimentos aliados à militância indígena:

no caso dos índios, nós não temos nenhum representante legítimo aqui dentro desta Casa, mas nós temos vários aliados, tanto deputados, como senadores, porque realmente nós precisamos de um maior número de aliados aqui dentro, para que nós possamos realmente conseguir colocar dentro da Constituição os nossos direitos, o direito da nossa cidadania. Minha sugestão é para chamar não só os líderes, mas também os que apoiam o movimento (...) para que os parlamentares desta comissão também possam sentir na sua pele o que eles estão sentindo, porque são eles que melhor sabem da sua luta, mesmo tendo desde anos passados, e que a própria Constituição nega a essas comunidades (BRASIL, 1987, p.187)

Há que se ressaltar que a relação entre as comunidades indígenas e seus chamados "aliados" experimentou um profícuo entrosamento, a partir dos anos 70, destacando-se o apoio de organizações não-governamentais (ONGs) e instituições como a Associação Brasileira de Antropologia (ABA), o Conselho Indigenista Missionário (Cimi), a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e outros. Essa colaboração fortaleceu a interação entre o indigenismo oficial e o indigenismo alternativo (OLIVEIRA, 1989).

As ONGs desempenharam um papel significativo ao fornecerem suporte às comunidades indígenas em várias frentes, incluindo defesa de direitos, preservação cultural, educação e saúde. acusavam a FUNAI de omissão ou ineficácia e, por sua vez, a FUNAI (órgão indigenista oficial) alegava que as organizações só apontavam os problemas, mas nada faziam para sua solução efetiva. Nestas circunstâncias, acabou por ser aprovada e convidada muitas vezes para o debate na Constituinte, a presença dos profissionais das entidades "aliadas" às causas indígenas (LOPES, 2011, p.97).

O Cimi, uma entidade ligada à Igreja Católica que tem desempenhado um papel importante na defesa dos direitos indígenas e na promoção de uma abordagem mais inclusiva em relação às comunidades indígenas.

A ABA, como instituição acadêmica, contribuiu para o entendimento mais aprofundado das questões indígenas, promovendo pesquisas e debates sobre a diversidade cultural e as necessidades específicas desses grupos.

A OAB, por sua vez, esteve envolvida em aspectos legais, advogando em prol dos direitos indígenas e influenciando a formulação de políticas públicas mais inclusivas.

Essa colaboração entre os indígenas e seus aliados, representados por diversas organizações, reflete a busca por uma abordagem mais holística e respeitosa em relação às questões indígenas, indo além do indigenismo oficial muitas vezes ligado ao Estado. O indigenismo alternativo busca reconhecer e preservar as identidades culturais, promovendo uma maior autonomia e participação ativa das comunidades indígenas em decisões que afetam suas vidas.

Na terceira audiência, realizada no dia 22 de abril de 1987, por ocasião da apresentação da “Proposta Unitária” relativa aos direitos indígenas, cerca de 40 lideranças estiveram presentes. Representantes dos povos Krahô (GO), Krenak (MG), Kayapó (PA/MT), Xavante (MT), Terena (MS) e alguns xinguanos (MT) dirigiram-se ao local para acompanhar a sessão. Entre os presentes encontravam-se os caciques: Celestino (Xavante), Aitana (Kamaiurá), além de Ailton Krenak (então presidente da UNI), Janaculá Kamaiurá (chefe de gabinete do presidente da FUNAI), Marcos e Jorge Terena (ambos do Ministério da Cultura) e Idjarruri Karajá (LACERDA, 2008, p.56)

Contudo, mesmo sendo a reunião da Subcomissão com a temática indígena, com várias lideranças presentes, ainda houve o episódio de uma liderança indígena que foi barrada no acesso ao portão do Congresso Nacional, oportunidade em que estava com a palavra, o presidente da Subcomissão Ivo Lech (1987, p.127) assim se pronunciou:

E o gesto, hoje, da Presidência desta Comissão, de ir até a uma das Portarias desta Casa e fazer com que seja respeitado o direito de um cacique entrar no prédio do Congresso Nacional, o prédio da Constituinte, sem camisa, usando a sua indumentária típica, vai ser durante todos os trabalhos desta Subcomissão uma norma: aqui, nesta Subcomissão (grifo nosso).

Antes da audiência, um grupo de indígenas, liderados pelos Kayapós, ocuparam a antessala do gabinete do presidente da Constituinte, o Deputado Ulisses Guimarães. “Gorotire e Txukarramãe, em sua maioria estavam pintados, começaram a cantar e ameaçar alguns passos de dança. Quando Ulysses abriu a porta, e viu a manifestação, nada conseguiu falar. Um cocar foi colocado em sua cabeça e a proposta unitária em suas mãos” (CIMI, 1987, p.3).

Imagem 11: Lideranças indígenas colocam um cocar na cabeça do presidente da Constituinte, deputado Ulisses Guimarães



Fonte: LACERDA, 2008, p.57

Depois disso, se dirigiram ao gabinete do líder do PMDB, o Senador Mario Covas, a quem entregaram um exemplar da Proposta Unitária, seguiram para a rampa do Congresso, e simbolicamente realizaram uma “pajelança”⁴² para permitir que “o espírito bom viesse e entrasse na cabeça e no coração” do presidente da Subcomissão, deputado Ivo Lech (CIMI, 1987, p.3).

A reunião contou com a presença de 14 parlamentares, sendo a proposta subscrita pelo Deputado José Carlos Saboia (PMDB-MA), e apresentada pelo indígena Idjarruri Karajá, que na ocasião era o Superintendente para Assuntos Indígenas do Estado de Goiás. Nesta oportunidade, Karajá usou do momento de fala para enaltecer as lideranças presentes, mas também lamentou que não tivesse indígenas diretamente presentes na Assembleia Constituinte (BRASIL, 1987):

Sou lá da Ilha do Bananal, da tribo dos Carajás, lá do Araguaia, estão aqui meus companheiros, o Cacique Raoni, da tribo dos txucarramães, Marcos Terena, da tribo dos terenas, e nosso companheiro também batalhador, ex- Deputado Federal Mário Juruna, o Presidente Daoni, o nosso companheiro Ailton Krenak (...)meus Caciques também aqui presentes que vieram de vários cantos do País, (...) Neste momento, para nós solene, viemos para entregar a proposta indígenas para a Assembleia Nacional Constituinte, que está trabalhando para fazer as novas leis, viemos em Comissão. Não fomos felizes durante nossa campanha, tivemos vários candidatos de diversos Estados brasileiros, mas nenhum foi eleito. Estamos aqui- não é por isso que vamos ficar nas aldeias desanimados- em busca de apoio dos Constituintes para que o Brasil venha garantir o respeito aos povos indígenas, venha garantir a nossa terra, porque ela é a nossa sobrevivência (BRASIL, 1987, p.126).

Há que se observar que nestes anos de Constituinte, os indígenas escolhidos para ter momento de fala, geralmente exaltava-se alguma posição de prestígio social ligada à determinada instituição. Eram apresentados em cargos relevantes como de assessoria do Ministério da Cultura, chefes de gabinetes da FUNAI, superintendentes, entre outros que simbolizavam os novos rumos da política indigenista (LOPES, 2011, p.109-100).

A presença do “índio funcionário” em diferentes cargos, como postos indígenas ou associações, evidencia a integração desses indivíduos em estruturas não indígenas, marcada pela lógica da sociedade nacional, trazendo como sinais a individualização em relação à coletividade de origem e na gradual adaptação a papéis e modelos de personalidade influenciados pela cultura majoritária (PACHECO, 1998).

⁴² Para Genep (2011) o rito é um gesto que marca algo significativo, posições diferenciadas ou outras características. Logo, a vida social é marcada pela ritualização. “*os ritos pelos quais ele é submetido, teriam finalidade torná-lo neutro, benfazejo e ainda desencantá-lo*” (GENNEP, 2011, p.18). No caso, até mesmo como uma forma de mediação cultural, os constituintes eram algo que precisava ser conquistado, mas que para eles era “estrangeiro”, de modo que, a pajelança, trazendo os bons espíritos era a passagem para o sagrado, para que o “estrangeiro” pudesse benfazejo trazer as propostas para a Constituição.

As representações de cargos, conforme mencionado, são vistas como nada mais do que uma reprodução da atuação sertanista. Nesse contexto, o termo "sertanista" refere-se aos princípios adotados pelos responsáveis pelo estabelecimento das "relações pacíficas" entre os povos indígenas nas décadas passadas. As ideias presentes nas retóricas sertanistas, assim como na atribuição de cargos aos índios, desempenharam e continuam a desempenhar um papel significativo na definição das práticas das agências indigenistas (PACHECO, 1998).

Dessa forma, mesmo que o reconhecimento de um indígena em um cargo de destaque seja considerado relevante, é ressaltado que a mera ocupação de um cargo de notoriedade não implica necessariamente que os constituintes compreendam e reconheçam a importância das culturas indígenas, ou que aprovem suas propostas. O uso desses cargos muitas vezes reflete uma abordagem que pode ter raízes nas concepções históricas sertanistas, priorizando a integração e assimilação, em detrimento do verdadeiro entendimento e respeito às diversidades culturais das comunidades indígenas. Assim, destaca-se a importância de uma análise crítica das práticas indigenistas para garantir uma abordagem mais justa e inclusiva em relação aos povos indígenas (PACHECO, 1998).

2.4 As discussões e a participação indígena

Mas será que de fato puderam participar, com direito à voz, vez e lugar? Quais os anseios que traziam? Como observou-se do Subtópico anterior sobre a Subcomissão, diretamente da Constituinte, os indígenas não conseguiram participar. Contudo, as atividades dentro da Subcomissão foram intensas, para ofertar um projeto consistente para ser aprovado. Ainda nesta reunião do dia 22 de abril, Raoni fez uso da palavra para dizer:

Queria falar que muitas vezes meu povo está morrendo nas mãos do seu povo, o que eu não gostei. Procurei providências públicas, e conversei com eles para atender ao meu povo, atender à comunidade do cacique. Meu povo está morrendo na mão do seu povo, eu fiquei chateado com tudo isso. (...) Antigamente, há muitos anos atrás, não era tão complicado, quem nasceu primeiro fomos nós. Hoje que tem gente muito complicada, a vida de vocês não é boa para nós índios. Nós temos direito à terra, direito à mata, nós fomos criados dentro do mato. Nós não queremos a casa de vocês, eu não quero a casa de madeira, nem a terra ruim, onde meu povo não pode entrar. Se o seu povo entrar, como é que vou fazer com meu povo? Eu tenho que tirar seu povo (BRASIL, 1987, p.127).

A fala de Raoni foi aplaudida pelos que estavam presentes, mais que um apelo, a forma como Raoni aborda a problemática, também vem como denúncia sobre a omissão do Estado, o descaso e conivência diante de tantas mortes.

Depois da reunião do dia 22 de abril de 1987, no dia seguinte foi realizada a quarta reunião, 23 de abril. Nesta reunião, a pauta era apreciar a fala dos aliados, ou ainda “o histórico do problema índio”, como descreve o portal da Câmara (BRASIL, 1987).

Estavam presentes: Manuela Carneiro da Cunha, então dirigente da ABA, que tratou do desenvolvimento histórico dado aos direitos indígena; Paulo Roberto Moreira, assessor do Ministério da Cultura e Florestan Fernandes, que tratou dos aspectos sociais dos problemas dos negros e indígenas. Poucos dias depois, em 29 de abril os assuntos seriam retomados e D. Erwin Krautler, presidente do CIMI; Carlos Frederico Marés, representando a CCPY; o geólogo Vanderlino Teixeira de Carvalho da Conage e o antropólogo Mércio Gomes, do instituto de Pesquisas Antropológicas do Rio de Janeiro (IPARJ) foram os novos palestrantes. Durante as audiências, as entidades e representantes convidados apresentaram e reforçaram propostas encaminhadas anteriormente, como a “Proposta Unitária” e os ditos no “Programa Mínimo” apresentado á CPEC ainda em 1986 (LOPES,2011).

Depois que a reunião foi aberta, a antropóloga Manuela Carneiro Cunha foi a primeira pessoa a poder falar, na qual iniciou abordando sobre o tratamento com as minorias:

E ser minoria, o que isso significa? Basicamente, significa que são sócias minoritárias de um projeto de nação. É um problema que merece certa reflexão, na medida em que significa também que, independentemente do peso demográfico sobre uma população, eles podem ser sócios das decisões fundamentais que vão afetá-los. Neste sentido, há que se pensar em como esta nova Carta Constitucional deve tratar aqueles que não tem a força majoritária no País, quer dizer, qual é o papel que se deve dar aqueles estratos populacionais. É este o sentido verdadeiro de minorias; não é um sentido demográfico. Enfatizo esta questão (BRASIL, 1987, p.132).

A abordagem de Manuela Carneiro da Cunha desvela a invisibilização deliberada pelo Estado Brasileiro diante dos povos indígenas, pois se diante do “reconhecimento” desde as primeiras Cartas Régias sobre a presença deles em território brasileiro e, mesmo assim, isso não foi suficiente para evitar a violência e o extermínio. Dessa forma, aquele contexto, no processo da Constituinte era o momento de pautar essa responsabilidade diante da insistência em prosseguir com o genocídio, inconsequente. Manuela pautou também sobre a questão do conhecimento dos povos indígenas, enfrentando o discurso sobre o “atraso”:

O Brasil, tem 180 sociedades diferentes, tem 180 línguas diferentes, e isso contribui para o patrimônio cultural da humanidade. Cada sociedade é uma forma original específica de convívio entre seres humanos. Significa também, essa riqueza cultural ser um aspecto que é riqueza tecnológica. (...) Não é apenas uma contribuição tecnológica passada, quando desenvolveu coisas tão necessárias, como por exemplo, o cultivo da mandioca, é também uma contribuição tecnológica atual, no manejo do território, em particular, do território amazônico, de toda a Amazônia Legal, em que os índios detêm um conhecimento ecológico de fundamental importância. (...) Isso

significa também uma riqueza do conhecimento científico que não pode ser perdido, e não pode ser perdido, como dizia a constituinte que aqui falou, para o futuro também. Não temos só um legado indígena, temos um projeto de futuro em comum (BRASIL, 1987, p.132-133).

Manuela enfatizou também o reconhecimento na legislação colonial e também a tese do indigenato de João Mendes Junior, reafirmando que “os títulos indígenas sobre suas terras não necessitavam de revalidação, pois eram títulos congênitos, eram títulos originários.” (BRASIL, 1987, p.127). Além disso, segundo ela, “há dois tipos de direitos para os índios: um, que deriva, portanto, da vulnerabilidade das suas sociedades, outro, que deriva da sua condição de primeiros ocupantes dessas terras, e que é uma tradição” (BRASIL, 1987, p.127).

