



UNIVERSIDADE FEDERAL DO AMAZONAS – UFAM

**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM SOCIEDADE E CULTURA NA AMAZÔNIA
– PPGSCA/UFAM**

TESE DE DOUTORADO

**A EFETIVAÇÃO DO DIREITO INDÍGENA, UM DESAFIO PARA A PÓS-
MODERNIDADE: AMAZONAS E BRASIL**

BIANOR SARAIVA NOGUEIRA JÚNIOR

Manaus

2018



UNIVERSIDADE FEDERAL DO AMAZONAS – UFAM

**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM SOCIEDADE E CULTURA NA AMAZÔNIA
– PPGSCA/UFAM**

BIANOR SARAIVA NOGUEIRA JÚNIOR

TESE DE DOUTORADO

**A EFETIVAÇÃO DO DIREITO INDÍGENA, UM DESAFIO PARA A PÓS-
MODERNIDADE: AMAZONAS E BRASIL**

Linha de Pesquisa: Processos Sociais, Ambientais e
Relações de Poder.

Tema: “A efetivação do direito indígena, um desafio para
a pós-modernidade: Amazonas e Brasil.”

Orientadora: Professora Doutora Marilene Corrêa da
Silva Freitas

Manaus

2018

A Efetivação do Direito Indígena, um Desafio para a Pós-Modernidade: Amazonas e Brasil

BIANOR SARAIVA NOGUEIRA JÚNIOR

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Sociedade e Cultura na Amazônia – PPGSCA/UFAM como requisito para obtenção do título de Doutor em Sociedade e Cultura, com a Linha de Pesquisa: Processos Sociais, Ambientais e Relações de Poder.

Aprovado em 25/04/2018.

BANCA EXAMINADORA

Professora Doutora Marilene Corrêa da Silva Freitas – Orientadora

Universidade Federal do Amazonas – UFAM

Professora Doutora Silvia Maria da Silveira Loureiro

Universidade do Estado do Amazonas – UEA

Professora Doutora Artemis de Araújo Soares

Universidade Federal do Amazonas – UFAM

Professor Doutor Oldenei de Souza Ribeiro

Universidade Federal do Amazonas – UFAM

Professor Doutor Nelson Matos Noronha

Universidade Federal do Amazonas – UFAM

À minha amada esposa, Luana, dedicada mãe e companheira incondicional. Sem o seu incentivo e sua compreensão, nada disso seria possível.

Ao meu amado filho, Lucas, pela graça de ser seu pai, pelo aprendizado diário e pela alegria do convívio familiar.

Agradecimentos

Indubitavelmente é de suma importância expressar que, além da elaboração da tese, é o momento de agradecer àqueles que contribuíram para a concretização deste sonho, pois reconhecemos que o fruto desta tese é coletivo, haja vista ser formulada a partir das ideias recolhidas junto a autores de escol, bem como das contribuições surgidas nos incontáveis encontros e debates sobre o tema abraçado. Agradeço a todos indistintamente: aos colegas do PPGSCA-UFAM, aos professores da UFAM, e UEA.

À minha orientadora, Professora Doutora Marilene Corrêa da Silva Freitas, detentora de uma inteligência privilegiada e cosmopolita, além de uma generosidade imensurável, especialmente por ter me acolhido e me conduzido ao desfecho desta pesquisa, de suma importância para a minha trajetória profissional e acadêmica.

Aos membros da Banca Examinadora, pelas suas valiosas observações para o aprimoramento deste trabalho.

RESUMO

O Direito dos Povos Autóctones é uma disciplina clássica que foi descredenciada pela dominação colonial para impor o Direito Indígena vinculado ao poder de violência do Estado. A esta descaracterização do Direito dos Povos Autóctones corresponde a imposição de um novo *status* jurídico, na condição de súditos inferiores, que passou a regular a cultura jurídica colonial e chega à sociedade nacional com fundamentos assemelhados. A cultura contemporânea de imposição do Direito Indígena não deixa espaço para o reconhecimento dos direitos humanos dos grupos indígenas para além da tutela. Este trabalho pretende debater esta contradição da doutrina e da regulação social do Direito. Como enfrentar cientificamente esse tema de tamanha relevância para a sociedade?

Palavras chave: Direito; Interdisciplinaridade; Povos autóctones; Povos Indígenas; Regulação social.

ABSTRACT

The Right of Indigenous Peoples is a classic discipline that has been denigrated by colonial domination to impose Indigenous Law, which is tied to the power of violence of the State. To this de-characterization of the Right of the Indigenous Peoples corresponds the imposition of a new legal status, in the condition of inferior subjects, which began to regulate the colonial legal culture and reaches the national society with similar foundations. The contemporary culture of the imposition of Indigenous Law leaves no room for the recognition of the human rights of indigenous groups beyond tutelage. This paper intends to discuss the contradiction of the doctrine and social regulation of Law. How to face scientifically this theme of such importance for society?

Keywords: Law; Interdisciplinarity; Native Peoples; Indigenous Peoples; Social regulation.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

- ABA – Associação Brasileira de Antropologia
- AGU – Advocacia-Geral da União
- AIA – Agenda Indígena da Amazônia
- ANAI – Associação Nacional de Apoio ao Índio
- APA – Amerindian Peoples Association
- APIB – Articulação dos Povos Indígenas do Brasil
- BID – Banco Interamericano de Desenvolvimento
- BR – Brasil
- C107 – Convenção 107 da Organização Internacional do Trabalho
- C169 – Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho
- CAFI – Centro Amazônico de Formação Indígena
- CAFOD – Catholic Agency for Overseas Development – Cooperação Católica Britânica
- CCIR – Certificado de Cadastro de Imóvel Rural
- CEACR – Comissão de Peritos para a Aplicação das Convenções e das Recomendações
- CELAM – Conselho Episcopal Latino-Americano
- CF/88 – Constituição Federal de 1988
- CIMI – Conselho Indigenista Missionário
- CNBB – Conferência Nacional dos Bispos do Brasil
- CNJ – Conselho Nacional de Justiça
- COIAB – Confederação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira
- COPIAM – Comissão dos Povos Indígenas do Amazonas, Acre e Roraima
- CPI – Comissão Parlamentar de Inquérito
- DESC – Direitos Econômicos Sociais e Culturais
- DH – Direitos Humanos
- DJE – Diário de Justiça Eletrônico
- DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos
- EI – Estatuto do Índio
- EMBRAPA – Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária
- EUA – Estados Unidos da América
- FDDI – Fórum em Defesa dos Direitos Indígenas

FF – Fundação Ford

FOIRN – Federação das Organizações Indígenas do Rio Negro

FUNAI – Fundação Nacional do Índio

GTA – Grupo de Trabalho Amazônico

IBAMA – Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e Recursos Renováveis

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

IEB – Instituto Internacional de Educação Brasileira

IEPÉ – Instituto de Pesquisa e Formação Indígena

INPA – Instituto Nacional de Pesquisas da Amazônia

INCRA – Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária

ISA – Instituto Socioambiental

ITR – Imposto Territorial Rural

IWGIA – International World Group for Indigenous Affairs

MDS-CI – Ministério do Desenvolvimento Social – Carteira Indígena

MMA-PPDI – Ministério do Meio Ambiente – Projeto Demonstrativo dos Povos Indígenas

MPT – Ministério Público do Trabalho

MST – Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra

NECAR – Núcleo de Estudos da Amazônia e do Caribe

OEA – Organização dos Estados Americanos

OIT – Organização Internacional do Trabalho

OMC – Organização Mundial do Comércio

OMIR – Organização das Mulheres Indígenas

ONU – Organização das Nações Unidas

ORPIA – Organización Regional de Pueblos Indígenas de Amazonas

OTCA – Organização do Tratado Cooperação Amazônica

PARLAMAZ – Parlamento Amazônico

PEC – Proposta de Emenda Constitucional

PGF – Procuradoria-Geral Federal

PIDCP – Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos

PIDESC – Pacto Internacional dos Direitos Econômicos e Sociais

PL – Projeto de Lei

PPG7 – Programa Piloto para a Proteção das Florestas Tropicais do Brasil
RADAM – Brasil Projeto Radar da Amazônia
REDD+ – Redução de Emissões por Desmatamento e Degradação Florestal
SDN – Sociedade de Nações
SECOYA – Serviço de Cooperação com o Povo Yanomami
SESAI – Secretaria Especial de Saúde Indígena
STF – Supremo Tribunal Federal
STJ – Superior Tribunal de Justiça
STM – Superior Tribunal Militar
TFR – Tribunal Federal de Recursos
TRF – Tribunal Regional Federal
TRIAA – Tribunais Regionais Indígenas, Agrários e Ambientais
TSIAA – Tribunal Superior Indígena, Agrário e Ambiental
TST – Tribunal Superior do Trabalho
UNESCO – United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization
UNI – União das Nações Indígenas
UNPFII – United Nations Permanent Forum on Indigenous Issues

SUMÁRIO DA TESE

INTRODUÇÃO	15
1. Estrutura da tese	18
CAPÍTULO I – OS AUTÓCTONES/INDÍGENAS E O DIREITO POSTO (<i>CORPUS LEGIS</i>)..	21
I.1. Arcabouço normativo	24
I.2. Estrutura Administrativa da FUNAI	24
I.3. Escorço dos principais dispositivos normativos	26
I.4. A Convenção n.º 169 da OIT	27
I.5. Declaração da ONU sobre os direitos dos povos indígenas de 2007	29
I.6. Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas (aprovada pelo Conselho Permanente na reunião realizada em 7 de junho de 2016)	31
I.7. Nas Constituições Brasileiras anteriores	34
I.8. A Constituição Federal de 1988	35
I.9. O “Velho” Estatuto do Índio (Lei n.º 6.001/73)	36
I.10. Projeto de Lei (PL) do novo estatuto dos povos indígenas (em tramitação no Congresso Nacional)	37
I.11. O Novo Código Civil (2002)	37
I.12. Ativismo judiciário (Konrad Hesse) como instrumento autóctone	37
I.13. O novo constitucionalismo latino-americano	38
I.14. Patrimônio genético e conhecimento tradicional associado	39
CAPÍTULO II – A HERMENÊUTICA FULCRAL DO DIREITO DOS POVOS INDÍGENAS/AUTÓCTONES – DESENHO DA TESE	40
II.1. Categorização. A questão terminológica: índios e/ou autóctones	45
II.2. Das definições tradicionais e das definições oficiais (Relatório COBO) sobre a concepção dos autóctones	47
II.3. Do caráter interdisciplinar	50

II.4. Direito Autóctone e Direito Indígena: um binômio/paradoxo	51
II.5. Povos ou minorias?	51
II.6. Propondo uma ruptura. Rompendo o rizoma	52
II.7. O drone e o precipício na pós-modernidade	53
II.8. O Direito e a Antropologia. Adstrição interdisciplinar	53
II.9. A perspectiva da cultura em face do direito indígena/autóctone. Evolucionismo multilinear. Paradigma da interação. A cultura como um conceito inacabado	55
II.10. A cultura é sempre um processo dinâmico	57

CAPÍTULO III – INSTITUCIONALIDADES E O DIREITO DOS POVOS AUTÓCTONES/INDÍGENAS. DIREITO E INTERDISCIPLINARIDADE E PENSAMENTO COMPLEXO: QUESTÕES TEÓRICO-PRÁTICAS

III.1. A ideia de justiça	60
III.2. Medida social e costume	65
III.3. Princípio e dignidade humana	65
III.4. Ética e pensamento complexo	67
III.5. Exercício epistêmico	68
III.6. Direitos Humanos	69
III.6.1. Cumprimento da sentença internacional no Brasil: o caso da sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos	70
III.7. Sistematização como uma necessidade	71
III.8. Conceito interdisciplinar de Direito Indígena (Autóctone)	72
III.9. Princípios imanentes de Direito Indígena/Autóctone	72
III.9.1. Princípio da consulta prévia e vinculante	73
III.9.2. Princípio do direito à posse imemorial sobre seu território indígena/autóctone	74
III.9.3. Princípio da antropologia indígena/autóctone à conformidade sociológica	75
III.9.4. Princípio da dignidade da pessoa humana	75
III.9.5. Princípio do não espelhamento inverso	75
III.9.6. Princípio do direito à diferença	76
III.10. Combinação de mecanismos em busca da efetividade	77

III.11. Referencial teórico e analítico – abrimos a divergência	80
III.12. Interface disciplinar (busca por um diálogo profícuo)	84
CAPÍTULO IV – IMPACTOS DAS INSTITUCIONALIDADES – DIMENSÕES DO DIREITO EM FACE AOS FATOS E FENÔMENOS DO GENOCÍDIO, DA GRILAGEM E DA PROBLEMÁTICA AMBIENTAL INDÍGENA: QUESTÕES DA CULTURA E DO PODER NA AMAZÔNIA	86
IV.1. A grilagem de terras. Território autóctone espoliado	86
IV.2. O genocídio e etnocídio dos autóctones	87
IV.3. O papel do Direito para apontar caminhos	88
IV.4. A grilagem de terras públicas e a questão indígena/autóctone	91
IV.5. O estado do Amazonas como um grande palco de grilagem	92
IV.6. A necessidade de mudança da lei federal para combater a prática da grilagem	95
IV.7. Ação da PGF junto ao CNJ	97
IV.8. Estaria o Judiciário despreparado na questão indígena? Há uma especialização para o enfrentamento das questões indígenas, agrárias e ambientais?	98
IV.9. Do caráter interdisciplinar	98
IV.10. Da necessidade de criação no Brasil da Justiça Indígena, Agrária e Ambiental	99
IV.11. A importância para os povos autóctones/indígenas do novo constitucionalismo latino- americano como resultado	101
V. CONCLUSÕES	104
REFERÊNCIAS	107
ANEXOS	117

1. INTRODUÇÃO

De início, a presente tese de doutoramento nos faz ter um sentimento do dever cumprido, mas sem perder o senso de responsabilidade com a comunidade acadêmica. Ressaltamos a imensa satisfação de pertencermos ao corpo discente do PPGSCA/UFAM. O marco temporal apontando para o início do curso de doutoramento é deflagrado precisamente no mês março de 2015, com as disciplinas “Epistemologia e Metodologia das Ciências Humanas e Sociais”, ministrada pela Prof^a. Dr^a. Marilene Corrêa da Silva Freitas, e “Atividade Programada III”, com a Prof^a. Dr^a. Iraildes Caldas Torres. Nessa trajetória até aqui galgada, ou seja, na apresentação desta tese de doutoramento, constatamos que o curso agregou muito, em todos os âmbitos, pois oportunizou ao pesquisador que cursasse várias disciplinas de suma importância, potencializando sua formação acadêmica, assim como sua carreira profissional, seja a de Procurador Federal, seja a de Professor efetivo do curso de Direito da Universidade do Estado do Amazonas (UEA). Diga-se, por oportuno, atividades estas impulsionadoras de pesquisa acadêmica, especialmente no concernente ao direito indígena em sentido amplo.

Portanto, para o desempenho da atividade de Procurador Federal desde 1997, graduamo-nos em Direito pela Universidade Federal do Amazonas (UFAM), especializamo-nos em Direito Penal e Processo Penal pela UFAM e cursamos o mestrado em Direito Ambiental pela UEA, além de termos sido responsáveis pela implantação da Procuradoria Federal (PF) no Estado do Amazonas, órgão de execução da Procuradoria-Geral Federal da Advocacia-Geral da União (PGF/AGU), por meio da Portaria N.º 245, de 23 de abril de 2007 do Procurador-Geral Federal. Também atuamos como Procurador-Chefe da Procuradoria Federal Especializada junto ao INCRA no Amazonas (PGF/PFE/INCRA), de tal sorte que contamos com experiência de mais de vinte anos nessa carreira jurídica, com ênfase em Direito Público. Ademais, exercemos ainda a Chefia da Seção de matéria agrária, ambiental e indígena e a Coordenadoria de matéria finalística do contencioso da Procuradoria-Geral Federal (PGF/AM), e atualmente a Coordenadoria Jurídica junto a PFE/IBAMA/PGF/AGU.

No desempenho do cargo de Professor efetivo do curso de Direito da Universidade do Estado do Amazonas (UEA) e Professor do curso de Pós-graduação em Direito Público, ESA/OAB-AM/UEA, adquirimos mais experiência teórica e prática sobre a temática proposta. Nesse particular, podemos aduzir o exercício do cargo de professor efetivo do curso de Direito da Universidade do Estado do Amazonas desde o ano de 2008, ocasião em que fora realizado o primeiro concurso público de

provas e títulos para professores efetivos do quadro da Universidade do Estado do Amazonas. Ministrando ininterruptamente, por quase dez anos, a disciplina denominada Direito Indígena produziu-nos a incessante vontade investigativa no âmbito acadêmico, potencializando-a e instigando-nos a prosseguir na pesquisa do objeto proposto, qual seja, a legislação e o direito, que tratam do tema sob o ângulo da interdisciplinaridade, no que resultou a presente tese de doutoramento.

Aduzimos ainda termos cursado o mestrado interdisciplinar em direito ambiental da UEA, que em muito contribuiu para a deflagração deste processo de investigação científica no âmbito de doutoramento, inclusive com disciplinas voltadas para o direito dos povos, a história dos povos indígenas e o direito ao meio ambiente ecologicamente sustentável. Nesse diapasão, podemos ainda citar a experiência adquirida através da orientação de alunos indígenas do curso de Direito da Universidade do Estado do Amazonas que participaram do projeto de iniciação científica denominado PAIC e trouxeram uma série de questões que fustigaram ainda mais a pesquisa sobre o direito indígena estatal e o direito dos povos autóctones, enriquecendo-a sobremodo e cujas diferenças conceituais foram pormenorizadamente suscitadas na presente tese. E mais, promovemos no curso de Direito da UEA o I Seminário de Direito Indígena da UEA, em 2014, bem como Palestra no SIEPPS Amazonas – II Simpósio Estadual de Políticas e Pesquisas Socioambientais, e o I Simpósio Estadual de Políticas e Pesquisas Socioambientais (SIEPPS) no Amazonas, em 2015, acerca da Amazônia indígena. Insta salientar a importância de termos participado do SISCULTURA - II Seminário Internacional Sociedade e Cultura na Panamazônia – II SIScultura (ISSN 2359-5353), realizado pelo Programa de Pós-Graduação em Sociedade e Cultura na Amazônia da Universidade Federal do Amazonas (PPGSCA/UFAM), no período de 9 a 11 de novembro de 2016, tendo apresentado três artigos científicos, com a participação fundamental de nossa orientadora, Professora Doutora Marilene Corrêa da Silva Freitas, com temas conexos à pesquisa desenvolvida, como adiante demonstramos. No GT 1 – Trabalho, Desenvolvimento Regional, Cidadania e Inclusão Socioeconômica na Panamazônia, coordenado pela Profa. Dra. Maria Izabel de Medeiros Valle, autor e coautor(es), respectivamente, apresentaram o trabalho científico “Direito dos Povos Autóctones e dos Povos Indígenas: Um Debate Sobre a Contradição no Âmbito da Doutrina e da Regulação Social”. No GT 3 – Desigualdade Social de Gênero, Saúde da Mulher, Saberes Tradicionais e Conflitos Socioambientais no Mundo Rural, coordenado pela Profa. Dra. Iraildes Caldas Torres, autor e

coautor(es), respectivamente, apresentaram o trabalho científico “Dimensões do Direito em Face aos Fatos e Fenômenos do Genocídio, da Grilagem e da Problemática Ambiental Indígena: Questões da Cultura e do Poder na Amazônia”. Já no GT 7 – Interdisciplinaridade, Institucionalidade e Desafios das Ciências Sociais na Panamazônia, coordenado pela Profa. Dra. Marilene Corrêa da Silva Freitas, autor e coautor(es), respectivamente, apresentaram o trabalho científico “Direito e Interdisciplinaridade e Pensamento Complexo: Questões Teórico-Práticas”. Outro aspecto de grande importância na nossa formação doutoral em 2016 foi a participação como autor de capítulo da coletânea organizada por Diogo Gonzaga Torres Neto, *Escritos Interdisciplinares II: Abordagens Epistemológicas* (1ª Edição – ISSN 2249-894X, Editora Livro Rápido), com o capítulo “A Ciência Adjetiva e a Ciência Substantiva: Um diálogo entre a Epistemologia e o Direito, enquanto processo de conhecimento” (p. 217-233); além da publicação de outro capítulo de livro, prevista para janeiro de 2018, sob o título: “A semiótica, a hermenêutica e o direito dos povos indígenas.” Noutro giro, acentuamos que a tese ora apresentada tem o objetivo de fazer com que haja uma total difusão e compreensão do conhecimento acerca da problemática suscitada, com o adequado tratamento científico. Apresentar-se-á uma ruptura de paradigma e a criação de conceitos e princípios inéditos, ínsitos à construção de uma tese de doutoramento, haja vista não existir no âmbito acadêmico a perspectiva de que o direito indígena, enquanto criação do Estado, se certifique, nas suas institucionalidades, do cumprimento efetivo desse Direito posto, e fruição aos seus principais destinatários; isto é, uma investigação em face do direito desses povos à luz da interdisciplinaridade, redundando na assertiva de que esses povos sequer usufruam desse ordenamento, ou seja, suas condições humanas fazem-nos relegados à condição de súditos inferiores desse poder estatal envolvente, o qual produz o direito para esses povos e as mais variadas consequências. Frise-se que o afloramento dessas emergências impõe um tratamento científico de escol, apto a apresentar uma tese aglutinativa e reflexiva. Como antedito, há que se propor não apenas uma sistematização desse direito, de sorte a estabelecer uma ruptura de paradigma, mas até mesmo com uma emergência principiológica e conceitual específica.

Frisamos que disciplinas como Epistemologia e Ciências Humanas, Formação do Pensamento Social e Seminário Doutoral, obrigatórias no PPGSCA/UFAM, foram fundamentais para o aperfeiçoamento do trabalho doutoral, além de outras disciplinas eletivas que contribuíram para o avanço da pesquisa.

Capítulo I – Os autóctones/indígenas e o direito posto (*corpus legis*).

No primeiro capítulo há que se fazer uma contextualização acerca do direito posto, também denominado *corpus legis*.

Como tratamos de um estudo eminentemente interdisciplinar, impingiu fosse delineada uma linha do tempo que contasse desde as primeiras leis no Brasil, perpassando pelas regras estatuídas nas Constituições brasileiras que trataram do direito indígena/autóctone de alguma forma.

Também foi necessária uma apresentação dos mais importantes diplomas no âmbito internacional sobre os direitos dos povos indígenas/autóctones e sua aplicabilidade no âmbito do direito pátrio.

Na Organização Internacional do Trabalho (OIT) temos a Convenção n.º 169, que rompeu com toda a estrutura anterior no tratamento do direito indígena/autóctone de um modo geral, estabelecendo uma série de avanços de grande importância, especialmente o direito à diferença e o paradigma da interação.

Na Organização dos Estados Americanos (OEA) fora instituída a Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, o qual fora aprovado pelo Conselho Permanente na reunião realizada em 7 de junho de 2016.

No âmbito da Organização das Nações Unidas (ONU), a Declaração sobre os povos indígenas de 2007 corrobora o estabelecido na Convenção n.º 169 da OIT, avançando e estabelecendo um sistema de proteção ao direito desses povos no plano internacional.

No direito interno, não podemos olvidar de tecer comentários ao “velho” e ultrapassado Estatuto do Índio, concebido no período militar, ainda sob o paradigma da integração, em detrimento da interação e da teoria do evolucionismo multilinear.

Nessa perspectiva do direito positivado, também tratamos da lei que dispõe acerca do patrimônio genético e do conhecimento tradicional associado. Importantíssima questão, ainda mais tratando-se de um país conhecido por episódios de biopirataria a apropriação ilegal do conhecimento tradicional associado aos povos indígenas/autóctones.

Vislumbrar-se-ia tratar ainda nesse capítulo da Lei n.º 13.123 de 20 de maio de 2015 que regulamenta o inciso II do § 1º e o § 4º do artigo 225 da Constituição Federal, o artigo 1º, a alínea “j” do Artigo 8º, a alínea “c” do Artigo 10, o Artigo 15 e os §§ 3º e 4º do Artigo 16 da

Convenção sobre Diversidade Biológica, promulgada pelo Decreto n.º 2.519, de 16 de março de 1998, o qual dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, sobre a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade, revogando a Medida Provisória n.º 2.186/2016, de 23 de agosto de 2001, além de dar outras providências.

Capítulo II – A hermenêutica fulcral do direito dos povos indígenas/autóctones.

Nesse capítulo tratamos primeiramente da fundamentação teórica sobre o direito indígena/autóctone, em seguida de como interpretar um direito coletivo positivado com profunda influência dos direitos humanos na contemporaneidade, e por fim do evolucionismo unilinear para o evolucionismo multilinear.

Dessa ruptura paradigmática abre-se divergência acerca da dosimetria de como enfrentar a problematização sob o ângulo da interdisciplinaridade e dos direitos humanos. Como circunscrever um direito tão rico e heterodoxo?

Ousamos, ainda, conceituar o direito indígena sob o ângulo doutrinário que difere das definições legais. Também conceituamos o direito dos povos autóctones. Tratamos dos princípios de direito indígena/autóctone, bem como da interface disciplinar e da busca de diálogo.

Capítulo III – Institucionalidades e o direito dos povos autóctones/indígenas.

Aqui tratamos sobre as institucionalidades e o direito dos povos autóctones/indígenas, especialmente o papel da Fundação Nacional do Índio (FUNAI); o patrimônio traduzido, sobremaneira na questão que envolve o território indígena, e a figura teórica do indigenato.

Também estudamos a cultura dos povos de um modo geral, diferenciado a cultura da degenerescência humana que induz à barbárie – ponto fulcral entre a premissa do “tudo pode” em se tratando de costumes e a sua correlação com os direitos humanos.

Outro aspecto importante é acerca do papel e da relação entre a mídia e a ciência, por vezes causando o denominado epistemicídio, na construção da ciência, que repercute no caso dos povos indígenas/autóctones, de sorte que o denominado “senso comum” atua como instrumento potencializador da obstaculização da ciência.

Capítulo IV – Impactos das institucionalidades.

Nesse particular, tratamos dos impactos das institucionalidades em vários aspectos, notadamente o novo Estatuto dos Povos Indígenas/Autóctones, que tramita há décadas no Congresso Nacional, ainda sem previsão de avançar nas discussões em torno de sua aprovação, diante de variadas resistências de grupos políticos e econômicos; a questão da sustentabilidade autóctone, bem como os projetos especiais para o reconhecimento efetivo dos direitos constitucionais, pois constatamos ser totalmente indissociável o desenvolvimento sustentável e o direito indígena. Questão de grande relevância é, ainda, a que diz respeito ao genocídio autóctone.

Outra discussão de alta proeminência se traduz na organização da estrutura fundiária e na demarcação das terras indígenas/autóctones, aliadas ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Noutro viés, surge a importância na proposição que trata da criação de uma nova Justiça para assegurar e reconhecer tais direitos; afigura-se como fundamental, ante o pragmatismo de como se apresenta a sociedade brasileira, em face da questão indígena/autóctone.

Por derradeiro, suscitamos a natureza do novo constitucionalismo latino-americano como resultado, especialmente apresentando como exemplo a Bolívia, o qual por vários motivos fica, a nosso juízo, potencialmente prejudicado no Brasil, como adiante será tratado.

CAPÍTULO I – OS AUTÓCTONES/INDÍGENAS E O DIREITO POSTO (*CORPUS LEGIS*)

Em sede de contextualização histórica, vislumbrar-se-ia evidenciar que o direito dos índios aos seus territórios fora estabelecido primeiramente por meio do Alvará Régio de 1º de abril de 1680, ratificado em lei de 6 de junho de 1775, impondo cumprimento do Breve de Benedicto XIV, de 20 de dezembro de 1741, e mais outras normas do Reino versando tanto acerca da liberdade das pessoas quanto dos bens e comércio dos índios do Pará e Maranhão (PAULA, 1944, pp. 69 e 70). Contudo tais normas não vingaram, haja vista não haver vontade política na Metrópole. Cita-se como marco inicial dos direitos dos indígenas/autóctones o Alvará Régio de 1º de abril de 1680. Nada obstante, tal diploma somente tinha validade para os índios do Pará e Maranhão. Posteriormente, por meio de outro Alvará Régio, de 1755, se espraiaria por todo o Brasil. Todavia, com a vinda da família real portuguesa, em 1808, D. João VI tornou-o letra morta, ordenando o princípio da denominada “guerra justa”, baseado na possibilidade de escravizar os índios em guerra com os colonos, expropriando-os de suas terras, inviabilizando qualquer tentativa de criação de um direito indígena positivado. Ou seja, não havia nada de justo nesses conflitos.