Poucos dias depois, em 29 de abril os assuntos seriam retomados e Dom Erwin Krautler, presidente do CIMI; Carlos Frederico Marés, representando a CCPY; o geólogo Vanderlino Teixeira de Carvalho da Conage e o antropólogo Mércio Gomes, do instituto de Pesquisas Antropológicas do Rio de Janeiro (IPARJ) foram os novos palestrantes. Durante as audiências, as entidades e representantes convidados apresentaram e reforçaram propostas encaminhadas anteriormente, como a “Proposta Unitária” e os ditos no “Programa Mínimo” apresentado à CPEC ainda em 1986. Mas nesta 8ª reunião, aproveitando a oportunidade, o representante da Conage apresentou uma proposta sobre a atividade minerária em terras indígenas aos membros da subcomissão. Entre suas cláusulas, o documento previa uma exploração mineral em reservas somente condicionada aos interesses da União, sem a participação de empresas mineradoras privadas e propunha também que o lucro da lavra fosse revertido integralmente em benefício das comunidades e aprovado pelas mesmas.

Na semana seguinte, no dia 5 de maio de 1987, na 11ª Reunião Ordinária, na sala da Comissão de Assuntos Regionais, as lideranças indígenas foram ouvidas em Audiência Pública pela Subcomissão das Populações indígenas. Segundo Rosane Lacerda (2008, p.62), foi uma sessão concorrida por lideranças vindas de vários pontos do país, pois desejavam falar aos constituintes e aos “parentes”. Ao todo, 11 tiveram a palavra naquele momento: Pangran Ubenkran- Grem (Kayapó), Estevão Taukane (Bakairi), Nelson Sarakura (Pataxó), Gilberto Macuxi (Macuxi), Davi Kopenawa (Yanomami), Krumare Mentuktire (Kayapó), Pedro Kaingang (Kaingang), Valdomiro Terena (Terena), Hamilton Lopes (Kayowá), Antonio Apurinã (Apurinã) e Ailton Krenak.

Nos diversos discursos proferidos, foi notável a denúncia de posturas autoritárias e desrespeitosas nas relações entre os indígenas e a sociedade envolvente, incluindo fazendeiros, mineradores e madeireiros. As reivindicações predominantes centraram-se no reconhecimento da posse da terra, na demarcação de terras, no usufruto das riquezas naturais e do subsolo, na

inalienabilidade das terras indígenas, no combate às invasões, na preservação ambiental, no reconhecimento da formação pluriétnica da nação, na valorização da língua indígena como instrumento educacional e na extensão dos direitos políticos. Foram expressas numerosas críticas à FUNAI devido à lentidão ou suspeitas de má fé em seus processos, bem como denúncias de abusos cometidos pelas Forças Armadas em áreas de fronteira. Gilberto Macuxi, em sua intervenção, compartilhou a situação dos povos de Roraima, que já naquela época clamavam pela demarcação ininterrupta do território da Raposa Terra do Sol:

Eu, como liderança indígena, venho trazer esta proposta para a Assembleia Nacional Constituinte: não esquecer a imagem do índio, não integrar o índio, não colonizar o índio, porque se colonizar, o índio vai viver isolado, como já vem acontecendo, porque querem integrar o índio na sociedade branca para aproveitar a fraqueza do índio porque já está integrado. (...) Nós precisamos ter nossa demarcação nesta Constituição. Tem que sair. Já chega de os índios sofrerem, os índios são um povo que tem consciência, não é um povo que tem ganância, o branco tem ganância de tomar a terra do índio. O índio tem consciência, porque ele não tem ganância de roubar nada que é do branco (BRASIL, 1987, p.145-146).

Davi Yanomami, também denunciou a articulação dos militares na região Yanomami, não só com a questão da violência, mas querendo usar da força militar para também usurpar da região:

Então, na minha área do Yanomami, estamos todos sofridos porque está cheio de garimpeiro entrando e invadindo as nossas terras, e a mineração também está levando os maquinários para fazer estradas, e também fico muito triste porque os militares fizeram a vila militar em Surucucu. (...) Os Yanomamis vão sofrer porque os militares estão implantando a vila militar. Isso é de muita preocupação para os Yanomamis (BRASIL, 1987, p.146).

Depois de Davi, Cromare também fez o uso da palavra e denunciou o descaso da Funai. Pedro Kaingang, por sua vez fez uma crítica na própria forma de reivindicar o direito, também sensibilizou o debate abordando sobre as futuras gerações:

Hoje, o índio suplica, ele implora, eu acho que isto não deveria ser assim. É uma obrigação do povo brasileiro atender, não é justo o índio vir a público implorar, é interesse da Nação, é uma questão da Nação, é falta de cumprimento das leis. É possível o homem botar a cabeça no lugar e questionar friamente as questões sobre as leis, não adianta criarmos leis e não cumpri-las. O índio não poderia estar hoje implorando e botando voz de guerra perante uma questão sua que é a terra. (...) Nós perguntamos: será que só essa terra serve para nós? E o futuro das crianças? (BRASIL, 1987, p.147).

Na fala de Ailton Krenak, coordenador nacional do movimento indígena, ele também teceu críticas com relação ao Estado:

[...] a responsabilidade dos Constituintes de hoje é a de fazer o que o Estado nunca fez, que é firmar um tratado de paz com o povo indígena, que será uma pré-condição para nossa vida, uma pré-condição para iniciarmos os entendimentos, para iniciarmos a cooperação, porque até agora não houve condição para isso. Até agora houve uma guerra surda, até agora foi o Executivo agindo às escondidas contra o povo indígena (BRASIL, 1987, p.126).

Durante os debates daquele período, observava-se um processo conflituoso de intercâmbio cultural, que distava da concepção de uma cultura dominando sobre a outra. Em vez disso, cada cultura participante estabelecia uma troca de referenciais. Nesse contexto, os líderes indígenas não perdiam sua identidade cultural ao assimilarem os códigos de uma Assembleia Constituinte. Ao contrário, proporcionavam uma oportunidade para os congressistas compartilharem significados a partir de perspectivas diferenciadas. Esse dinâmico processo de intercâmbio cultural não resultava na diminuição da identidade indígena, mas sim na construção de uma compreensão mais ampla e enriquecedora entre as culturas envolvidas (LOPES, 2011).

Ainda na mesma audiência pública da Subcomissão das Populações Indígenas uma formulação concreta de propostas foi levada por escrito e apresentada por Estevão Taukane, que foi debatida e elaborada pela própria comunidade Bakairi, localizada no Mato Grosso, que assim se dirigiu a todos “O importante para nós, neste momento histórico da Constituinte, é nos reunirmos e debatermos bastante os nossos problemas” (BRASIL, 1987, p.144). Observa-se na postura de Taukane a esperança depositada na Constituinte. A proposta apresentada passara ao largo das formulações articuladas pela UNI com o apoio das entidades indigenistas, o que, contudo, não a invalidava (LACERDA, 2008). Outra contribuição foi de Valdomiro Terena, a proposta era resultado de um encontro de lideranças indígenas realizado em Campo Grande, Mato Grosso do Sul, nos dias 1º e 2º de maio de 1987. Ambas as propostas não foram acolhidas, mas demonstraram a capacidade de articulação do movimento indígena.

Ainda na audiência do dia 5 de maio de 1987, a subcomissão além de ouvir depoimentos dos indígenas, também recebeu testemunhos de duas outras figuras importantes. O antropólogo Eduardo Viveiros de Castro, representando a Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência (SBPC), e o pesquisador Manoel Cesário da Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), representando o Centro de Estudos e Saúde em Populações Indígenas, compartilharam suas perspectivas e conhecimentos diante da subcomissão. Essa diversidade de depoimentos contribuiu para uma compreensão mais abrangente e informada sobre as questões em discussão (LACERDA, 2008).

Eduardo Viveiro de Castro enfatizou que era estranho o relacionamento do Estado Brasileiro com os povos indígenas, que colocava como objeto de atenção não da Funai, mas do Conselho de Segurança Nacional, e que ainda era irônico o fato do Brasil recusar-se reconhecer

os povos indígena enquanto nações, e ao mesmo tempo, dar aos mesmos o tratamento de nações indígenas (BRASIL, 1987). Ainda encaminhou a proposta SBPC relativa aos direitos indígenas, que entre suas muitas especificações reconhecia: (art.1º) as populações indígenas como parte integrante da comunhão nacional; (art.2º) as terras ocupadas pelos índios deveriam ser inalienáveis a eles cabendo sua posse permanente, ficando reconhecido o seu direito ao usufruto exclusivo das riquezas naturais existente no solo e subsolo e (art.3º) a União, o Ministério Público, as comunidades indígenas e suas organizações seriam partes legítimas para ingressarem em juízo em defesa dos seus interesses (LACERDA, 2008).

Manuel Cesário por sua vez, abordou especificamente a questão da saúde dos índios, um tema que, como enfatizou, até então não tinha sido discutido. As bases de seu discurso partiam dos resultados do relatório final da VIII Conferência Nacional de Saúde, que teve como subtema específico a “Proteção da Saúde Indígena”. Cesário encaminhou a proposta da Fiocruz que abrangia: (art. 1º) é dever do Estado, garantir o acesso das nações indígenas às ações e serviços de saúde, bem como sua participação na gestão e controle dos mesmos; (art. 2º) o gerenciamento dos serviços de saúde será da responsabilidade de uma agência específica que contará com a representação das referidas nações e (art. 2º/ §3º) ao nível local, os serviços de saúde deveriam se adaptar às especificidades etnoculturais e de localização geográfica (LOPES,2011).

No dia 06 de maio, os constituintes Ivo Lech (presidente), Benedita da Silva (PT-RJ), José Carlos Sabóia (PMDB-MA), Salatiel Carvalho (PFL-PE) e Ruy Nedel (PDT-RS) partiram em comitiva até a aldeia Gorotire, no sul do Pará para realizarem ali mesmo uma audiência extraordinária. Conforme registrado na ata da reunião, os constituintes chegaram ao local por volta das 09h30min e foram recebidos pelo cacique Kayapó. Durante o encontro, ouviram as principais reivindicações da comunidade, que incluíam a obtenção de escritura definitiva para as terras da reserva, conforme acordado previamente com o então Ministro do Interior, Ronaldo Costa Couto. Além disso, a comunidade solicitou medidas para evitar a poluição dos rios com mercúrio, proveniente da mineração do ouro em garimpos localizados dentro da reserva, e expressou a necessidade de uma assistência médica mais eficiente (BRASIL, 1987).

Como parte da recepção, os Kayapó presentearam o presidente da subcomissão com um cocar e prestaram homenagens ao restante do grupo por meio da apresentação de suas danças tradicionais. Essa troca cultural e os pedidos específicos evidenciam a importância do diálogo intercultural e da consideração das necessidades locais durante o processo de discussão e formulação de políticas (BRASIL, 1987, p.135). Segundo a Ata da Subcomissão:

Foi constatado pela Subcomissão um desmatamento indiscriminado no interior da reserva por parte do Grupo Sebba, com conivência da FUNAI, em troca são oferecidas aos índios casas de alvenaria de valor muito aquém do real, visto que são extraídas madeiras nobres, aliada a este fato está uma cada vez mais acelerada descaracterização dos costumes indígenas (BRASIL, 1987, p.135).

Em 25 de maio de 1987, o relator Alcenir Guerra apresentou o texto final da proposta da subcomissão, refletindo todo o processo de discussão e deliberação. Na parte relativa aos direitos indígenas o documento teve o seguinte teor:

[...] reconhecia a sociedade brasileira como pluriétnica, “ficando reconhecida a forma de organização nacional dos povos indígenas” (art.1º). Os índios deveriam gozar de direitos especiais, bem como educação nas línguas maternas e portuguesa assegurada preservação da identidade étnica (art.10º). A execução da política indigenista deveria ser coordenada por órgão próprio da administração federal e subordinada a um conselho de representações indígenas a ser regulamentado em lei (art.11º). As terras ocupadas pelos índios seriam inalienáveis e destinadas à sua posse permanente, ficando reconhecido o direito ao usufruto exclusivo do solo e do subsolo (art.12º). A pesquisa da lavra e exploração de minério só poderiam ser desenvolvidas em privilégio da União. Exigir-se-ia a autorização das populações indígenas envolvidas e a aprovação do Congresso Nacional para o início da pesquisa sobre as lavras e minérios nas terras ocupadas por índios (§ 6º art. 12º). As demarcações deveriam acontecer no prazo máximo de quatro anos (art.13º). E, por fim, competia exclusivamente ao Congresso Nacional legislar sobre os direitos dos índios (art.17º).

O texto final demonstrou atender às necessidades das propostas encaminhadas pela UNI. Destacam-se como pontos de maior relevância a abordagem pluriétnica na formação social brasileira, reconhecendo as populações indígenas em suas organizações, usos, costumes, línguas e tradições, indicando a superação do viés integracionista e homogeneizador. As declarações dos representantes da Conage foram enfatizadas, estabelecendo que a exploração mineral só seria permitida com a autorização da União e mediante aprovação dos grupos indígenas, conforme documento apresentado pelo Conselho de Geologia (LOPES, 2011).

Embora a questão da saúde não tenha sido contemplada, houve uma proteção para a educação em língua materna. Este resultado reflete que a visita à aldeia Kayapó, as manifestações das lideranças e antropólogos efetivamente influenciaram positivamente a redação final (LOPES, 2011). Até aquele momento, nenhum anteprojeto constitucional atendia tão eficazmente às demandas das comunidades indígenas quanto o projeto elaborado por essa subcomissão.

No dia 25 de maio de 1987, foi realizada a solenidade em que os presidentes das respectivas Subcomissões temáticas efetuaram a entrega solene dos textos aprovados pela Subcomissão das Populações indígenas e uma apreciação geral dos resultados dos trabalhos

desenvolvidos (LACERDA, 2008, p.74). A sessão contava com a presença do Presidente da Assembleia Constituinte, Ulysses Guimarães e, entre os convidados, estava Dom Luciano Mendes de Almeida, presidente da CNBB, e Ailton Krenak, da UNI.

O debate mais acalorado concentrou-se no reconhecimento da sociedade brasileira como "pluriétnica" e nas formas de organização próprias das "nações indígenas" (artigo 1º, inciso V), uma temática que seria amplamente discutida em fases posteriores da Constituinte. Nessa segunda votação, as propostas indígenas foram bem recebidas, encontrando uma boa receptividade por parte dos constituintes. Apesar das controvérsias, o texto final do anteprojeto resistiu às emendas supressivas apresentadas por posições mais conservadoras, garantindo a inclusão das propostas indígenas. Esse processo reflete a dinâmica complexa e muitas vezes polarizada das discussões constitucionais, com a conquista da inclusão de elementos importantes para os povos indígenas no texto final (BRASIL, 1987).

O documento aprovado evidenciou o reconhecimento da natureza "pluriétnica" da sociedade brasileira e das organizações indígenas. Foi estabelecido um capítulo específico, intitulado "Dos negros, das minorias e das populações indígenas". Este capítulo garantia os direitos originários dos índios sobre as terras que ocupam, sua organização social, e o direito à educação em língua materna e portuguesa (art. 100º). Além disso, as terras ocupadas pelos índios seriam destinadas à sua posse permanente, com usufruto do solo e subsolo (art. 101º). A pesquisa, lavra e exploração de minérios só poderiam ocorrer em benefício da União e com autorização dos índios (art. 103º).