Tempos depois, os indígenas foram declarados órfãos e tutelados da nação, através de lei de 27 de outubro de 1831, instaurando-se os sistemas de diretórios junto às aldeias (PAULA, 1944, p. 42), de sorte a determinar a revogação das cartas régias que ordenavam fazer guerra e pôr em servidão os índios, na condição de súditos inferiores. Representou o primeiro ato imperial importante a favor dos índios, que passaram a ser considerados tutelados. No século XIX, até o ano 1845, não houve grandes mudanças de cenário normativo. Em 1798, devido à revogação do Diretório Pombalino, estatuído na década de 1750, fora instituído um hiato jurídico para a matéria. O Decreto n.º 426, de 24 de julho de 1845, disciplinou as missões de catequese e de civilização dos índios sob um olhar mais administrativo do que eminentemente político, para o governo dos índios aldeados, de tal modo que tal decreto, denominado de Regulamento das Missões, pode ser considerado como único documento de direito indígena geral do Império, pois estendia o sistema de aldeamentos e tinha como escopo o assimilacionismo total dos índios (CUNHA, 1992, pp. 9-11). Esse cenário criou duas posições distintas, quais sejam, entre índios colonizados e aqueles denominados selvagens ou silvícolas. Desse modo, os índios colonizados ou domesticados eram os índios aldeados, devidamente doutrinados, assimilados pela catequese e próximos dos

civilizados. Entretanto os silvícolas ou selvagens eram representadas pelos índios que não se rendiam à assimilação proposta pela catequese e pela sociedade dita civilizada, pois esses povos eram nômades, mudando constantemente de território, para os quais deveriam ser constituídas reservas provenientes de terras devolutas, sendo que tal diferença constaria na Lei de Terras n.º 601, de 18 de setembro de 1850, assim como em regulamento, Decreto n.º 1.318, de 30 de janeiro de 1854.

Hodiernamente, podemos afirmar que o *corpus legis* vigente nos remete a um conjunto de normas que nos fazem afirmar que o direito indígena/autóctone vive num “estado da arte” de transformação.

Indubitavelmente, emerge a necessidade ingente de sistematização desse direito, de sorte a estabelecer uma ruptura de paradigma, mas até mesmo com uma emergência principiológica e conceitual específica. E tal perspectiva passa necessariamente pelo estudo do direito positivado e interdisciplinar.

Em Bachelard (1989) vimos que a chama nos induz a pensar, operando várias imagens, trazendo consigo um olhar peculiar, desprovido de um caráter absoluto, de metáforas e imagens. Enfim, de uma expressão simbólica. Desse modo, o olhar do pesquisador converte para uma perspectiva hermenêutica adstrita a esse olhar, pois as imagens da linguagem inflamada inflamam o psiquismo, impulsionam o que a filosofia da poética necessita, e mais, fomentam a atividade científica, sempre dinâmica, sempre na persecução de se buscar a representação da verdade. Consectário lógico, as mais frias metáforas tornam-se reais por meio da chama, esta tida como objeto do imaginário. Nada obstante, por vezes as metáforas exprimem formas de dizer de maneira diferente; a imagem, a verdadeira imagem, quando é experimentada primeiro na imaginação, deixa o mundo real, passando ao mundo imaginado, imaginário. A propósito, Ianni (2001) afirma:

Nesse clima, a reflexão e a imaginação não só caminham de par em par como multiplicam metáforas, imagens, figuras, parábolas e alegorias, destinadas a dar conta do que está acontecendo, das realidades não codificadas, das surpresas inimaginadas. As metáforas parecem florescer quando os modos de ser, agir, pensar e fabular mais ou menos sedimentados sentem-se abalados. É claro que falar em metáfora pode envolver não só imagens e figuras, signos e símbolos, mas também parábolas e alegorias. São múltiplas as possibilidades abertas ao imaginário científico, filosófico e artístico, quando se descortinam os horizontes da globalização do mundo, envolvendo coisas. (IANNI, 2001, p. 14).

E mais:

A metáfora está sempre no pensamento científico. Não apenas um artifício poético, mas uma forma de surpreender o imponderável, fugaz, recôndito ou essencial, escondido na

opacidade do real. A metáfora combina reflexão e imaginação. Desvenda o real de forma poética, mágica. Ainda que não revele tudo, isto pode ser impossível, sempre revela algo fundamental. Apreende uma conotação insuspeita, um segredo, o essencial, a aura. Tanto assim que ajuda a compreender e explicar, ao mesmo tempo que capta o que há de dramático e épico na realidade, desafiando a reflexão e a imaginação. Em certos casos, a metáfora desvenda o *pathos* escondido nos movimentos da história. (IANNI, 2001, p. 14).

Partindo para uma interlocução com o direito, metaforicamente nos utilizamos da máxima *dormientibus non succurrit ius*, ou seja, o direito não socorre aqueles que dormem, de sorte que afirmamos que a academia não pode dormir para um problema de tanta importância. Desse modo, é necessário sob o ângulo científico firmar claramente uma separação teórica entre o direito indígena estatal e o direito indígena puro ou direito dos povos autóctones.

Podemos ir muito além, pois a divisão e a pesquisa desses direitos acarretam consequências para o estudo interdisciplinar e transdisciplinar, envolvendo especialmente o direito, a antropologia, a sociologia, a filosofia e a história, sem embargo de perpassar por outros ramos do conhecimento, que, combinados, compõem uma teia que cria as bases dessa nova perspectiva teórica, rompendo o paradigma anterior que não enfrentava essa dicotomia de forma clara e analítica, fazendo valer apenas e tão somente uma mistura inconsistente, monocromática, isto é, sem colorido, entre esses direitos, quais sejam, dos povos autóctones e do direito indígena estatal, deflagrando um problema para o aprofundamento no estudo dessas disciplinas do conhecimento, no âmago da academia.

Na prática, o que ocorre consiste na concepção de um direito indígena genérico, englobando as duas acepções, como se representassem a mesma coisa, resultando, assim, numa fusão totalmente equivocada por depositar na vala comum o direito indígena estatal e o direito dos povos autóctones puro e genuíno, o que sem sombra de dúvida causou enorme confusão sob o ponto de vista teórico e prático, impulsionado pela vulnerabilidade desses povos, que sempre habitaram seus territórios há tempos imemoriais. Forja-se, assim, um estado de letargia altamente temerário nesse campo do conhecimento científico.

A esse respeito, pode-se partir do exemplo da evolução da Convenção n.º 107 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) para a Convenção n.º 169, também da OIT, além da aprovação, em 2007, da Declaração sobre os Povos Indígenas da Organização das Nações Unidas (ONU). E mais, a Constituição Federal de 1988, que em seu artigo 231 estabelece que “são reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las,

proteger e fazer respeitar todos os seus bens.” Assim, a Constituição como a lei fundamental do Brasil rompe com o paradigma da integração e adota o paradigma da interação e conseqüentemente o direito à diferença, com adstrição ao relativismo cultural e multiculturalismo, ínsitos a uma sociedade marcadamente plural. Diante desse cenário, também há que se investigar acerca da aplicabilidade do Estatuto do Índio, editado ainda na década de 70, e demais normas infralegais.

1.1 Arcabouço normativo

Com o fito de situar o problema posto, torna-se imperioso apresentar o arcabouço normativo que trata do direito indígena/autóctone, a seguir delineado, ainda de forma perfunctória, num primeiro momento, para depois desenvolver sua teoria pormenorizadamente, por se tratar de tese de doutoramento.

1.2 Estrutura administrativa da FUNAI (como órgão executor da política para os indígenas)

No Brasil, a FUNAI funciona como órgão executor da política estatal para os povos indígenas/autóctones. Daí a importância de fazermos remissão expressa, neste trabalho, a um órgão que vede desempenhar um papel tão relevante. Insta asseverar que a denominada Fundação Nacional do Índio (FUNAI) foi autorizada pela Lei n.º 5.371, de 5 de dezembro de 1967, norteada atualmente pelo Estatuto aprovado pelo Decreto n.º 9.010, de 23 de março de 2017, dispendo dentre as finalidades da autarquia federal, destacamos às seguintes:

- I - proteger e promover os direitos dos povos indígenas, em nome da União;
- II - formular, coordenar, articular, monitorar e garantir o cumprimento da política indigenista do Estado brasileiro, baseada nos seguintes princípios:
 - a) reconhecimento da organização social, costumes, línguas, crenças e tradições dos povos indígenas;
 - b) respeito ao cidadão indígena, suas comunidades e organizações;
 - c) garantia ao direito originário, à inalienabilidade e à indisponibilidade das terras que tradicionalmente ocupam e ao usufruto exclusivo das riquezas nelas existentes;
 - d) garantia aos povos indígenas isolados do exercício de sua liberdade e de suas atividades tradicionais sem a obrigatoriedade de contatá-los;
 - e) garantia da proteção e conservação do meio ambiente nas terras indígenas;
 - f) garantia de promoção de direitos sociais, econômicos e culturais aos povos indígenas;
 - e
 - g) garantia de participação dos povos indígenas e suas organizações em instâncias do Estado que definam políticas públicas que lhes digam respeito;

- III - administrar os bens do patrimônio indígena, exceto aqueles cuja gestão tenha sido atribuída aos indígenas ou às suas comunidades, conforme o disposto no art. 29, podendo também administrá-los por expressa delegação dos interessados;
- IV - promover e apoiar levantamentos, censos, análises, estudos e pesquisas científicas sobre os povos indígenas visando à valorização e à divulgação de suas culturas;
- V - monitorar as ações e serviços de atenção à saúde dos povos indígenas;
- VI - monitorar as ações e serviços de educação diferenciada para os povos indígenas;
- VII - promover e apoiar o desenvolvimento sustentável nas terras indígenas, conforme a realidade de cada povo indígena;
- VIII - despertar, por meio de instrumentos de divulgação, o interesse coletivo para a causa indígena; e
- IX - exercer o poder de polícia em defesa e proteção dos povos indígenas.

Ter-se-ia, por oportuno, que acentuar que o referido diploma prevê que a FUNAI será dirigida por um órgão colegiado, composto por três Diretores e pelo Presidente, sediados em Brasília.

Vale citar que FUNAI possui em sua estrutura algumas diretorias, quais sejam, Diretoria de Administração e Gestão, Diretoria de Promoção ao Desenvolvimento Sustentável e Diretoria de Proteção Territorial, de sorte que especialmente a Diretoria de Administração e Gestão (DAGES) possui a seguinte competência, *in verbis*:

- I - planejar, coordenar e monitorar a execução de atividades relacionadas com os sistemas federais de Recursos Humanos, de Planejamento e Orçamento, de Administração Financeira, de Contabilidade, de Informação e Informática, de Serviços Gerais, e de Organização e Inovação Institucional;
- II - planejar, coordenar e monitorar a execução das atividades relacionadas à manutenção e conservação das instalações físicas, aos acervos e documentos e às contratações para suporte às atividades administrativas da FUNAI;
- III - coordenar, controlar e executar financeiramente os recursos da renda indígena;
- IV - gerir o patrimônio indígena na forma estabelecida no art. 2º, inciso III;
- V - coordenar, controlar e executar os assuntos relativos a gestão de pessoas, gestão estratégica e recursos logísticos;
- VI - supervisionar e coordenar a elaboração e a consolidação dos planos e programas anuais e plurianuais, e a elaboração da programação financeira e orçamentária da FUNAI;
- VII - celebrar convênios, acordos e outros termos ou instrumentos congêneres que envolvam a transferência de recursos do Orçamento Geral da União e a transferência de recursos da renda indígena;
- VIII - analisar a prestação de contas de convênios, acordos e outros termos ou instrumentos congêneres celebrados com recursos do Orçamento Geral da União, da renda indígena e de fontes externas;
- IX - promover o registro, o tratamento, o controle e a execução das operações relativas às administrações orçamentárias, financeiras, contábeis e patrimoniais dos recursos geridos pela FUNAI;
- X - planejar, coordenar e monitorar a execução de atividades relativas à organização e modernização administrativa;
- XI - coordenar, orientar, monitorar e executar as atividades relacionadas à implementação da política de recursos humanos, incluídas as de administração de pessoal, capacitação e desenvolvimento; e
- XII - coordenar as ações relativas ao planejamento estratégico da tecnologia da informação e sua implementação no âmbito da FUNAI, nas áreas de desenvolvimento dos

sistemas de informação, de manutenção e operação, de infraestrutura, de rede de comunicação de dados e de suporte técnico.

A Diretoria de Promoção ao Desenvolvimento Sustentável – DPDS tem competência para:

I - planejar, coordenar, propor, promover, implementar e monitorar as políticas para o desenvolvimento sustentável dos povos indígenas, em articulação com os órgãos e entidades da administração pública federal, estadual e municipal;

II - promover políticas de gestão ambiental para a conservação e a recuperação do meio ambiente, monitorando e mitigando possíveis impactos ambientais decorrentes de interferências externas às terras indígenas, em articulação com os órgãos ambientais;

III - promover o etnodesenvolvimento, em articulação com órgãos e entidades da administração pública federal, estadual e municipal;

IV - promover e proteger os direitos sociais indígenas, em articulação com órgãos afins;

V - monitorar as ações de saúde das comunidades indígenas e de isolamento voluntário desenvolvidas pelo Ministério da Saúde; e

VI - monitorar as ações de educação escolar indígena realizadas pelos Estados e Municípios, em articulação com o Ministério da Educação.

Já a Diretoria de Proteção Territorial – DPT tem competência para:

I - planejar, coordenar, propor, promover, implementar e monitorar as políticas de proteção territorial, em articulação com os órgãos e entidades da administração pública federal, estadual e municipal;

II - realizar estudos de identificação e delimitação de terras indígenas;

III - realizar a demarcação e regularização fundiária das terras indígenas;

IV - monitorar as terras indígenas regularizadas e aquelas ocupadas por populações indígenas, incluídas as isoladas e de recente contato;

V - planejar, formular, coordenar e implementar as políticas de proteção aos grupos isolados e recém-contatados;

VI - formular e coordenar a implementação das políticas nas terras ocupadas por populações indígenas de recente contato, em articulação com a Diretoria de Promoção ao Desenvolvimento Sustentável;

VII - planejar, orientar, normatizar e aprovar informações e dados geográficos, com objetivo de fornecer suporte técnico necessário à delimitação, à demarcação física e demais informações que compõem cada terra indígena e o processo de regularização fundiária;

VIII - disponibilizar as informações e dados geográficos, no que couber, às unidades da FUNAI e outros órgãos ou entidades correlatos;

IX - implementar ações de vigilância, fiscalização e de prevenção de conflitos em terras indígenas e retirada dos invasores, em conjunto com os órgãos competentes; e

X - coordenar e monitorar as atividades das Frentes de Proteção Etnoambiental.

A FUNAI também possui órgãos descentralizados: as Coordenações Regionais, as Coordenações das Frentes de Proteção Etnoambiental e as Coordenações Técnicas Locais, além do Museu do Índio, órgão científico-cultural da Autarquia, localizado no estado do Rio de Janeiro.

A competência detalhada de cada Diretoria, suas Coordenações-Gerais e demais Coordenações, assim como das Coordenações Regionais, Coordenações das Frentes de Proteção Etnoambiental, Coordenações Técnicas Locais e Museu do Índio estão descritas no Estatuto da FUNAI e no Regimento Interno.

1.3 Escorço dos principais dispositivos normativos

Avançando, podemos apresentar um arcabouço, a partir do que está disposto na Constituição Federal de 1988, e nos principais dispositivos normativos aplicados para enfrentar as questões acerca do direito indígena, no direito pátrio, a saber:

I) Artigos 231 e 232 da Constituição Federal;

II) Lei n.º 6.001, de 19 de dezembro de 1973, que dispõe sobre o Estatuto do Índio;

III) Decreto n.º 9.010, de 23 de março de 2017, que aprova o Estatuto e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas da Fundação Nacional do Índio;

IV) Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT sobre Povos Indígenas e tribais, promulgada pelo Decreto n.º 5.051/2004;

V) Decreto n.º 1.775, de 8 de janeiro de 1996, que dispõe sobre o procedimento administrativo de demarcação das terras indígenas e dá outras providências;

VI) Portaria/MJ n.º 14, de 09 de janeiro de 1996, que estabelece regras sobre a elaboração do relatório circunstanciado de identificação e delimitação de terras indígenas a que se refere o parágrafo 6º do artigo 2º, do Decreto n.º 1.775, de 08 de janeiro de 1996;

VII) Instrução Normativa n.º 02, de 03 de fevereiro de 2012, que apresenta instruções para o pagamento de indenização pelas benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé em terras indígenas;

VIII) Portaria MJ n.º 2.498, de 31 de outubro de 2011, que regulamenta a participação dos entes federados no âmbito do processo administrativo de demarcação de terras indígenas;

IX) Decreto n.º 7.747, de 05 de junho de 2012, que institui a Política Nacional de Gestão Ambiental e Territorial de Terras Indígenas – PNGATI, e dá outras providências;

X) Portaria Interministerial n.º 60, de 24 de março de 2015, que estabelece procedimentos administrativos que disciplinam a atuação dos órgãos e entidades da administração pública federal em processos de licenciamento ambiental de competência do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA;

XI) Instrução Normativa n.º 02, de 27 de março de 2015, que estabelece procedimentos administrativos a serem observados pela Fundação Nacional do Índio – FUNAI nos processos de licenciamento ambiental dos quais participe;

XII) Instrução Normativa n.º 05, de 27 de outubro de 2006, que dispõe sobre a competência da FUNAI para exercer o poder de polícia na defesa e proteção dos índios e suas comunidades e dá outras providências;

XIII) Instrução Normativa n.º 03, de 11 de junho de 2015, que estabelece normas e diretrizes relativas às atividades de visitação para fins turísticos em terras indígenas;

XIV) Instrução Normativa n.º 01, de 13 de maio de 2016, que estabelece normas e diretrizes para atuação da FUNAI visando à promoção e proteção dos direitos das crianças e jovens indígenas e a efetivação do direito à convivência familiar e comunitária;

XV) A Lei N.º 13.123, de 20 de maio de 2015, que regulamenta o inciso II do § 1º e o § 4º do art. 225 da Constituição Federal, o Artigo 1º, a alínea j do Artigo 8, a alínea c do Artigo 10, o Artigo 15 e os §§ 3º e 4º do Artigo 16 da Convenção sobre Diversidade Biológica, promulgada pelo Decreto n.º 2.519, de 16 de março de 1998; dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, sobre a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade; revoga a Medida Provisória n.º 2.186-16, de 23 de agosto de 2001; e dá outras providências.

1.4 A Convenção n.º 169 da OIT

A propósito, convém esclarecer que a Convenção n.º 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) foi aprovada em substituição à Convenção n.º 107, versando acerca dos direitos dos povos indígenas/autóctones.

A OIT, através de suas Convenções, a partir do plano da comunidade internacional, configura um instrumento legislativo muito importante, e sempre procurou tratar de aspectos relacionados à melhoria de vida e dignidade dessa parcela da população, de sorte que, a partir da Convenção n.º 107, a OIT tratou de forma mais ampla assuntos vinculados aos povos indígenas, sendo denominada Convenção Relativa à Proteção e Integração das Populações Indígenas e de Outras Populações Tribais e Semitribais nos Países Independentes, sendo constituída por trinta e oito artigos, divididos em oito partes, assim: I – princípios gerais, II – terras, III – contratação e condições de emprego, IV – formação profissional, artesanato e indústrias rurais, V – seguridade social e saúde, VI – educação e meios de comunicação, VII – administração e VIII – disposições gerais. A Convenção n.º 107 da OIT foi aprovada no Brasil através do Decreto Legislativo n.º 20,

de 30 de abril de 1965, e promulgada pelo Decreto Presidencial n.º 58.824, de 14 de julho de 1966, tendo iniciado sua vigência em 18 de junho de 1966. Nada obstante, acentuamos que a Convenção n.º 107 da OIT refere-se às populações indígenas e outras populações tribais e semitribais, de modo que no artigo 1º, parágrafo 2º, diz que a expressão semitribal pertine a grupos e pessoas na iminência de perder suas características tribais, contudo não integrados na comunhão nacional, denotando um aspecto eminentemente integracionista, o que levou a Convenção n.º 107 da OIT a sofrer severas críticas, redundando na necessidade de sua revisão, o que foi feito por meio da Convenção n.º 169 da OIT, Convenção Sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes, na 76ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, em 27 de junho de 1989, em Genebra. Avançando, o direito à diferença pode ser visualizado a partir do estatuído no artigo 2º da Convenção n.º 169 da OIT, que fora promulgada pelo Decreto n.º 5.051,¹ de 19 de abril de 2004, sobre Povos Indígenas e Tribais:

1. Os governos deverão assumir a responsabilidade de desenvolver, com a participação dos povos interessados, uma ação coordenada e sistemática com vistas a proteger os direitos desses povos e a garantir o respeito pela sua integridade.
2. Essa ação deverá incluir medidas:
 - a) que assegurem aos membros desses povos o gozo, em condições de igualdade, dos direitos e oportunidades que a legislação nacional outorga aos demais membros da população;
 - b) que promovam a plena efetividade dos direitos sociais, econômicos e culturais desses povos, respeitando a sua identidade social e cultural, os seus costumes e tradições, e as suas instituições;
 - c) que ajudem os membros dos povos interessados a eliminar as diferenças socioeconômicas que possam existir entre os membros indígenas e os demais membros da comunidade nacional, de maneira compatível com suas aspirações e formas de vida.

¹ “O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, inciso IV, da Constituição, Considerando que o Congresso Nacional aprovou, por meio do Decreto Legislativo n.º 143, de 20 de junho de 2002, o texto da Convenção n.º 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT sobre Povos Indígenas e Tribais, adotada em Genebra, em 27 de junho de 1989;

Considerando que o Governo brasileiro depositou o instrumento de ratificação junto ao Diretor Executivo da OIT em 25 de julho de 2002;

Considerando que a Convenção entrou em vigor internacional, em 5 de setembro de 1991, e, para o Brasil, em 25 de julho de 2003, nos termos de seu art. 38;

DECRETA:

Art. 1º A Convenção n.º 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT sobre Povos Indígenas e Tribais, adotada em Genebra, em 27 de junho de 1989, apensa por cópia ao presente Decreto, será executada e cumprida tão inteiramente como nela se contém.

Art. 2º São sujeitos à aprovação do Congresso Nacional quaisquer atos que possam resultar em revisão da referida Convenção ou que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional, nos termos do art. 49, inciso I, da Constituição Federal.

Art. 3º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.” (...)

Conflitos envolvendo o território indígena/autóctone, os direitos sobre a terra e territórios indígenas representam pontos fulcrais, denotando uma grande dificuldade em efetivar a norma constitucional de proteção aos povos indígenas/autóctones. É sabido que os direitos concernentes aos indígenas/autóctones são constantemente vulnerabilizados, especialmente em razão de recursos naturais e energéticos localizados nas terras que tradicionalmente ocupam, sendo por vezes ignorado o “princípio do direito de consulta” e manifestação, assegurados aos povos indígenas pela Convenção n.º 169 da OIT e pela CF/88, como no caso do empreendimento denominado hidrelétrica de Belo Monte.

1.5 Declaração da ONU sobre os direitos dos povos indígenas de 2007

A Declaração da ONU sobre os direitos dos povos indígenas de 2007 representa outro instrumento, no plano internacional, de suma importância para o sistema protetivo dos direitos indígenas/autóctones. Sobre esta declaração podem-se elencar de forma perfunctória alguns pontos fundamentais, constantes de seu preâmbulo, a saber:

DECLARAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE OS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS

Nações Unidas, 13 de setembro de 2007

Sexagésimo período de sessões. Tema 68 do Programa. Informe do Conselho de Direitos Humanos.

A Assembleia Geral:

Guiada pelos propósitos e princípios da Carta das Nações Unidas, e a boa-fé no cumprimento das obrigações assumidas pelos Estados de acordo com a Carta.

Afirmando que os povos indígenas são iguais a todos os demais povos e reconhecendo ao mesmo tempo o direito de todos os povos a ser diferentes, a considerar-se a si mesmos diferentes e a ser respeitados como tais.

Afirmando também que todos os povos contribuem na diversidade e riqueza das civilizações e culturas, que constituem o patrimônio comum da humanidade.

Afirmando que todas as doutrinas, políticas e práticas baseadas na superioridade de determinados povos ou pessoas, ou que a propaguem, adicionando razões de origem nacional ou diferenças raciais, religiosas, étnica ou culturais racistas, cientificamente falsas, juridicamente inválidas, moralmente condenáveis e socialmente injustas.

Reafirmando também que [,] no exercício de seus direitos, os povos indígenas devem estar livres de toda a forma de discriminação.

Preocupada pelo fato de que os povos indígenas tenham sofrido injustiças históricas como resultado, entre outras coisas, da colonização e inalienação de suas terras, territórios e recursos impedindo-os de exercerem em particular seus direitos ao desenvolvimento em conformidade com suas próprias necessidades e interesses.

Reconhecendo a urgente necessidade de respeitar e promover os direitos intrínsecos dos povos indígenas, que derivam de suas próprias estruturas políticas, econômicas e sociais e de suas culturas, de suas tradições espirituais, de sua história e concepção de vida, especialmente os direitos às terras, territórios e recursos.

Reconhecendo, sobretudo [,] a urgente necessidade de respeitar e promover os direitos dos povos indígenas assegurados em tratados, acordos e outros pactos construtivos com os Estados.

Celebrando que os povos indígenas estejam se organizando para promover seu desenvolvimento político, econômico, social e cultural, com o objetivo de pôr fim a todas as formas de discriminação e opressão onde quer que ocorram.

Convicto que o controle pelos povos indígenas dos acontecimentos que os afetam, a eles e suas terras, territórios e recursos os permitirão manter e reforçar as suas instituições, culturas e tradições e promover seu desenvolvimento de acordo com as suas aspirações e necessidades.

Reconhecendo também que o respeito dos conhecimentos, das culturas e das práticas tradicionais indígenas contribuem para o desenvolvimento sustentável e equitativo e o ordenamento adequado ao meio ambiente.

Destacando a contribuição da desmilitarização das terras e territórios dos povos indígenas para a paz, o progresso e o desenvolvimento econômico e social, a compreensão e as relações de amizade entre as nações e os povos do mundo.

Reconhecendo [,] em particular, o direito das famílias e comunidades indígenas em seguir compartilhando a responsabilidade pela criança, a formação, a educação e o bem-estar de seus filhos, em coordenação com os direitos da criança.

Considerando que os direitos firmados nos tratados, acordos e soluções construtivas entre os Estados e os povos indígenas são, em algumas situações, objeto de preocupação, interesse, responsabilidade e caráter internacionais.

Considerando também que os tratados, acordos e demais soluções construtivas, e as relações que estes representam, servem de base para o fortalecimento das associações entre os povos indígenas e os Estados.

Reconhecendo que a Carta das Nações Unidas, o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e o Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos, Assim como a Declaração de Viena e o programa de Ação, afirmam a importância fundamental do direito de todos os povos, à livre determinação, em virtude da qual estes decidem livremente sua condição política e perseguem livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural.

Tendo presente que nada do contido na presente Declaração, poderá utilizar-se para negar a nenhum povo seu direito à livre determinação exercido em conformidade com o direito internacional.

Convencida de que o reconhecimento dos direitos dos povos na presente Declaração fomentará relações harmoniosas e de cooperação entre o Estado e os povos indígenas, baseadas em princípios da justiça, da democracia, do respeito aos direitos humanos, à não discriminação e à boa-fé.

Incentivando os Estados ao cumprimento e aplicação eficazes de todas as suas obrigações, no que se refere aos povos indígenas e que determinam os instrumentos internacionais, em particular os relativos aos Direitos Humanos na consulta e cooperação com os povos interessados.

Sublinhando que corresponde às Nações Unidas, desempenhar um papel importante e contínuo de promoção e proteção dos direitos dos povos indígenas.

Considerando que a presente Declaração constitui um novo e importante passo para o reconhecimento, a promoção e a proteção dos direitos e das liberdades dos Povos Indígenas e no desenvolvimento de atividades pertinentes dos sistemas da Nações Unidas nesta esfera.

Reconhecendo e reafirmando, que as pessoas indígenas têm direitos sem discriminação a todos os direitos humanos reconhecidos no direito internacional, e que os povos indígenas possuem direitos coletivos, que são indispensáveis à sua existência, bem-estar e desenvolvimento integral, enquanto povos.

Reconhecendo também que a situação dos Povos Indígenas varia de região a região e de país a país, e que o significado das particularidades nacionais e regionais e a diversidade dos antecedentes históricos e culturais se deveriam tomar em consideração,

Proclama solenemente a seguinte Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas como ideal comum, que se deva perseguir em espírito de solidariedade e respeito mútuo: (...)

Frisamos, por oportuno, a teor do acima transcrito, que o conjunto de artigos da referida declaração da ONU será abordado pormenorizadamente no contexto sistemático e hermenêutico, mais adiante, durante o desenvolvimento da presente tese de doutoramento.

1.6 Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas (aprovada pelo Conselho Permanente na reunião realizada em 7 de junho de 2016).²

Outro importantíssimo instrumento protetivo dos povos autóctones no plano internacional foi aprovado pela Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA), em 15 de junho de 2016, a Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, em discussão de 17 anos, e em meio a uma atmosfera de crise no âmbito da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), diante da escassez de recursos para a realização dos trabalhos. Por conseguinte, a declaração foi aprovada na segunda e última jornada da 46^a Assembleia Geral da OEA, em Santo Domingo, ratificando o direito à autodeterminação contido também na Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas.

A referida declaração estabelece dentre seus artigos que: “Os povos indígenas têm direito à autodeterminação. Em virtude desse direito, eles determinam livremente sua condição política e buscam livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural”. Dentre outros aspectos importantes, houve o reconhecimento de que os povos indígenas

sofreram injustiças históricas como resultado, dentre vários aspectos, da colonização e de terem sido destituídos de suas terras, territórios e recursos, o que os impediu de exercer, principalmente, seu direito ao desenvolvimento de acordo com suas próprias necessidades e recursos.

Esse passivo histórico foi expressamente formalizado à luz do citado instrumento internacional. Do mesmo modo, no sentido de respeitar prioritária e urgentemente as suas estruturas políticas, econômicas, sociais, bem como suas culturas, suas tradições espirituais, sua história e sua filosofia, com atenção especial ao direito às suas terras, seus territórios e recursos, o

² Declaración Americana Sobre Los Derechos De Los Pueblos Indígenas (Acordado por el Consejo Permanente en la sesión celebrada el 7 de junio de 2016).

instrumento ainda estabelece que “a autoidentificação como povos indígenas será um critério fundamental para determinar a quem se aplica a presente Declaração” e os Estados “respeitarão o direito à autoidentificação como indígena em forma individual ou coletiva, conforme as práticas e instituições próprias de cada povo indígena.”

Insta ressaltar que a aprovação desse instrumento fora aplaudida por lideranças da política afetas à proteção dos direitos aos povos indígenas/autóctones, como David Choquehuanca, Ministro das Relações Exteriores da Bolívia, que se manifestou do seguinte modo à imprensa: “É importante defender os direitos humanos de todos, mas também os direitos coletivos, como o dos povos indígenas. Por isso, celebramos essa declaração”. Do mesmo modo, Armstrong Wiggins, diretor do escritório do Centro de Recursos Jurídicos para os Povos Indígenas em Washington, revelou que: “Este é um grande momento na história do movimento pelos direitos indígenas”; e mais: “Nenhuma declaração é perfeita, mas esta representa um passo importante na direção correta rumo à proteção dos povos indígenas”. Fazendo coro à importância da aprovação, Adelfo Regino, Secretário de Assuntos Indígenas de Oaxaca, México, afirmou que esta representa “um momento histórico para os povos das Américas porque é a primeira vez que a OEA reconhece os direitos dos povos indígenas”; acrescentou, ainda, que: “Será de suma importância para que nossos povos indígenas possam sair da marginalidade, da pobreza, da colonização em que estamos, e para que possamos entrar em uma etapa de crescimento e desenvolvimento sustentável”.

Ressalte-se que o advogado do povo Kuna, Héctor Huertas, exaltou a iniciativa de países como México, Bolívia, Guatemala e Paraguai para a aprovação da declaração. Contudo, juntamente com Adelfo Regino, acusou países como Colômbia, Brasil e Argentina de dificultarem a aprovação de tão importante instrumento em prol dos povos indígenas/autóctones.

Diante da importância do mencionado instrumento internacional, destacamos, dentre vários dispositivos, os seguintes:

SECCIÓN PRIMERA: Pueblos Indígenas. Ámbito de aplicación y alcances
Artículo I.

1. La Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas se aplica a los pueblos indígenas de las Américas.

2. La autoidentificación como pueblos indígenas será un criterio fundamental para determinar a quienes se aplica la presente Declaración. Los Estados respetarán el derecho a dicha autoidentificación como indígena en forma individual o colectiva, conforme a las prácticas e instituciones propias de cada pueblo indígena.

Artículo II.

Los Estados reconocen y respetan el carácter pluricultural y multilingüe de los pueblos indígenas, quienes forman parte integral de sus sociedades.

Artículo III.

Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural.

Artículo IV.

Nada de lo contenido en la presente Declaración se interpretará en el sentido de que confiere a un Estado, pueblo, grupo o persona derecho alguno a participar en una actividad o realizar un acto contrarios a la Carta de la Organización de los Estados Americanos y a la Carta de las Naciones Unidas, ni se entenderá en el sentido de que autoriza o alienta acción alguna encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial o la unidad política de Estados soberanos e independientes.

SECCIÓN SEGUNDA: Derechos Humanos y Derechos Colectivos

Artículo V. Plena vigencia de los derechos humanos

Los pueblos y las personas indígenas tienen derecho al goce pleno de todos los derechos humanos y libertades fundamentales, reconocidos en la Carta de las Naciones Unidas, la Carta de la Organización de los Estados Americanos y en el derecho internacional de los derechos humanos.

Artículo VI. Derechos colectivos

Los pueblos indígenas tienen derechos colectivos indispensables para su existencia, bienestar y desarrollo integral como pueblos. En este sentido, los Estados reconocen y respetan, el derecho de los pueblos indígenas a su actuar colectivo; a sus sistemas o instituciones jurídicos, sociales, políticos y económicos; a sus propias culturas; a profesar y practicar sus creencias espirituales; a usar sus propias lenguas e idiomas; y a sus tierras, territorios y recursos. Los Estados promoverán con la participación plena y efectiva de los pueblos indígenas la coexistencia armónica de los derechos y sistemas de los grupos poblacionales y culturas.

Artículo VII. Igualdad de género

1. Las mujeres indígenas tienen el derecho al reconocimiento, protección y goce de todos los derechos humanos y libertades fundamentales contenidos en el derecho internacional, libres de todas las formas de discriminación.

2. Los Estados reconocen que la violencia contra las personas y los pueblos indígenas, particularmente las mujeres, impide o anula el goce de todos los derechos humanos y libertades fundamentales.

3. Los Estados adoptarán las medidas necesarias, en conjunto con los pueblos indígenas, para prevenir y erradicar todas las formas de violencia y discriminación, en particular contra las mujeres, las niñas y los niños indígenas.

Artículo VIII. Derecho a pertenecer a pueblos indígenas

Las personas y comunidades indígenas tienen el derecho de pertenecer a uno o varios pueblos indígenas, de acuerdo con la identidad, tradiciones, costumbres y sistemas de pertenencia de cada pueblo. Del ejercicio de ese derecho no puede resultar discriminación de ningún tipo.

Artículo IX. Personalidad jurídica

Los Estados reconocerán plenamente la personalidad jurídica de los pueblos indígenas, respetando las formas de organización indígenas y promoviendo el ejercicio pleno de los derechos reconocidos en esta Declaración.

Artículo X. Rechazo a la asimilación

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener, expresar y desarrollar libremente su identidad cultural en todos sus aspectos, libre de todo intento externo de asimilación.

2. Los Estados no deberán desarrollar, adoptar, apoyar o favorecer política alguna de asimilación de los pueblos indígenas ni de destrucción de sus culturas.

Artículo XI. Protección contra el genocidio

Los pueblos indígenas tienen derecho a no ser objeto de forma alguna de genocidio o intento de exterminio.

Artículo XII. Garantías contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y otras formas conexas de intolerancia.

Los pueblos indígenas tienen derecho a no ser objeto de racismo, discriminación racial, xenofobia ni otras formas conexas de intolerancia. Los Estados adoptarán las medidas preventivas y correctivas necesarias para la plena y efectiva protección de este derecho.

SECCIÓN TERCERA: Identidad cultural

Artículo XIII. Derecho a la identidad e integridad cultural

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a su propia identidad e integridad cultural y a su patrimonio cultural, tangible e intangible, incluyendo el histórico y ancestral, así como a la protección, preservación, mantenimiento y desarrollo de dicho patrimonio cultural para su continuidad colectiva y la de sus miembros, y para transmitirlo a las generaciones futuras.

1.7 Nas Constituições Brasileiras anteriores

É de bom alvitre, para obter uma visão sistêmica, notarmos, ainda que de forma tangencial, acerca de como os autóctones foram tratados legalmente nas Constituições brasileiras ao longo dos anos até o advento da Constituição de 1988, até hoje em vigor, como adiante procederemos.

A Constituição de 1934 foi a primeira Constituição Brasileira a citar os indígenas, desde logo atribuindo à União competência para legislar sobre “incorporação dos silvícolas à comunhão nacional” (artigo 5º, inciso XIX, alínea “m”) e reconhecendo-lhes a “posse de terras” nas quais se encontrem “permanentemente localizados” (artigo 129).

A Constituição de 1937 limitou-se a repetir disposição anterior, da Constituição de 1934, quanto ao reconhecimento à posse da terra ocupada em caráter permanente (artigo 154).

A Constituição de 1946 volta a falar da denominada política “integracionista” (vide artigo 5º, inciso XV, alínea “r”), a ser executada pela União, repetindo a disposição quanto à posse da terra (artigo 216).

1.8 A Constituição Federal de 1988

Uma verdadeira ruptura paradigmática ocorreu com o advento da Constituição Federal de 1988, trazendo a lume o paradigma da interação em substituição ao paradigma da integração, como mais adiante será tratado com mais vagar. É certo afirmar que a Lei Fundamental do país promulgada em 1988 trouxe uma nova ordem jurídica para os indígenas/autóctone, inovou trazendo o Capítulo VIII, “Dos Índios”, no seu artigo 231, vazado nos seguintes termos, a saber:

Capítulo VIII
Dos Índios

Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

§ 1º São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias à sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.

§ 2º As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes.

§ 3º O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.

§ 4º As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.

§ 5º É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, ad referendum do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco.

§ 6º São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé.

§ 7º Não se aplica às terras indígenas o disposto no art. 174, §§ 3º e 4º.

Corroborando o ordenamento constitucional acima transcrito, verifica-se a existência em mais dispositivos constitucionais garantidores de proteção aos povos autóctones; podemos citar, especialmente, o constante nos artigos 20 e 22 da Constituição Federal de 1988:

Art. 20. São bens da União: (...)

XI - as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios.

(...)

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

XIV - populações indígenas; (...)

Consectário lógico, podemos afirmar que, antes da CF/88, os “direitos indígenas” reconhecidos eram basicamente restritos ao direito de posse sobre a terra, isto é, estritamente de natureza civil. Todavia, a partir da CF/88, houve significativa ampliação desses direitos, sobretudo como consequência do reconhecimento de sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições e da legitimação processual para sua garantia e efetivação. Assim, a CF/88, quanto aos “direitos indígenas”, representou uma verdadeira mudança de paradigma, como dito anteriormente, assimilando a correte antropológica do evolucionismo multilinear, em consonância com os aspectos ligados ao direito à diferença e ao multiculturalismo, espancando de vez a ideia

do etnocentrismo, que antes permeava as correntes doutrinárias prejudicando sobretudo o reconhecimento dos direitos dos povos autóctones.

1.9 O “velho” Estatuto do Índio (Lei n.º 6.001/73)

Por estar quase totalmente defasado, existe há décadas a luta pela reforma da Lei n.º 6.001/73, o denominado Estatuto do Índio, ainda influenciado pelo paradigma da integração e do assimilacionismo, segundo o qual o indígena deveria ser incorporado pela denominada “comunhão nacional”, ou seja, na prática, deixar de ser indígena, de sorte a aderir à cultura da sociedade envolvente. Esse diploma legal fora parcialmente revogado pela própria Constituição Federal de 1988. Contudo deverá ser interpretado com ressalvas, pois muitas normas apresentam-se como inconstitucionais ou foram revogadas, embora nenhuma expressamente.

Impõe-se-lhe uma hermenêutica pós-moderna, com tendência clara à assimilação dos direitos humanos levados em conta, de sorte que seja interpretado de forma sistemática à luz de outros instrumentos, como a CF/88, a Convenção n.º 169 da OIT, a Declaração da ONU sobre os Direitos dos Povos Indígenas, de 13 de setembro de 2007, e a Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, aprovada pelo Conselho Permanente, na reunião realizada em 7 de junho de 2016.

1.10 Projeto de Lei (PL) do novo estatuto dos povos indígenas (em tramitação no Congresso Nacional)

A partir de 1991, projetos de lei foram apresentados pelo Executivo e por deputados para regulamentar dispositivos constitucionais e para adequar a velha legislação aos termos da nova Carta. Em 1994, uma proposta de Estatuto das Sociedades Indígenas foi aprovada por uma comissão especial da Câmara dos Deputados, mas encontra-se paralisada em sua tramitação. Insta salientar que o PL n.º 2.057 foi apresentado em 1991 pelo então deputado federal Aloizio Mercadante (PT-SP), tendo a colaboração de Nelson Jobim (PMDB-RS) e Fábio Feldman (PSDB-SP), ocasião em que fora bem recepcionado pelos índios e pelas organizações sociais, diante da efetiva participação de todos os atores envolvidos. Todavia sua apresentação em plenário pelo

então relator, deputado Antônio Pizzatto, do PFL do Estado do Paraná, foi atacada acintosamente, permanecendo obstaculizada por décadas.

1.11 O Novo Código Civil (2002)

Num claro avanço, o Código Civil de 2012, em substituição ao anterior, de 1916, retira os índios/autóctones da categoria de relativamente incapazes e dispõe que a capacidade dos índios será regulada por legislação especial.

Portanto, a partir da Constituição de 1988, surgiram propostas em tramitação no Congresso para rever a legislação ordinária relativa aos direitos dos índios.

1.12 Ativismo judiciário (Konrad Hesse) como instrumento autóctone

A Constituição é dotada de força normativa, e Hesse esboçou sua teoria que parte da ideia de que existe um “condicionamento recíproco entre a Constituição jurídica e a realidade político-social”; ambas merecem relevância e não podem ser consideradas de forma isolada (HESSE, 1991, p. 13), de modo que pode ocorrer um isolamento entre norma e realidade, característica do positivismo jurídico.

A radical separação, no plano constitucional, entre realidade e norma, entre ser (Sein) e dever ser (Sollen) [...] leva quase que inevitavelmente aos extremos de uma norma despida de quaisquer elementos da realidade ou de uma realidade esvaziada de qualquer elemento normativo. (HESSE, 1991, p. 13)

Para haver a efetiva interlocução entre a Constituição e a realidade, todos os indivíduos da sociedade devem participar, pois ela consiste num produto cultural na medida em que é dinâmica, retratando as aspirações de um povo, no caso, os povos autóctones.

Para Barroso (2012, p. 2), na judicialização da política, há certa transferência de decisão dos Poderes Executivo e Legislativo para o Poder Judiciário:

Judicialização significa que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por Órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo – em cujo âmbito se encontram o Presidente da república, seus ministérios e a administração pública em geral. Como intuitivo, a judicialização envolve uma transferência de poder para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade. O fenômeno tem causas múltiplas. Algumas delas expressam uma tendência mundial; outras estão diretamente relacionadas ao modelo institucional brasileiro [...]

Nessa seara, torna-se de bom alvitre citar um caso que consideramos emblemático quanto à falta de informação e de aplicação e efetividade do que consta na CF/88, no que pertine ao direito indígena/autóctone, pois o senador Edson Lobão Filho (PMDB-MA) apresentou o Projeto de Lei n.º 216/2008, que visa a dar aos indígenas isolados o tratamento de inimputáveis, enquanto aos indígenas integrados ou em vias de integração não mais será conferido tratamento penal especial.

Assim, em 2008, o Supremo Tribunal Federal - STF decidiu esse assunto, aresto vazado nos seguintes termos:

... INDÍGENA. CONCEITO NA SEARA PENAL. INTEGRALIZAÇÃO QUE NÃO RETIRA A DIFERENCIAÇÃO ÉTNICA. REGIME ESPECIAL DE SEMILIBERDADE. DIREITO DE AGUARDAR O JULGAMENTO DA APELAÇÃO NA FUNAI. CONVENÇÃO DA OIT E ESTATUTO DO ÍNDIO. APLICABILIDADE. 1. Independentemente do grau de integralização do índio na sociedade, se existente o grupo que alega pertencer e nessa condição é reconhecido pelos seus integrantes, deve ter tratamento diferenciado, nos termos dos arts. 56 (*sic*) da Lei n.º 6.001/73 e da Convenção 169 da OIT, pois a interpretação que se tem das referidas legislações é que a necessidade de proteção à etnia sobrepõe-se à sua civilidade. 2. Ordem concedida para determinar que o Juízo *a quo* proceda à fixação de novo regime carcerário ao recorrente, com a observância do contido no Estatuto do Índio quanto à possibilidade do modo especial de semiliberdade, devendo-se, de imediato, providenciar a sua transferência para a sede da FUNAI mais próxima da sua aldeia, até o trânsito em julgado da condenação; prejudicados os demais pleitos. (Superior Tribunal de Justiça STJ; RHC 25.090; Proc. 2008/0277625-8; MT; Quinta Turma; Rel. Min. Jorge Mussi; Julg. 28/04/2009; DJE 25/05/2009).

1.13 O novo constitucionalismo latino-americano

Em sede constitucional, o artigo 4º, parágrafo único, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 reza que “a República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações”, de sorte que vem introduzindo profundas alterações no arcabouço normativo não apenas no Brasil, como também em outros países da América Latina, especialmente Equador, Bolívia e Colômbia. Tem por escopo o neoconstitucionalismo, ou mais precisamente o novo constitucionalismo, afigurando-se como um movimento instaurador de uma ruptura do paradigma do Estado “liberal-individualista e formal-burguês”.

Acerca do tema, importante salientar a lição de Barroso (2007, p. 2), propondo que:

o neoconstitucionalismo deve ser compreendido por meio da identificação do marco histórico, teórico e filosófico. O autor identifica como marco histórico os movimentos constitucionais da Europa pós 2ª Guerra Mundial. O autor aponta como marcos significativos as constituições, alemã (1949) e italiana (1947), e a criação dos tribunais

constitucionais nesses países – nos anos de 1951 e 1956, respectivamente. Aponta ainda a importância dos processos de redemocratização da Espanha e Portugal para a construção e fortalecimento do neoconstitucionalismo.

A doutrina representada por Barroso (2007, p. 5) aponta as três premissas essenciais do neoconstitucionalismo, a saber: a) o reconhecimento de força normativa à Constituição; b) a expansão da jurisdição constitucional; c) o desenvolvimento de uma nova dogmática da interpretação constitucional.

1.14 Patrimônio genético e conhecimento tradicional associado

É de suma importância citar a Lei n.º 13.123, de 20 de maio de 2015, que regulamenta o inciso II do § 1º e o § 4º do artigo 225 da Constituição Federal, o Artigo 1º, a alínea “j” do artigo 8º, a alínea “c” do artigo 10, o artigo 15 e os §§ 3º e 4º do artigo 16 da Convenção sobre Diversidade Biológica, promulgada pelo Decreto n.º 2.519, de 16 de março de 1998, o qual dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, sobre a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade, revogando a Medida Provisória n.º 2.186/2016, de 23 de agosto de 2001, além de dar outras providências.

CAPÍTULO II – A HERMENÊUTICA FULCRAL DO DIREITO DOS POVOS INDÍGENAS/AUTÓCTONES – DESENHO DA TESE

A hermenêutica jurídica representa a arte de interpretar o direito. A sua utilização é essencial ao desiderato de buscar a justiça em sentido amplo. Assim, o que deve prevalecer mesmo é a ideia de que todos os homens nascem livres e iguais na sua dignidade e em seus direitos, aparelhados de razão e consciência para agirem em relação uns aos outros com o espírito de fraternidade, como estatui o artigo 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos. A dignidade da pessoa humana é indissociável de qualquer exegese da ciência como um todo, de tal modo que representa um instituto incondicional, criando uma ponte no diálogo interdisciplinar entre as ciências a para a sua efetivação.

Existe reconhecimento, pelo Estado, do direito genuíno dos povos autóctones? Seriam povos ou minorias? Existe direito indígena/autóctone estatal que atenda e emancipe esses povos? Pode-se atribuir teoricamente uma diferença entre tais direitos? Quais seriam os parâmetros ou paradigmas a serem sistematizados sob o ângulo interdisciplinar? Podem ser conceituados princípios específicos? Há alternativas para esse cenário? Quais?

As proposições acima suscitadas desafiam a comunidade científica ao debate e à pesquisa mais aprofundada sobre o objeto que envolve o direito dos povos autóctones e suas mais variadas imbricações, e que perpassa obrigatoriamente pela interdisciplinaridade.

Assim, deve-se consignar que o estudo converge para o desiderato do programa de doutoramento, considerando ser uma das linhas de pesquisa do PPGSCA da UFAM, e reportar-se a um campo do conhecimento com enfoque interdisciplinar, isto é, envolvendo os Processos Sociais, Ambientais e as Relações de Poder, formas de poder utilizadas ao longo dos processos que determinaram a constituição de diversos modos de protagonismos políticos e de resistência social, cultural e ambiental dos sujeitos coletivos na Amazônia, além de políticas públicas e trajetórias institucionais, problemas de ordem filosófica, sociológica, política e jurídica. Ainda a história e o funcionamento das instituições, as relações macro- e microfísicas do poder, bem como as denominadas relações internacionais, relações de gênero, lutas contra as formas de exclusão e pelo reconhecimento de direitos e garantias individuais e coletivas, fizeram-nos despertar um interesse fantástico sobre a temática que trazemos a lume e seus problemas, que merecem uma investigação mais aprofundada.

Mais especificamente, a nossa Linha de Pesquisa está inserida nos processos sociais, ambientais e nas relações de poder, como os que envolvem os povos indígenas, haja vista que o tema da tese é: “A efetivação do direito indígena estatal, um desafio para a pós-modernidade: Amazonas e Brasil.”

Assim, a nossa tese tem o intuito de utilizar a experiência prática conjuntamente com a pesquisa científica, impondo-lhe um caráter epistemológico, sob o olhar da interdisciplinaridade, combinando a teoria e a práxis, esta compreendida no agir propriamente dito, em prol dos povos indígenas/autóctones e a efetividade de seus direitos.

No mundo globalizado, as emergências navegam em alta velocidade, de modo a deflagrar articulações econômicas, políticas e culturais, fomentando movimentos e ações coletivas por parte da sociedade (IANNI, 2001), em especial as atinentes aos povos indígenas/autóctones.

Essa constatação adveio de em profundo sentimento, adquirido pela nossa experiência profissional no âmago da academia, de que a efetivação do direito dos povos autóctones não evoluiu no Brasil, especialmente no Amazonas, no sentido de conceber uma estrutura eficaz à luz da interdisciplinaridade no âmbito de uma política pública específica, albergando de modo indissociável a premissa do desenvolvimento sustentável que fixe o homem à terra, com as mínimas condições de sobrevivência, propiciando-lhe saúde, educação, respeito aos costumes, dentre outros aspectos, ou seja, sua dignidade em sentido lato.

É certo que a política envolvendo o direito dos povos autóctones está longe de ser uma política de Estado, mas infelizmente sempre se apresenta como de governo, que é fugaz e oscilante. E não se afigura de forma sustentável, estando distante do meio ambiente e dos aspectos de sustentabilidade.

Há que se considerar, ainda, que o próprio direito, como ciência, está em crise³, não conseguindo acompanhar a evolução da sociedade; sendo assim, não caminha em harmonia com os preceitos ambientais, especialmente de sustentabilidade, prejudicando sobretudo os povos indígenas/autóctones, já que os mesmos têm dificuldades quanto ao reconhecimento do seu direito à diferença, do acesso à terra e sua regularização fundiária, bem como de desenvolver uma

³ Boaventura explica que o Direito está em crise porque não vem conseguindo acompanhar a evolução dos fatos no interior da sociedade, agindo tardiamente na maioria das vezes. Em outras palavras, o direito não consegue regular as demandas sociais emergentes, que além de serem muitas, são complexas. A propósito dessa discussão da crise do direito, ver SANTOS, Boaventura de Sousa. *A Crítica da razão indolente – Contra o desperdício da experiência*. São Paulo: Cortez, 2005.

atividade econômica sustentável que propicie seu sustento em conformidade com o seu modo de vida, o qual está ligado e profundamente relacionado com o meio ambiente e o desenvolvimento sustentável.

A ciência jurídica não vislumbrava um enfoque de diálogo sobre a questão, sob o ângulo interdisciplinar, qual seja, a criação de um modelo teórico de um direito indígena/autóctone puro – e a efetivação dos direitos existentes – que fosse efetivado por uma política de Estado criação de um modelo teórico de um direito indígena/autóctone puro, e a efetivação dos direitos existentes, que fosse efetivado por uma política de Estado.

Ademais, em se tratando de uma tese de doutoramento, há que se deslindar um grande mito ocidental na lição de Foucault (1979, p. 17), qual seja, o da contradição entre o saber e poder⁴, que Nietzsche tentara demonstrar em vários momentos. Isto é, que por trás de todo saber, de todas as formas do conhecimento humano, aí incluído o poder político, o poder se movimenta em suas minúcias, nas instituições em geral, na interlocução com a produção da verdade⁵, ou mais precisamente no processo científico de busca incessante da representação do real, bem como se conecta, o poder, às práticas contemporâneas de ciência, ou melhor dizendo, à política que está por trás da produção científica. Pois, sempre que o cerne de qualquer questão posta está relacionado à luta pelo poder, de sorte a interferir diretamente na criação e nos destinos das políticas públicas, especialmente na ideia de política de Estado.

Para Max Weber (2009) o Estado é uma “comunidade humana que pretende, com êxito, o monopólio do uso legítimo da força física dentro de um determinado território”, de sorte que o conceito de Estado, então, perpassa necessariamente pela legitimação e reconhecimento do próprio Estado através de normas e leis, as quais em sede de Estado Democrático de Direito são produtos da Democracia construída em tese pelo poder que emana do povo, produzindo o direito estatal. O direito indígena representa claramente um direito produzido pelo Estado para os indígenas/autóctones.

Nada obstante, a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, sentimos um ar de mudança nesse cenário hostil aos povos autóctones, com novos olhares para a questão e adoção

⁴ Nesse aspecto, teríamos uma antilogia que na tradição célica ou em doutrinas influenciadas pelo ceticismo, tal como o *kantismo*, é a contradição entre duas proposições filosóficas igualmente críveis, lógicas ou coerentes, mas que chegam a conclusões diametralmente opostas, demonstrando os limites cognitivos ou as contradições inerentes ao intelecto humano.

⁵ A verdade, nesse particular, deve afigurar-se como a representação do real, do fato. Ao contrário da busca da verdade no plano epistemológico, que é incessante, figurando uma busca infinita para a representação do real através da tese.

de novas experiências, especialmente no que concerne à “efetivação do direito indígena estatal, um desafio para a pós-modernidade: Amazonas e Brasil”, representando uma transformação, uma ruptura paradigmática, constatada na doutrina adiante referida ao longo desta tese de doutoramento.