O texto aprovado refletiu de maneira abrangente as propostas do anteprojeto da subcomissão, praticamente sem modificações. Todas as propostas foram aprovadas, consolidando os direitos e garantias específicos para as populações indígenas, marcando um avanço significativo na abordagem constitucional das questões indígenas no Brasil.

A Comissão de Sistematização, composta por 93 membros, foi instalada em 15 de junho de 1987. Sob a presidência do jurista Afonso Arinos (PFL-RJ) e com o deputado Bernardo Cabral (PMDB – AM) como relator, a principal responsabilidade dessa comissão era receber os anteprojetos provenientes das oito comissões temáticas e elaborar um anteprojeto único que seria submetido ao plenário. Iniciando suas atividades, a comissão recebeu, em junho, os projetos das diversas comissões, incluindo o "Capítulo dos Índios" aprovado na Comissão de Ordem Social.

Em julho de 1987, pouco tempo após a instalação, o primeiro anteprojeto da "sistematização" foi apresentado. No que diz respeito à questão indígena, o projeto eliminou o inciso V do artigo 1º, presente no texto da Comissão de Ordem Social, que reconhecia o caráter

pluriétnico da sociedade brasileira e as formas de organizações próprias dos povos indígenas. No entanto, como contrapartida, aprovou o "Capítulo VIII – Dos índios", com um texto praticamente idêntico ao da comissão.

Nesse capítulo, foram assegurados direitos importantes, incluindo o direito à educação na língua materna (art. 424º/ §2º), a destinação permanente das terras ocupadas pelos índios, com o usufruto exclusivo das riquezas do solo e subsolo (art. 425º), a permissão para a pesquisa, lavra ou exploração de minérios somente com a aprovação das comunidades indígenas envolvidas e em benefício da União (art. 427º/ §1º). Adicionalmente, o anteprojeto estipulava que a União deveria demarcar as terras ocupadas pelos índios no prazo de cinco anos (art. 491º).

No capítulo seguinte, abordar-se-á os desdobramentos após a promulgação da Constituição, o Direito de autodeterminação, as políticas públicas, o direito de participação política, com o intuito de analisar o alcance do direito de Demarcação de terras.

3 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS

Uma vez abordada a política indigenista, explorada a construção histórico jurídica sobre os povos indígenas, e a legislação simbólica como instrumento de observação da efetividade, para debater e buscar a confirmação ou a falseabilidade da hipótese, a presente pesquisa passa a abordar sobre a materialidade da Constituição Federal de 1988. Passados seus 35 anos desde a promulgação, sendo a legislação que rompe com a invisibilidade deliberada e reconhece a presença e os direitos dos povos indígenas, entendemos que a experiência vivida durante esse período oferece condições para responder ao problema levantado.

Em que pese o questionamento sobre a efetividade da legislação sobre as demarcações de terras, neste ponto, também se observar-se-á o desdobramento e as garantias que a previsão constitucional trouxe para as demandas apresentadas pelos povos indígenas, tanto na identidade cultural, como na educação, na criação de políticas públicas e saúde. Essa observância está alinhada, com o que de certo modo defende-se no presente trabalho, ou seja, demarcar as terras indígenas não é só garantir o direito ao território, mas também de possibilitar que sejam como são, protegendo seu modo de ser e viver. É dizer: não se trata de uma questão exclusivamente patrimonial, mas que diz respeito às condições de existência. Do mesmo modo que, para os indígenas a vida está atrelada à relação com a terra, a Constituição neste sentido precisa também ser observada pelo seu plano prático como um todo.

Como foi abordado no capítulo anterior, a mobilização indígena na Assembleia Constituinte rompe com a invisibilidade e enfrenta o velho discurso de integração, tutela, contra o deslocamento e as mortes para as obras de infraestrutura que a ditadura insistia em criar possibilidades de exploração econômica etc.

Contudo, a leitura da Constituição e a observância da sua efetividade deve estar atenta, a uma forma de pensar que encare os institutos jurídicos em diálogo com a realidade, com as percepções e as cosmovisões dos grupos indígenas (ARAÚJO JUNIOR, 2018, p.198). Neste sentido, Carlos Frederico Marés (2013, p.2150) destaca que a Constituição reconhece como legítima uma ordem que ela mesma desconhece, uma vez que a organização social dos povos indígenas se baseia nos usos, costumes e tradições.

Logo, “a lei não é capaz de enquadrar aquela realidade dinâmica ou mesmo dar conta, sob parâmetros já estabelecidos, seja social ou juridicamente, dos novos paradigmas apresentados” (ARAÚJO JUNIOR, 2018, p.198). Desse modo, os institutos já existentes como propriedade, usufruto, terras, bens públicos, também precisavam de outra ótica.

3.1 O Direito de ser quem se é: indígena!

Uma das características dos povos indígenas é a forma de viver, na qual a terra faz parte da vida da comunidade e de quem são como pessoas, na qual “os corpos estão relacionados com tudo o que é vida, que os ciclos da terra são também os ciclos dos nossos corpos” (KRENAK, 2020, p.44). Nas palavras de Ailton Krenak:

O nome Krenak é constituído por dois termos: um é a primeira partícula, kre, que significa cabeça, e outra, nak significa terra. Krenak é a herança que recebemos dos nossos antepassados, das nossas memórias de origem, que nos identifica como “cabeça da terra”, como uma humanidade que não consegue se conceber sem essa conexão, sem essa profunda comunhão com a terra. Não a terra como um sítio, mas como esse lugar que todos compartilhamos, e do qual nós, os krenak, nos sentimos cada vez mais desraigados- desse lugar que para nós sempre foi sagrado (2020, p.48).

Ailton é uma liderança que se tornou uma referência na luta dos povos indígenas, desde a Assembleia Constituinte de 1987. Conseguiu ocupar espaços dentro da Sociedade Brasileira para lutar por seu povo e reivindicar o reconhecimento de seus direitos, mas também a defesa da ecologia. De maneira crítica, costuma pautar que a mudança para a transformação, precisa do enfrentamento diante da lógica que permeia as relações, na qual tem reduzido a vida, as pessoas e a natureza ao poder de compra do capital. “Isso que as ciências política e econômica chamam de capitalismo teve metástase, ocupou o planeta inteiro e se infiltrou na vida de maneira incontrolável” (KRENAK, 2020, p.44).

De modo que, para Krenak e as comunidade indígenas, o direito de ser quem se é, perpassa pela análise da conjuntura, já que a cosmovisão indígena considera a complexa rede de relações, integrando a vida como um todo. Logo, a letra da lei é apenas um dos aspectos no qual são necessários, para que tenham respaldo para proteger a própria identidade e viverem como são. “A busca por novas formas de vida implica em revitalizar a discussão política, ofuscada pela visão economicista sobre os fins e os meios” (ACOSTA, 2016, p.50)

Nesta linha, Krenak traz algumas chaves de leitura, de que além da demarcação de terras, a superação do preconceito e da violência implica no compromisso que tem a educação na formação de crianças e jovens, de modo que, torna-se: “gravíssimo as escolas continuarem ensinando a reproduzir esse sistema desigual e injusto. O que chamam de educação é na verdade, uma ofensa à liberdade de pensamento, é tomar um ser humano que acabou de chegar aqui, chapá-lo de ideias e soltá-lo para destruir o mundo (KRENAK, 2020, p.102).

Nesse aspecto, em que o capitalismo descaracteriza o outro, e a educação nos antigos formatos reproduz os preconceitos e estereótipos, o resgate da própria ancestralidade e avançar na mobilização provocando a “consciência do corpo, da mente, consciência de ser o que se é, é escolher ir além da experiência da sobrevivência (KRENAN, 2020, p.108).

Daniel Munduruku partilha que sua experiência na primeira vez que foi numa escola de “homens brancos” foi traumatizante pelo tratamento que recebeu dos colegas, como se fosse uma figura exótica:

Cheguei à escola bem-motivado. Meus pés apertados me faziam andar meio torto. Adentrei no prédio disposto a aprender as coisas dos brancos. Logo de cara, me deparei com um grupo de colegas. Todos eram um pouco parecidos comigo, e senti que poderiam ser meus amigos. Fiquei feliz. No entanto, quando fui me aproximando do local, um deles apontou o dedo para mim e gritou: “Olha o índio que chegou na nossa escola! Olha o índio”. Eu fiquei olhando para todas as partes, procurando o tal índio! Achei que era um passarinho que eu não conhecia! Quando eles viram que eu não sabia do que falavam, começaram a rir. Só depois é que me dei conta de que eles falavam de mim (MUNDURUKU, 2006, p.20-21)

A história de Daniel Munduruku demonstra não só a discriminação, a reprodução do estereótipo, como também, a importância do papel da educação no processo de desvencilhar, o pensamento e a formação colonial, que não é, nem será tão rápida, mas principia da necessidade de construir um Estado Democrático de Direito, e que para isso implica no reconhecimento da pluralidade e diversidade étnica. Logo, deve ser um processo contínuo, de trabalhar os aspectos da cultura, da língua, dos gestos, as etnias etc.

Como os povos originários do Brasil lidaram com a colonização, que queria acabar com o seu mundo? Quais estratégias esses povos utilizaram para cruzar esse pesadelo e chegar ao século XXI ainda esperneando, reivindicando e desafinando o coro dos contentes? Vi as diferentes manobras que os nossos antepassados fizeram e me alimentei delas, da criatividade e da poesia que inspirou a resistência desses povos. A civilização chamava aquela gente de bárbaros e imprimiu uma guerra sem fim contra eles, com o objetivo de transformá-los em civilizados que poderiam integrar o clube da humanidade. Muitas dessas pessoas não são indivíduos, mas “pessoas coletivas”, células que conseguem transmitir através do tempo suas visões de mundo (KRENAK, 2020, p.28)

A falta de conhecimento sobre o próprio povo presente neste território, faz com que a sociedade nacional não tenha uma ação, desenvoltura, uma forma capaz de conviver com as diferenças, com a pluralidade étnica, como se tem observado no presente trabalho. Essa compreensão sobre ser indígena, para além de aspectos e aparências, envolve desde a ancestralidade até a vivência comunitária:

O índio não chamava, nem chama a si mesmo de índio. O nome “índio” veio trazido pelos ventos dos mares do século XVI, mas o espírito “índio” habitava o Brasil antes mesmo de o tempo existir e se estendeu pelas Américas para, mais tarde, exprimir muitos nomes, difusores da Tradição do sol, da Lua e do Sonho. Então, o que é índio, para o índio? (...) Antes de existir a palavra índio para designar todos os povos indígenas, já havia o espírito índio espalhado em centenas de tons. Os tons se dividem por afinidade, formando clãs, que formam tribos, que habitam aldeias, constituindo nações. (...) De modo que índio é uma qualidade de espírito posta em uma harmonia de forma (JECUPÉ, 1998, p.13) (grifo nosso).

Desse modo, não é possível pensar em Estado de Direito, mesmo na visão do não-índio, sem pensar no direito à autodeterminação destes povos, sem garantir estabilidade e previsibilidade a todos os povos que compõem a sociedade nacional. Esse objetivo encontra respaldo na própria Constituição Federal, que como vimos no capítulo anterior, teve a participação dos indígenas pautando a importância da realização da tarefa de conhecer⁴³ e redistribuir os direitos (ARAUJO JUNIOR, 2018, p.271).

Todo esse processo de assimilação abordado nos capítulos anteriores, visava justamente desmantelá-los da sua própria identidade, como se só houvesse a possibilidade e justificativa de ser, se fossem como os brancos, fazendo-os acreditar que não valeria pena continuar sendo como são:

O pessoal da Funai tinha me dado uma rede de algodão bem grande e vários tipos de roupa. Tudo aquilo me deixava feliz. Dizia a mim mesmo: “Por que não imitar os brancos e virar um deles?”. Eu só queria uma coisa: parecer com eles. Por isso, observava-os o tempo todo em silêncio, com muita atenção. Queria assimilar tudo o que diziam e faziam. Eu já estava acostumado a usar bermudas. A gente de Teosi já tinha distribuído várias desde que começaram a morar conosco, para escondermos o pênis. Eu também conhecia chinelos (KOPENAWA, 2010, p.283).

O direito de autodeterminação possibilita que esses povos possam viver de acordo com sua própria identidade. Nesta toada, a adoção do parâmetro da interculturalidade, se mostra um caminho para reconhecer e respeitar as diferenças, sem negar o outro e seu modo de vida. Tendo em vista que o interculturalismo entende como fundamental a relação entre as culturas para a definição do tratamento jus-político da alteridade cultural (TEIXEIRA, 2014, p.102). Neste sentido, é o que Ailton Krenak chama de “manter nossas subjetividades”:

Já que a natureza está sendo assaltada de uma maneira tão indefensável, vamos, pelo menos, ser capazes de manter nossas subjetividades, nossas visões, nossas poéticas

⁴³ No debate sobre a afirmação dos direitos dos povos indígenas, no presente trabalho concorda-se com o conhecimento dos direitos dos povos indígenas. Entende-se como reconhecimento, se já tivessem tido a oportunidade de autodeterminação neste contexto pós colonização. “Dito de outro modo, conhecer-se no sentido de identificar-se é uma atividade de um lado, irremediavelmente subjetiva, e de outro, implicitamente coletiva em tendo em vista a diversidade cultural necessária às relações humanas, intercultural” (TEIXEIRA, 2014, p.111).

sobre a existência. Definitivamente não somos iguais, e é maravilhoso saber que cada um de nós que está aqui é diferente do outro, como constelações. O fato de podermos compartilhar esse espaço, (...) significa exatamente que somos capazes de atrair uns aos outros pelas nossas diferenças, que deveriam guiar o nosso roteiro de vida. Ter diversidade, não isso de uma humanidade com o mesmo protocolo. Porque isso até agora foi só uma maneira de homogeneizar e tirar nossa alegria de estar vivos (2020, p.32-33) (grifo nosso).

Conhecer os povos indígenas, o que os caracteriza, o que reivindicam, independentemente de qual contexto estejam vivendo, permite desvencilhar de alguns discursos que cerceiam os direitos ou atribuem a eles uma responsabilidade que não é deles. Por exemplo, a relação com o desenvolvimento econômico. “O que está na base da história do nosso país, que continua a ser incapaz de acolher os seus habitantes originais, (...) é a ideia de que os índios deveriam contribuir para o sucesso de um projeto de exaustão da natureza” (KRENAK, 2020, p.41) (grifo nosso). Ao longo da construção do Estado Nacional, discursos como de que os indígenas era uma “pedra no sapato” do desenvolvimento, empecilho do progresso econômico nortearam a ação violenta do Estado. Mas, como foi abordado no primeiro capítulo, nada impediu que o Estado avançasse na ocupação e exploração dos recursos naturais.

Ainda sobre a relação dos povos indígenas com a natureza, que também é uma característica marcante na cultura indígena, a relação integralizadora da terra com a vida comunitária:

Muitos povos, de diferentes matrizes culturais, têm a compreensão de que nós e a Terra somos uma mesma entidade, respiramos e sonhamos com ela. Alguns atribuem a esse organismo as mesmas suscetibilidades do nosso corpo: dizem que esse organismo está com febre. Faz sentido: nós não somos constituídos de dois terços de água e depois vem o material sólido, nossos ossos, músculos, a carcaça? Somos microcosmos do organismo Terra, só precisamos nos lembrar disso (KRENAK, 2020, p.72).

Um dos argumentos de apoiadores da demarcação de terras indígenas, é a de que, demarcar as terras indígenas é também uma questão de justiça climática, preservação ambiental. Entende-se no presente trabalho a importância da justiça climática, na qual é levado em consideração também que pessoas nas diferentes formas de desigualdades (seja econômica, gênero, raça ou etnia) estão numa condição de ainda mais vulnerabilidade aos efeitos da mudança climática (BRASIL, 2023). Contudo, o que não se concorda é que esse argumento, em razão da forma de viver, atribui aos povos indígenas a responsabilidade da preservação ou do resgate ambiental diante do desmatamento. Do mesmo modo que o projeto de desenvolvimento econômico foi avançando nas fronteiras do que era terra indígena, defende-se que a Sociedade Nacional também deve fazer o projeto ecossocial, de modo que toda, a sociedade assuma sua responsabilidade sobre o contexto ambiental do Brasil.

Acontece que a mudança do clima no planeta não deixa ninguém de fora, então, mesmo que tardiamente, está sendo despertada uma consciência de que os povos originários, em diferentes lugares do mundo, ainda guardam vivências preciosas que podem ser compartilhadas- eles também estão ameaçados. O que nos resta é viver as experiências, tanto a do desastre, quanto a do silêncio (KRENAK, 2020, p.115-116)

Além disso, como se extrai das citações acima, a assimilação também busca colonizar a própria compreensão que os indígenas têm da vida. Neste sentido, o “bem-viver” como uma filosofia de vida, característica dos povos indígenas, compreende que só é possível superar as violações de direitos humanos, a exploração do ser humano e a degradação ambiental, na criação de possibilidades de diálogo, na construção coletiva de pontes entre o conhecimento ancestral e moderno, assumindo que a construção do conhecimento é fruto de um processo social (ACOSTA, 2016, p.251). O choque cultural se deu não somente com o fato de portugueses encontrarem os indígenas nus neste continente. Mas também com a compreensão de vida. A cosmovisão indígena traz consigo, sentidos outros para a vivência comunitária, inclusive sobre a relação de civilização e trabalho:

O pensamento vazio dos brancos não consegue conviver com a ideia de viver à toa no mundo, acham que o trabalho é a razão da existência. Eles escravizaram tanto os outros que agora precisam escravizar a si mesmos. Não podem parar e experimentar a vida como um dom e o mundo como um lugar maravilhoso. O mundo possível que a gente pode compartilhar, não tem que ser um inferno, pode ser bom. Eles ficam horrorizados com isso, e dizem que somos preguiçosos, que não quisemos civilizar. Como se “civilizar-se” fosse um destino. Isso é uma religião lá deles: a religião da civilização (KRENAK, 2020, p.113).

A cosmovisão indígena considera “o universo em sua totalidade, e insere o ser humano em uma complexa rede de relações que envolvem os seres, naturais e sobrenaturais, integrando a vida como um todo” (CIMI, 2015). Logo, do ponto de vista ocidental, com o referencial europeu, dentro da lógica materialista e mercadológica, que estamos habituados, o pensamento e a forma de viver dos povos indígenas estariam “atrasados”, vistas como menos complexas, menos científicas, menos “desenvolvidas” e mais primitivas. Mas, dentro da própria reflexão indígena sobre a luta por direitos percebem que existem fatores, como o sistema capitalista que é baliza de tantas decisões dentro do contexto da sociedade nacional:

O capitalismo quer nos vender até a ideia de que nós podemos reproduzir a natureza. A gente acaba com tudo e depois faz outro, a gente acaba com a água doce e depois ganha um dinheirão dessalinizando o mar, e, se não for suficiente para todo mundo, a gente elimina uma parte da humanidade e deixa só os consumidores. Uma espécie de Big Brother governando o mundo ao gosto do capitalismo. Algumas pessoas sugerem que quem saber viver no mundo são os ricos, que a pobreza é responsável pela

destruição do meio ambiente. Essa afirmação, além de ser racista e classista, é assassina (KRENAK, 2020, p.66).

Logo, não se tem mais ilusão quanto aos interesses da sociedade nacional sobre as terras indígenas e os recursos naturais. As ciências sociais, de encontro com esse raciocínio tem como crítica principal a que afirma a primazia total do mercado, e que assim, coloca em segundo plano o bem-estar das pessoas e a proteção do meio ambiente (CIMI, 2015).

Outro aspecto que é característico, em algumas etnias de modo mais forte do que outras, é a espiritualidade interligada entre a vida, a comunidade, a natureza e as lutas. A espiritualidade não se revela apenas como tradição familiar,

Espiritualidade tem uma dimensão cósmica e holística, integral e integrativo, total e totalizante, não totalitário, que nos mostra a ordem cósmica existência, em íntima inter-relação com tudo que expressa o milagre da vida; Espiritualidade nos permite entender que fazemos parte de um cosmos vivo, que somos fios do grande tecido cósmico da existência. Espiritualidade nos desperta para uma visão global holística sobre nós mesmos, sobre o nosso lugar em cosmos, permite-nos tomar consciência da fragilidade do planeta e a dor e agonia da nossa Mãe Terra, permite-nos questionar sobre o significado da nossa existência, e como os seres humanos podem influenciar o futuro do mundo e da vida (ARIAS, 2011, p.23).

Em território indígena, as casas de reza são espaços sagrados, considerados o coração da aldeia, onde lideranças se reúnem para rezar, celebrar juntos, contar histórias, fazer as celebrações para suas divindades e tomar decisões. O ataque às casas de reza representa essa afronta à presença indígena e o etnocídio, que apaga a cultura e persegue de forma expressa a espiritualidade desses povos, buscando o seu enfraquecimento. De acordo com o CIMI (2024), entre janeiro de 2020 e fevereiro de 2024, pelo menos 16 grandes Casas de Reza foram incendiadas, e ocorreram de forma sistemática e criminosa em pelo menos 10 territórios Guarani e Kaiowá.

Imagem 12: Queima da Casa de reza Guarani e Kaiowá no Município de Caarapó (MS). Foto: Aty Guasu



Fonte: CIMI (2024).⁴⁴

Deste modo, a demarcação de terras indígenas, e a garantia de proteção aos povos indígenas revelam muito mais que o direito a terra, mas de proteger o direito de ser quem se é, indígena!

3.2 As contribuições do movimento indígena e de apoiadores da causa

Segundo Enrique Dussel, o mero reconhecimento do outro, não é suficiente para o critério material, pois para a afirmação da vida, o reconhecimento é o caminho na qual será sustentada pela responsabilidade. Não é possível a crítica ao sistema existente, sem o reconhecimento do outro como sujeito autônomo, livre e distinto, não só igual ou diferente, seu rosto nos prende na responsabilidade: nós a tomamos a cargo antes de poder recusá-lo ou assumi-lo (DUSSEL, 2012, p.374). Em outras palavras, conhecer a realidade do outro, segundo o autor, compromete aquele que conhece.

Embora se veja a predominância do individualismo, os apoiadores da causa indígena comprovam a teoria de Enrique Dussel. Movimentos populares como a organização popular, o sindicalismo, os movimentos políticos de esquerda, a igreja católica, o CIMI, contribuíram com a mobilização e a conquista dos direitos indígenas. Como foi abordado no capítulo anterior, principalmente nesse contexto de ditadura e pós ditadura, embora os direitos estivessem restritos, e o povo, por esse processo de violência e medo; a economia com alto índice de

⁴⁴ <https://cimi.org.br/2024/02/queima-casa-de-reza-marcas/>

inflação, foi por esses ímpetus que surgiram também as mobilizações pela reconquista dos direitos.

No período da Assembleia Constituinte por exemplo, com a culminância da reivindicação sobre o processo de abertura democrática, outros movimentos também cresceram, como dos trabalhadores, nas favelas para melhorar o contexto urbano e dentro das temáticas, estavam inscritas as defesas à causa indígena.

Questões como a demarcação de terras e a punição para a violação das reservas por grileiros e fazendeiros também faziam parte das reivindicações. Foi o acúmulo de experiências desses anos de atuação, que forneceu elementos para a elaboração de um projeto mais consistente de enfrentamento às políticas governamentais (DEPARI, 2007).

No tocante a organização popular, a mobilização contra o regime militar foi ganhando força, pois observava que o projeto de desenvolvimento trazia poucos resultados para o povo. O que era prometido, propagado para o desenvolvimento não se revelava em avanços significativos para melhorias nas condições sociais das classes mais pobres. Em contrapartida, os militares reagiam com os mais diversos instrumentos de coerção estatais, além das medidas que extrapolaram os limites legais. Uma dessas práticas ficou conhecida como AI-5, no qual o governo impôs sua força utilizando práticas violentas, prisões, tortura e perseguições, que expôs a face brutal de um modelo governamental, não havia abertura para dialogar, bem como não aceitava críticas. (DEPARI, 2007, p.22).

Esse sentimento de indignação, de descontentamento entre diversos segmentos sociais, foi o combustível para o enfrentamento ao regime militar, levando adiante a vontade popular que havia sido anulada em detrimento do interesse dominante do Estado. Os movimentos de organização popular ganharam força e simpatia popular principalmente em regiões onde se concentravam os maiores problemas sociais (RODRIGUES, 1992).

Na década de 60, no ABC paulista, a organização popular ganhou força, suas propostas atraíam e incorporavam pessoas que se engajavam ao movimento, dispostas a lutar, principalmente, contra a pobreza instalada no contexto da época. A raiz dessa organização estava mais articulada na grande São Paulo, mas foi fundamental para os direitos conquistados. Além do engajamento do movimento operário e dos setores mencionados, os movimentos pela saúde, Movimento de Custo de Vida (MCV), dentre outros, possibilitaram uma organização com condições de enfrentar o cotidiano e a postura radical do governo (DEPARI, 2007).

Com relação à Igreja Católica, esta também teve um papel importante neste período: motivados na opção preferencial pelos pobres e no apoio às lutas pela consolidação dos direitos

sociais no país, um grupo de religiosos e leigos, assumem mais diretamente esta ação, fundando em abril de 1972, o Conselho Indigenista Missionário, conhecido como CIMI.

Ao contrário das primeiras relações e experiências missionárias adotadas quando da chegada dos portugueses, o CIMI, em seu contato com os povos indígenas, buscou construir relações inversas, começando a ouvi-los, traçar ações com incidência política para reivindicar direitos, promover a autonomia e a autodeterminação dos povos indígenas.

Essa nova mentalidade, surge dos setores internos da Igreja, com a “opção preferencial pelos pobres”, um termo na qual identificava esta nova linha pastoral, que inseria setores da igreja nas realidades mais carentes da sociedade. Impulsionada pela corrente teológica chamada “Teologia da libertação”, a ação da igreja católica tornou-se um mecanismo eficiente de aproximação com os setores menos privilegiados e de formação de base (DEPARI, 2007).

Já o movimento sindical, trazia a proposta do trabalho de base, no interior das fábricas, e dos próprios sindicatos. A tradicional cúpula mantinha laços estreitos com o governo e a classe patronal, desenvolvendo o papel de mediadores dos interesses da classe patronal e porta vozes da classe trabalhadora (SADER, 1988).

3.3 O ponto de partida para as políticas públicas

No tocante às políticas públicas, “ainda que a autonomia nativa permaneça limitada pela persistente assimetria social e econômica entre indígenas e não indígenas, os avanços políticos propiciados pela Constituição são inegáveis” (GARNELO, 2012, p.20). Neste sentido, os avanços constitucionais repercutiram na política indigenista, de modo que, rompeu não só a invisibilidade, mas criou respaldo jurídico para sedimentar um tratamento diferenciado às minorias étnicas pelo Poder Público, deixando claro que isso representava um direito e não uma ação caritativa (LIMA; HOFFMAN, 2002).

Com a abertura do Estado de Direito à democracia, as reivindicações acerca dos direitos, a articulação coletiva e as pautas sociais, fez com que o tema das políticas públicas ganhasse relevo e passasse a ser agenda acadêmica, não só da política e da Administração, mas também da sociologia e do direito (VALLE, 2016, p.33). Com o tema das Políticas Públicas ganhando espaço na academia, não era difícil imaginar o quanto as ações do Estado seriam questionadas, e até mesmo seu poder de atuação seria resignificado (COSTA; ALMEIDA, 2022).

No campo da saúde, destaca-se a criação de um subsistema específico para o atendimento a essas minorias, em 1999. O tempo de criação deste subsistema não se mostrou suficiente para se adaptarem de forma adequada ao trato com a população indígena. Sob essa

configuração o subsistema de saúde indígena foi criado pela Lei 9836/1999, conhecida como Lei Arouca, em homenagem ao grande sanitarista e deputado Sérgio Arouca, que propôs e viabilizou a aprovação desta lei no Congresso Nacional (GARNELO, MACEDO, BRANDÃO, 2003).

Houve uma série de fatores, que demonstram que havia muitas dificuldades do sistema único de saúde, conseguir considerar e adequar seu atendimento às especificidades dos povos indígenas. Contudo, o respaldo jurídico e a participação nos setores públicos contribuíram para desenvolver uma linha específica no tratamento de saúde indígena.

Então, no ano de 2010 foi publicado o decreto nº 7336/MS formalizou a decisão governamental de repassar a gestão do subsistema de saúde indígena para a recém-criada Secretaria Especial de Saúde Indígena (SESAI), que tem como atribuições, o que era desenvolvido pela FUNASA. A criação da SESAI, não tira as atribuições da SAS já que desenvolvia junto aos sistemas municipais de saúde no âmbito da saúde indígena (GARNELO, 2012, p.25).

No tocante a educação, a Lei de Diretrizes e Bases da educação (Lei nº 9394/96) trouxe em seu texto dois artigos 78 e 79 sobre a educação escolar indígena. O Plano Nacional de Educação (PNE) Lei 10.172/2001 prevê a criação e regularização da categoria “escola indígena” com autonomia para fazer o projeto político pedagógico, calendário escolar, currículo e material didático. Mesmo em meio as dificuldades para colocar em prática tanto a questão de saúde, como educação com as especificidades dos povos indígenas, fato é que, com o reconhecimento Constitucional, as searas que eram necessárias reivindicar melhorias, ganharam respaldo jurídico.