Do mesmo modo, há que se ter em vista, quanto à aplicação das ciências em pleno século XXI, o dever de considerarmos especialmente o momento ideal de reflexão e incorporação da ética⁶ em todas as dimensões da vida humana, isto é, no trato das questões atinentes à problemática indígena/autóctone, leia-se, o direito dos povos autóctones em face dos direitos indígenas.

Inserese nesta forma de considerar, a evolução das ciências, especialmente da justiça, e seu ideário, cuja abordagem começa indubitavelmente com a liberdade (SANDEL, 2014, p. 29), assim como do direito para oferecer outras opções de proteção aos povos autóctones, pois, se o direito persegue os fatos demandados pela sociedade, deve evoluir para abrigar as necessidades da sociedade de tal modo que os insira junto da percepção do direito à dignidade da pessoa humana, com o fito de buscarmos respostas criativas das ciências, especialmente da ciência jurídica, apta a desvincular-se da adstrição por vezes nociva do positivismo jurídico, leia-se, de um legalismo desprovido da interpretação sistemática, sem considerar uma hermenêutica à luz dos direitos humanos, e despida de uma abordagem interdisciplinar.

Afirmamos que a ciência integra o complexo de cultura⁷ que ao longo do tempo impele os homens a se encontrarem numa forma de coerência intelectual, que inversamente instiga numa escala temporal a interpretação das teorias científicas, determinando e influenciando as concepções que os cientistas fazem da sua ciência e seus mecanismos de pesquisa, reproduzindo uma

⁶ A conotação que queremos dar à ética podemos traduzi-la no seguinte trecho: “Fala-se hoje, em toda parte e no Brasil, numa crise dos valores morais. O sentimento dessa crise expressa-se na linguagem cotidiana, quando se lamenta o desaparecimento do dever-se, do decoro e da compostura nos comportamentos dos indivíduos e na vida política, ao mesmo tempo em que os que assim julgam manifestam sua própria desorientação em face de normas e regras de conduta cujo sentido parece ter se tomado opaco. Uma autora sueca, Sissela Bok, decidiu escrever um livro sobre a mentira, após ter verificado que, desde o século XVII, excetuando-se alguns momentos da literatura, do teatro e do cinema, reina o silêncio quanto aos dilemas dizer-a-verdade na vida privada e na vida pública. Sociólogos de linha durkheimiana, examinando o desamparo dos indivíduos nas escolas morais, a presença de práticas e comportamentos violentos na sociedade e na política, a multiplicidade de atitudes transgressoras de valores e normas, falam em anomia, isto é, na desaparecimento do cimento afetivo que garante a interiorização do respeito às leis e às regras de uma comunidade.” (CHAUI, Público, privado e despotismo, in *Ética* (Adauto Novaes (Org.)), 1992, p. 345).

⁷ Sobre os mais variados aspectos que nos fazem compreender a cultura, veremos com mais vagar adiante, com um tópico específico para esse desiderato.

metamorfose, dinamizando a nossa concepção das relações da ciência e a prática cultural (PRIGOGINE, 2002 p. 9).

Basta compulsarmos mais a fundo a problemática indígena/autóctone no Brasil, para constatarmos tratar-se de um sistema complexo, impingindo fosse reavaliada a temática para uma abordagem de diálogo entre as ciências, cuja consecução faz surgir o direito dos povos indígenas/autóctones na contemporaneidade, ou seja, como o direito indígena/autóctone é pensado à luz do direito à diferença, considerando que as políticas públicas aplicadas apresentaram-se insatisfatórias, de modo que, para avançar, há que se manejar o direito com um olhar emancipatório, colocando esses povos na condição de protagonistas de seus direitos. O olhar interdisciplinar, representa, pois, uma ruptura ao sistema engessado, até então vigente, que nos remete à transformação do Estado de direito liberal para o Estado de bem-estar social (HABERMAS, 2011, p. 465).

Portanto esse é o desafio desta tese de doutoramento no sentido acadêmico, qual seja, o de abordar o problema da importância do diálogo⁸ entre as ciências e sua repercussão para os povos indígenas/autóctones, propondo, investigando e avaliando “a efetivação do direito indígena estatal, como um desafio para a pós-modernidade: Amazonas e Brasil,” enfrentando também a questão da sustentabilidade para esses povos que necessitam da terra para extrair seu sustento e viver com o mínimo de dignidade, à luz dos direitos humanos em sua dimensão plena.

O direito indígena/autóctone deve ser sistematizado à luz do ordenamento jurídico, tanto de âmbito internacional, como sob o prisma do direito interno, de sorte que este trabalho objetiva lançar mão de uma teoria que propicie desenvolver princípios ínsitos ao direito dos povos autóctones.

Sob o ângulo do direito interno, portanto, cogitamos na emergência de uma teoria que propicie e tenda a desenvolver princípios próprios de direito indígena/autóctone. Assim, a atividade do legislador deve ser norteadada por princípios de direito indígena/autóctone e considerando seu “estado da arte”, isto é, de transição, em que se encontra esse direito, especialmente, dentre outros aspectos, considerando o Estatuto do Índio ser de 1973 e, por

⁸ O diálogo interdisciplinar se perfaz também em outros setores do saber como, por exemplo, o concernente “ao crescente diálogo que a História e Antropologia vêm estabelecendo e que, no caso da Amazônia, se materializam em pesquisas renovadas com ênfase especial para a produção na linha histórica indígena e do indigenismo na região.” (SAMPAIO; ERTHAL, p. 6).

consequente, estar completamente defasado em face da Constituição Federal de 1988, bem como diante do atual arcabouço jurídico, proposto neste trabalho.

Desse modo, esse mecanismo jurídico, operado de forma concatenada, tem o fito de proteger os direitos indígenas ou o direito dos povos autóctones no âmbito internacional. Portanto é imperativo dotar esse direito de eficácia, transpondo o âmbito que consideramos, a essa altura, como letra morta, desprovida de efetividade, e partindo para o plano prático, de sorte possa surtir efeito na sociedade. Passaremos também a cogitar acerca da ideia de protagonismo político que deve nortear a ação ou vontade concreta desses povos.

2.1 Categorização. A questão terminológica: índios e/ou autóctones

Tem gerado grande confusão entre os especialistas, potencializada pela percepção do denominado *sensu comuni*⁹, a falta de uma categorização dos dois termos,¹⁰ pois ora a doutrina utiliza índios, ora se vale da expressão povos autóctones para representar a mesma coisa, que a nosso sentir são completamente distintas, até mesmo para efeito didático. Não raras vezes é apresentada a ideia de que o direito dos índios ou o direito para os índios, produzido pelo Estado, seria a mesma coisa que o direito autóctone genuíno. Devemos levar em conta também que essa indeterminação figura como um sinal das dificuldades que ainda envolvem os povos indígenas/autóctones como sujeitos de um novo direito.

Pode-se conceber índio/autóctone como sendo todo ser humano que se identifica (autoidentificação) e é identificado (heteroidentificação) como pertencente a uma comunidade indígena e como “diferente” da comunidade envolvente, dita civilizada.

⁹ Podemos conceber o denominado *sensu comuni* como sendo a forma ou o modo de conhecer ou assimilar, o qual é adquirido na vida quotidiana, espontaneamente e de forma imediata, de tal sorte que se afigura como um traço comum a todos os homens, e imprescindível à solução dos conflitos do dia-a-dia, possibilitando uma forma de se adaptar e sobreviver no mundo de forma geral. Sendo assim, tem *natureza perfunctória*, ao contrário do conhecimento científico, que está calcado em experimentos e comprovação da representação do real, com fundamentos epistemológicos.

¹⁰ Cabe esclarecer alguns termos que compõem o universo jurídico aplicado aos povos indígenas/autóctones, de sorte que a distinção, por exemplo, entre o denominado “direito indigenista” e o “direito indígena”, a nosso juízo, é equivocada, haja vista que o primeiro termo designaria o direito produzido pelo grupo dominante, que trata da condição indígena. Já o direito indígena seria a nomenclatura usada para se referir ao direito autóctone puro. Ocorre que ambos não reproduzem a perspectiva autóctone e divergem profundamente do conceito interdisciplinar que propugnamos em nosso trabalho doutoral, salientando que tal polissemia de termos em nada favorece o exame científico da questão.

Sobre o termo “autóctone”, ora empregado nesta tese, vimos a necessidade de explicitar os devidos esclarecimentos acerca das definições e conceitos no âmbito deste trabalho. Daí, optamos por partir de uma percepção promovida por Rouland (2004, p. 458), da qual se extrai o seguinte:

O COMBATE DAS DEFINIÇÕES

Sabe-se há muito tempo que dar nome a um ser ou a uma coisa coincide com a afirmação de um certo tipo de poder sobre eles, e passa a lhes assinalar um lugar num conjunto preexistente. Ora, constataremos que não existe termo científico único nem definição jurídica global que sirva para qualificar os autóctones. Essa indeterminação é o sinal das dificuldades que ainda envolvem a construção deles como sujeitos de um novo direito.

213 As denominações científicas – O vocabulário empregado é na maioria das vezes de origem anglófona, o que toma ainda mais delicada sua análise no idioma francos (*sic*). Contudo, várias denominações podem ser assinaladas. O termo *natif** (Native) refere-se ao nascimento de um indivíduo ou à sua origem, inscrita em um lugar territorializado. O termo autóctone provém da geologia.

Os terrenos autóctones são aqueles que permaneceram no local, em oposição aos lençóis freáticos vindos de outro lugar; os parautóctones só se estabilizaram depois de algum tempo, os alóctones são instáveis. Os povos autóctones são, portanto, **aqueles instalados em um território há tempos imemoriáveis ou (a alternativa é importante) considerados como tais**. O radical da palavra significa, com efeito, em grego, "terra". Ele entrou na língua francesa por volta de 1560, pouco depois da colonização das Américas. Remete a um traço essencial e geral de povos assim qualificados: **a seu laço original a um território**, base de muitas de suas reivindicações. Constitui na língua francesa a designação mais frequente desses povos.

Por outro lado, acerca da terminologia traduzida na expressão “índios”, do mesmo modo, partimos da concepção de Rouland (2004, p. 459), a respeito, senão vejamos:

No mundo anglo-saxão, emprega-se mais frequentemente o termo indígenas (*Indigenous*), que possui, em francês (etimologicamente, aquele que nasceu na Índia), **uma conotação pejorativa** com referência ao estatuto negativo do indigente durante o período colonial. O mesmo não acontece em inglês, **que dá uma dimensão coletiva ao qualificativo de nativo e designa os primeiros habitantes de uma terra**. Entretanto, **seu alcance jurídico e reivindicativo é fraco, na medida em que só faz alusão a uma anterioridade de uma origem histórica que a história ocultou, a das comunidades humanas e territoriais que já existiam antes da formação dos Estados**, pelo menos na Europa. É por isso que, no mundo anglófono, os autóctones preferem o emprego do termo **Aboriginal, cujo equivalente francês (Aborigène) é pouco utilizado entre nós**. O termo *aborigène* qualifica mais particularmente a situação de um povo indígena cujas reivindicações identitárias se baseiam no fato de ele estar sob dependência de tipo colonial em relação a um Estado, mesmo que a anexação ou a ocupação datem de muitos séculos e não tomem a forma jurídica *stricto sensu* da colonização. Na América do Norte, a expressão Primeiras Nações (First Nations) é muitas vezes empregada de forma sinônima. Notaremos que a Convenção n.º 169 da OIT (adotada em 1989) visa aos povos indígenas e tribais nos países independentes, mas não emprega o **termo autóctone**.

Finalmente, o termo *etnia* ou o qualificativo étnico merecem uma atenção especial. Como se sabe, é fonte de muitos mal-entendidos. Na França, possui uma conotação negativa, pois há a tendência de empregá-lo como substituto do termo raça, ademais mais facilmente admitido entre os anglo-saxões. Entretanto, nas ciências humanas o termo etnia visa sobretudo aos elementos culturais, mais do que aos biológicos. Por isso, ele é frequente no vocabulário das reivindicações autóctones. A polissemia dos termos e de seus empregos comumente corresponde, portanto, a estratégias dos atores.

O mesmo ocorre com as definições.

A rigor, desse modo, podemos compreender que a polissemia dos termos e de seus empregos comumente corresponde a estratégias dos atores envolvidos. O que, em última análise, tem prejudicado sobremaneira a compreensão científica do direito indígena/autóctone, fora da perspectiva do senso comum, por vezes empregado de forma indiscriminada.

2.2 Das definições tradicionais e das definições oficiais (Relatório COBO) sobre a concepção dos autóctones

É certo que as particularidades de um direito dos autóctones devem estar fundadas nos aspectos peculiares que os identificam como tais. Todas as definições que lhes são pertinentes insistem, pois, em suas especificidades associando-as a traços tais como o laço territorial e a ascendência histórica. Sobre as definições tradicionais, Rouland (2004, p. 460) traz o seguinte pensamento:

214 AS DEFINIÇÕES TRADICIONAIS – A especificidade de um direito dos autóctones deve logicamente estar fundada nas particularidades que os identificam como tais. Todas as definições que lhes são pertinentes insistem, pois, em suas especificidades associando-as a outros traços, tais como o laço territorial e a ascendência histórica. Dentre as muitas utilizadas pela doutrina, citaremos a de J. Burger:

Um povo autóctone pode reunir todas as características seguintes, ou apenas algumas dentre estas. Os povos autóctones

(...) A abundância de traços pode colocar aqui um problema (o autor sublinha, aliás, que sua totalidade não é necessária): como associar o último critério – subjetivo – àqueles tocantes à descendência ou ao laço territorial?

Importante frisar ainda outro aspecto referente ao relatório Cobo norteando os autores do projeto da Declaração Universal dos Direitos dos Povos Autóctones e a Convenção n.º 169 da OIT. Observamos que até esse momento a ONU não deu uma definição oficial de povos autóctones, de tal sorte que se possa verificar sua existência, da conjunção entre elementos elaborados pelo Grupo de Trabalho e do relatório Cobo. Acerca das definições do direito internacional, Rouland (2004, p. 470) se posiciona:

218 AS DEFINIÇÕES DO DIREITO INTERNACIONAL – Nos referiremos aqui ao relatório Cobo, que guiou os redatores do projeto da Declaração Universal dos Direitos dos Povos Autóctones e a Convenção n.º 169 da OIT.

Até aqui, a ONU não deu uma definição oficial de povos autóctones. Podemos, entretanto, deduzi-la da conjunção entre elementos elaborados pelo Grupo de Trabalho e do relatório Cobo. Em 1982, quando de sua primeira sessão, o Grupo citou um certo número de tratados a título de indicações preliminares: a existência de sistemas diferentes ou concorrentes correspondentes a modos de pensamento, de culturas e de religiões

diferentes; elementos subjetivos, tais como a **autoidentificação** do indivíduo e do grupo e a **aceitação do indivíduo pelo grupo**; elementos objetivos, tais como a continuidade histórica; a conformidade com os princípios econômicos, sociais, culturais e institucionais de grupos autóctones, incluindo-se aí atitudes ecológicas, a falta de poder no seio do sistema e de instituições do país. Enfim, a leitura dos documentos da ONU poderia sugerir a necessidade de distinguir os autóctones de países independentes daqueles de países dependentes, estes últimos com menos direitos (principalmente à autodeterminação) que os primeiros. Encontramos esses tratados na definição do relatório Cobo, do qual, sabemos, o Grupo de Trabalho fez referência em trabalhos ulteriores:

Por comunidades, populações e nações autóctones, é preciso entender aquelas que, unidas por uma continuidade histórica com as sociedades anteriores à invasão e com as sociedades pré-coloniais que se desenvolveram em seus territórios, julgam-se distintas dos outros elementos das sociedades que dominam atualmente em seu território ou em partes desse território. São atualmente elementos não dominantes da sociedade, e estão determinadas a conservar, a desenvolver e a transmitir às gerações futuras os territórios de seus ancestrais e sua identidade étnica que constituem a base da continuidade de sua existência como povo, de acordo com seus próprios modelos culturais, com suas instituições sociais e com seus sistemas jurídicos.

Essa continuidade histórica pode consistir na manutenção, interrompida até aqui por um longo período, de um ou de vários dos seguintes fatores:

- a) a ocupação de terras ancestrais ou, pelo menos, de uma parte dessas terras;*
- b) a ascendência comum com os primeiros ocupantes dessas terras;*
- c) a cultura em geral ou algumas de suas manifestações (tais como religião, vida em sistema tribal, pertinência a uma comunidade autóctone, costume, meios de existência, modo de vida etc.);*
- d) a língua (tanto a utilizada como língua única, como língua materna, como meio habitual de comunicação no foco ou na família, ou como língua principal, preferida, habitual, geral ou normal);*
- e) a implantação em certas partes do país ou em certas regiões do mundo;*
- f) outros fatores pertinentes.*

Do ponto de vista do indivíduo, o autóctone é a pessoa que pertence a uma população autóctone por autoidentificação (consciência de grupo), e é reconhecida e aceita por essa população como um de seus membros (aceitação pelo grupo).

Podemos resumir essa definição em quatro pontos. A diferença cultural e a situação de dominação são critérios comuns aos autóctones e às minorias. A continuidade histórica e a autoidentificação especificam, em contrapartida, mais as primeiras.

Acontece que o número de tratados citados, assim como o caráter alternativo da definição (“um ou vários dos seguintes fatores”), dá uma grande extensão à noção de povos autóctones, daí o caráter aproximativo de todo cálculo.

A propósito, Roque de Barros Laraia (1985, p. 61-62) traça um paralelo da abordagem feita pelos Estados Unidos da América do Norte e o Brasil aos povos autóctones. Nos EUA, com o escopo de resolver os mais diversos litígios entre os grupos indígenas e o Estado, especialmente pela disputa de território, de modo que o poder estatal se valia das negociações diplomáticas ou de guerra declarada. Entretanto, optou-se pela ideia de que era melhor negociar ao invés de manter um estado de beligerância permanente. E no século XX foi escolhida a denominada “diplomacia vermelha”, a partir dessa tradição de reconhecer a soberania das nações indígenas, mas sem ter efeito prático para esses povos autóctones. No caso brasileiro, ocorre o contrário; continua o autor:

Em nenhum momento foram reconhecidos os direitos dessas pequenas nações em existirem como tal. Até bula papal foi preciso para reconhecer os mesmos como seres humanos e, em lugar de negociações, ocorreram guerras encobertas que utilizavam os braços armados da própria sociedade civil. Quando declaradas, eram rotuladas eufemisticamente de 'guerras justas', sob o pretexto de extirpar a selvageria e o paganismo.

Assim, diante da confusão que paira na doutrina em relação à terminologia a ser empregada sob o ângulo científico, mais do que uma função meramente didática, a distinção terminológica entre o direito indígena e o direito dos povos autóctones esclarece e expõe uma série de idiosincrasias de cada instituto, como examinado na tese. Emerge daí uma necessidade de categorização das terminologias.

O direito dos povos autóctones representa o direito genuíno criado dentro da comunidade autóctone. Aqui cabe abstrair a perspectiva estatal para o direito enquanto criação emergente de uma sociedade e traduzida pelo Estado; eis que, além do instrumento material normativo, Rouland (2004) entende o direito como concepção antropológica, fruto de prática e de representações sociais.

Já o direito indígena estatal compreende o direito criado pela sociedade dominante, representado pelo colonialismo, capitalismo e patriarcado, que regula e concede alguns direitos a esses povos, mas sempre sob os auspícios e limitações estatais, previamente convencionados.

De plano, identificamos um paradigma criado em torno da premissa segundo a qual o direito indígena é todo o ordenamento jurídico sobre os autóctones, quando na realidade tal direito representa o reconhecimento do Estado e da comunidade internacional de aspectos limitativos do direito interno desses povos. Seu direito puro, autóctone é negado em sua totalidade, passando obrigatoriamente por filtros impostos pela sociedade dominante e dita civilizada.

Ocorre que os povos autóctones têm direito próprio que é organizado, expressando-se de diferentes formas, especialmente pela via consuetudinária, ou seja, por meio dos costumes de cada povo, e repassado de geração em geração. A dificuldade reside no fato de que essa transmissão de conhecimento e das práticas sociais, na maioria das vezes, não observa a forma escrita, mas sim a oralidade de relatos dos mais velhos para os mais jovens.

Lévi-Strauss, em seu trabalho denominado de *o pensamento selvagem*, já advertia que esses povos dispunham de avançadas formas de ciência e de costumes, que eram repassados e que colidiam com a perspectiva de que esses povos eram selvagens na acepção literal da palavra.

Ademais, os direitos humanos em sua dimensão mais ampla devem ser respeitados, considerando que os direitos dos povos autóctones, fazendo parte indissociável dessa relação, devem ser dotados de um aparelhamento autônomo. Podemos definir então os direitos dos povos autóctones como o direito de terceira dimensão, posto que são direitos coletivos, desenvolvidos pelas mais diversas práticas imersas no âmbito do respectivo povo, ao contrário dos direitos individuais de cunho eminentemente privado, notadamente sob a inspiração do direito romano.

2.3 Do caráter interdisciplinar

O direito pode ser colocado com uma ciência que tem o objetivo final de buscar a harmonia da convivência em sociedade, mas que obrigatoriamente tem que dialogar com outros ramos do conhecimento como a sociologia, a história, a filosofia e a antropologia.

Dentro dessa perspectiva, o reconhecimento da cultura dos povos autóctones é basilar e faz-nos remeter à definição de cultura dada pela Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (Unesco) como

o conjunto de traços espirituais e materiais, intelectuais e afetivos que distinguem e caracterizam uma sociedade ou um grupo social e que abrange, além das artes e das letras, os modos de vida, as formas de viver em comunidade, os valores, as tradições e as crenças. (Preâmbulo da Declaração Universal da Unesco sobre a diversidade cultural de 2001).

Todavia, malgrado a definição acima delineada para cultura, ousamos mais adiante teorizar abrangendo mais o tema.

2.4 Direito autóctone e direito indígena: um binômio/paradoxo

Paradoxalmente, verifica-se a configuração: de um lado, o direito autóctone puro, no Brasil já registrado historicamente desde a colonização portuguesa, vide o período pombalino como exemplo, longe de se tornar exequível por uma série de resistências e interesses das classes opressoras representadas, mais adiante na linha do tempo, pelo capitalismo, pelo colonialismo e pelo patriarcado. De outro lado, o direito indígena produzido pelo poder estatal para arrefecer o ânimo desses povos em busca da emancipação plena, como povos e ao mesmo tempo como as minorias, vivendo à margem das decisões políticas impostas pelos mecanismos opressores já citados.

Então, verificamos aqui a seguinte premissa: temos de um lado o direito autóctone puro e de outro o direito indígena produzido pelo Estado para os autóctones.

Mas para uma melhor compreensão didática usaremos a expressão indígena/autóctone.

2.5 Povos ou minorias?

Ademais, segundo Rouland (2004), os povos autóctones se distinguem das minorias por um vínculo com o território e com a história, como os indígenas/autóctones e os quilombolas. Os povos autóctones, vivendo há tempos imemoriais nessas terras, fazem jus a um direito congênito sobre este território. No caso dos povos autóctones das Américas, têm ascendência pré-colombiana; possuem claramente uma relação cosmológica com seu território, representando, pois, um direito coletivo¹¹ – direito esse que se sobrepõe a qualquer outro. Pode, assim, abranger uma minoria. Destarte, no Brasil os indígenas/autóctones são povos em sentido amplo e também são minorias em sentido estrito, por seu número de indivíduos. Mas a característica de povos lhes é inerente pelo caráter congênito de seu direito ao território que habitam há tempos ancestrais.

Por seu turno, as denominadas minorias são coletividades particulares que sofrem processos de discriminação, desigualdade e exclusão social, podendo ser incluídos aí negros, indígenas, imigrantes, mulheres, homossexuais, portadores de deficiências, dentre outros grupos.

Para J. Burger, os povos podem ser compreendidos a partir das seguintes características, a saber:

- 1) são os descendentes dos primeiros habitantes de um território adquirido por conquista;
- 2) são os povos nômades e seminômades, tais como os agricultores itinerantes, os pastores, os caçadores e os coletores que praticam uma agricultura com uma forte intensidade de trabalho, produzindo pouco lucro e demandando poucos recursos energéticos;
- 3) não possuem instituições políticas centralizadas, têm uma forma comunitária de organização e tomam decisões em base consensual;

¹¹ Sobre a natureza coletiva do direito indígena, reza o artigo 6º da DECLARACIÓN AMERICANA SOBRE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS da Organização dos Estados Americanos (OEA), de 7 de junho de 2016:

Artículo VI. Derechos colectivos

Los pueblos indígenas tienen derechos colectivos indispensables para su existencia, bienestar y desarrollo integral como pueblos. En este sentido, los Estados reconocen y respetan, el derecho de los pueblos indígenas a su actuar colectivo; a sus sistemas o instituciones jurídicos, sociales, políticos y económicos; a sus propias culturas; a profesar y practicar sus creencias espirituales; a usar sus propias lenguas e idiomas; y a sus tierras, territorios y recursos. Los Estados promoverán con la participación plena y efectiva de los pueblos indígenas la coexistencia armónica de los derechos y sistemas de los grupos poblacionales y culturas.

- 4) possuem todos o caráter de uma minoria nacional: partilham a mesma língua, religião, cultura e outros traços característicos, assim como um laço territorial específico, mas são inferiorizados por uma cultura e por uma sociedade dominantes;
- 5) possuem uma visão global do mundo diferente, consistindo em uma atitude não-materialista e protetora *vis-à-vis* à terra e aos recursos materiais, e querem continuar a se desenvolver seguindo processos diferentes daqueles propostos pelas sociedades dominantes;
- 6) são formados por indivíduos que se consideram subjetivamente autóctones, e são aceitos como tais pelo grupo. (BURGER, 1987, p. 9).

2.6 Propondo uma ruptura. Rompendo o rizoma

O direito como ciência deve estar aberto a novas perspectivas interdisciplinares, assumindo a forma em que o pensamento se abre como raízes, formando uma teia de conhecimento, e potencializando os seus resultados. Assim, Gilles Deleuze e Félix Guattari, filósofos extraordinários da pós-modernidade, apresentaram uma forma de pensar peculiar, que por vezes escapa de uma percepção imediata aos mais desavisados, pois basicamente seus conceitos não são definições. Representam acessos, caminhos, processos, espaços de composição de pensamento deslocando o ato de pensar de um lugar para outro sem que haja prevalência de um sobre o outro. Os dois filósofos expressam uma ideia de que a história não é formada por aquilo que é contado por uma cronologia, isto é, funcionando como várias narrativas em sequência lógica, em articulação com o que foi dito e o não-dito, sendo ligado com o que ainda pode ser dito. Portanto a história deixa de ser aquilo que vai para um lugar certo e determinado, passando a formar raízes, ou seja, caminhos próprios que se organizam pela aglutinação dos elementos que se queira pensar.

O rizoma forma o pensamento que se abre como raízes, como galhos, de tal sorte que os rizomas são espécies de vincos, de braços abertos dentro de uma trajetória histórica, que interrompem o fluxo contínuo da história e abrem novas formas de articulações dos elementos. E, paradoxalmente, existe o melhor e o pior no rizoma. Essas imagens que se chocam são explicadas por Deleuze e Guattari, em suas obras, a partir da ideia de que:

É preciso fazer o múltiplo, não acrescentando sempre uma dimensão superior, mas ao contrário, de maneira simples, com força de sobriedade, no nível das dimensões que se dispõe, sempre n-1. (...) Há rizoma quando os ratos deslizam uns sobre os outros. Há o melhor e o pior no rizoma: a batata e a grama, e a erva daninha. (...) qualquer ponto de um rizoma pode ser conectado a qualquer outro e deve sê-lo. (DELEUZE, 2010, p. 15)

2.7 O drone e o precipício na pós-modernidade

Em sede da pesquisa científica, as metáforas são instrumentos de grande valia, por seu alcance e estímulo ao pensamento crítico, como foi dito anteriormente neste trabalho acadêmico.

Na contemporaneidade, observa-se claramente uma revolução tecnológica até então nunca experimentada pela humanidade. Não é mais necessário, em tese, descer ao precipício para explorá-lo, para visualizar suas especificidades. O drone pode fazer tal papel com segurança e precisão, de sorte a produzir todo o mapeamento desse lugar, sob a batuta do seu operador.

Nessa perspectiva, caminhamos para isso no plano *jus* filosófico, pois podemos fazer a prospecção de dado problema e sob o ângulo interdisciplinar, estimulando a produção de alternativas teóricas numa teia de conhecimento que perpassa por vários ramos do saber científico.

Portanto essa articulação promove uma dinâmica que faz avançar as reflexões que por vezes permanecem estáticas por força do engessamento produzido pela política que conduz a ciência. Nessa dimensão, a interdisciplinaridade faria o papel do drone, instrumento que, quando bem utilizado, pode produzir muitos benefícios.

2.8 O Direito e a Antropologia.¹² Adstrição interdisciplinar

Em se tratando de uma tese que tem uma abordagem notadamente interdisciplinar, não há como não considerar os aspectos atinentes da relação do direito com a antropologia. O direito regula a conduta criada pela sociedade, e a sociedade é composta por pessoas. Não há como dissociar o direito da antropologia, da sociologia, da história, da filosofia e de outros ramos do conhecimento científico.

Podemos conceber a antropologia como a ciência que estuda o homem, assim como a sua evolução biológica ou física, cultural e social. Malgrado ter-se firmado como disciplina científica somente no século XIX, seus pilares surgem em alguns séculos antes, com a denominada “descoberta” ou “conquista” de outros povos pelos descobridores e desbravadores, conquistadores que tomaram para si as novas terras e subjugararam os povos que ali habitavam há tempos imemoriais.

Levando em conta a necessidade de compreensão científica de povos e culturas autóctones, no plano geral, e para uma contextualização, pode-se traçar uma linha do tempo da evolução da

¹² Para saber mais a respeito dessas escolas no âmbito da antropologia, recomendamos verificar nas fontes a saber: <<http://www.antropologia.com.br>>; <<http://www.fflch.usp.br>>; <<http://educaterra.terra.com.br>>.

antropologia. Por conseguinte, no curso dos séculos XVI-XIX, operou-se a denominada “Literatura Etnográfica”, prevalecendo as narrativas constantes dos relatórios acerca das viagens, as quais estabeleciam de forma minuciosa as características daqueles povos ditos “descobertos” descrevendo pormenorizadamente sua língua, raça, religião. Vale ressaltar que tais relatos eram confeccionados na maioria das vezes pelos missionários, viajantes, exploradores, que se aventuravam em terras até então desconhecidas do Ocidente, de sorte que as especificidades físicas e sociais daqueles povos diferentes podiam ser estudadas em conjunto nas teorias sobre “raças”.

Ao fim século XIX nasce o denominado “Evolucionismo Social” ou “Racismo Científico”, haja vista colocar o conceito de raça superior ou inferior, ou “Darwinismo Social”, desenvolvendo-se o conceito de que as sociedades evoluem de um estado mais “primitivo” para outro mais “civilizado”, porém é nesse período que sai de cena o conceito de “raça”, substituído pelo de “cultura”. A “Escola Sociológica Francesa” surge ainda no século XIX definindo as regras do método sociológico de Émile Durkheim, assim como conceitos representados na busca pelo “Fato Social Total”, nas representações coletivas e assim por diante.

No começo século XX, na Inglaterra, a pesquisa das características sociais e culturais dos povos recebeu a denominação de “Antropologia Social”, e de “Antropologia Cultural” nos EUA, e de “Etnologia” na França, galgando o nível de disciplina científica autônoma no âmbito das universidades. Já na década de 20 surge a teoria do “Funcionalismo”, segundo a qual os valores sociais e culturais deveriam ser compreendidos com predominância do trabalho de campo. Na década de 30 difundiu-se o “Culturalismo Norte-Americano”, destacando a identificação de padrões culturais, ou os vários estilos de cultura, assim estudados. Na década de 40 emerge o “Estruturalismo”, cujo representante mais famoso é Lévi-Strauss, apresentando claramente a diferença entre natureza e cultura. Nos idos dos anos 60 surge a “Antropologia Interpretativa”, influenciada notadamente pela hermenêutica e pelo desenvolvimento da interpretação antropológica. Por derradeiro, nos anos 80 eclode a “Antropologia Pós-Moderna” ou “Crítica”, apresentando a “politização” da relação “observador-observado” e a crítica dos paradigmas teóricos anteriormente estudados.

2.9 A perspectiva da cultura em face do direito indígena/autóctone. Evolucionismo multilinear. Paradigma da interação. A cultura como um conceito inacabado

A ciência é relativa, assim como o são os seus conceitos, e com a concepção de cultura não é diferente. Utilizamos aqui o conceito antropológico de cultura de Roque de Barros Laraia, que vai da Natureza da Cultura ou da Natureza à Cultura, podendo ser inicialmente traduzido no dilema: a conciliação da unidade biológica e a grande diversidade cultural da espécie humana.

E mais, Laraia (2014, p. 16), consta a seguinte passagem:

Enfim, todos estes exemplos e os que se seguem servem para mostrar que as diferenças de comportamento entre os homens não podem ser explicadas através das diversidades sematológicas ou mesológicas. Tanto o determinismo geográfico como o determinismo biológico, como mostraremos a seguir, foram incapazes de resolver o dilema proposto no início deste trabalho.

O denominado Determinismo Biológico fora abolido, haja vista que os antropólogos estão totalmente convencidos de que as diferenças genéticas não são determinantes das diferenças culturais (LARAIA, 2014, p. 17).

Naturalmente, os fatores que tiveram um papel determinante na evolução dos homens são a sua faculdade de aprender e a sua plasticidade, ou estética. E mais, a verificação de qualquer sistema de divisão sexual do trabalho mostra que ele é determinado culturalmente, e não em função de uma racionalidade biológica.

Para visualizarmos a cultura, mister se faz compreender que o comportamento dos indivíduos depende de um aprendizado, de um processo que chamamos de **endoculturação**. Um menino e uma menina agem diferentemente não em função de seus hormônios, mas em decorrência de uma educação diferenciada (LARAIA, 2014, p. 20).

Assim como fora abolido o determinismo biológico para explicar o conceito de cultura, também fora afastada a ideia de Determinismo Geográfico, pois não é possível admitir a ideia de uma “ação mecânica das forças naturais sobre uma humanidade puramente receptiva” (LARAIA, 2014, p. 24).

Interessante apresentar outro aspecto constante dessa perspectiva cultural, a saber:

Estes três exemplos mostram que não é possível admitir a ideia do determinismo geográfico, ou seja, a admissão da “ação mecânica das forças naturais sobre uma humanidade puramente receptiva”. A posição da moderna antropologia é que a “cultura age seletivamente”, e não casualmente, sobre seu meio ambiente, “explorando determinadas possibilidades e limites ao desenvolvimento, para o qual as forças decisivas estão na própria cultura e na história da cultura”. As diferenças existentes entre os homens, portanto, não podem ser explicadas em termos das limitações que lhes são impostas pelo seu aparato biológico ou pelo seu meio ambiente. A grande qualidade da espécie humana foi a de romper com suas próprias limitações: um animal frágil, provido de insignificante força física, dominou toda a natureza e se transformou no mais temível dos predadores. Sem asas, dominou os ares; sem guelras ou membranas próprias,

conquistou os mares. Tudo isto porque difere dos outros animais por ser o único que possui cultura. Mas que é cultura? (LARAIA, 2014, p. 24).

Sobre a terminologia, tem a cultura um caráter de aprendizado:

Ambos os termos foram sintetizados por Edward Tylor (1832-1917) no vocábulo inglês Culture, que “tomado em seu amplo sentido etnográfico é este todo complexo que inclui conhecimentos, crenças, arte, moral, leis, costumes ou qualquer outra capacidade ou hábitos adquiridos pelo homem como membro de uma sociedade”. Com esta definição Tylor abrangia em uma só palavra todas as possibilidades de realização humana, além de marcar fortemente o caráter de aprendizado da cultura em oposição à ideia de aquisição inata, transmitida por mecanismos biológicos. (LARAIA, 2014, p. 25).

A mente funciona como uma caixa vazia apta a ser preenchida com aprendizado e conhecimento diante do processo cultural. A polissemia e as múltiplas concepções dificultaram o desenvolvimento de uma teoria mais consistente:

Mas, na verdade, as centenas de definições formuladas após Tylor serviram mais para estabelecer uma confusão do que ampliar os limites do conceito. Tanto é que, em 1973, Geertz escreveu que o tema mais importante da moderna teoria antropológica era o de “diminuir a amplitude do conceito e transformá-lo num instrumento mais especializado e mais poderoso teoricamente”. (LARAIA, 2014, p. 27).

Sobre uma escala evolutiva era fácil estabelecer uma escala evolutiva que não deixava de ser um processo discriminatório, através do qual as diferentes sociedades humanas eram classificadas hierarquicamente, com nítida vantagem para as culturas europeias, pois restou evidente que o etnocentrismo e a ciência caminhavam conjuntamente (LARAIA, 2014, p. 34).

Para entender a cultura, deve-se estudar um código de símbolos partilhados pelos membros dessa cultura. Também deve-se levar em conta a ideia segundo a qual toda cultura tem uma lógica própria, ou seja, todo sistema cultural tem a sua própria lógica e não passa de um ato primário de etnocentrismo transferir a lógica de um sistema para outro (LARAIA, 2014, p. 90).

Desse modo, pode-se afirmar que cada cultura ordenou, a seu modo, o mundo que circunscreve e que esta ordenação dá um sentido cultural à aparente confusão das coisas naturais (LARAIA, 2014, p. 95).

2.10 A cultura é sempre um processo dinâmico

Ousamos afirmar que a cultura é sempre um processo dinâmico, que através do tempo se modifica, diante das mais variadas experiências sociais. Sabe-se que os homens têm a capacidade

de questionar os seus próprios hábitos e mudá-los, ao contrário de outros seres vivos, de sorte que cada mudança, importa em modificações nos traços da cultura. Pois, a cada instante as sociedades humanas geram conflitos de interesses qualificados por uma pretensão resistida, entre correntes contraditórias, operando efeitos tanto endógenos, quanto exógenos. Mas as diferenças devem ser compreendidas, mesmo as endógenas, ou seja, aquelas que ocorrem dentro do mesmo sistema, de tal modo que, a rigor, não existiria o que denominamos de natureza humana como algo independente da cultura. O nosso neocórtex cerebral fora desenvolvido sempre em interação com a cultura, estando impedido de guiar o nosso comportamento ou mesmo organizar toda a nossa experiência de vida, sem a influência e direção fornecida por sistemas de símbolos significantes. Sendo que o *backup* dessas informações sustentou e sustenta a cultura, como um processo acumulativo e dinâmico.

Ademais, Clifford Geertz, segundo Laraia (2014, p. 106), mostrou a impossibilidade, na contemporaneidade, de esperar algum resultado de uma terceira experiência, como podemos observar abaixo:

[...] isso sugere não existir o que chamamos de natureza humana independente da cultura. Os homens sem cultura não seriam os selvagens inteligentes de *Lord of the Flies*, de Golding, atirados à sabedoria cruel dos seus instintos animais; nem seriam eles os bons selvagens do primitivismo iluminista, ou até mesmo, como a antropologia insinua, os macacos intrinsecamente talentosos que, por algum motivo, deixaram de se encontrar. Eles seriam monstruosidades incontroláveis, com muitos poucos instintos úteis, menos sentimentos reconhecíveis e nenhum intelecto: verdadeiros casos psiquiátricos. Como nosso sistema nervoso central — e principalmente a maldição e glória que o coroam, o neocórtex — cresceu, em sua maior parte, em interação com a cultura, ele é incapaz de dirigir nosso comportamento ou organizar nossa experiência sem a orientação fornecida por sistemas de símbolos significantes.

Portanto, diante dos argumentos trazidos anteriormente, em sede de conceituação da cultura e de sua evolução temporal, resta claro que a corrente do evolucionismo unilinear, isto é, segundo o qual todas as culturas deveriam passar pelas mesmas etapas, de inferior para superior, representando o paradigma da integração, como resta configurado no ultrapassado Estatuto do Índio – Lei n.º 6.001/73, foi superado pelo evolucionismo multilinear, com respeito às peculiaridades de cada cultura, observando sua dinâmica e suas diferenças, ou seja, representando o paradigma da interação que influenciou a Constituição Federal de 1988, como também a Convenção n.º 169/OIT, além dos demais diplomas internacionais, já citados anteriormente.

CAPÍTULO III – INSTITUCIONALIDADES E O DIREITO DOS POVOS AUTÓCTONES/INDÍGENAS. DIREITO E INTERDISCIPLINARIDADE E PENSAMENTO COMPLEXO: QUESTÕES TEÓRICO-PRÁTICAS

Observamos, ao longo desta tese, que a interdisciplinaridade do direito com a história, a antropologia e a sociologia funciona como fundamento explicativo e compreensivo de sociedades e grupos humanos tradicionais. A mobilização do pensamento complexo pretende aprofundar as questões jurídicas emergentes no cenário de contradições e conflitos na Amazônia indígena. Tal interdisciplinaridade desafia a complexidade na produção do conhecimento e da intervenção social do direito.

No âmbito da ciência, especialmente enquanto processo de conhecimento, poder-se-á afirmar que a interdisciplinaridade age em interlocução com o direito, com a história, a antropologia e a sociologia, como fundamento explicativo e compreensivo de sociedades e grupos humanos tradicionais, tal dimensão do direito o inclui como teoria científica prática social complexas.

A mobilização do pensamento complexo pretende aprofundar as questões jurídicas emergentes no cenário de contradições e conflitos na Amazônia indígena. Tal interdisciplinaridade desafia a complexidade na produção do conhecimento e da intervenção social do direito. Assim, busca uma perspectiva analítica sobre esses problemas, em seus aspectos mais profundos, de sorte que surge a necessidade de uma imersão no campo da interdisciplinaridade para apresentar uma argumentação teórica consistente.

A essa provocação acadêmica deve haver um aprofundamento da análise dos fenômenos sociais e suas consequências para os outros ramos do saber, dentre os quais se aplica ao direito, como ciência, que tem o condão de regular as relações e condutas no âmbito da sociedade, com o desiderato de promover o bem-estar social, e uma dimensão de liberdade, solidariedade e fraternidade, componentes da dignidade da pessoa humana.

Desse modo, o trabalho aqui propugnado tem o condão de estabelecer um liame entre o processo que envolve a justiça, a sociologia e o direito, bem como a perspectiva epistemológica enquanto processo de conhecimento sob o ângulo interdisciplinar.

O debate também traz a lume algumas das principais ideias filosóficas de Michael Sandel e Fábio Konder Comparato, tanto no que pertine à compreensão da justiça, quanto no aspecto envolvendo a ética.

Já em sede epistemológica, ousamos pensar sob diferentes influências, sob o ângulo do pensamento complexo, de Edgar Morin, pelo qual nutrimos simpatia, porém sem embargo de suas ideias extraordinariamente pós-modernas e que propõem uma ruptura, apresentando o conhecimento tecido em rede. Utilizamos também a perspectiva de Ilya Prigogine enquanto cientista, bem como um pequeno resumo de suas teorias científicas enquanto filósofo, considerando que ele próprio, um eminente físico-químico ganhador do Prêmio Nobel de Química em 1977, não se dizia filósofo da ciência.

3.1 A ideia de justiça

A ideia de justiça, como o fazer correto (conduta social), estaria vinculada ao direito, este adstrito tanto à história, à antropologia, à filosofia e à sociologia como fundamentos explicativos e compreensivos de sociedades e grupos humanos tradicionais, especialmente dos povos autóctones, quanto à persecução de seus direitos tendo um caráter de efetividade. Salienta-se, ainda, que tal dimensão do direito o inclui como teoria científica à prática social complexa. Sem o olhar interdisciplinar, torna-se inviável um avanço significativo na contemporaneidade, ou pós-modernidade.

Ab initio, podemos intuir que a noção de justiça nos remete à ideia de fazer a coisa certa no âmbito da sociedade, seja como for, embora se dê pouca visibilidade ao estrito liame com a questão que envolve a virtude. Mas o que representa o “fazer a coisa certa”? A sociedade promove o que é correto no que concerne aos direitos dos povos autóctones?

A discussão sobre a virtude ampara-se na premissa de que o Estado deveria desencorajar os aspectos socialmente condenáveis, como por exemplo, a ganância, por ser uma falha moral, que não deveria fazer parte do contexto social. Aí se verifica uma barreira que se tem tornado, ao longo dos séculos, intransponível no sentido de garantir o direito dos povos autóctones sem a ingerência das ortodoxias opressivas, vazadas nos principais modelos de opressão, quais sejam, o capitalismo, o colonialismo e o patriarcado, vide as Epistemologias do Sul, defendidas por Boaventura de Sousa Santos.

Contudo resta a indagação sobre quem deve julgar esse conceito, se há discordância entre os cidadãos de diferentes sociedades, inclusive dos povos autóctones, de sorte que poderia ser temerário impor julgamentos sobre a virtude por meio da lei. Haveria justiça para esses povos autóctones e o reconhecimento de seu direito genuíno?

Nesse diapasão, alguns argumentam que o melhor caminho seria a neutralidade do Estado concernente ao vício e à virtude, não sendo sua atribuição (do Estado) conservar as boas atitudes e reprimir as más condutas. Nada obstante, sabe-se que na prática isso não ocorre em relação ao direito dos povos autóctones, cujo direito formal é fabricado pelo Estado, através das normas de direito indígena posto e normatizado, se lhes impondo um caráter cogente de suas normas.

Como corolário, resta a ilação de que a neutralidade da sociedade ou a promoção de virtudes impõe uma divisão do pensamento político, qual seja, em antigo e moderno; ou, mais precisamente, instrumentos de emancipação desses direitos na pós-modernidade.

No pensamento do filósofo Aristóteles, a justiça representa o ideário de dar aos indivíduos aquilo de que são merecedores, o que seria o correto; de sorte que, para determinar quem é merecedor, dever-se-ia fixar quais virtudes são dignas de honra e recompensa, por afigurarem-se mais razoáveis, até então. Desse modo, ao direito dos povos autóctones poderia ser reconhecido às suas diferentes culturas, garantindo-se em especial o princípio da dignidade da pessoa humana e de solidariedade.

Assim, antes da concepção de uma constituição justa equânime para todos, devemos ponderar sobre a forma de vida mais almejável, a busca incessante pela plena felicidade, solidariedade e dignidade da pessoa humana, em todas as suas dimensões. Ou seja, resta que a lei não pode ser neutra referente à qualidade de vida das pessoas. Mas, então, para atingir o pleno reconhecimento dos povos autóctones, necessitaria haver um outro direito produzido pela sociedade envolvente?

Por outro lado, refuta Sandel (2014 p. 17), que filósofos modernos – de Kant a Rawls – afirmam que “uma sociedade justa respeita a liberdade de cada indivíduo para escolher a própria concepção do que seja uma vida boa”, plena e feliz aos cidadãos, isto é, digna para todos, que traduzisse, enfim, o princípio da dignidade da pessoa humana? Entretanto, esse reconhecimento para os povos autóctones passaria necessariamente pela criação de um direito formal do Estado para esses povos.

Vê-se claramente que as teorias da justiça partem da virtude, enquanto as modernas começam pela liberdade. Encontra-se outro grupo de convicções sobre quais virtudes são merecedoras de honras e recompensas e que modo de viver deve ser promovido por uma boa sociedade, ainda mais em plena pós-modernidade.

Nesse aspecto, o ideário da justiça envolve virtude e escolha: ou seja, meditar sobre a melhor maneira de viver (SANDEL, 2014), o que a nosso juízo está intrinsicamente vinculado à ideia de livre-arbítrio. Por esse contexto, são propostas concepções conflitantes sobre o caráter moral e o valor militar. Para alguns, apenas há que se levar em conta ferimentos sangrentos, de sorte que, por exemplo, o estresse pós-traumático significaria uma fraqueza que não dá azo a honrarias. Contudo é cediço que os danos psicológicos causam depressão e são tão graves quanto perder um membro em combate. Noutra giro, impende salientar que idênticas à honra e à virtude são medalhas militares, comuns nessas organizações.

Grande parte das discussões atuais sobre justiça é como distribuir os ganhos ou os fardos, e como definir direitos fundamentais, especialmente o da dignidade da pessoa humana, levando-se em conta a predominância de bem-estar e a liberdade das pessoas. No caso do direito dos povos autóctones, a dignidade da pessoa humana aparece como um princípio ínsito, indissociável, a esses povos.

Ponderações sobre o certo e o errado remetem a Aristóteles, sobre o mérito e as dimensões atreladas a esse fenômeno. Citemos um exemplo: no denominado episódio do *bailout*¹³, houve um sentimento geral de injustiça, pois, em momento de extrema crise, executivos que receberam bônus e companhias que receberam reforços financeiros não os mereciam, porquanto parecia recompensar a ganância, algo considerado moralmente inaceitável pela população de uma forma geral. A objeção do povo americano quanto ao bônus e ao *bailout* não é por estes recompensarem a ganância, mas por recompensarem a incompetência. Por isso, Sandel (2014 p. 24) conclui com a seguinte ideia: “os americanos são mais rigorosos quanto ao fracasso do que quanto à ganância.” Em uma sociedade de mercado, é tênue a linha que separa a ganância do interesse próprio; diferentemente, a linha separatista entre o sucesso e o fracasso é mais definida. Assim, numa

¹³ Pode conceituar o *bailout* como uma situação em que uma empresa, um indivíduo ou um governo oferece dinheiro para um negócio não impedir as consequências que surgem da queda do negócio, podendo assumir a forma de empréstimos, títulos, ações ou dinheiro e podendo exigir o reembolso. Tem tradicionalmente ocorrido em indústrias ou empresas tidas como já não sendo viáveis ou que estão sustentando grandes perdas, como ocorreu em 2008.

sociedade envolvente calcada nessas perspectivas poder-se-ia traçar uma interlocução com o reconhecimento e a efetividade para os povos autóctones?

Por mais curioso que possa parecer o modo como é feita a distribuição de renda, deveres e direitos, poderes e oportunidades, cargos e honrarias são parâmetros para saber se uma sociedade é justa – se for, distribui esses bens de maneira correta, dando a cada um o que lhe é devido. Há três abordagens da distribuição de bens: a que se preocupa com o bem-estar, a que considera a perspectiva de liberdade e a que se baseia no conceito de virtude. São ideais de formas diferentes de pensar sobre a justiça. Nessa perspectiva, o direito dos povos autóctones é engolido e transmutado ao direito indígena produzido pelo Estado e sob o crivo de suas regras ditadas pelos modelos de opressão retrocitados, sentenciando de morte o direito autóctone pleno.

Sandel (2014 p. 28) pondera que “a filosofia política não pode solucionar discordâncias desse tipo, mas pode dar forma aos nossos argumentos e trazer clareza moral para as alternativas com as quais nos confrontamos como cidadãos democráticos.”

Seguem teorias que ligam a justiça à liberdade: disputas entre o *laissez-faire* e a equanimidade, que tem teóricos de tendência mais igualitária. A justiça requer diretrizes que corrijam as desvantagens sociais e econômicas e que deem a todos oportunidades justas de sucesso. A essa ideia os povos autóctones seguem na condição de súditos inferiores, adstritos aos ditames postos pelos modelos de opressão externados pelo aparelho estatal.

Sandel (2014 p. 30-33) questiona: “como, exatamente, podemos, a partir dos julgamentos que fazemos de situações concretas, chegar a princípios de justiça que acreditamos ser aplicáveis em todas as situações? Em suma, em que consiste o raciocínio moral?” Devemos tentar descobrir qual princípio pesa mais ou é mais adequado circunstancialmente. “A vida em sociedades democráticas é cheia de divergências entre o certo e o errado, entre justiça e injustiça.” O autor (2014 p.37) reflete que “às vezes uma discussão pode mudar nossa opinião. [...] Começamos com uma opinião, ou convicção sobre a coisa certa a fazer [...]. Expostos a tal tensão, podemos rever nossa opinião” acerca do certo.

Diante de novas situações, recuamos e avançamos em princípios, revisando-os. Reflexão moral é o ir e vir de nosso pensamento, da ação para a razão. Conceber a moral como dialética entre opiniões e princípios a refletir tem tradição nos diálogos socráticos e na filosofia aristotélica. A reflexão moral é uma busca não individual, mas coletiva, como no caso do direito dos povos autóctones. Ocorre que não podemos descobrir o significado da justiça ou a melhor forma de viver

apenas por meio da introspecção. Se a reflexão moral é dialética, avançando e recuando entre julgamentos feitos em situações concretas, necessita de opiniões como pontos de partida.

Os ideais ensejadores da vida cívica, quais sejam, “justiça e direitos, obrigação e consenso, honra e virtude, moral e lei” (SANDEL, 2014 p. 38), foram tratadas por antigos e atuais filósofos políticos.

Para Sandel (2014), os menos abastados, desfavorecidos aliados do sistema, deparam-se com a dificuldade de se realocarem em situações de calamidade, trabalhando a ideia do libertarismo: o Estado pode interferir na vontade do indivíduo? Depende da visão filosófica. À luz da ideia libertária, o Estado não tem esse direito, pois cada pessoa pode dispor de seu corpo e é livre para isso. Entretanto, a teor da visão kantiana, tal liberdade jamais seria permitida por ser contra o dever, a lei imposta a si mesmo.

Michael Sandel (2014), em contrapartida, analisa que o racionalismo kantiano estabelecido no dever nega valores cristãos como amor e compaixão. Se filantropia faz bem não tem valor moral para o filósofo iluminista, de modo que o correto é ajudar por dever. Desse modo, encerram-se as considerações acerca das rígidas concepções morais em Kant.

No olhar de Aristóteles, discute-se o justo e o injusto, sendo a justiça o meio-termo entre os opostos contraditórios, o equilíbrio, a proporcionalidade, a igualdade que é alcançada por meio da equidade, do equilíbrio. Nesse diapasão, o Estado tem produzido o direito indígena para os autóctones.

Passa-se a ideia da razoabilidade, ou seja, o justo representa dar a cada um o que lhe é devido, haja vista que Rawls segue a tradição aristotélica da equidade. Na obra *Uma teoria da justiça*, adapta a justiça ao liberalismo, sendo que a posição inicial é hipotética, uma experiência mental para se afastar da realidade e da categoria na qual se está inserido, estando coberto por um véu da ignorância, no que a pós-modernidade assume o contorno do denominado senso comum e cria injustiça a pretexto de fazer justiça, sem saber quais vantagens ou desvantagens alcançaria a imparcialidade. Essa ideia é vazia e atende as premissas do colonialismo, do capitalismo e do patriarcado.

Sandel (2014), trata também do discurso político e religioso. Desse modo, a política pode dissociar-se de questões religiosas e morais? Políticos norte-americanos, em épocas diferentes, adotaram posições diferentes. O presidente John Kennedy optou por ser neutro em relação a

assuntos que tratassem dessa discussão, já Barack Obama, em sua campanha política, decidiu incluir debates morais e religiosos, e fora eleito legitimamente.

3.2 Medida social e costume

Em sentido lato, percebe-se claramente que o campo da epistemologia parece seguir dominado pela reflexão acerca da ciência, não pelo aspecto substantivo, mas sim pelo aspecto adjetivo, instrumental de se fazer ciência enquanto política. Mas tal política do conhecimento segue a matriz ditada pelo capitalismo, pelo colonialismo e pelo patriarcado.

Nessa senda, insta evidenciar que o direito dos povos autóctones resta sufocado a esse sistema imposto de cima para baixo.

Destaca-se que a univocidade do paradigma epistemológico, produzido na modernidade pela Revolução Científica, iniciada nos idos do século XVI, encontra-se num momento de revisão, de transformação, “estado da arte” que demanda a busca de novas propostas que venham a ser alternativas ao paradigma científico na pós-modernidade.

3.3 Princípio e dignidade humana

Aqui utilizamos especialmente as lições do livro de Fabio Konder Comparato *Ética: direito, moral e religião no mundo moderno*, publicado em 2006 pela Companhia das Letras, obra que consideramos obrigatória àqueles que se inscrevem no campo das humanidades e têm um olhar eminentemente interdisciplinar.