3.4 O direito de participação política e social como exigência democrática

No que diz respeito à representação indígena no Congresso Nacional, é importante destacar que essa representação é rara e, quando ocorre, gera esperança entre o povo indígena, mas também suscita uma certa desconfiança na sociedade nacional. O primeiro Deputado Federal indígena foi o Cacique Xavante Mário Juruna, que assumiu o cargo em 1983. Ele foi eleito com o apoio de 31 mil votos. Juruna ficou conhecido não apenas por sua posição no Congresso, mas também por carregar um gravador portátil consigo, que usava para registrar as conversas que mantinha com outros parlamentares. Ele alegava que os demais deputados faziam muitas promessas, mas não as cumpriram, e usava o gravador como forma de documentar suas interações e cobrar transparência e responsabilidade de seus colegas no Congresso. A presença

de Mário Juruna como Deputado Federal foi um marco na história da representação indígena no Brasil (STREIT,2018).

Durante o seu mandato no Congresso, Mário Juruna adotou uma postura de constante questionamento e defesa dos direitos indígenas. Além disso, ele se juntou às mobilizações da época e desempenhou um papel fundamental na conquista do reconhecimento das demarcações de terras indígenas na Constituição Federal. Sua atuação contribuiu significativamente para garantir a proteção e a preservação das terras indígenas no Brasil, marcando um avanço importante na luta pelos direitos dos povos indígenas no país (STREIT, 2018).

Após um intervalo de 35 anos desde a saída de Mário Juruna, em outubro de 2018, Joênia Wapichana foi eleita como a primeira Deputada Federal indígena do Brasil. Joênia, que já havia conquistado o título de primeira mulher indígena a se formar em Direito no país, pela Universidade Federal de Roraima, em 1997, tornou-se amplamente reconhecida por sua incansável luta em prol da demarcação das terras indígenas, com destaque para a reserva Raposa Serra do Sol. Sua eleição como Deputada Federal representa um marco na história da representação indígena no Brasil e ressalta a importância de sua atuação na defesa dos direitos e interesses dos povos indígenas (FUNAI, 2018, s.p.).

Em 2018, ocorreu um evento histórico no Brasil quando Sônia Guajajara se tornou a primeira liderança indígena a se candidatar para a Vice-Presidência da República. Sônia é amplamente reconhecida por seu forte engajamento nas causas indígenas e ambientais, e sua candidatura representou um marco na busca por representação política e visibilidade das questões indígenas e ambientais no cenário nacional. Ela trouxe importantes debates para o contexto político do Brasil, destacando a importância da proteção dos direitos indígenas e a preservação do meio ambiente (CIMI, 2018).

3.5 O acolhimento às demandas: resolvidas e suprimidas.

Se a Constituição Federal rompe com a invisibilidade e traz uma outra ótica para o Estado lidar com as minorias étnicas, neste subcapítulo, por meio do levantamento de dados junto às organizações indígenas e por meio das decisões judiciais, aborda-se as demandas que foram apresentadas pelos Povos Indígenas desde a Constituição Federal, como o Direito à desintrusão, o esbulho, o direito à consulta prévia, o direito à saúde e educação, etc.

A mobilização indígena tem pautado nas reivindicações junto à sociedade nacional que, tal qual previsto:

Desta primeira parte do artigo 231, o reconhecimento da organização social, costumes, línguas e tradições nasce um conjunto de direitos ligados à organização social, como a solução de conflitos internos, a gestão das coisas indígenas, e tudo aquilo que está na essência das organizações sociais, que é prover as necessidades materiais e imateriais de seus membros (SOUZA FILHO, 2013, p.19).

Logo, a previsão Constitucional, não se refere somente a terra, mas, o direito ao território, implica na observância desde o direito à organização social, enquanto povo, o que na Constituição declara como autodeterminação, até mesmo observado a especificidade de cada etnia a questão de políticas públicas de saúde e educação.

No tocante à demarcação de terras, atualmente segundo a FUNAI (2023), constam 736 terras indígenas o que equivale aproximadamente 13,75%, localizadas em todos os biomas, predominantemente na Amazônia Legal. Deste total, as terras encontram-se em diferentes estágios. Como abordado anteriormente, o procedimento administrativo, regulamentado pelo Decreto nº 1775/1996 prevê etapas para a demarcação, sendo elas: a identificação e delimitação, o contraditório administrativo, a declaração dos limites, a demarcação física, a homologação e o registro. Além disso, há cerca de 490 reivindicações de povos indígenas em análise no âmbito da Fundação. Deste total, 477 terras estão regularizadas.

Abaixo trouxemos a situação das terras indígenas, de acordo com os dados do CIMI, o Instituto Socioambiental (ISA):

Imagem 13: Homologação de Terras Indígenas por gestão presidencial

Presidente	Homologações
José Sarney (1985 - 1990)	67
Fernando Collor (Jan 1991 - Set 1992)	121
Itamar Franco (Out 1992 - Dez 1994)	18
Fernando Henrique Cardoso (1995 - 2002)	145
Luiz Inácio Lula da Silva (2003 - 2010)	79
Dilma Rousseff (Jan 2011 - Ago 2016)	21
Michel Temer (Ago 2016 - Dez 2016)	0

Fonte: CIMI⁴⁵

Imagem 14: Situação geral das terras indígenas no Brasil

⁴⁵ <https://cimi.org.br/terras-indigenas/>

Situação	Quantidade %
A identificar	13,42%
Declarada	4,63%
Dominal	1,62%
Homologada	1,23%
Identificada	3,86%
Portaria de restrição	0,46%
Registrada	30,92%
Reservada	2,93%
Sem providências	40,86%

Fonte: Cimi⁴⁶

As informações trazidas pelo CIMI demonstram por etapas, a porcentagem de terras indígenas que foram identificadas e que de algum modo, estão nas etapas para o processo de demarcação. Isso permite também perceber que é durante essas etapas, que somado ao procedimento completo, decorre de um lapso temporal considerável. Onde muitas vezes as lideranças sofrem perseguição, ameaças e mortes, por não ter algo concreto, mas ao mesmo tempo defender que independente da etapa, os invasores precisam respeitar a presença.

Imagem 13 Homologações de demarcações de TIs por hectares e gestão presidencial

Demarcações - Brasil				
Presidente [período]	TIs Declaradas		TIs Homologadas*	
	Nº**	Extensão (Ha)**	Nº**	Extensão (Ha)**
Luiz Inácio Lula da Silva [jan 2023 - atual]	0	0	8	818.378
Jair Bolsonaro [jan 2019 - dez 2022]	0	0	0	0
Michel Temer [mai 2016 a dez 2018]	3	3.397.569	1	19.216
Dilma Rousseff [jan 2015 a mai 2016]	15	932.665	10	1.243.549
Dilma Rousseff [jan 2011 a dez 2014]	11	1.096.007	11	2.025.406
Luiz Inácio Lula da Silva [jan 2007 a dez 2010]	51	3.008.845	21	7.726.053
Luiz Inácio Lula da Silva [jan 2003 a dez 2006]	30	10.282.816	66	11.059.713
Fernando Henrique Cardoso [jan 1999 a dez 2002]	60	9.033.678	31	9.699.936
Fernando Henrique Cardoso [jan 1995 a dez 1998]	58	26.922.172	114	31.526.966
Itamar Franco [out 92 dez 94]	39	7.241.711	16	5.432.437
Fernando Collor [mar 90 set 92]	58	25.794.263	112	26.405.219
José Sarney [abr 85 mar 90]	39	9.786.170	67	14.370.486

⁴⁶ Idem.

Fonte: ISA (2024).⁴⁷

Imagem 14 Homologações de demarcações de TIs por hectares no contexto da Amazônia Legal e gestão presidencial

Demarcações - Amazônia legal				
Presidente [período]	TIs Declaradas		TIs Homologadas	
	n ^o **	Extensão (ha)	n ^o **	Extensão (ha)
Luiz Inácio Lula da Silva [jan 2023 - atual]	0	0	3	575.096
Jair Bolsonaro [jan 2019- dez 2022]	0	0	0	0
Michel Temer [mai 2016 a dez 2018]	2	3.392.275	1	19.216
Dilma Rousseff [jan 2015 a mai 2016]	10	878.462	9	1.240.776
Dilma Rousseff [jan 2011 a dez 2014]	5	964.170	11	2.025.406
Luiz Inácio Lula da Silva [jan 2007 a dez 2010]	26	1.821.205	13	7.690.239
Luiz Inácio Lula da Silva [jan 2003 a dez 2006]	20	7.917.596	52	10.988.935
Fernando Henrique Cardoso [jan 1999 a dez 2002]	47	15.767.121	18	9.642.668
Fernando Henrique Cardoso [jan 1995 a dez 1998]	32	17.138.447	81	30.709.327
Itamar Franco [out 92 dez 94]	23	6.518.162	10	5.499.776
Fernando Collor [mar 90 set 92]	35	23.390.618	74	25.795.019
José Sarney [abr 85 mar 90]	34	11.009.449	21	9.452.807

Fonte: Isa⁴⁸

Os dados apresentados entre o CIMI e o ISA apontam algumas divergências, o que demonstra também a dificuldade na obtenção de dados precisos sobre a situação indígena no país. A omissão do Estado não é só com o reconhecimento da diversidade étnica, mas como um todo, e inclusive na sistematização dos dados para dar encaminhamento às políticas públicas. Não ter dados precisos também dificulta no reconhecimento e afirmação dos direitos dos povos indígenas.

Quadro sobre a situação das terras indígenas apresentadas pela FUNAI

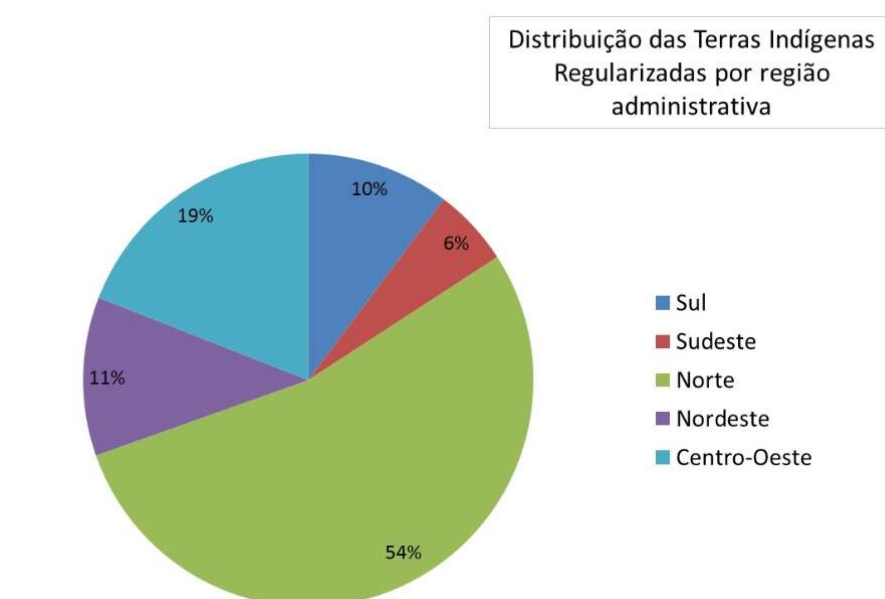
⁴⁷ https://pib.socioambiental.org/pt/Situa%C3%A7%C3%A3o_jur%C3%ADdica_das_TIs_no_Brasil_hoje

⁴⁸ Idem

Estágio	Quantidade
Em estudo	132
Delimitada	48
Declarada	67
Homologada	12
Regularizada	477
TOTAL	736

Fonte: FUNAI

Quadro sobre a distribuição das terras indígenas regularizadas por região administrativa



Fonte: FUNAI

Todos esses dados apresentados pelo CIMI, ISA e FUNAI, demonstram que o interesse contrário à demarcação de terras continua sendo nos recursos naturais e terras que pela preservação ambiental, são muito produtivas. Outro ponto é perceber que mesmo em governos “progressistas” ainda é um desafio desenvolver e concretizar a pauta dos direitos dos povos indígenas, o que nos permite compreender que primeiramente, a colonização deixou marcas

mais profundas na constituição do estado brasileiro, do que o relevo ideológico da governança em determinados períodos. Também, que a afirmação de direitos, requer a participação e a disputa política. Logo, se não houver articulação pautando a urgência de determinadas demandas, elas se tornam secundárias, e sem prioridade, e se por exemplo a agenda do agronegócio consegue apoio no Congresso Nacional, avança suas propostas, mesmo em detrimento da pauta indígena.

3.6 O caso da Raposa Serra do Sol e a tese do marco temporal

Como matéria de defesa contra a demarcação de terras, destaca-se a tese do marco temporal. O marco temporal, é uma tese jurídica segundo a qual os povos indígenas têm o direito as terras que ocupavam ou já disputavam no dia 5 de outubro de 1988, quando da data de promulgação da Constituição Federal. A tese surgiu em 2009, no parecer da Advocacia Geral da União, no processo judicial sobre a demarcação da reserva Raposa Serra do Sol em Roraima (CIMI, 2023).

O caso da Raposa Serra do Sol ganhou repercussão, em razão da situação complexa entre arroteiros que queriam ocupar as áreas da reserva, os indígenas lutando pela demarcação e para que fossem tirados os invasores do seu território. O caso também ganhou repercussão em virtude da tese de defesa dos arroteiros que defendiam a necessidade de um marco temporal para que os indígenas pudessem provar que estavam no local, no caso, na data da promulgação.

O procedimento de demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol foi finalizado em 2005. No entanto, a controvérsia sobre essas terras persiste desde 1977, quando foi estabelecido um Grupo de Trabalho para delimitar terras indígenas no então Território Federal de Roraima, através da Portaria nº GM/111 do Ministro do Interior. O referido Grupo de Trabalho inicialmente indicou que a extensão a ser demarcada para o território da Raposa Serra do Sol seria de 1,33 milhão de hectares (GALAFASSI; MOTTA, 2009, p.76).

Em 1979, o Grupo de Trabalho (GT) foi estabelecido com o objetivo de determinar a área a ser demarcada pela FUNAI, conforme a Portaria 509/1979. Após seus estudos, o GT propôs que a delimitação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol abrangesse 1.350.000 hectares. No entanto, a proposta de demarcação não recebeu a aprovação do presidente da FUNAI (NOBREGA, 2011, p.85).

Em 1983, o Decreto nº 88.118/83 foi publicado, modificando a metodologia para demarcação de terras indígenas. Anteriormente sob a responsabilidade exclusiva da FUNAI, o processo passou a ser conduzido por duas instâncias. A primeira tinha a responsabilidade de

emitir um parecer conclusivo sobre a delimitação proposta pela FUNAI, composta por representantes do Ministério do Interior, Ministério Extraordinário para Assuntos Fundiários, Fundação Nacional do Índio, e a possibilidade de colaboração de órgãos estaduais e federais pertinentes. A segunda instância, formada por representantes do Ministério de Estado do Interior e Ministério Extraordinário para Assuntos Fundiários, tinha a função de tomar a decisão final sobre os limites a serem reconhecidos e demarcados. Se aprovada, essa decisão deveria ser submetida ao Presidente da República para a criação do perímetro demarcado através de Decreto (GALAFASSI; MOTTA, 2009).

As atividades realizadas em 1984 não resultaram em conclusões definitivas. No entanto, foram significativas, uma vez que os membros do Grupo de Trabalho se deslocaram para a região da Raposa Serra do Sol, e várias lideranças indígenas expressaram suas opiniões sobre os limites do território que ocupavam tradicionalmente. Um segundo Grupo de Trabalho interministerial conduziu um levantamento fundiário e cartorial, em 1988, porém, não chegou a uma conclusão definitiva sobre a área. Em 1992, a FUNAI optou por reexaminar a região e formar novamente um Grupo de Trabalho Interministerial. No ano seguinte, esse grupo emitiu um parecer conclusivo propondo ao Ministério da Justiça o reconhecimento de uma área contínua de 1,67 hectares (GALAFASSI; MOTTA, 2009).

Em 1996, o então Presidente da República, Fernando Henrique Cardoso, promulgou o Decreto nº 1.175, que introduziu o princípio do contraditório no processo de reconhecimento de Terras Indígenas. Esse princípio permitiu a contestação por parte de todos os afetados. O Conselho Indigenista Missionário (CIMI) levantou preocupações sobre os prazos estipulados pelo novo Decreto, destacando a falta de um período definido para apresentar contestações. Assim, uma contestação seria considerada válida desde que o decreto homologatório não tivesse sido publicado. Diante desse novo procedimento, o CIMI enfatizou que as novas regras poderiam criar impasses, incluindo a possibilidade de pressão decorrente de múltiplas contestações em qualquer momento, o que poderia resultar em relatórios parciais; o curto prazo fornecido ao órgão assistencial ao índio para responder a todas as contestações apresentadas; e a eventual reavaliação de todos os trabalhos de demarcação, mesmo daqueles em áreas já homologadas, mas ainda não registradas (GALAFASSI; MOTTA, 2009).

Foram apresentadas quarenta e seis objeções administrativas contra a Terra Indígena Raposa Serra do Sol, tanto pelo Governo de Roraima e Município de Normandia quanto por ocupantes não indígenas. Na contestação feita pelo Estado de Roraima, foram alegados inicialmente: a nulidade do processo demarcatório, devido à falta de conformidade com a Portaria nº 14, de 9 de janeiro de 1996, do Ministério da Justiça, em relação à elaboração do

laudo antropológico; a não observância do devido processo legal, com base no Decreto 1.775/96; e a condução do procedimento demarcatório por um órgão sem competência, no caso a FUNAI, em vez do Incra, órgão competente para a demarcação de terras da União. Quanto ao mérito, argumentou-se que a Constituição asseguraria direitos indígenas apenas àqueles que vivem em isolamento completo (GALAFASSI; MOTTA, 2009). O Estado de Roraima solicitou, portanto, a demarcação em ilhas, abrangendo apenas alguns agrupamentos de indígenas isolados.

O Município de Normandia renovou os termos de contestação do Estado de Roraima, destacando, no entanto, o interesse na ocupação específica das terras, argumentando que, devido às receitas tributárias geradas, deveriam ser reconhecidas como terras municipais. Em resposta, a FUNAI assegurou que o procedimento seguiu o Decreto nº 22/1992, que estava em vigor durante a realização do processo de demarcação, e que a Portaria do Ministério da Justiça referente ao laudo antropológico ainda não estava em vigor durante a preparação do relatório da Terra Indígena Raposa Serra do Sol (GALAFASSI; MOTTA, 2009).

Sobre a competência da FUNAI para realizar a demarcação, a FUNAI defendeu que a lei que estabelece as atribuições ao Incra (Lei Federal nº 6338/76) não retirou a competência especial da FUNAI, conforme estabelecido pelo Estatuto do Índio. Em relação ao mérito, a FUNAI argumentou que as alegações do Estado de Roraima e do Município de Normandia se basearam em conceitos equivocados, como a ideia de que apenas os indígenas totalmente isolados teriam direito à terra indígena e a exigência de ocupação indígena até a data de entrada em vigor da Constituição de 1988. A FUNAI contestou esses conceitos, argumentando que não há menção na Constituição Federal a "índios isolados" e que a intangibilidade das terras indígenas já havia sido garantida desde a Constituição de 1934.

Nelson Jobim, que era o então Ministro da Justiça, por meio do Despacho nº 80/96, rejeitou os pedidos de contestação. Nesse despacho, afirmou que, embora fosse possível estabelecer critérios objetivos para a delimitação da terra indígena, não seria viável trabalhar com parâmetros matemáticos para determinar o perímetro adequado às necessidades culturais e materiais essenciais à preservação das etnias indígenas. O Ministro destacou a peculiaridade daquela terra indígena, dividida em espaços distintos para as atividades cotidianas e culturais e reprodutivas.

Entre os critérios objetivos, sugeriu uma redução de aproximadamente 300 mil hectares da área, excluindo regiões de ocupação pública, como sedes de municípios, alguns vilarejos de garimpagem, estradas e fazendas tituladas pelo Incra. Isso, na prática, resultaria na divisão da área em cinco partes distintas. Em resposta, a FUNAI enviou ao então novo Ministro, Renan

Calheiros, o Ofício nº 0371/98, solicitando a reconsideração do Despacho nº 80/96, argumentando que sua implementação levaria à exclusão de terras tradicionalmente utilizadas para atividades produtivas.

Diante da pressão exercida pelos movimentos indígenas, o Ministro Renan Calheiros revogou o Despacho nº 80/96 por meio do Despacho nº 50/98. Nessa decisão, ele determinou que as situações controversas seriam resolvidas posteriormente. Logo em seguida, o Ministro Calheiros publicou a Portaria nº 820/98, na qual afirmava que a Terra Indígena Raposa Serra do Sol era de extensão contínua, totalizando 1,67 milhão de hectares, de posse permanente dos povos indígenas. Ficaram excluídos da demarcação apenas o território do 6º Pelotão Especial de Fronteiras e o Município de Uiramutã (NOBREGA, 2011).

Após a delimitação da área e a definição dos marcos oficiais, a demarcação deveria ser homologada por meio de decreto presidencial. No entanto, o Decreto de Homologação não foi emitido devido a uma liminar concedida pelo Superior Tribunal de Justiça, no âmbito de um mandado de segurança. Essa liminar permitiu a preservação dos núcleos urbanos e rurais dentro dos limites da área indígena. Em 2002, o mandado de segurança foi extinto sem julgamento do mérito (NOBREGA, 2011).

Em decorrência do significativo aumento de conflitos entre indígenas e agricultores, bem como do considerável número de disputas judiciais, durante o primeiro mandato do Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, o processo de demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol foi continuado, juntamente com a remoção de não-indígenas da região. O então Ministro da Justiça, Márcio Thomaz Bastos, emitiu a Portaria nº 534/2005, estabelecendo os limites da área em 1,74 milhão de hectares e conferindo aos grupos indígenas Ingarikó, Makuxi, Taurepang e Wapixana a posse permanente da Terra Indígena Raposa Serra do Sol (GALAFASSI; MOTTA, 2009).

Em relação às áreas dentro dos limites da terra indígena que foram objeto de controvérsias, a Portaria excluiu o território do 6º Pelotão Especial de Fronteiras, o Município de Uiramutã, as linhas de transmissão de energia elétrica e as rodovias públicas estaduais e federais. Além disso, submeteu o Parque Nacional do Monte Roraima, criado em 1989, a um regime jurídico de dupla afetação e à gestão compartilhada, com o propósito de preservar o meio ambiente e garantir o modo de vida tradicional desses povos indígenas.

Na sequência, o então presidente em exercício, Luiz Inácio Lula da Silva homologou a demarcação administrativa, em 2005, quando confirmou a afetação do Parque Nacional do Monte Roraima, que compreendiam que deveria ser administrado pela FUNAI, pelo Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e Recursos Renováveis (IBAMA) e pela comunidade indígena

Ingarikó. Ainda assegurou a entrada das Forças Armadas e da Polícia Federal na área demarcada.

Contudo, a conclusão do processo homologatório não extinguiu o conflito fundiário. Pensando nessa questão, o Governo Federal editou o decreto federal, onde se criou o Comitê Gestor, que articulado com o governo estadual e governos municipais, deveriam preparar um plano de desenvolvimento sustentável estadual. Dentre as iniciativas desses comitês, estava a proposta de analisar a viabilidade de se destinar terras da União para o Estado de Roraima, o reassentamento dos garimpeiros, agricultores e agropecuaristas em outras áreas da União. Apesar das tentativas, o processo de retirada, a desintrusão, gerou violência agrária e ações judiciais em todas as instâncias.

Não contentes com a decisão, e articulados dentro do Congresso Nacional, no dia 20 de maio de 2005, foi proposta a Ação Popular nº 3388 contra a União, pelo então senador de Roraima, Augusto Affonso Botelho Neto, de antemão com pedido liminar com efeito suspensivo, no STF, em face da Portaria nº 534/2005, do Ministro da Justiça e do Decreto de 15 de abril de 2004, do Presidente da República, em que foi declarada e homologada como Terra Indígena Raposa Serra do Sol.

No mérito da Ação, questionavam os atos administrativos que autorizaram o modelo de demarcação contínua da terra, pois segundo os autores, havia vícios no Processo Demarcatório por não ter observado o contraditório previsto no Decreto 1775/96. Ademais, afirmavam que havia parcialidade no laudo antropológico. Nos argumentos, além da alegação da não observância do contraditório, afirmavam que a demarcação contínua acarretaria consequências desastrosas para os não índios, prejuízo tanto econômico, comercial, social, que não havia o respeito pela razoabilidade, que comprometeria a segurança e a soberania nacional, além da mutilação do território do Estado membro, e por fim, alegaram também que o Senado havia criado uma comissão que elaborou um relatório sobre demarcação descontínua da terra, desde que excluídas áreas essenciais à exploração econômica como as sedes dos municípios de Água Fria, Vila Pereira e Mutum, o Parque Nacional Monte Roraima.

O STF trouxe uma decisão contraditória, reconheceu a constitucionalidade e a legitimidade do processo demarcatório, bem como o reconhecimento dos direitos indígenas independentemente do “processo de aculturação”, o pseudo atraso entre os direitos indígenas e o desenvolvimento, reforçou o caráter originário dos direitos sobre a terra, a competência da União para fazer o ato demarcatório, sendo facultativa a consulta ao Conselho de Defesa Nacional e também o precedente do RE 183.188, que aborda a presunção de legitimidade e veracidade do ato demarcatório, sendo declaratória e auto executória (BRASIL, 2009). Porém,

na decisão foi fixada a tese do marco temporal, ou seja, a data de promulgação da Constituição em 5 de outubro de 1988 como uma referência para averiguar a ocupação tradicional indígena.

A decisão ainda deixou estabelecidos dezenove condicionantes sobre o usufruto das terras indígenas. Algumas reforçam o comando do Artigo 231 da Constituição, como a condicionante 2, 3, 4, 14,15 e 18. Porém, as demais esvaziam ou relativizam o referido artigo, como a condicionante nº5 que prevê que o usufruto não deve se sobrepor à defesa nacional, podendo ser instalada bases unidades e postos militares, contrariando a Convenção 169/OIT. A condicionante 6 por sua vez, estabeleceu que a expansão da malha viária, a exploração de alternativas energéticas de cunho estratégico, independentemente de consulta às comunidades indígenas.

Na sequência, a condicionante nº 7 autoriza a União a instalar equipamentos públicos, redes de comunicação, estradas, vias de transporte e construções necessárias para a prestação de serviços públicos. O STF conferiu prioridade ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, para ser o responsável pela gestão da área, sem compartilhamento com a FUNAI, em caso de áreas afetadas por unidades de conservação.

Como não bastasse o controle pela União, a condicionante nº 11 e 12 ainda permitiu a permanência de não índios na terra indígena, mas vedou a cobrança de pedágio pela passagem de não índios pela terra ou como contrapartida pela utilização das estradas, equipamentos públicos, linhas de transmissão de energia ou quaisquer outros equipamentos, como prevê também a condicionante nº13.

A Condicionante nº 17 vedou a ampliação da terra indígena já demarcada e a nº 19 assegura a efetiva participação dos entes federativos em todas as etapas do processo demarcatório. Sendo que historicamente, as terras indígenas de forma geral foram reduzidas, e é também os povos indígenas que sofreram com a dificuldade na participação dos espaços de decisão como no procedimento demarcatório.

A fixação de um marco temporal contraria toda a trajetória constitucional dos direitos indígenas, que não começa em 1988 e teve a primeira previsão na constituição de 1934. Além disso, desconsidera as peculiaridades dos povos indígenas e sua relação com a terra.

3.7 A tese do Marco temporal como retrocesso do Direito Indígena

A tese reacende o debate em 2022 e 2023, quando o STF traz à pauta o julgamento da terra indígena Ibirama-Laklãnõ, Recurso extraordinário 1017365, com repercussão geral (Tema 1031), que servirá de parâmetro para a resolução de pelo menos, 226 casos semelhantes que

estavam suspensos, esperando essa definição. Esta terra está ocupada pelos indígenas Xokleng e disputada por agricultores, foi requerida pelo Instituto do Meio Ambiente de Santa Catarina (IMA), e o argumento era de que essa área não estava ocupada em 5 de outubro de 1988. Os Xokleng por sua vez se defenderam de que não estavam nas terras, porque haviam sido expulsos de lá. O julgamento começou em agosto de 2021, se estendeu por 11 sessões. Contudo, a decisão sobre esse julgamento, implicaria na decisão erga omnes, valendo para os demais casos (BRASIL, 2023)

No dia 21 de setembro de 2023, o STF rejeitou a tese do Marco Temporal, afirmando que a data de promulgação da Constituição Federal não pode ser utilizada para definir a ocupação tradicional da terra por essas comunidades (BRASIL, 2023). Em resposta, o Senado aprovou o projeto de lei que ratificou o marco temporal no dia 27 de setembro de 2023.

O texto foi sancionado com vetos do Executivo em 20 de outubro, mas o Congresso derrubou parte dos vetos em 14 de dezembro, resgatando a exigência de observar a data de 5 de outubro de 1988 como baliza para demarcar as terras indígenas.

Note-se que a tese do Marco Temporal afronta a Constituição Federal, quando prevê que “direitos originários” dos povos indígenas deveriam ter um limite temporal, como foi abordado no segundo capítulo, são esses direitos anteriores à formação do Estado. A Assembleia Constituinte reconheceu a organização social, os costumes, línguas, crenças e a tradição dos povos originários sobre as terras.