O humanismo-cristão de Fabio Konder Comparato (2006), sublinha que os princípios éticos são ilimitados e eles, na verdade, se cristalizam na dignidade da pessoa humana. A nosso juízo, o direito autóctone deve seguir esse ideário, sob pena de se vulnerabilizar mais ainda no âmbito pós-moderno.

Portanto o autor alude a três princípios éticos fundamentais e norteadores: a verdade, a justiça e o amor. Há também, na mesma face da moeda, os princípios complementares: liberdade, igualdade, segurança e solidariedade. No entanto, sob o ângulo epistemológico, é sabido que o que deve existir é a busca incessante pela verdade, pois esta, enquanto representação do real, é algo relativo.

Os princípios éticos ressaltados por Fabio Comparato inscrevem-se ao longo dos tempos no cerne das preocupações e problemas com as quais a humanidade se depara, e, nesse sentido, tais princípios se constituíram e ainda se constituem em objetos de estudo de inúmeros autores referidos em sua obra, e alhures.

Estes princípios éticos, tratados de forma diferenciada por distintos intelectuais, assumem no autor uma dimensão constitutiva de um “programa de ética”, algo imprescindível, segundo Comparato, para a “dignidade da pessoa humana” no mundo contemporâneo. A pergunta que se faz necessária é se no direito autóctone existe um programa ético proporcionado pelo Estado através do direito indígena. Pensamos que não.

Assim sendo, tais princípios também servirão de alicerce para um humanismo disseminado no mundo, conforme salienta o autor, sociedade essa anunciada por Cícero há mais de vinte séculos.

Fundamentalmente, esta é a essência da proposta teórico-política e existencial de Fábio Konder Comparato (2006), de sorte que a mesma se afigura numa “nova ética”, calcada na busca da “dignidade da pessoa humana”, de modo que essa dignidade, para o autor, é imperecível, e imprescindível, devendo ser aplicada em todas as dimensões sociais. Aí também incluímos os povos autóctones.

A perspectiva de um plano de liberdade coerente, sem amarras a laço moral não escolhido, é este ser autor somente das obrigações impostas. Sandel (2014 p. 295) sugere ser errônea essa concepção de liberdade, e como examinou a concepção da justiça, isto é, “para Kant e Rawls, o certo tem primazia sobre o bom”.

Assim, direitos e deveres são definidos pelos princípios de justiça, que devem ser neutros no que se refere às diversas concepções de uma vida boa, feliz, solidária. Desse modo, com o fito de se atingir a lei moral, argumenta Kant, devemos abstrair interesses e objetivos contingentes.

Noutro giro, Rawls aduz que, para deliberar sobre justiça, devemos prescindir de objetivos, apegos e concepções particulares definidoras do que seja bom.

Consectário lógico, conceber-se-á justiça olhando através de um véu de ignorância: desconhecendo a quem as decisões afetam, identificando-o com o pensamento de Aristóteles: descrê que princípios de justiça sejam neutros no que pertine à vida boa.

Malgrado, “sustenta que um dos propósitos de uma Constituição justa é conceber bons cidadãos e formar bom caráter, haja vista que não se pode deliberar sobre justiça sem deliberar

sobre o significado dos bens proporcionados pela sociedade.” Como corolário, Michael Sandel (2014, p. 296) argumenta que Kant e Rawls rejeitam a concepção de justiça em Aristóteles por esta não dar ensejo à liberdade, colidindo com o direito à dignidade da pessoa humana.

3.4 Ética e pensamento complexo

Para Morin, a crise ética da nossa época é, ao mesmo tempo, representada pela crise da religião indivíduo-sociedade-espécie, de tal sorte que esse olhar deve examinar o todo e não apenas as partes isoladamente. No plano do conhecimento, essa ideia parece bem clara, com o processo hiperespecialização, por exemplo. No entender de Morin, a concepção da ética no âmbito científico é ponto fulcral, de tal modo que deve-se recriar a ética; ou seja, regenerar as suas fontes de responsabilidade-solidariedade significa, ao mesmo tempo, regenerar o circuito de religião indivíduo-espécie-sociedade e pela regeneração de cada uma dessas instâncias, desses âmbitos de alcance potencializando o conhecimento.

Ademais, tal regeneração pode partir do despertar interior da consciência moral, do surgimento de uma fé ou de uma esperança, de uma crise, de um sofrimento, de um amor e, hoje, do chamado vazio ético, do seu desgaste como corolário; não se trata, para nós, de encontrar um novo fundamento para a ética, mas sim de potencializá-la; por conseguinte, dar-lhe novas fontes, novas energias e regenerá-la no circuito de religião indivíduo-espécie-sociedade à luz do pensamento complexo propugnado por Edgar Morin, de sorte que não podemos prescindir de um enfoque eminentemente interdisciplinar para a elaboração de nossas teses de doutoramento, pois todas as disciplinas têm ponto de contato.

Verifica-se, na perspectiva aqui apresentada, o retorno da ética para a formação do conceito de justiça, pois acreditamos que não haverá justiça sem ética.

Ademais, vê-se a necessidade do exercício de diálogo interdisciplinar entre os distintos e complexos campos do saber, que se cruzam e entrecruzam, como a História, o Direito, a Sociologia, a Ciência Política e a Filosofia.

Em sede de perspectiva de justiça, o desafio maior é o de refletir a respeito da Ética e suas múltiplas interconexões com o Direito, a moral e a religião, desafio este apto a mapear um processo histórico significativo como o da Antiguidade ao mundo moderno, lançando mão de teóricos de escol, com o desiderato de ponderar sobre e com esses autores formidáveis, ou seja, sopesar a

visão de cada um sobre como a Ética e suas relações com o Direito, a moral e a religião estavam presentes nas preocupações e interpretações, por exemplo, de Cícero, São Francisco de Assis, São Tomás de Aquino, Maquiavel, Lutero, Calvino, Jean Bodin, Hobbes, Locke, Rousseau, Kant, Mandeville, Hume, Adam Smith, Hegel, Marx, Austin, Kelsen e Gandhi.

Iniciando a ideia de que a finalidade da ética é a realização plena da felicidade, Fábio Konder Comparato (2006), examina minuciosamente como o direito, a moral e a política se entrelaçavam e como, noutra vertente, especialmente concernente à política, há uma visão na qual existe uma separação, e mesmo a superação, desta com a moral. A justiça poderia ser a tradução da ideia da plena felicidade. A proposta por uma “nova ética” encontra acolhida também na perspectiva sustentada pelo autor de que o humanismo pode ser globalizado. Que excepcional seria se essa ideia fosse incutida no direito indígena em prol dos povos autóctones.

3.5 Exercício epistêmico

Levando em consideração o caráter epistemológico a fundamentar a perspectiva interdisciplinar, trazemos a lume as ideias de Prigogine, que, investigando a termodinâmica de não-equilíbrio, com as estruturas dissipativas e o conceito de auto-organização, mostravam o autor preocupado com o papel da irreversibilidade.

Dessa forma, para Prigogine (2011), pensar a natureza em sua complexidade – e não idealizada como requerem os modelos tanto da física clássica quanto da física quântica – levaria a considerar os processos instáveis a que está associada uma flecha do tempo, ou seja, a negar a possibilidade de simetria entre passado e futuro, decorrente da abordagem dos fenômenos enquanto sistemas isolados no equilíbrio.

Todavia sua inovadora interpretação do tempo, do caos e da instabilidade, fontes de desordem e também de ordem, nos proporciona uma excursão por uma ciência em evolução, nas palavras de Prigogine (2011), e não deixa dúvidas de suas profundas contribuições para uma renovada visão de inter-relação entre ciência e filosofia, enfim para a interdisciplinaridade; pensar complexo, levando em consideração o todo e não apenas as partes, que de forma fragmentada tem vulnerabilizado o processo de conhecimento.

Inexoravelmente, o sucesso da aplicação dessas ideias a processos físicos e químicos tornou Prigogine muito otimista ao propor sua extensão a outras áreas como a biologia, a sociologia e

a economia, impingindo-lhes um olhar eminentemente interdisciplinar – lembrando que o direito como ciência não pode estar alheio a essa perspectiva altamente produtora.

Assim, esses estudos se tornam importantes ao se pretender pensar o fenômeno da vida (PRIGOGINE, 2011, p. 30), pois, “é graças aos processos irreversíveis associados à flecha do tempo que a natureza realiza suas estruturas mais delicadas e mais complexas. A vida só é possível num universo longe do equilíbrio”.

Por seu turno, com as noções de campo e *habitus* Bourdieu, (2002 p. 27-28), dá à sua metodologia de pesquisa um aparato conceitual que a torna ainda mais densa. O autor aponta que a noção de campo é uma construção que vai comandar ou orientar todas as opções práticas da pesquisa.

Outrossim, segundo Comparato é na sua crença por uma “nova ética”, na formulação da proposta, na paixão com que trata os “princípios éticos” que identificamos este humanismo-cristão de cunho religioso – religar os saberes, o conhecimento, como preceitua Morin.

Desse modo, trata-se fielmente do papel da religião, ou seja, *re-ligare* implica necessariamente a (re)ligação com o divino. Diante do exposto, o pensamento político liberal radical de Fábio Konder Comparato, calcado numa vasta erudição, articula-se harmoniosamente com o aspecto humanista-cristão com que postula uma “nova ética” para a humanidade. Daí se extrai que a composição do direito indígena deve obrigatoriamente levar em conta essa ideia.

3.6 Direitos humanos

E mais, não há que se pensar em justiça para a humanidade e para os povos autóctones sem o respeito aos direitos humanos fundamentais da pessoa humana.

Como preceitua Morin, a era planetária aberta com os tempos modernos suscita, a partir do humanismo laico, uma ética metacomunitária em favor de todo ser humano, seja qual for a sua identidade étnica, nacional, religiosa, política, aí também inseridos os povos autóctones.

No plano de Kant, a ética oportuniza a promoção de uma ética universalizada que se pretende superior às condutas éticas sociocêntricas particulares. Liberdade, equidade, solidariedade, verdade e bondade tornam-se valores que merecem por si mesmos a intervenção, até mesmo a ingerência na vida social e, por extensão, na vida internacional.

Desse modo, as discussões apresentadas a respeito de justiça, especialmente no que concerne aos povos autóctones, à luz da interdisciplinaridade são fundamentais para o conhecimento da matéria e proposições teóricas para o problema posto. Foram trazidos à colação exemplos de problemas sociais para demonstrar que esses assuntos deveriam ser debatidos publicamente, transcendendo o âmbito da academia.

Para Morin, a concepção da ética no âmbito científico é ponto central, devendo-se recriar a ética; ou seja, regenerar as suas fontes de responsabilidade-solidariedade significa, ao mesmo tempo, regenerar o circuito de religação indivíduo-espécie-sociedade e, pela regeneração de cada uma dessas instâncias, desses âmbitos de alcance.

Aos alijados desse processo, no qual se incluem os povos autóctones, lhes é imposta a condição de súditos inferiores dos modelos de opressão, representados pelo capitalismo, pelo colonialismo e pelo patriarcado.

Por conseguinte, a solidariedade só favoreceria a sociedade, no sentido de que, se todos convivessem juntos, as pessoas seriam mais felizes, o que, a nosso juízo, representa o fundamento da teoria da justiça de Michael Sandel, representando a ideia da plena felicidade, que deve abeberar-se de princípios de ética e da dignidade da pessoa humana.

Contudo, a reboque do preconizado por Fábio Konder Comparato, entendemos que não haverá justiça se esta não estiver alicerçada em três princípios éticos fundamentais e norteadores, quais sejam: a verdade, a justiça e o amor; sem embargo da utilização de princípios complementares, a saber: liberdade, igualdade, segurança e solidariedade. Só assim poderemos atingir a efetividade do primado da justiça, acessível a todos os cidadãos, especialmente aos povos autóctones.

Mas tal política do conhecimento segue a matriz ditada pelos modelos de opressão já indigitados. Nessa senda, insta evidenciar que o direito dos povos autóctones resta sufocado a esse sistema imposto de cima para baixo.

3.6.1 Cumprimento da sentença internacional no Brasil: o caso da sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos

Importante instrumento para fazer cumprir os diplomas de direitos humanos no plano internacional é a denominada Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), um

organismo internacional com atuação jurisdicional, criado pela Convenção Interamericana de Direitos Humanos e incumbido de interpretá-la e aplicá-la (artigo 62.3 do PSJCR), possuindo competência para, a título de consulta, interpretar outros tratados de direitos humanos aplicáveis no continente americano (artigo 64 do PSJCR).

A referida Corte julga as diversas violações de direitos humanos, podendo ser denunciadas pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, órgão da OEA, ou por países-parte na Convenção Interamericana de Direitos Humanos que tenham aceitado a jurisdição do tribunal internacional.

Desse modo, a Corte IDH, por meio da sentença proferida em 5 de fevereiro de 2018, determinou que o Brasil é internacionalmente responsável pela violação dos direitos à propriedade coletiva, à garantia judicial ao povo indígena Xucuru, que está composto por aproximadamente 2.300 famílias e 7.700 indígenas, distribuídos em 24 comunidades dentro do território Xucuru. Além disso, aproximadamente 4.000 indígenas vivem fora da terra indígena, no município de Pesqueira, em Pernambuco.

Especificamente, constatou-se a violação da segurança jurídica do povo indígena Xucuru em relação ao direito à propriedade do seu território e posse imemorial, de sorte que o processo administrativo de reconhecimento, titulação e demarcação das terras iniciou em 1989. Todavia somente em 2005 houve a confirmação do título de propriedade formal no registro de imóveis.

Porém tanto o processo de desintrusão do território, como o pagamento de indenização a proprietários não indígenas e a sua retirada do território não tiveram suas providências ultimadas.

Foi verificado à exaustão que a demora do processo administrativo protraído excessivamente no tempo transcorrido para realizar a desintrusão do território titulado em 2005 e não se justifica, haja vista que o Estado violou o direito à garantia judicial do prazo razoável, assim como direitos às garantias judiciais e à proteção judicial do povo indígena Xucuru.

3.7 Sistematização como uma necessidade

Do exposto anteriormente, urge sejam sistematizados esses conceitos e definições, muitos dos quais já constam no arcabouço jurídico no plano nacional e internacional, impondo uma convergência de intervenções que expressem a vontade desses povos autóctones traduzida nesses direitos, que por vezes são ignorados pelo Estado.

Aqui, a hermenêutica e a interpretação sistemática à luz da interdisciplinaridade são essenciais para examinar o tema em sede acadêmica.

3.8 Conceito¹⁴ interdisciplinar de Direito Indígena (Autóctone)

É impraticável conceber o Direito Indígena (Autóctone) sem estudá-lo numa perspectiva interdisciplinar, pois há que se rediscutir, no plano teórico e metodológico, a forma como os povos indígenas (autóctones) foram tratados não apenas no aspecto jurídico, impingindo-lhes uma emergência na análise do seu direito, sem embargo de aplicar o diálogo profícuo com os outros ramos do conhecimento. Do mesmo modo, como com o desiderato de atingir uma visão crítica e reflexiva, requerendo um exame interdisciplinar, imprescindível para uma nova compreensão do direito inserido na atmosfera pluralista e no contexto contemporâneo, também denominado de pós-modernidade, em um mundo globalizado, que vivenciamos nos dias atuais.

Após examinarmos as diferentes facetas do tema aqui vergastado, ousamos conceituar o direito indígena (autóctone) como adiante delineamos.

Direito Indígena (Autóctone) é o conjunto de princípios e de normas, de Direito Público e de Direito Privado, em diálogo interdisciplinar constante, especialmente, com a sociologia, a filosofia, a antropologia e a história, que visa a reconhecer-lhes sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, protegendo-os e respeitando-lhes todos os seus bens.

Tem, pois, em sua essência um caráter eminentemente de direito coletivo, abstraindo-se do civilismo de cunho eminentemente individualista.

3.9 Princípios imanentes de Direito Indígena/Autóctone

Sem embargo de outros instrumentos e princípios de direito, durante a elaboração da tese de doutoramento, a pesquisa realizada impingiu que fossem desenvolvidos os seguintes princípios, a saber: 1) Princípio da consulta prévia e vinculante; 2) Princípio do direito à posse imemorial sobre seu território autóctone; 3) Princípio da antropologia indígena/autóctone à conformidade

¹⁴ “Todo conceito remete a um problema, a problemas sem os quais não teria sentido, e que só podem ser isolados ou compreendidos na medida de sua solução” (DELEUZE; GUATTARI, **O que é a Filosofia?**, p. 25).

sociológica; 4) Princípio da dignidade da pessoa humana; 5) Princípio da intervenção estatal em repúdio à degenerescência de práticas consideradas desumanas (barbárie) decorrente do direito de consulta direta aos povos indígenas; 6) Princípio do direito à diferença.

3.9.1 Princípio da consulta prévia e vinculante

A propósito, acerca do princípio da consulta prévia aos povos indígenas/autóctones, reza o artigo 6º da Convenção n.º 169 da OIT:

1. Ao aplicar as disposições da presente Convenção, os governos deverão:
 - a) **consultar os povos interessados**, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente;

O princípio da consulta prévia não significa simples informação, de sorte que a OIT tem reiterado que o simples ato de informar os povos afetados sobre decisões administrativas e legislativas que lhes afetam não é o bastante para lhes garantir o direito à consulta prévia. A Comissão de Peritos para a Aplicação das Convenções e das Recomendações (CEACR) da OIT, no caso de exploração de petróleo em terras indígenas na Bolívia, manifestou-se da seguinte forma:

6. La Comisión nota por un lado, que la empresa MAXUS mantuvo una reunión de información con la comunidad de Tentayapi y por otro que dicha comunidad no está satisfecha del procedimiento empleado ni de los resultados y por el contrario ha llevado sus reclamos a diferentes ámbitos nacionales antes de la presente comunicación. Los artículos 6, 7 y 15 del Convenio establecen, entre otros criterios aplicables a este tipo de consulta que la misma constituye un proceso y no un acto informativo, con un tipo de procedimiento y con la finalidad de llegar a un acuerdo con los pueblos afectados, y en el caso de recursos naturales hay además otras exigencias. Como ya lo estableciera el Consejo de Administración en su informe sobre otra reclamación (documento GB 282/14/2, párrafo 38) «el concepto de la consulta a las comunidades indígenas que pueden resultar afectadas con motivo de la exploración o explotación de los recursos naturales comporta el establecimiento de un diálogo genuino entre ambas partes caracterizado por la comunicación y el entendimiento, el respeto mutuo y la buena fe, con el deseo sincero de llegar a un acuerdo común. Una reunión de mera información no se puede considerar en conformidad con lo dispuesto con el Convenio». Además, la Comisión hace notar que la obligación de asegurar que las consultas tengan lugar de manera compatible con los requisitos establecidos en el Convenio, es una obligación a cargo de los gobiernos y no de personas o empresas privadas.

7. En conclusión, la Comisión espera que el Gobierno propiciará un diálogo genuino con las comunidades afectadas en los términos establecidos por el Convenio y que ordenará la suspensión de datos que vulneren el interés de la comunidad indígena guaraní de Tentayapi hasta tanto se realicen las consultas pertinentes y que la mantendrá informada de la evolución de la situación.

Claramente, pode-se inferir que consulta não é um evento, é um processo de decisão e, nessa medida, a informação tem simplesmente um caráter instrumental no seu desenvolvimento. Por isso, reputamos como princípio um norte do qual não pode se afastar quando se enfrenta uma questão que envolva a consulta aos povos indígenas/autóctones.

Ademais, é oportuno enfatizar, no que concerne ao princípio de consulta aos povos indígenas/autóctones, que o Estado, assumindo a função, seja como Poder Legislativo, seja como função de Executivo, tem a obrigação de comunicar eficazmente a informação referente a decisões em processo de adoção, nunca após sua definição. Na mesma linha de posicionamento, a OIT tem entendido o seguinte:

El artículo 6 requiere que la consulta sea “previa”, lo que implica que las comunidades afectadas sean involucradas lo antes posible en el proceso, incluyendo en la realización de estudios de impacto ambiental. Por último, el Comité desea subrayar que, como en este caso, reuniones o consultas llevadas a cabo después del otorgamiento de una licencia ambiental no satisfacen lo dispuesto en los artículos 6 y 15,2) del Convenio.

Do exposto, resta ilação de que cabe somente ao Poder Legislativo ou Executivo ser o único interlocutor legítimo dos povos interessados num processo de consulta prévia, de sorte que, se determinados empreendedores particulares estiverem envolvidos no processo de consulta, podem apenas participar na qualidade de terceiros interessados, contudo sem jamais poderem assumir a função de interlocutores dos diretos dos povos indígenas e tribais.

3.9.2 Princípio do direito à posse imemorial sobre seu território indígena/autóctone

Representa um direito congênito dos povos indígenas ao seu território, que ocupam há tempos ancestrais e por terem a ascendência pré-colombiana. Eis que já estavam nos seus territórios, e com eles têm uma relação cosmológica, antes da invasão das Américas pelos conquistadores europeus.

Como alerta Baniwa (2006, p. 18):

Foram 506 anos de dominação e, em que pesem as profecias de extinção definitiva dos povos indígenas no território brasileiro, previstas ainda no milênio passado, os índios estão mais do que nunca vivos: para lembrar e viver a memória histórica e, mais do que isso, para resgatar e dar continuidade aos seus projetos coletivos de vida, orientados pelos conhecimentos e pelos valores herdados dos seus ancestrais, expressos e vividos por meio de rituais e crenças. São projetos de vida de 222 povos que resistiram a toda essa história de opressão e repressão.

3.9.3 Princípio da antropologia indígena/autóctone à conformidade sociológica

Hodiernamente, a ciência tem sido alvo de muitas críticas deveras contundentes e pertinentes ao processo de hiperespecialização do conhecimento. Aqui, há que se observar o caráter eminentemente interdisciplinar do conhecimento, no qual a antropologia, a sociologia, a história e o direito devem obrigatoriamente dialogar para buscar a solução mais justa, aplicando a razoabilidade e a proporcionalidade no caso concreto.

3.9.4 Princípio da dignidade da pessoa humana

Sendo o direito indígena/autóctone um direito produzido pelo Estado para os povos autóctones, mister se faz ter a compreensão de um dos princípios fundamentais positivados na Constituição Federal de 1988. A Dignidade da Pessoa Humana foi construída pela história e inserida na Constituição Brasileira de 1988, no artigo 1º, inciso III, como princípio fundamental, de tal sorte que, além de ser um princípio, foi consagrada como fundamento do Estado Democrático de Direito; bem como o vetor, funcionando como o alicerce de onde se emanam todos os demais princípios constitucionais.

Desse modo, o princípio da dignidade da pessoa humana tem como cerne o respeito à pessoa humana em todas as suas dimensões de bem-estar e dignidade, bem como busca sua definição atual e influência na seara jurídica. É um princípio constitucional fundamental, de supremo valor supremo moral e ético, que leva consigo a síntese de todos os direitos fundamentais inerentes ao homem, em sede de direitos humanos.

Com o surgimento da ideia de Estado Democrático de Direito, os princípios foram consolidando-se e ganhando força, especialmente o da dignidade humana, ao passo que, ao serem inseridos na Constituição Federal Brasileira, ganharam densidade jurídica e passaram a constituir-se de fato e de direito.

3.9.5 Princípio do não espelhamento inverso

Reproduz a ideia de que deve haver uma vedação ao argumento do “tudo pode” em matéria de cultura na contemporaneidade, ou pós-modernidade, acaso ultrapasse o limite que possa

infringir algum princípio dos direitos humanos, especialmente o princípio da dignidade da pessoa humana. Podemos constatar que sempre o direito indígena, filtra o direito autóctone.

Já tratamos, anteriormente, dos múltiplos aspectos que envolvem a cultura, mais especificamente sobre sua natureza dinâmica e coberta pelo manto da endocultura. Pensamos que em cultura não há como validar todas as condutas endógenas de determinado povo, como práticas ilimitadas à luz dos princípios dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana, pois pode ensejar o efeito inverso, num discurso contrário aos direitos humanos, potencializando-o. Ora, se dissemos anteriormente que a cabeça é uma caixa vazia, todos os homens estão geneticamente preparados para receber um “programa” que denominamos cultura, pois somos dotados desse equipamento, segundo Geertz (*apud* LARAIA, 2014, p. 64). Então, por que esse programa não poderia ser alimentado apenas com princípios de direitos humanos e da dignidade da pessoa humana?

O que pode ensejar, a nosso juízo, o direito ao resgate e a intervenção estatal, para efetivar o princípio da dignidade da pessoa humana e do direito de resgate. O referido princípio está alicerçado no repúdio à degenerescência de práticas consideradas desumanas, como a barbárie, decorrente do direito de consulta direta aos povos indígenas.

Por fim, acarreta a potencialização de conceitos de que, por exemplo, é banal e comum a crença no povo eleito, predestinado por seres sobrenaturais para ser superior aos demais, de modo que essas crenças contêm o germe do racismo, da intolerância, sendo mormente utilizados para justificar a violência praticada contra os outros, podendo multiplicar-se perigosamente (LARAIA, 2014, p. 75).

3.9.6 Princípio do direito à diferença

O princípio do direito à diferença foi afirmado pela Unesco, em 1978, em um texto com abrangência geral, qual seja, a declaração sobre a raça e os preconceitos raciais (artigo 1º), que assim dispõe:

1. Todos os seres humanos pertencem à mesma espécie e provêm da mesma camada. Nasceram iguais em dignidade e em direitos e são parte integrante da humanidade.
2. Todos os indivíduos e todos os grupos têm o direito de ser diferentes, de se conceber e de ser percebidos como tais. Todavia, a diversidade das formas de vida e o direito à diferença não podem, em nenhum caso, servir de pretexto para preconceitos raciais; não podem legitimar, nem de fato nem de direito, qualquer prática discriminatória que seja, nem fundamentar a política de *apartheid* que constitui a forma extrema do racismo.

3. A identidade de origem não afeta em nada a faculdade dos seres humanos de viver diferentemente, nem as diferenças fundadas na diversidade de culturas, do meio e da história, nem o direito de manter a identidade cultural.

Podemos verificar o princípio também insculpido no artigo 2º da Convenção n.º 169/OIT, disposto da seguinte forma:

1. Os governos deverão assumir a responsabilidade de desenvolver, com a participação dos povos interessados, uma ação coordenada e sistemática com vistas a proteger os direitos desses povos e a garantir o respeito pela sua integridade.

2. Essa ação deverá incluir medidas:

a) que assegurem aos membros desses povos o gozo, em condições de igualdade, dos direitos e oportunidades que a legislação nacional outorga aos demais membros da população;

b) que promovam a plena efetividade dos direitos sociais, econômicos e culturais desses povos, respeitando a sua identidade social e cultural, os seus costumes e tradições, e as suas instituições;

c) que ajudem os membros dos povos interessados a eliminar as diferenças socioeconômicas que possam existir entre os membros indígenas e os demais membros da comunidade nacional, de maneira compatível com suas aspirações e formas de vida.

Já a Declaração da ONU sobre os Direitos dos Povos Indígenas, de 13 de setembro de 2007, estabelece em seu artigo 5º o seguinte:

Artigo 5º

Os povos indígenas têm direito a conservar e reforçar suas próprias instituições políticas, jurídicas, econômicas, sociais e culturais, mantendo, por sua vez, seus direitos em participar plenamente – se o desejarem – na vida política, econômica, social e cultural do Estado.

Portanto, conforme os novos preceitos constitucionais, assegurou-se aos povos indígenas o respeito à sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições. Pela primeira vez, reconhece-se aos índios no Brasil o direito à diferença, em suma, o direito de serem índios e de permanecerem como tais indefinidamente.

3.10 Combinação de mecanismos em busca da efetividade

Afirmamos categoricamente que não há por parte do Estado o reconhecimento total ou integral do direito dos povos autóctones puro, genuíno, ou seja, do direito que parte desses povos no âmbito interno para ser reconhecido e empregado na sociedade constituída pelos não autóctones.

Porém há o reconhecimento de certos direitos notadamente com restrições, como serão apresentados ao longo da tese, isto é, o direito indígena feito pelos “brancos”, ou não-indígenas, para os povos autóctones. Exemplo clássico seria o contido na Constituição Federal de 1988, que atribui apenas a posse e o usufruto aos povos indígenas com relação ao seu território, mas diz que a propriedade pertence à União.

Desse modo, podemos apreender que tais perspectivas devem ser elucubradas sob o ângulo científico, tendo em vista que os aspectos da efetividade dos direitos colocados em prática pelo Estado sempre foram com relação a esses povos autóctones positivo autoritário como remonta a tempos remotos desde o achamento do Brasil até os dias atuais, quando os povos autóctones foram sempre relegados a um plano de subserviência dentro da normatização do Império português, sob o crivo de um Direito produzido para os indígenas/autóctones.

Na Amazônia, especialmente no estado do Amazonas, a questão indígena é emblemática. O passivo de extermínio, usurpação e pilhagem de seus recursos atinente a esses povos e provocado pelos não-índios é histórico e infelizmente ainda remontar aos dias atuais. Daí a justificativa da importância e da escolha do objeto, haja vista que a tese proposta é inédita, pois não há precedente no estudo aprofundado em sede de sistematização da efetivação do direito indígena estatal no Amazonas: um desafio para a pós-modernidade, ou seja, como instrumento emancipatório da pós-modernidade no estado do Amazonas e também como um desafio para a sustentabilidade.

Consequentemente, no reconhecimento de um direito, qual seja, o direito puro dos povos autóctones, efetivo e eminentemente vinculado ao meio ambiente e ao desenvolvimento sustentável, dialogando com outros ramos da ciência. Insistimos que tal interlocução é de fundamental importância, assim como existe o estudo sobre direito ambiental econômico, apresentado pela Professora Doutora Cristiane Derani.¹⁵ E mais, é mister que o estudioso tenha visão crítica e abrangente (MIAILLE, 1994, p. 90)

Ademais, há que se ressaltar que o diálogo entre as ciências é fundamental num mundo pós-moderno. Então, quais seriam as ciências a dialogar com o direito dos povos? Apenas a Ecologia, a Biologia, a Geografia, a Geologia, a Química, a Agronomia e seus respectivos desdobramentos, ou outras afins que se propuseram a estudar o meio ambiente, como o Direito, a Filosofia, a Engenharia, a Pedagogia, a Antropologia e a Sociologia, de sorte a convergir de forma

¹⁵ Para a referida autora, o desenvolvimento é sustentável “quando satisfaz as necessidades presentes sem comprometer a habilidade das futuras gerações em satisfazer suas próprias necessidades.” (DERANI, 2001, p. 130).

harmônica para que agreguem cientistas preocupados com o direito dos povos autóctones, bem como com meio ambiente e com o desenvolvimento sustentável? A resposta para essa inquietante proposição está alicerçada no caráter *inter, trans* e *multidisciplinar*,¹⁶ que se afigura como fundamental para o enfrentamento da questão posta.

Vislumbramos como *objetivo geral* o de comprovar como o Estado foi formatado para atender as formas de existência e autonomia como fundamento de um Estado indígena. Pretende-se avaliar, estudar e apresentar proposições acerca da “efetivação do direito indígena estatal no Amazonas: um desafio para a pós-modernidade”; isto é, como instrumento emancipatório da pós-modernidade, pois constitui um desafio para as ciências, como será pormenorizadamente investigado.

Já como *objetivos específicos* vislumbramos avaliar, em seus múltiplos aspectos, o *corpus legis*, externando onde o indígena aparece como sujeito de direitos. Propõe-se quantificar e avaliar quais interpretações à luz da hermenêutica sustentam o indígena como sujeito autóctone; estudar as institucionalidades que envolvem a problemática concernente aos povos indígenas/autóctones; estudar os impactos dessas institucionalidades, especialmente na perspectiva firmada sob o ângulo formal e social, de sorte a serem reconhecidas pelos poderes existentes em determinadas culturas e sociedades, denotando o reconhecimento legal de determinada instituição.

Acerca da área de estudo, fora circunscrita à investigação sobre a efetivação dos direitos indígenas/autóctones no Amazonas: um desafio para a pós-modernidade, abordando seus principais aspectos. No presente estudo, foram utilizados dados governamentais e estatísticos acerca do tema proposto, de sorte a complementar os estudos teóricos que serão discutidos no âmbito da tese ora proposta. Quanto à metodologia, serão empregadas fundamentalmente a pesquisa bibliográfica e a coleta de dados nos órgãos competentes, em virtude de estudos já existentes acerca da matéria, que é claro sofrerão no presente trabalho de tese de doutorado a

¹⁶ Interessante a perspectiva calcada nas seguintes assertivas, a saber:

- Multidisciplinaridade, os objetivos próprios de cada disciplina são preservados, conservando-se sua autonomia, seus objetos, sendo tênues as articulações entre as mesmas;
- Interdisciplinaridade, busca-se o estabelecimento de uma intercomunicação efetiva entre as disciplinas, por meio do enriquecimento das relações entre elas. Almeja-se a composição de um objeto comum, por meio dos objetos particulares de cada uma das disciplinas participantes;
- Intradisciplinaridade, as progressivas particularizações do objeto de uma disciplina dão origem a uma ou mais subdisciplinas, que não chegam verdadeiramente a deter uma autonomia, nem no que se refere ao método nem quanto ao objeto;
- Transdisciplinaridade, a constituição de novo objeto dá-se em movimento ascendente, de generalização. (MACHADO, 2002, pp, 135-136).

interpretação hermenêutica, pois em virtude das peculiaridades da região faz-se forçosa tal medida de caráter interpretativo, impondo uma leitura crítica sobre o tema.

3.11 Referencial teórico e analítico – abrimos a divergência

No plano teórico, e respeitando as posições contrárias, propomos na presente tese uma ruptura segundo a qual percebemos que o denominado renascer do direito para os povos indígenas/autóctones tem ido somente até determinado ponto, permanecendo estancado. Acreditamos que essa perspectiva tem obstaculizado a efetividade desse direito, por falta de proposições quanto aos instrumentos jurídicos que podem ser utilizados, como o ativismo judicial, e a criação de uma nova Justiça Indígena, Agrária e Ambiental, como trataremos mais adiante. O direito indígena enquanto renascimento é proposto como caminho final, no dizer de Marés (2006, p. 185), e cuja representatividade e legitimidade para agir ligado muito mais à eficiência do Poder Judiciário, impotente para decisões coletivas, que ao efetivo e necessário exercício dos direitos coletivos, a saber:

Dentro do sistema, a dificuldade está em aceitar os direitos coletivos. A representatividade e legitimidade para agir é adjetivo ligado muito mais à eficiência do Poder Judiciário, impotente para decisões coletivas, que ao efetivo e necessário exercício dos direitos coletivos.

É necessário ressaltar que até a década de 80, com raras exceções, as Constituições latino-americanas nem sequer se referiam aos direitos dos povos indígenas, alguns países criaram um sistema jurídico à margem da diferença étnica, como a Bolívia, de maioria de população indígena, que somente alterou a situação na reforma constitucional de 1994. Por isso, a Constituição Brasileira de 1988 é um marco. Antes dela o tratamento que as Constituições davam ao tema era reticente e remetia sempre a legislação infraconstitucional, que não reconhecia a etno-diversidade, nem a multiculturalidade.

Funda-se o objeto da presente pesquisa e objetivando-se à formulação da presente tese de doutoramento, especialmente na discussão crítica da doutrina e do arcabouço jurídico, isto é, tanto na visão clássica das políticas públicas, como no direito indígena, bem como na nova perspectiva doutrinária, partindo-se da necessidade de mudança de postura entre o direito como ciência e do direito dos povos autóctones. Assim, este trabalho também se abebera na teoria de Max Weber, inspirando-se ainda em pensadores pós-modernos essencialmente democráticos e difundidores da ideia de emancipação social e do protagonismo político.

Portanto não podemos deixar de registrar que este trabalho se inspira em pensamento mais democrático e emancipatório, mantendo-se distante do positivismo exacerbado, desprovido de um

tratamento hermenêutico, que engessa ou anula completamente os instrumentos de emancipação social, fazendo prevalecer as denominadas ortodoxias opressivas; diga-se, a emancipação social não apenas sob o aspecto da cidadania política, mas caminhando ao protagonismo da sociedade civil em face dos interesses do capitalismo representado pelo mercado e pelo Estado. Ou seja, pensar na emancipação dos grupos, ou povos autóctones, integrantes da sociedade civil seria compreender sua capacidade para atuar ativamente, social e culturalmente, como político e econômico junto ao Estado em prol das demandas sociais (MACHADO, 2012).

Ademais, por ser oportuno, para irmos às raízes do problema, também não podemos deixar de citar a obra clássica de Sérgio Buarque de Holanda intitulada *Raízes do Brasil*, que trata do nascimento das cidades na época do colonialismo português e espanhol na América do Sul, especialmente na portuguesa, examinando a questão indígena de forma diferente, isto é, menos beligerante, mas não menos eficaz sob o ponto de vista de dominação e escravização desses povos. Já a colonização espanhola foi bem diferente da colonização indígena na América do Sul, especialmente pelo fato de que os espanhóis tinham uma inquietação muito grande com a sua estabilidade política, pois seu país estava vulnerável a mudanças bruscas.

Os espanhóis usaram um grande aparato bélico para atacar os indígenas/autóctones, ao passo que a abordagem portuguesa foi menos violenta a princípio, mas no final das contas também redundou em extermínio massivo de vários povos.

O frei Bartolomé de Las Casas revela que, nos primeiros anos da colonização na América do Norte e da América Central, cerca de 20 milhões de autóctones foram exterminados.

No Brasil, o extermínio não foi diferente, todavia em números não se consegue precisar um montante de pessoas que foram exterminadas. Pierre Clastres (2008), no seu trabalho etnográfico, afirma que foram milhões, citando o exemplo emblemático dos Tupis-Guaranis.

A compreensão sistemática, sob o ponto de vista conceitual e teórico acerca tanto do direito indígena/autóctone antigo ou estatal, partindo das ortodoxias opressivas, ditas civilizatórias, quanto do direito dos povos autóctones representa uma quebra de paradigma. A partir desse referencial, poder-se-ia obter a afirmação desse direito de forma categórica, sem os riscos de interpretação fugaz e tendenciosa.

A ciência enfrenta um dilema, uma transição paradigmática sob o entendimento de uma ciência adjetiva, sob o ponto de vista de processo de conhecimento, do pensar complexo, pregado por Morin, em busca de uma ciência substantiva e emancipatória, no incessante desiderato da busca

da realidade na contemporaneidade e não apenas da representação do real formulado pela modernidade.

Temos um conjunto de normas que nos fazem afirmar que o direito indígena/autóctone vive num “estado da arte” de transformação. A esse respeito, pode-se partir do exemplo da evolução da Convenção n.º 107 da OIT para a Convenção n.º 169 também da OIT; além da aprovação em 2007 da declaração sobre os povos indígenas da ONU; e mais da Constituição Federal de 1988, que em seu artigo 231 estabelece que “são reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.” Assim, a Constituição rompe com o paradigma da integração e adota o paradigma da interação e conseqüentemente do direito à diferença. Diante desse cenário, também há que se investigar acerca da aplicabilidade do Estatuto do Índio, editado ainda na década de 70.

O etnocentrismo deve ser estudado à luz desse arcabouço jurídico, pois a humanidade poderia livrar-se dele ou não, como provoca Geertz (2001, p. 70), citando Claude Lévi-Strauss.

A questão do direito à territorialidade indígena também é essencial, pois a propriedade é um conceito variável (DERANI, 2001, p. 254), e, como tal, a tese a ser elaborada tratará dessas questões emblemáticas, antes tidas quase como absolutas, advindas dessa necessidade de diálogo entre o direito e outros ramos da ciência como a antropologia, a filosofia e a sociologia, numa interlocução profícua, como, por exemplo, a questão que envolve o direito de propriedade, a função social e ambiental da propriedade, bem como o embate em torno da noção clássica do “privilégio agrário”, em contraste com “o princípio da proteção mais amiga do ambiente” (CANOTILHO, 1995, p. 83-84).

Como o problema posto atinge diretamente a seara da utilização da terra por povos indígenas, que dela necessitam para seu sustento e dignidade, especialmente as terras públicas a eles destinadas para tal desiderato, frise-se, ainda que tangencialmente, a questão crônica da grilagem de terras públicas no estado do Amazonas, que repercute diretamente no meio ambiente e no desenvolvimento sustentável para esses povos autóctones.

Em se tratando do direito dos povos indígenas ou autóctones, mister se faz uma reflexão sobre a assertiva da sociedade contra o Estado (CLASTRES, 2008, p. 15). Porém o que deve prevalecer mesmo é a ideia de que todos os homens nascem livres e iguais na sua dignidade e em seus direitos, sendo dotados de razão e consciência, de sorte a agirem em relação uns aos outros

com o espírito de fraternidade, como estatui o artigo 1º da Declaração Universal dos Direitos do Humanos A dignidade da pessoa humana é indissociável de qualquer exegese da ciência como um todo. É um instituto incondicional sob todos os aspectos, e o diálogo entre as ciências busca a sua efetivação. Infelizmente, nos dias atuais, continuam a persistir situações – sociais, políticas e econômicas – que contribuem para tornar os homens seres supérfluos, como se não tivessem nenhuma importância, sem um lugar no mundo em que vivemos (LAFER, 2003, p. 118), posto que na verdade as pessoas são todas iguais na sua essência, devendo prevalecer sempre o sentimento de fraternidade e amor entre elas. Como diz Carmen Lúcia Antunes da Rocha (2004, p. 13):

Gente é igual. Tudo igual. Mesmo tendo cada um a sua diferença. Gente não muda. Muda o invólucro. O miolo, igual. Gente quer ser feliz, tem medos, esperanças e esperas. Que cada qual vive a seu modo. Lida com agonias e as alegrias de um jeito único, só seu. Mas o sofrimento é igual. A alegria, sente igual.
Filhos da terra, iguais em sua semente de liberdade e esperança. Filhos da mesma mãe terra. Filhos iguais das mães.
Iguais as mães. Todas dignas. Não se vergam, não se entregam e dão a todos os filhos (...) o exemplo de que a pessoa humana é feita de vértebras na alma. Não é feita para se curvar. Nem para deixar de lutar.

À essa luz de pontifica Parijs (1997, p. 40), em nos propor quão profícuo é buscar a resposta para o que seja uma sociedade justa. E esse desiderato de pretender atingir uma sociedade justa se coaduna com a afirmação de que o direito se constitui num sistema (GRAU, 1996, p. 18), assumindo um caráter interdisciplinar, isto é, um direito pressuposto que deve ser manejado corretamente para que o direito posto atenda às demandas sociais, sob a influência de vários fatores dentro da sociedade, sejam políticos, sejam econômicos, sejam culturais.

Também lançaremos mão do constante em José Joaquim Gomes Canotilho, que, a nosso juízo, vale salientar, traz em sua obra o que consideramos, e iremos discorrer sobre isto ao longo da tese, nos fundamentos elementares do direito ambiental, na sua gênese principiológica, sob o ponto de vista do direito ambiental e sob o prisma de direito constitucional, adstrita a questão da sustentabilidade.

Ademais, podemos citar a obra intitulada *O renascer dos povos indígenas para o Direito* (MARÉS, 2006, p. 164), que, como o próprio título diz, apresenta uma abordagem crítica em torno do direito indígena/autóctone.

Vale frisar que apenas “os reconhecimentos e as declarações de direito já vistos não determinam o estatuto dos autóctones” (ROULAND, 2004, p. 457); há que se ir mais longe, sendo

que essa necessidade se protraia no tempo. Vislumbrar-se-ia evidenciar que a percepção de Rouland (2004) remete à atuação do Estado na proteção dos direitos das minorias e dos povos autóctones: “Certos direitos dizem respeito a todos os homens, o que estabelece em toda parte a obrigação do Estado de respeitá-los e permitir seu florescimento” (ROULAND, 2004, p.10).

Nesse diapasão, Rouland (2004) considera que no mundo até o século XX o direito das minorias era inconcebível, de tal modo que a Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos (1981) não mencionava o conceito ou nenhuma palavra sobre minorias e muito menos sobre povos autóctones.

Ademais, insta salientar que os indígenas/autóctones, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, eram vistos como integrantes da comunhão nacional; era o denominado paradigma da integração, ou seja, as características culturais desses grupos estavam inseridas no restante da população; tratava-se de uma política com característica puramente assimilacionista, de sorte que anteriormente, para a sociedade nacional, lia-se, para o senso comum, o reconhecimento de terra indígena significava o Estado conceder terras aos índios; depois da Constituição, a terra passou a ser um direito dos índios/autóctones, cabendo ao Estado regularizar tal situação.

Ainda na perspectiva de Rouland (2004), a cultura é utilizada como justificativa para o desrespeito aos povos autóctones, considerando que determinados Estados insistem em limitá-los. No Brasil, isso aconteceu durante quinhentos anos, tendo-se iniciado no período colonial e estendido até o século XXI.

Na contemporaneidade, ou seja, em pleno século XXI, ou na pós-modernidade, a luta pelo respeito aos direitos dos povos indígenas/autóctones em geral permanece.

E, como antedito, também buscamos embasamento na discussão crítica em torno do denominado “Estado da Arte do Direito Indígena/autóctone”, gerando a propositura da presente tese do estudo acerca da “efetivação do direito indígena estatal no Amazonas: um desafio para a pós-modernidade”, tema este que, em virtude de sua dimensão e complexidade, justifica no âmbito acadêmico um estudo mais aprofundado em sede de tese de doutoramento.

3.12 Interface disciplinar (busca por um diálogo profícuo)

Como dito anteriormente, o diálogo interdisciplinar se perfaz também em outros setores do saber como, por exemplo, o concernente “ao crescente diálogo que a História e Antropologia vêm estabelecendo e que, no caso da Amazônia, se materializam em pesquisas renovadas com ênfase especial para a produção na linha histórica indígena e do indigenismo na região” (SAMPAIO; ERTHAL, 2006, p. 6).

Podemos dizer que a degradação das políticas públicas fracassadas referentes aos povos indígenas realizadas no Amazonas também advém da transnacionalização do empobrecimento da fome e da má nutrição – bem como de todos os problemas enfrentados pelo mundo, este é o mais transnacional, como diz Santos (2005 p. 296). Por conseguinte, não há mais como se conceber o direito indígena sem partir para um diálogo harmonioso com outros ramos da ciência, haja vista a importância dos dois institutos.

CAPÍTULO IV – IMPACTOS DAS INSTITUCIONALIDADES – DIMENSÕES DO DIREITO EM FACE AOS FATOS E FENÔMENOS DO GENOCÍDIO, DA GRILAGEM E DA PROBLEMÁTICA AMBIENTAL INDÍGENA: QUESTÕES DA CULTURA E DO PODER NA AMAZÔNIA

A grilagem, o genocídio e os impacto ambiental são problemáticas recorrentes no cotidiano e na história dos povos indígenas. A gestão dessa problemática pelo direito envolve conhecimentos e práticas interdisciplinares, bem como elementos socioculturais e históricos. Os fenômenos e os fatos que envolvem a grilagem, o genocídio e os aspectos ambientais ilustram situações de conflito e relações de poder no mundo rural e da floresta as quais envolvem a segurança, a autonomia e os mecanismos de proteção aos grupos humanos tradicionais. A questão fundiária neste nível envolve dimensões de cultura e das relações de poder que reorganizam a disciplina do direito e das providências jurídicas em contínua relação com história e sociologia.

Prius, a grilagem, o genocídio e os potenciais impactos ao meio ambiente são que se repetem no dia-a-dia e na história dos povos indígenas; no Brasil têm atenção devida pela sociedade e pelo Estado?

Pode-se afirmar que até hoje não há por parte da academia um enfrentamento desses problemas, em seus aspectos mais profundos, de sorte que surge a necessidade de uma imersão no campo da interdisciplinaridade para apresentar uma argumentação teórica consistente.

A essa provocação acadêmica deve haver um aprofundamento da análise dos fenômenos sociais e suas consequências para os outros ramos do saber, dentre os quais se aplica o direito, como ciência que tem o condão de regular as relações e condutas no âmbito da sociedade, com o desiderato de promover o bem-estar social, e uma dimensão de fraternidade e solidariedade componentes da dignidade da pessoa humana.

4.1 A grilagem de terras. Território autóctone espoliado

Historicamente, a expressão *grilo* fora utilizada para definir as terras apropriadas e registradas ilegalmente. Advém de um antigo estratagema, qual seja, dar a documentos novos a aparência de velhos.

Os grileiros, fraudadores de títulos de registro imobiliários, colocavam os falsos documentos recém-elaborados em uma caixa ou gaveta juntamente com diversos grilos, fechando-a em seguida. Passado algum tempo, tais documentos já apresentavam manchas, dando aparência envelhecida aos papéis, decorrente dos dejetos dos insetos, além de ficarem corroídos nas bordas e com pequenos orifícios na superfície.

Como corolário, o exemplo suso mencionado faz parte de uma conduta que se coaduna com instrumentos atuais mais sofisticados, inclusive com a utilização da rede mundial de computadores como vitrine para “vender” extensas áreas de terras griladas na Amazônia.

4.2 O genocídio e etnocídio dos autóctones

Fazendo uma imersão interdisciplinar e recorrendo aos conhecimentos da História, podemos afirmar que a expansão colonial no século XIX, especialmente no que pertine à história da constituição dos impérios coloniais pelas grandes potências europeias, está cheia de massacres deliberados de populações nativas/autóctones. No entanto, por sua extensão continental e pela amplitude da queda demográfica que provocou, é o genocídio de que foram vítimas os indígenas/autóctones americanos o que mais chama a atenção, já denunciado por Bartolomé de Las Casas.

E mais, considerando-se a invasão da América em 1492, implantou-se uma política de extermínio dos índios/autóctones. Lamentavelmente, essa matança continua a ser praticada em toda a extensão da grande Floresta Amazônica, onde subsistem as últimas tribos denominadas de “selvagens”.

Noutro giro, oportuno salientar que o termo *genocídio* remete à ideia de “raça” e ao desejo de extermínio de uma minoria racial; o termo *etnocídio*, por seu turno, aponta não para a destruição física dos homens, como o genocídio, e sim para a destruição de sua cultura. Desse modo, o etnocídio é a destruição sistemática dos modos de vida e do pensamento de povos diferentes daquelas que empreendem essa destruição. Isto é, o genocídio extermina os povos inteiros em seus corpos, e o etnocídio desintegra-os em seu espírito, em sua cultura.

No fundo, tanto o genocídio como o etnocídio têm em comum uma visão idêntica do Outro, qual seja, o Outro é a diferença, porém é sobretudo a má diferença.

O genocida almeja negar a diferença, de sorte a exterminar os outros porque eles são absolutamente maus. Já em sede de etnocídio, admite-se a relatividade do mal na diferença, de tal modo que os outros se afiguram como maus, contudo pode-se melhorá-los obrigando-os a se transformarem (paradigma da integração) até que se tornem, tanto quanto possível, iguais ao padrão que lhes é proposto, que lhes é imposto, pela denominada sociedade envolvente.

4.3 O papel do Direito para apontar caminhos

Do mesmo modo, há que se ter em vista, quanto à aplicação do direito em pleno século XXI, o dever de considerarmos especialmente o momento ideal de reflexão e incorporação da ética em todas as dimensões da vida humana, isto é, no trato das questões atinentes ao direito indígena/autóctone.

Insere-se, nesta forma de considerar, a evolução da justiça e do direito para oferecer outras opções de proteção aos indígenas/autóctones, de tal modo que os abriguem junto da percepção do direito à dignidade da pessoa humana, de sorte a buscarmos respostas criativas da ciência jurídica aptas a desvincular-se da adstrição por vezes nociva do positivismo jurídico.¹⁷ Positivismo este que, por vezes, engessa a dimensão da dinâmica inerente a qualquer ciência, como é o direito.¹⁸

No estado do Amazonas, as peculiaridades concernentes aos aspectos da formação da propriedade e a sua disposição fundiária complexa têm como elemento determinante a constatação de que a maior parte do território do estado¹⁹, com área de 1.570.745,680 km², pertence à União federal, ao contrário de outros estados do Brasil.

A questão indígena está ligada fortemente ao debate sobre a organização do território, estando ambas as expressões por vezes mescladas por entendimentos de políticas imediatistas. Emerge daí a necessidade da compreensão da singularidade apontada acima, utilizando-se da ciência jurídica para concatenar um conjunto de ideias e proposições acerca do tema.

¹⁷ SOUZA JÚNIOR, José Geraldo. **O Direito achado na rua: terra**, trabalho, justiça e paz. Introdução crítica ao Direito Agrário. Vol. 3. São Paulo: Ed. UnB, 2002, pp. 25-26.

¹⁸ Para saber mais sobre os vários aspectos do positivismo jurídico, consultar BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico**. São Paulo: Editora Ícone, 1999.

¹⁹ Dados do IBGE; vide *site* <<http://www.ibge.gov.br/home/geociencias/areaterritorial/principal.shtm>>. Acesso em 26 jan. 2007.

Quanto à visão geral do pensar o Direito, observamos a imensa contribuição de muitos pensadores clássicos, isto é, os grandes filósofos do Direito²⁰.

É certo que a ideia de Direito e a ideia de Estado estão intimamente ligados, pois “não há Estado sem Direito nem Direito sem Estado.”²¹ No entanto não podemos deixar de olvidar que em se tratando da ciência do Direito²² devemos evitar, no presente trabalho, o que poderia caracterizar-se por uma dependência intelectual, evitando a todo custo a suscetibilidade de nosso pensamento e sentimento, apenas e tão somente à influência da lei morta e infecunda, como se fosse a uma peça inanimada, sem vontade ou sentimento, afastando o próprio pensar.

Temos a obrigação de exigir de uma ciência, como a ciência do Direito, a capacidade crítica e um pensamento próprio, interdisciplinar por excelência; até mais que outras ciências, devemos buscar sua exata dimensão.²³ Como dito na introdução, não podemos deixar-nos envolver, nesta dissertação de mestrado, pelo positivismo fechado, pois tal positivismo se afigura como inimigo mortal da ciência do Direito, sufocando toda ciência,²⁴ o que é inadmissível.

Assim, considerando que o estudo que ora apresentamos pertence à ciência jurídica, isso implica cogitar também um enfoque epistemológico. Em se tratando de *episteme*, que na filosofia grega, especialmente no platonismo, representava o conhecimento verdadeiro, de natureza científica, em oposição à opinião infundada ou irrefletida.

²⁰ Para um aprofundamento mais acurado do tema, ler MORRIS, Clarence (Org.). **Os grandes filósofos do Direito**. 1.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

²¹ CARNELUTTI, Francesco. **Como nasce o Direito**. 2.ed. São Paulo: Russell Editores Ltda., 2005, p. 53.

²² É oportuno citar a concepção de Carnelutti, quando discorre que, para entender o que seja o valor do Direito, utiliza-se do exemplo de dois lados de uma ponte: “à esquerda da ponte a terra chama-se, pois, economia. O homem mais forte, que deixa o sustento para o mais fraco, qualifica-se, pelo contrário, *homo moralis*, que não pode separar o bem próprio dos demais. À direita da ponte o nome da terra é moralidade. Dois opostos, que podemos representar com as figuras expressivas do lobo e do cordeiro: *homo homini lupus* e *homo homini agnus*. A humanidade não pode transpor o abismo que separa as duas margens, sem uma ponte estendida de uma à outra. Esta ponte atrevidíssima toma o nome de direito. Precisamente, uma linha reta, que une dois pontos.” Segue divagando o citado autor, valendo salientar a seguinte passagem: “É isto, então, o direito? E é este o jurisconsulto que quer saber o que o direito? Não sabe, afinal, nada de preciso. Expressa-se, em suma, mais como um poeta do que como um douto. Justamente aqui está a diferença entre minha juventude e minha velhice de jurisconsulto. O jovem tinha fé na ciência; o velho a perdeu. O jovem acreditava saber; o velho sabe que não sabe. E, quanto ao saber, junta-se o saber que não se sabe, então a ciência se torna poesia. O jovem contentava-se com o conceito científico do direito; o velho sente que neste conceito perde-se seu impulso e seu drama e, portanto, sua verdade. O jovem queria os contornos cortantes da definição; o velho prefere os matizes do paralelo. O jovem não acreditava senão no que via; o velho só acredita no que não se pode ver; o jovem estava à esquerda; o velho passou para a direita da ponte. E para representar esta terra, onde os homens se amam e, amando-se, conseguem a liberdade, também não serve a poesia; o jurisconsulto gostaria de ser músico para fazer com que os homens sintam este encanto.” CARNELUTTI, Francesco. **Como nasce o Direito**. 2.ed. São Paulo: Russell Editores Ltda., 2005, p. 54.