Depois que, estabelecer um marco de tempo, diante de todo o processo de luta e reconhecimento jurídico, fragiliza e traz insegurança jurídica aos direitos conquistados. Abre precedente para retirar direitos. Desde as primeiras leis, cartas régias e regulamentações com a chegada dos portugueses ao Brasil, que apesar de seguir ocupando o território de forma violenta, não deixaram de reconhecer que as terras aqui encontradas pertenciam aos povos indígenas.

Como vimos do sub tópico 3.5, 736 terras ainda aguardam a conclusão do processo demarcatório, logo, a tese do marco temporal coloca em risco a vida destes povos e destrói a política demarcatória. Além disso, ameaça a vida dos povos indígenas e dos recursos naturais de seus territórios.

A terra indígena é propriedade da União, logo, bem publico. Mas se dentro dela não é passível a existência da propriedade privada, individual, porque já está definida como bem da união. É vedado, portanto, o exercício do direito de propriedade dentro das terras indígenas, mas ao contrário, as normas do direito consuetudinário indígena são cogentes. Dentro desse raciocínio, as terras indígenas são territórios, embora sem soberania e com pouca autonomia (SOUZA FILHO, 2021).

Assim sendo, a tese do marco temporal se apresenta como retrocesso pois contraria não só a Constituição, como o compromisso assumido com a dignidade humana, em ser Estado Democrático de Direito, deixando a violência contra os povos indígenas com espaço para ainda se utilizar da força para ocupar os territórios.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os povos indígenas superaram a expectativa que os colonizadores tinham de serem causa transitória no território brasileiro. Resistem há mais de 500 anos contra o genocídio perpetrado pelos invasores e mais tarde, com a consolidação do Estado Brasileiro. Caracteriza não só a presença, mas riqueza multiétnica do território brasileiro.

Trazem como característica própria sua forma de ser e de viver, em comunhão com o ser humano, mas também com a terra e os seres vivos. Dentro da cultura compreendem que não estão acima de outros seres, mas que são partes do todo, e por isso, corresponsáveis pela relação com o outro e o planeta terra.

Durante todo esse tempo, desde a chegada dos portugueses, leis, decretos, regulamentos, reconheceram o direito à terra pelos povos indígenas. Contudo, tanto no período colonial, como atualmente, quem tem o interesse contrário, pelas terras indígenas, articulam-se nos discursos e nas ações, primeiro às guerras justas, e a evangelização para salvar aqueles que os portugueses acreditavam que não tinham alma, no contexto atual, a tese do marco temporal, que manipula a consciência da sociedade nacional e impõe que os povos indígenas, que tem uma forma distinta de viver e se organizar, mesmo sendo expulsos do território, tenham que provar que estavam no território na data da promulgação da Constituição.

O forte processo da colonização enquanto dominação, colonizou não só o território, mas a forma de ser e de pensar, dos povos latino-americanos. Percebe-se o lastro não só nas terras, mas o que também se tornou referência para os brasileiros. De modo que, a colonização se atualizou com o capitalismo, fazendo com que, os povos indígenas fossem vistos como obstáculo “ao progresso”, a política de mercado, aos interesses dos ruralistas, garimpeiros, madeireiros e da especulação imobiliária no contexto urbano.

A abordagem sobre a demarcação de terras por meio da tese da constitucionalização simbólica, permitiu refletir também que, já que muitas vezes nem sempre o interesse público é o que motiva o legislador a produzir normas, e que portanto, algumas leis não são inseridas no ordenamento jurídico para gerar os efeitos que são esperados de uma norma, mas em razão dos efeitos colaterais, redobra a responsabilidade da sociedade no processo contínuo de formação, articulação e transformação da realidade social. Aliás a participação social implica que os cidadãos também sejam responsáveis pelas ações em conjunto com o Poder Público para provocar mudanças.

Com o levantamento de dados foi possível observar que mesmo não estando inseridos diretamente na Assembleia Constituinte como participantes, a participação dentro da

Subcomissão, foi relevantíssima para marcar presença e reivindicar nas pautas e nas audiências públicas realçar todo o processo de violência e extermínio, e que um Estado que busca abertura democrática pós ditadura, é um Estado que precisava reconhecer os povos originários presente neste território.

Logo, em virtude de todo esse processo de luta e resistência, não é possível dizer que a previsão constitucional e o procedimento demarcatório são simbólicos. Afirmar isso, seria apagar todo esse processo de luta, e não visualizar que pós Constituição de 1988, em muitos aspectos como da saúde indígena e até mesmo das demarcações só foram possíveis em virtude também do respaldo constitucional.

Existem dificuldades no processo demarcatório que é preciso que a FUNAI, o Ministério dos Povos Indígenas (enquanto uma política de Estado, não de governo), se debrucem sobre esses contextos, para propor melhorias, garantir a maior participação das comunidades no procedimento demarcatório, mas apesar da morosidade que existe, não é possível dizer que são simbólicos. Foi simbólico a Constituição Federal, enquanto uma Constituição que rompeu com um período ditatorial, para trazer a abertura democrática, romper também com a invisibilidade frente aos povos indígenas e reconhecer a pluralidade étnica.

Contudo, diante da estrutura colonizadora da formação do Estado, as questões de terra, se tornam “a ponta do iceberg”. A tese do Marco Temporal se apresenta como retrocesso ao Direito Indígena, depois de todo esse processo de luta e resistência, que como observado no discorrer do levantamento da legislação, sempre se buscou razões para justificar a violência utilizada para tirar os povos indígenas de seus territórios, do mesmo modo com a tese do Marco Temporal.

Reconhecer e trazer a interculturalidade como um processo de reconhecimento de direitos, e de conviver com as diferenças, se torna um caminho necessário, mas é preciso a mudança no pensamento, que vem desde a formação das novas gerações. Juridicamente, o Estado Brasileiro precisa cumprir com os compromissos assumidos e previstos na Constituição Federal e os Tratados internacionais ratificados.

REFERÊNCIAS

ACOSTA, Alberto. O bem viver: uma oportunidade para imaginar outros mundos. Rio de Janeiro: Editora Elefante, 2016.

AKOTIRENE, Carla. O que é interseccionalidade. Coord. Djamila Ribeiro. Belo Horizonte: Letramento, 2018.

ALBUQUERQUE, Antônio Armando Ulian do Lago. Multiculturalismo e direito à autodeterminação dos povos indígenas. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris ed., 2008.

ALMEIDA, Gerson Rozentino de. História de uma década quase perdida PT, CUT, crise e democracia no Brasil: 1979-1989. Rio de Janeiro: Garamond Ltda, 2011.

ALMEIDA, Luiza Andreza Camargo de; COSTA, Ilton Garcia da. Políticas Públicas e Saúde: O Desafio dos Povos Indígenas em Tempos de Pandemia. In: Julia Maurmann Ximenes; Rogerio Luiz Nery Da Silva; Zélia Luiza Pierdoná. (Org.). DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS I. 1ed. Florianópolis: Conpedi, 2022, v. 1, p. 108-127.

ALMEIDA, Luiza Andreza Camargo de; COSTA, Ilton Garcia da. Povos Indígenas e o bem viver como caminhos para o direito à terra. In: XIX Congresso Internacional de Direitos Humanos (CIDH) DIREITOS HUMANOS, CONFLITOS E PAZ, 2023, Campo Grande MS. Anais do XIX Congresso Internacional de Direitos Humanos (CIDH) Direitos Humanos, Conflitos e Paz. Campo Grande MS: Editora UFMS, 2023. v. 1. p. 102-110.

ALMEIDA, Silvio Luiz de. Racismo estrutural. São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2019.

ARAÚJO JUNIOR, Júlio José. A Constituição de 1988 e os direitos indígenas: uma prática assimilacionista?. In: CUNHA, Manuela Carneiro da. BARBOSA, Samuel (Org.). Direitos dos Povos indígenas em disputa. São Paulo: Editora Unesp, 2018.

ARAÚJO JUNIOR. Júlio José. Direitos territoriais indígenas- uma interpretação intercultural. Rio de Janeiro: Processo, 2018.

BALANDIER, George. A noção de situação colonial. In. MONTEIRO, Paula. Cadernos de Campo. Ano III, nº 3. São Paulo, Comissão Editorial Cadernos de Campo. 1993.

BARAZAL, Neusa Romero. Um povo em luta pelos Direitos Humanos. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2001.

BARBOSA, Marco Antônio. Direito antropológico e terras indígenas no Brasil. São Paulo: Plêiade: Fapesp, 2001.

BARBOSA, Samuel. Uso da história na definição dos direitos territoriais indígenas no Brasil. In: CUNHA, Manuela Carneiro da. BARBOSA, Samuel (Org.). Direitos dos Povos indígenas em disputa. São Paulo: Editora Unesp, 2018.

BERTONCELLO, Edison. A campanha das Diretas e a Democratização. São Paulo: Associação editorial humanitas, FAPESP, 2007

BOBBIO, N., Teoria da Norma Jurídica, Edipro, São Paulo, 2003.

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. VII- Comissão da Ordem Social. VII-C-Subcomissão dos Negros, Populações Indígenas, Pessoas Deficientes e Minorias. Anteprojeto e Relatório. Vol. 196. Brasília, Senado Federal. Centro Gráfico do Senado Federal, 1987.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 1017365. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5109720> Acesso em 10 out. 2023.

CARLOS, Roberto; CARLOS, Erasmo. Debaixo dos caracóis dos seus cabelos. São Paulo: CBS, 1971.

CIMI. Conselho Indigenista Missionário. Casa de reza erguida em memória de Marçal de Souza é queimada na aldeia Kunumi Verá em Caarapó. Disponível em <https://cimi.org.br/2024/02/queima-casa-de-reza-marcal/> Acesso em 14 fev. 2024.

CIMI. Conselho Indigenista Missionário. Disponível em <https://cimi.org.br/o-cimi/>. Acesso em 14 fev. 2024.

CIMI. Conselho Indigenista Missionário. Terras Indígenas. Disponível em: <https://cimi.org.br/terras-indigenas/>. Acesso em 14 fev. 2024.

CIMI. Conselho Indigenista Missionário. Cosmovisão indígena e modelo de desenvolvimento. Disponível em <https://cimi.org.br/cosmovisao-indigena-e-modelo-de-desenvolvimento/> Acesso em 14 fev. 2024.

CIMI. Conselho Indigenista Missionário. Movimento e organizações indígenas no Brasil. Disponível em <https://cimi.org.br/2008/07/27614/>. Acesso em 14 fev. 2024.

CIMI. Conselho Indigenista Missionário. Organizações denunciam a ONU violações de direitos dos povos originários no Brasil agravadas nos últimos quatro anos. CIMI, 2023. Disponível em: <https://cimi.org.br/2023/02/organizacoes-denunciam-a-onu-violacoes-de-direitos-dos-povos-originarios-no-brasil-agravadas-nos-ultimos-quatro-anos/> Acesso em 03 mar.2023.

CIMI. Conselho Indigenista Missionário. 19º ATL: indígenas de todo o país reivindicam demarcação de territórios e proteção e direitos. CIMI, 2023. Disponível em: <https://cimi.org.br/2023/04/19o-atl-indigenas-de-todo-o-pais-reivindicam-demarcacao-de-territorios-e-protecao-de-direitos/> Acesso em: 28 abr.2023.

CIMI. Sonia Guadajajara, representatividade indígena. 2018. Disponível em: < <https://cimi.org.br/?s=representatividade> > Acesso em: 12 de ago. 2023

CIMI. Uma análise da tese jurídica contra o marco temporal definida pelo STF. Disponível em <https://cimi.org.br/2023/10/analise-juridica-marco-temporal-stf/#:~:text=A%20tese%20assegura%20a%20possibilidade,homologa%C3%A7%C3%A3o%20presidencial%20da%20terra%20ind%C3%ADgena>. Acesso 10 out. 2023.

CORDEIRO, Ênio. A política indigenista brasileira e promoção internacional dos direitos das populações indígenas. Brasília: Instituto Rio Branco; Fundação

Alexandre Gusmão; Centro de Estudos Estratégicos, 1999.

CORRÊA, Elidia Aparecida de Andrade. Democratização do Direito para o (Re)conhecimento do Pluralismo Jurídico dos Povos e Comunidades Indígenas. 2022. 690 f. (Doutorado em Ciências Jurídicas). Universidade Estadual do Norte do Paraná, Jacarezinho, 2022. Disponível em <https://uenp.edu.br/doc-propg/pos-graduacao/stricto-sensu-mestrado-e-doutorado/pos-graduacao-direito/teses-e-dissertacoes/teses-defendidas/20843-elidia-aparecida-de-andrade-correa-1/file> Acesso em 15 jun. 2023.

COSTA JUNIOR, Eduardo Carone. A legislação simbólica como fator de envenenamento do ordenamento jurídico brasileiro: direito e política. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

COSTA, Ilton Garcia da; ALMEIDA, Luiza Andreza Camargo de. Demarcação de terras indígenas como instrumento de autodeterminação dos povos indígenas. In: Laura Miraut Martín; Antônio Sorela Castillo. (Org.). Perspectiva Multidisciplinar de los Derechos Humanos en el Contexto Social del Siglo XXI. 1 ed. Cuernavaca, Morelos, Mexico: Academia Líder de Formación Avanzada, 2023, v. 1, p. 306-319

CRENSHAW, Kimberle. A interseccionalidade na Discriminação de Raça e Gênero. 2004. Disponível em https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4253342/mod_resource/content/1/InterseccionalidadeNaDiscriminacaoDeRacaEGenero_KimberleCrenshaw.pdf Acesso em 11 jun. 2023.

CUNHA, Manuela Carneiro da. Antropologia do Brasil. 2ª ed. São Paulo: Brasiliense, 1987.

CUNHA, Manuela Carneiro da. Os Direitos do Índio. Ensaios e documentos. São Paulo: Brasiliense, 1987.

CUNHA, Manuela Carneiro da. Política Indigenista no Século XIX. In: CUNHA, Manuela Carneiro da. História dos Índios do Brasil. São Paulo: Editora Schwarz, 1992.

CUNHA, Manuela Carneiro da. Terra indígena: História da doutrina e da legislação. In: CUNHA, Manuela Carneiro da. BARBOSA, Samuel (Org.). Direitos dos Povos indígenas em disputa. São Paulo: Editora Unesp, 2018.

DEPARIS, Sidiclei Roque. União das Nações Indígenas (UNI): Contribuição ao movimento indígena no Brasil (1980-1988). 126 f. Dissertação (Mestrado em História). Universidade Federal Grandes Dourados- UFGD, Grandes Dourados, 2007. Disponível em <https://www.ppghufgd.com/wp-content/uploads/2017/06/Sidiclei-Roque-Deparis.pdf> Acesso em 02 jun. 2023

DUSSEL, Enrique. Ética da libertação na idade da globalização e da exclusão; tradução de Ephraim Ferreira Alves, Jaime A. Classes, Lucia M. E. Orth. 4ª ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2012.

EVANGELISTA, Carlos Augusto Valle. Direitos indígenas: o debate na Constituinte de 1988. 76 f. Dissertação (Mestrado em História). Universidade Federal do Rio de Janeiro- UFRJ, Rio de Janeiro, 2004. Disponível em <http://biblioteca.funai.gov.br/media/pdf/TESES/MFN-14417.pdf> Acesso em 14 jul. 2023.

FANON, Frantz. Pele negra, máscaras brancas / Frantz Fanon ; tradução de Renato da Silveira. - Salvador: EDUFBA, 2008

FERNANDES, Florestan. **Que tipo de República?** São Paulo: Editora Brasiliense, 1986.

FERNANDES, Pádua. A proteção das terras indígenas no direito internacional: marco temporal, provincianismo constitucional e produção legal da ilegalidade. In: CUNHA, Manuela Carneiro da. BARBOSA, Samuel (Org.). Direitos dos Povos indígenas em disputa. São Paulo: Editora Unesp, 2018.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. Teoria da norma jurídica: ensaio de pragmática da comunicação normativa. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

FONSECA, Andrei Domingos. Genocídio Indígena a partir de dispositivos da necropolítica durante a pandemia de Covid-19 no Brasil. 98 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas) - Universidade Estadual do Norte do Paraná, Jacarezinho, 2023. Disponível em: <https://uenp.edu.br/doc-propg/pos-graduacao/stricto-sensu-mestrado-e-doutorado/pos-graduacao-direito/teses-e-dissertacoes/dissertacoes-defendidas-1/24059-andrei-domingos-fonseca/file> Acesso em: 15 set. 2023.

FREIRE, José Ribamar Bessa. A imagem do índio e o mito da escola. In: Marfan, M. A. (Org.). Congresso Brasileiro de Qualidade de Educação- Formação de professores: educação escolar indígena. Brasília: MEC, 2002. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/me000497.pdf> Acesso em: 15 ago. 2023

FUNAI. Joênia Wapichana- a primeira mulher indígena a ser eleita deputada federal no Brasil. 2018. Disponível em: <http://www.funai.gov.br/index.php/comunicacao/noticias/5065-joenia-wapixana-a-primeira-mulher-indigena-a-ser-eleita-deputada-federal-no-brasil>. Acesso em 11 de ago. 2023

FUNAI. Demarcação. 2023. Disponível em <https://www.gov.br/funai/pt-br/atuacao/terras-indigenas/demarcacao-de-terras-indigenas> Acesso em 13 jun.2023.

GALEANO, Eduardo. As veias abertas da América Latina. Trad. Sergio Faraco. Porto Alegre, RS: L&PM, 2020.

GALLO, Afonso Garcia. Las etapas del desarrollo del derecho indiano. In: Simposio sobre las leys de Indias. San José: Imprensa Nacional, 1984, p.127-148.

GARNELO, Luiza. Política de Saúde Indígena no Brasil: notas sobre as tendências atuais do processo de implantação do subsistema de atenção à saúde. In: Saúde Indígena: uma introdução ao tema. / Luiza Garnelo; Ana Lúcia Pontes (Org.). - Brasília: MEC-SECADI, 2012.

GARNELO, Luiza; MACEDO, Guilherme; BRANDÃO, Luiz Carlos. Os povos indígenas e a construção das políticas públicas no Brasil. Brasília: Ed. OPAS, 2003.

GAROFALO FILHO, Emílio. Câmbio, Ouro e Dívida Externa: De Figueiredo a FHC. São Paulo: Editora Saraiva, 2002.

GEDIEL, José Antônio Peres. Terras indígenas no Brasil: o descobrimento da racionalidade jurídica. In: CUNHA, Manuela Carneiro da. BARBOSA, Samuel (Org.). Direitos dos Povos indígenas em disputa. São Paulo: Editora Unesp, 2018.

GONZAGA, Álvaro de Azevedo. Decolonialismo Indígena. São Paulo: Matrioska Editora, 2021

GONZALEZ, Lélia. Por um feminismo afro-latino-americano: ensaios, intervenções e diálogos. Organização Flavia Rios, Marcia Lima. 1ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2020.

GUIMARÃES, Elena. Relatório Figueiredo: entre tempos, narrativas e memórias. 2015. 203f. Dissertação (Mestrado em Memória Social) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro.

GUTIERREZ, Jorge Luis. A controvérsia de Valladolid (1550): Aristóteles, os índios e a guerra justa. Revista USP. São Paulo. Nº101. p.223-235-2014.

HERZOG, Tamar. Fronteiras da posse: Portugal e Espanha na Europa e na América. Trad. Thiago Hansen, Gustavo Cabral. Coord. Gustavo S. Siqueira. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2019.

HOLANDA, Chico Buarque de. GIL, Gilberto. Cálice. São Paulo: Polygram, 1978.

KAYSER, Hartmut Emanuel. Os direitos dos povos indígenas do Brasil: desenvolvimento histórico e estágio atual. Tradução Maria da Glória Lacerda Rurack, Klaus-Peter Rurack. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris. Ed., 2010.

KINZO, Maria D'Alva. Os partidos no eleitorado: percepções públicas e laços partidários no Brasil. Revista Brasileira de Ciências Sociais. Vol. 20 nº. 57 fevereiro/2005.

Kopenawa, Albert, Bruce, Davi A queda do céu: Palavras de um xamã yanomami / Davi Kopenawa e Bruce Albert; tradução Beatriz Perrone-Moisés; prefácio de Eduardo Viveiros de Castro — 1ª ed. — São Paulo: Companhia das Letras, 2015.

KRENAK, Ailton. Ideias para adiar o fim do mundo. 2ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2020.

KRENAK, Ailton. A vida não é útil. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2020.

KRENAK, Ailton. Futuro ancestral. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2022.

LIMA, A.C.S. e BARROSO-HOFFMAN, M. (Orgs.). Etnodesenvolvimento e Políticas Públicas: bases para uma nova política indigenista. Rio de Janeiro: Contracapa, pp. 7-29, 2002.

LACERDA, Rosane. Os povos indígenas e a Constituinte (1987-1988). Brasília (DF): Ed. do Cimi- Conselho Indigenista Missionário, 2008.

LACERDA, Rosane. Diferença não é incapacidade: gênese e trajetória histórica da concepção da incapacidade indígena e sua insustentabilidade nos marcos do protagonismo dos povos

indígenas e do texto constitucional de 1988. Dissertação (Mestrado em Direito). UnB, Brasília, 2007.

LEONELLI, Domingo; OLIVEIRA, Dante de. Diretas já: 15 meses que abalaram a ditadura. Rio de Janeiro: Record, 2004.

LEVI-STRAUSS, Claude. Raça e História. Antropologia Estrutural II. 3ªEd., Rio de Janeiro, Biblioteca Tempo Universitário, 1989.

LIMA, A.C.S. e BARROSO-HOFFMAN, M. (Orgs.). Etnodesenvolvimento e Políticas Públicas: bases para uma nova política indigenista. Rio de Janeiro: Contracapa, pp. 7-29, 2002

LOPES, Danielle Bastos. O movimento indígena na Assembleia Nacional Constituinte. 184 f. Dissertação (Mestrado em História Social). Universidade do Estado do Rio de Janeiro- UERJ, 2011.

LOPES, José Reinaldo de Lima. O Direito na História: Lições Introdutórias, Max Limonad, São Paulo, 2002.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. Manifesto Comunista. São Paulo: Boitempo, 2010.

MBEMBE, Achille. Necropolítica. 1. ed. - São Paulo: n-1 edições, 2018.

MIGNOLO, Walter D. Desobediência epistêmica: A opção descolonial e o significado de identidade em política. Trad. Angela Lopes Norte. Cadernos de Letras da UFF – Dossiê: Literatura, língua e identidade, no 34, p. 287-324, 2008.

MUNDURUKU, Daniel. Memórias de índio- Uma quase biografia. São Paulo: edlbra, 2016.

NEVES, Marcelo. **A Constitucionalização simbólica**. São Paulo: Editora acadêmica, 1994.

NÓBREGA, Luciana Nogueira. Anna Pata, Anna Yan – Nossa Terra, Nossa Mãe: a demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol e os direitos territoriais indígenas no Brasil em julgamento. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2011.

O’GORMAN, Edmundo. A invenção da América: reflexão a respeito da estrutura histórica do Novo Mundo e do sentido do seu devir. Trad. Ana Maria Martinez Corrêa, Manoel Lelo Belloto. São Paulo: Editora da Universidade Estadual Paulista, 1992.

PAOLI, Maria Celia Pinheiro Machado. O sentido histórico da noção de cidadania no Brasil: onde ficam os índios? In: O índio e a cidadania. Comissão Pró-Índio. São Paulo: Brasiliense, 1983.

PORTELLA, Alessandra M. Homicídio infantil indígena: ilegitimidade da intervenção estatal para a responsabilização penal do índio. Argumenta Journal Law, Jacarezinho – PR, Brasil, n. 30, 2019, p. 51-82.

PREZIA, Benedito. História da resistência indígena: 500 anos de luta. 1ª ed. São Paulo: Expressão Popular, 2017.

QUIJANO, Anibal. Colonialidade do Poder e Classificação Social. In: Epistemologias do Sul/Org. SANTOS, Boaventura de Sousa; MENESES, Maria Paula. Coimbra, 2009.

REALE, Miguel. A teoria tridimensional do Direito. Lisboa: Imprensa Nacional Casa da Moeda, 2003.

REIS, Rossana Rocha. O direito à terra como um direito humano: a luta pela reforma agrária e o movimento de direitos humanos no Brasil. In Lua Nova, São Paulo, 86:89-122, 2012.

RELATÓRIO FIGUEIREDO. Comissão Parlamentar de Inquério para apurar irregularidades no Serviço de Proteção aos índios – SPI, instituída pela Portaria n.º 239/1967. Disponível em <https://www.ufmg.br/brasildoc/temas/5-ditadura-militar-e-populacoes-indigenas/5-1-ministerio-do-interior-relatorio-figueiredo/> Acesso em 5 fev. 2024

RIBEIRO, Darcy. América Latina: a pátria grande. 3ª ed. São Paulo: global, 2017.

RIBEIRO, Darcy. Os índios e a civilização: a integração das populações indígenas no Brasil moderno. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1970.

RODRIGUES, Bruno, NUNES, Tiago, REZENDE, Tayra F. Quilombo e os direitos: análise da adin no 3239 e a luta pelo poder de dizer o direito. Argumenta Journal Law, Jacarezinho – PR, Brasil, n. 24. p. 121-151.

RODRIGUES, Luiz Otávio P. Cosmopolitismo latino-americano: Darcy Ribeiro no exílio e a descoberta do singular. Revista Discente Planície Científica, v. 4 n. 1 (2022).

RODRIGUES, Marly. A década de 80. Brasil: quando a multidão volta às praças. 1ª Ed. São Paulo: Editora Ática, 1992, p.25.

RODRIGUES, Marly. O Brasil na década de 80. 3ª ed. São Paulo: Editora Memórias, 2010.

ROSTOLDO, Jadir Peçanha. Brasil, 1979-1989: uma década perdida? Dissertação de Mestrado (Economia). Universidade Federal do Espírito Santo. Disponível em: https://sappg.ufes.br/tese_drupal//nometese_279_51-Jadir%20Pe%20E7anha%20Rostoldo.pdf Acesso em 11 jan. 2024.

SADER, Emir. Quando novos personagens entram em cena. Experiência e luta dos trabalhadores da grande São Paulo 1970-80. Vozes: Petrópolis, 1988.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Descolonizar: abrindo a história do presente. Trad. Luís Reys Gil. Belo Horizonte, MG: Autêntica editora; São Paulo, SP: Boitempo, 2022.

SCHADEN, Egon. Aculturação e assimilação dos índios do Brasil. Revista do Instituto de Estudos Brasileiros. Disponível em: https://etnolinguistica.wdfiles.com/local--files/biblio%3Aschaden-1967-aculturacao/Schaden_1967_Aculturacao_e_assimilacao_dos_indios_do_Brasil.pdf Acesso 13 dez. 2023.

SILVA, Ziziane César de França e. O impacto das leis simbólicas propostas e

aprovadas na Câmara dos Deputados: produção ou inflação legislativa? 2007. Monografia (Especialização)- Cefor/Câmara dos Deputados, Brasília, 2007, p. 17.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Marco temporal, marco do atraso. Revista Pub, São Paulo, 2021.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Marco temporal e direitos coletivos. In: CUNHA, Manuela Carneiro da. BARBOSA, Samuel (Org.). Direitos dos Povos indígenas em disputa. São Paulo: Editora Unesp, 2018.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. O renascer dos Povos Indígenas para o Direito. 1ª ed., (ano 1998), 10ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2021.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Os povos indígenas e o direito brasileiro. In: Os direitos dos povos indígenas no Brasil: desafios no século XXI. Carlos Frederico Marés de Souza Filho e Raul Cezar Bergold. – Curitiba: Letra da Lei, 2013.

SOUZA, Jessé. Brasil dos humilhados: uma denúncia da ideologia elitista. 3ªed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2022.

SOUZA, Lavínia Barros de Castro. Esperança, Frustração e Aprendizado: A história da Nova República (1985-1989). In: Economia brasileira contemporânea [recurso eletrônico]: 1945-2010 / [organizadores Fabio Giambiagi... et al.]. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

SOUZA, Marina Marques de Sá. Ecosocialismo e o bem viver dos povos originários: Ferramentas para a construção de uma democracia socioambiental brasileira. 124 p. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas). Universidade Estadual do Norte do Paraná, Jacarezinho, 2021. Disponível em: <https://uenp.edu.br/doc-propg/pos-graduacao/stricto-sensu-mestrado-e-doutorado/pos-graduacao-direito/teses-e-dissertacoes/dissertacoes-defendidas-1/21891-marina-marques-de-sa-souza/file> Acesso em: 14 ago. 2023.

SOUZA, Matheus, ALVES, Fernando, GODOY, Leonardo. Três décadas da Constituição da República: direitos sociais, políticas públicas e estado social. Argumenta Journal Law, Jacarezinho – PR, Brasil, n. 35, 2021, p. 51-69.

SOUZA, Nilson Araújo de. Economia brasileira contemporânea: de Getúlio à Lula. São Paulo: Atlas, 2008.

STREIT, Maíra. 35 anos depois do deputado Juruna. 2018. Disponível em: <https://apublica.org/2018/04/35-anos-depois-do-deputado-juruna-indigenas-continuam-sem-representacao-politica-no-pais/>. Acesso em: 14 de ago. 2023.

SUESS, Paulo. Em defesa dos Povos Indígenas. Documentos e legislação. São Paulo: Ed. Loyola, 1980.

TROTSKY, Leon. Questões do modo de vida. A moral deles e a nossa. Tradução de Diego Siqueira e Daniel Oliveira. São Paulo: Instituto José Luís e Rosa Sundermann, 2009, p.51.

VANDRÉ, Geraldo. Pra não dizer que não falei das flores. São Paulo: RGE, 1968.

VERGÈS, Françoise. Um feminismo decolonial. São Paulo: Ubu, 2020