²³ CARNELUTTI, Francesco. **Arte do Direito: seis meditações sobre o Direito**. 2.ed. São Paulo: Âmbito Cultural Edições Ltda., 2001, p. 21.

²⁴ VON IHERING, Rudolf. **É o Direito uma ciência?** 1.ed. São Paulo: Ed. Rideel, 2005, pp. 56/57.

Por seu turno, no pensamento de Foucault²⁵ (1926-1984), a episteme representava o paradigma geral segundo o qual se estruturam, em determinada época, os múltiplos saberes científicos, que por esta razão compartilham, a despeito de suas especificidades e diferentes objetos, determinadas formas ou características gerais.

Desse modo, o surgimento de uma nova episteme estabelece uma drástica ruptura epistemológica que abole a totalidade dos métodos e pressupostos cognitivos anteriores, o que implica uma concepção fragmentária e não evolucionista da história da ciência.

A episteme pode e deve ser gizada no trabalho que se apresenta, especialmente levando-se em conta não apenas a ideia de oposição ferrenha à opinião infundada ou irrefletida, mas considerando-se também a realidade vivida na prática, nos saberes tradicionais originados da experiência e das especificidades de nossa região, afastando a ortodoxia do denominado *doxa*²⁶.

A interdisciplinaridade é ínsita à ciência, de sorte que é mister que o estudioso do Direito tenha esta visão crítica e abrangente²⁷, não se atendo apenas e tão somente ao estudo normativista²⁸ puro, mas aprofundando-se de sorte a considerar também os aspectos sociais, políticos, econômicos e culturais, e investigando sem amarras o que toda ciência pode propiciar, ou seja, o conhecimento amplo, assumindo dessa forma uma verdadeira função recriadora do Direito na sociedade.

O Direito é um dinamismo, pois existe em razão da sociedade e não o contrário; representa um nível de realidade social, e esta representa o momento presente, ou seja, a vida, e a vida sempre está em movimento.²⁹ O exercício da reflexão deve estar obrigatoriamente presente na mente daqueles que se ocupam em operar o Direito. Como assevera Eros Roberto Grau:

Note-se bem que não estou a referir, neste ponto de minha exposição, o método clássico e um outro, mais recente, de interpretação, porém ideologias contemporâneas, que se reproduzem nos dias de hoje, a primeira delas com muito, mas muito, maior intensidade mesmo do que a segunda. Não posso deixar de

²⁵ Para entender mais o pensamento de Michel Foucault sobre a modificação que o regime de propriedade e posse sofreram no período do feudalismo, ler a obra **Vigiar e punir**. Petrópolis: Vozes, 1986.

²⁶ Na filosofia clássica, o *doxa* traduz-se no sistema ou conjunto de juízos que uma sociedade elabora em determinado momento histórico supondo tratar-se de uma verdade óbvia ou evidência natural, mas que para a filosofia não passa de crença ingênua, a ser superada para a obtenção do verdadeiro conhecimento. Todavia trata-se da busca incessante da verdade, da representação do real, ou seja, afigurando-se no que denominamos de ciência viva.

²⁷ Para saber mais sobre o pensamento crítico concernente à ciência jurídica, ver a obra de MIAILLE, Michel. **Introdução Crítica ao Direito**. Lisboa: Editora Estampa, 1994.

²⁸ Para Bobbio, “o termo ‘direito’, na mais comum acepção de Direito objetivo, indica um tipo de sistema normativo, não um tipo de norma” (BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. 10.ed. Brasília: Editora da Universidade de Brasília, 1982, p. 31).

²⁹ GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do Direito**. 3.ed. São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 124-125.

registrar, a propósito, a quão assustadora me parece a segurança dos que não são afeiçoados ao hábito da reflexão e, sem qualquer constrangimento, se permitem pronunciar conferências exclusivamente repetitivas do que se escrevia sobre o tema há mais de 100 anos, diante de auditórios frequentados por aparvalhados apedeutas... A ignorância é, seguramente, a mãe da tranquilidade e da paz intelectual.³⁰

A consequência lógica desse entendimento se reflete nos mais diversos aspectos práticos atinentes à consecução do princípio da justiça social inserto na definição da reforma agrária para a evolução de uma sociedade, dentre os quais destacamos a forma de ocupação, o território indígena, a grilagem de terras, questões de ordem ambiental, a regularização fundiária em terras públicas sob os auspícios da União federal e de seus beneficiários da reforma agrária.

4.4 A grilagem de terras públicas e a questão indígena/autóctone

Em princípio, é de se indagar: o que têm a ver a prática de grilagem de terras públicas e a questão indígena, ou, melhor dizendo, autóctone?

A resposta é bem simples: têm tudo a ver, considerando-se que o ordenamento fundiário está diretamente relacionado ao modo de ocupação de terras e à sua correta utilização, sendo sabido que a propriedade deve cumprir sua função social, estando inserida aí a questão ambiental.

O princípio da função social da propriedade no Direito moderno é imposto à exploração econômica do espaço rural, isto é, da propriedade agrária.³¹ No Brasil, bem como no ordenamento jurídico de outros países, está inclusa a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente como um dos elementos de qualidade que caracterizam o direito de propriedade do imóvel rural. E mais, esse fator, além de outros, imprime a denominada funcionalidade da propriedade agrária, segundo expõe Juan Jose Sanz Jarque.³²

Por sua própria dimensão e relevância, o meio ambiente veio a tornar-se um elemento de extrema importância dentro do direito indígena, pois a regulamentação da terra está estreitamente ligada às riquezas da natureza, considerando que flora, fauna, terra, água, ar compõem todo o processo de produção agrária, exaltando o direito de o homem dispor de alimentos sadios e ecologicamente corretos.

³⁰ Idem, p. 120.

³¹ COSTA, José Marcelino Monteiro da. Impactos econômico-territoriais do atual padrão de ocupação da Amazônia. In: _____. (Coord.) **Amazônia: desenvolvimento ou retrocesso**. Belém, CEJUP, 1992 (Coleção Amazônia, 2), p. 95.

³² SANZ JARQUE, Juan Jose. **Derecho agrário**. Madrid: Fundación Juan March, 1975, p. 102 e segs.

Octávio Mello Alvarenga adverte que, na propriedade da terra, existem três elementos, a saber: o proprietário, o objeto apropriado e o conjunto de três fatores: a produção, a estabilidade e o desenvolvimento.³³ Quadra registrar que a Constituição de 1988 dispõe de tal conceito em seu artigo 186, colocando que a função social da propriedade é cumprida quando o proprietário atende simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos requisitos de aproveitamento racional e adequado (inciso I), utilização racional dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente (inciso II), observância das disposições que regulam as relações de trabalho (inciso III), e exploração que favoreça o bem-estar do proprietário e dos trabalhadores (inciso IV).

Desse modo, nos referidos incisos I e II, depreende-se a leitura constitucional da função ecológica da propriedade agrária, e através dela exige-se do proprietário não apenas uma postura de abstenção de prática de atos predatórios ao ecossistema como também de atuação positiva de atos que assegurem o aproveitamento racional e adequado do solo rural e a utilização racional dos recursos naturais disponíveis.

Ademais, a prática da grilagem apenas forja mais mazelas sociais, considerando-se ainda outras questões na região envolvendo a evolução demográfica, a qualidade de vida e o desmatamento na Amazônia.³⁴

O respeito às diferenças dos grupos sociais, em especial dos povos indígenas/autóctones, que habitam há tempos imemoriais a região e que são prejudicados pela grilagem de terras, faz inibir a noção de alteridade que deve ser posta de forma contundente, de sorte a ser reconhecida a pluralidade, que faz parte do contexto democrático.³⁵

Assim, se a propriedade é ilegal através da prática da grilagem, o meio ambiente ficará mais ameaçado sob todos os pontos de vista.

4.5 O estado do Amazonas como um grande palco de grilagem

³³ ALVARENGA, Octávio Mello. **Política e desenvolvimento agroambiental: comentários a nova lei de reforma agrária (Lei n.º 8.629, de 25 de fevereiro de 1993)**. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 131.

³⁴ SAWYER, D. Evolução demográfica, qualidade de vida e desmatamento na Amazônia. In: Brasil. Ministério do Meio Ambiente. **Causas e dinâmica do desmatamento na Amazônia**. Brasília: MMA, 2001, p. 436.

³⁵ JELIN, Elisabeth. Cidadania e alteridade: o reconhecimento da pluralidade. In: **Revista do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional**, n.º. 24, 1996, pp. 15-25.

A grilagem de terras, derivada da expressão “grilar, fazer títulos falsos de terra”³⁶, constitui-se num fenômeno que se verifica com frequência no estado do Amazonas e que repercute intensamente de modo negativo na sociedade. Ora, se vivemos numa democracia, que é idealmente o governo do poder visível, ou o governo cujos atos se desenvolvem em público, sob o controle da sociedade,³⁷ esta então deve participar ativamente da reforma agrária, leia-se, da proteção do patrimônio público.

Nos últimos 15 anos, em apenas um terço do estado foram cancelados cerca de 48.478.357,558 hectares, consoante Relatório da Corregedoria do Estado do Amazonas, conforme Relatório Final das Correções Extraordinárias nos Registros de Terras no estado do Amazonas.³⁸

Diante da ostensiva atividade de grileiros no Amazonas foram baixados provimentos no âmbito da Corregedoria-Geral de Justiça do Amazonas, cancelando os registros de imóveis rurais identificados como vinculados a títulos inexistentes, ou nulos, de pleno direito, nas Comarcas de Lábrea (8.007.098,000 ha), Borba (1.391.134,200 ha), Canutama (10.343.351,330 ha), Manicoré (682.657,520 ha), Beruri (355.286,127 ha), Tapauá (7.799.644,130 ha), Carauari (646.136,720 ha), Humaitá (51.735,940 ha), Novo Aripuanã (10.405.081,868 ha), Boca do Acre (2.921.591,546 ha), Eirunepé (4.445.004,283 ha), Envira (156.499,000 ha), Ipixuna (9.999,980 ha) e Pauini (1.263.136,914 ha), perfazendo um total de 48.478.357,558 hectares de terras que foram devolvidos ao patrimônio fundiário federal no estado do Amazonas.

Também é importante consignar que as irregularidades registrais detectadas se deram, basicamente, sob três formas distintas.

A primeira, presumidamente, através de conluio com o registrador da Comarca onde se localizava o imóvel; o interessado fazia o registro de determinado imóvel rural, com base em simples declaração de posse, já que não dispunha de título legítimo de propriedade do imóvel levado a registro, comprovado através de cadeia dominial regular, iniciada com um título originário outorgado pela pessoa jurídica de direito público interno titular do domínio das terras devolutas onde o mesmo estivesse situado.

A segunda, muito embora existindo título originário legítimo de propriedade, através de simulações e artifícios fraudulentos; a área original do imóvel rural ia sendo significativamente

³⁶ HOUAISS, A. **Dicionário Eletrônico da Língua Portuguesa**. São Paulo: Ed. Objetiva, 2005.

³⁷ BOBBIO, Norberto. **As ideologias e o poder em crise**. 4.ed. Brasília: Ed. UnB, 1999, p. 208.

³⁸ Vide publicação da Corregedoria Geral do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas.

ampliada, e, por descaso, ingenuidade ou má-fé do oficial registrador, novos registros eram feitos, aparecendo o imóvel com uma área cada vez maior se comparada com a do registro anterior e, muito especialmente, em relação à área indicada no título originário de propriedade.

A terceira via se materializava através da parte interessada, que, de posse de planta de situação de determinado imóvel rural, por ela própria elaborada, requeria ao registrador a retificação da área do imóvel, e, com esse artifício, a propriedade tinha a sua área excessivamente ampliada se comparada com a indicada no registro anterior.

É de extrema importância ressaltar que alguns registros de imóveis rurais, em várias comarcas do interior do estado do Amazonas, foram feitos, nas décadas de 1960/70, com arrimo em decisões proferidas em ações de usucapião e ações demarcatórias que tramitaram como se fossem relativas a terras particulares, mas que incidiam sobre terras públicas integrantes do patrimônio fundiário da União federal, com a agravante de que não foram observados os procedimentos legais previstos para a ação de usucapião e demarcação de terras particulares, como a intimação dos confinantes, dos representantes das fazendas públicas (federal, estadual e municipal) e do Ministério Público. Algumas dessas sentenças foram anuladas, à época, pelo extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR), acolhendo recurso voluntário da União federal; estranhamente, essas decisões do TFR não foram cumpridas, com o efetivo cancelamento do registro imobiliário das comarcas de origem desses imóveis.

Verifica-se que, em algumas das glebas rurais que tiveram seus registros imobiliários cancelados, os *pseudoproprietários* mantêm atividades extrativas e posse direta, pelo menos em parte da área total irregularmente registrada, inclusive como cadastramento da posse para fins de lançamento do Imposto Territorial Rural (ITR), de competência da União federal; porém tal circunstância fática, por si só, não tem o efeito de conferir o *status* de proprietário a tais posseiros.

Insta salientar que a ação inibidora da prática de grilagem no estado do Amazonas fora provocada pela Procuradoria Federal Especializada junto ao INCRA no Estado do Amazonas, à época, e, uma vez identificadas essas irregularidades, a corregedoria amazonense apenas deu cumprimento às referidas decisões da superior instância.

Infelizmente, na prática, constatamos que, embora houvesse toda a gama de precedentes de prática de grilagem no estado do Amazonas, em alguns casos o procedimento adotado pelo Conselho da Magistratura do Estado do Amazonas tem sido realizado contrário à lei e, curiosamente, contra atos anteriores chancelados pela própria Corregedoria Geral do Tribunal de

Justiça do Amazonas, dando guarida a casos de grilagem de terras públicas federais, o que mereceu uma rigorosa interferência do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), no âmbito de sua competência constitucional, de sorte a repor a normalidade jurídica no estado.

O fato é que o referido Conselho da Magistratura estadual estava reativando matrículas e registros, através de recursos administrativos intentados por pessoas que se diziam “proprietárias” de imóveis grilados e cancelados anteriormente pela própria Corregedoria Geral do TJ/AM através de provimentos³⁹ retrocitados, oriundos de um trabalho de combate à prática da grilagem, encetada pela Procuradoria Federal Especializada junto ao INCRA no Estado do Amazonas.

Ora, o artigo 1º da Lei N.º 6.739, de 5 de dezembro de 1979, diz textualmente que:

A requerimento de pessoa jurídica de direito público ao corregedor-geral da justiça, são declarados inexistentes e cancelados a matrícula e o registro de imóvel rural vinculado a título nulo de pleno direito, ou feitos em desacordo com os artigos 221 e segs. da Lei n.º 6.015, de 31 de dezembro de 1973, alterada pela Lei n.º 6.216, de 30 de junho de 1975.

Diga-se, regra até então insuficiente para proteger o patrimônio da União, considerando a grande incidência de grilagem na região amazônica. Observa-se que, pela lei supra, era competência da Corregedoria de Justiça Estadual apreciar a matéria no âmbito administrativo, mas na prática constatou-se que tal competência legal não bastava em si mesma, haja vista a grilagem contumaz.

4.6 A necessidade de mudança da lei federal para combater a prática da grilagem

Portanto, em virtude do grande volume de grilagem na região e com o desiderato de obstar tal prática ilícita, fora editada a Lei Federal n.º 10.267, de 28 de agosto de 2001, que, dentre outras inovações, dispôs em seu artigo 4º que a referida Lei n.º 6.739, de 5 de dezembro de 1979, passa a vigorar acrescida dos artigos 8º A, 8º B e 8º C.⁴⁰

³⁹ No relatório constante do pedido de providências, processo n.º 239, tendo como requerente a Procuradoria Federal Especializada junto ao INCRA no Estado do Amazonas – Procuradoria-Geral Federal – Advocacia-Geral da União e como requerido, o da Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas tendo como relator o eminente Conselheiro Paulo Schmidt, reza o seguinte: “(...) 2. Sustenta que o caso em exame foi objeto de investigação pela CPI de Terras Públicas na Amazônia, atestando cópia em anexo aos autos. Ainda assim, teria o Conselho do Tribunal de Justiça do Amazonas concedido, em sede administrativa, decisões anulando os Provimentos 13/2001, 14/2001 e 17/2001 da Corregedoria-Geral de Justiça do mesmo Tribunal, que cancela os registros e as matrículas irregulares referentes aos seguintes imóveis rurais: (...)”.

⁴⁰ “Art. 8º A. A União, o Estado, o Distrito Federal ou o Município prejudicado poderá promover, via administrativa, a retificação da matrícula, do registro ou da averbação feita em desacordo com o art. 225 da Lei n.º 6.015, de 31 de dezembro de 1973, quando a alteração da área ou dos limites do imóvel importar em transferência de terras públicas.

Assim, contrariando a lei federal supra, o Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, através de seu Conselho da Magistratura estadual, prolatou, em procedimento administrativo, decisão para emissão do Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (CCIR). Ora, a citada Lei Federal n.º 10.267/2001, que disciplina o procedimento correto para o questionamento da matéria, *i.e.*, aquele que tiver cancelado a sua matrícula é obrigado, pela lei nova, a propor o procedimento na Justiça Federal ou, sendo ato de autarquia federal, deve, então, questioná-lo na Justiça Federal, órgão judicial constitucionalmente competente para apreciar a demanda.

A decisão em contrário do referido Conselho da Magistratura estadual infringiu, ainda, a Constituição Federal, que, no artigo 109, inciso I, estabelece a competência da Justiça Federal para apreciar as causas cuja interessada seja a União ou suas autarquias. Concluímos ressaltando que, diante da gravidade dos fatos que contrariam as leis n.º 6.739, de 5 de dezembro de 1979, e n.º 10.267, de 28 de agosto de 2001, além do artigo 109, inciso I, da Lei Maior, e demais normas de regência, profliga-se o comportamento do Conselho da Magistratura estadual, no presente caso, conduta esta atacada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), com o fito de que tais fatos e procedimentos lamentáveis consistentes ao crime de grilagem de terras públicas não mais se

§ 1º O Oficial do Registro de Imóveis, no prazo de cinco dias úteis, contado da prenotação do requerimento, procederá à retificação requerida e dela dará ciência ao proprietário, nos cinco dias seguintes à retificação.

§ 2º Recusando-se a efetuar a retificação requerida, o Oficial Registrador suscitará dúvida, obedecidos os procedimentos estabelecidos em lei.

§ 3º Nos processos de interesse da União e de suas autarquias e fundações, a apelação de que trata o art. 202 da Lei n.º 6.015, de 31 de dezembro de 1973, será julgada pelo Tribunal Regional Federal respectivo.

§ 4º A apelação referida no § 3º poderá ser interposta, também, pelo Ministério Público da União.

Art. 8º B. Verificado que terras públicas foram objeto de apropriação indevida por quaisquer meios, inclusive decisões judiciais, a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Município prejudicado, bem como seus respectivos órgãos ou entidades competentes, poderão, à vista de prova da nulidade identificada, requerer o cancelamento da matrícula e do registro na forma prevista nesta Lei, caso não aplicável o procedimento estabelecido no art. 8º A.

§ 1º Nos casos de interesse da União e de suas autarquias e fundações, o requerimento será dirigido ao Juiz Federal da Seção Judiciária competente, ao qual incumbirão os atos e procedimentos cometidos ao Corregedor Geral de Justiça.

§ 2º Caso o Corregedor Geral de Justiça ou o Juiz Federal não considere suficientes os elementos apresentados com o requerimento, poderá, antes de exarar a decisão, promover as notificações previstas nos parágrafos do art. 1º desta Lei, observados os procedimentos neles estabelecidos, dos quais dará ciência ao requerente e ao Ministério Público competente.

§ 3º Caberá apelação da decisão proferida:

I – pelo Corregedor Geral, ao Tribunal de Justiça;

II – pelo Juiz Federal, ao respectivo Tribunal Regional Federal.

§ 4º Não se aplica o disposto no art. 254 da Lei n.º 6.015, de 31 de dezembro de 1973, a títulos que tiverem matrícula ou registro cancelados na forma deste artigo.

Art. 8º C. É de oito anos, contados do trânsito em julgado da decisão, o prazo para ajuizamento de ação rescisória relativa a processos que digam respeito a transferência de terras públicas rurais.” (grifo nosso)

repitam, tendo um caráter inclusive inibidor, para que os que tenham o desiderato de fazê-lo não mais sequer cogitem em tal prática deplorável sob todos os pontos de vista.

A grilagem de terras públicas como fenômeno deve ser analisada à luz da interdisciplinaridade, haja vista que tal prática ilícita fomenta mais mazelas sociais, considerando-se ainda outras questões especialmente afetas ao meio ambiente, bem como as relativas aos grupos sociais que habitam há tempos a região amazônica, especialmente no estado do Amazonas, e que são prejudicados pela grilagem de terras, fazendo inibir a noção de alteridade que deve ser posta de forma contundente de sorte a ser reconhecida a pluralidade.

Desse modo, se a propriedade é ilegal através da prática da grilagem, o meio ambiente e o direito dos povos autóctones ficarão mais ameaçados sob todos os pontos de vista, prejudicando mais ainda os verdadeiros beneficiários de terras públicas no estado do Amazonas.

4.7 Ação da PGF junto ao CNJ

A Procuradoria Federal Especializada junto ao INCRA no Estado do Amazonas, órgão de execução da Procuradoria-Geral Federal, vinculada à Advocacia-Geral da União, acionou o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) para conhecimento e providências de alçada⁴¹, dos documentos concernentes à decisão de recurso em processo administrativo do Conselho da Magistratura estadual, onde se constatara que o Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas teria dado guarida a notórios casos de grilagem de terras públicas federais no estado do Amazonas.

Salienta-se que o presente caso foi objeto, inclusive, de investigação da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) de Terras Públicas na Amazônia.

Desse modo, o pedido de providências da Procuradoria Federal Especializada para o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) surtiu o efeito desejado em decisão unânime, no sentido de recompor a normalidade jurídica e combater efetivamente a prática da grilagem de terras públicas federais. Contudo, e muito embora haja uma gama de precedentes de prática de grilagem no Amazonas, diante do que o Estado brasileiro tomou várias iniciativas para proteger o patrimônio público, o Conselho Nacional Justiça concluiu que a decisão administrativa adotada pelo Conselho

⁴¹ A propósito, vide o pedido de providências no CNJ, **processo n.º 239**, tendo como requerente a Procuradoria Federal Especializada junto ao INCRA no Estado do Amazonas – Procuradoria-Geral Federal – Advocacia-Geral da União e como requerido o Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, tendo como relator o eminente Conselheiro Paulo Schmidt.

da Magistratura do Estado do Amazonas ignorou essa realidade e os mecanismos legais criados exatamente para corrigir as ilegalidades e evitar novas fraudes. Em outras palavras, desafiou a Constituição, a lei e uma decisão judicial.

4.8 Estaria o Judiciário despreparado na questão indígena? Há uma especialização para o enfrentamento das questões indígenas, agrárias e ambientais?

O ano de 2015 foi marcado por uma série de ataques aos direitos indígenas. Na Câmara, setores conservadores, liderados pela bancada ruralista, aprovaram projetos polêmicos, como a Proposta de Emenda Constitucional (PEC) 215, que retira do Executivo a exclusividade de demarcar terras indígenas, e uma CPI para investigar a atuação da FUNAI e do INCRA.

O governo federal, por sua vez, paralisou as demarcações de terras indígenas e, como consequência, assistiu ao acirramento de conflitos entre índios e fazendeiros no Mato Grosso do Sul. Enquanto isso, no Judiciário se fortalece o controverso conceito jurídico do “marco temporal”, que barra o reconhecimento de terras indígenas não ocupadas por índios até a promulgação da Constituição.

Para a subprocuradora-geral da República, Déborah Duprat, este cenário seria ainda mais sombrio se não fosse a organização dos povos indígenas. Para Duprat, o País vive uma situação que é reflexo dos “traços de colonialismo” ainda presentes. Responsável por coordenar a 6ª Câmara do Ministério Público Federal (MPF), responsável por questões envolvendo populações indígenas e comunidades tradicionais, Duprat critica o “imobilismo” do governo federal na demarcação de terras, crê que a PEC 215 não tem chances de se tornar lei e propõe uma nova interpretação do “marco temporal” pelo Supremo, salientando que há muito pouca reflexão e interlocução do Poder Judiciário com os movimentos indígenas e com áreas do conhecimento como a antropologia e a história, por exemplo. Ou seja, carece de um conhecimento interdisciplinar, como o aqui propugnado.

4.9 Do caráter interdisciplinar

Assim, o direito pode ser colocado como uma ciência que tem por objetivo final buscar a harmonia da convivência em sociedade, mas que obrigatoriamente tem que dialogar com outros

ramos do conhecimento como a história, a antropologia e a sociologia, pois afiguram-se como indissociáveis.

Desse modo, podemos apreender que tais perspectivas devem ser elucubradas sob o ângulo científico, de sorte a explicitar e explicar como funciona a questão sob o ponto de vista teórico e interdisciplinar.

4.10 Da necessidade de criação no Brasil da Justiça Indígena, Agrária e Ambiental

A nosso juízo, um instrumento de efetivação dos direitos indígenas/autóctones no Brasil seria a criação de uma Justiça especializada Indígena, Agrária e Ambiental. Essas disciplinas estão ligadas de modo estreito. E pudemos constatar essa assertiva ministrando na Universidade essas três áreas do conhecimento jurídico, que, como dissemos, formam uma tríade indissociável por sua natureza e características peculiares.

Também refutamos o argumento contrário, de que no Brasil a criação de uma nova Justiça especializada, aos moldes da Justiça do Trabalho, seria muito dispendiosa, com envolvimento de muitos recursos públicos. Entendemos que não procede essa alegação diante dos benefícios para a sociedade brasileira, que padece de graves conflitos dessa natureza, e que bastaria atacar mais os atos de corrupção neste país que haveria, sim, recursos suficientes para a criação da Justiça Indígena, Agrária e Ambiental no Brasil.

Do mesmo modo, repelimos o argumento de que apenas a criação de varas especializadas conseguiria resolver a problemática indígena, agrária e ambiental, pois ainda que os juízes de primeiro grau fossem especializados, o que na maioria das vezes não ocorre, quando o processo fosse encaminhado para o tribunal de segundo grau, na esfera recursal, cairia num colegiado de magistrados sem a especialização nessas disciplinas, especialização esta que deveria haver desde o ingresso na magistratura, como se faz na Justiça do Trabalho.

Assim como já houve no Brasil o precedente de tentativa de criação de apenas uma Justiça Agrária, entendemos que haveria mais possibilidades de criação de uma Justiça Indígena, Agrária e Ambiental especializada em atuar nesses conflitos, com juízes que, ao ingressar via concurso público de provas e títulos, deveriam ser especialistas nos estudos dessas áreas do conhecimento, além do que tais disciplinas deveriam ser obrigatórias e com peso maior, assim como já acontece com a Justiça do Trabalho.

Já houve tentativa infrutífera de se criar uma Justiça Agrária no Brasil, e antes da redação definitiva da Constituição Federal de 1988 duas Comissões manifestaram-se sobre o tema, quais sejam: Comissão Afonso Arinos e Comissão de Sistematização, presididas por Afonso Arinos e tendo como relator Bernardo Cabral. No ano de 1989, o então Ministro da Justiça Oscar Dias Corrêa instituiu por portaria a Comissão especial para apresentar propostas para a criação da Justiça Agrária, resultando na elaboração de um anteprojeto de lei que caiu no esquecimento. Posteriormente, houve a Proposta de Emenda Constitucional de 1995, sob o número 47, reformada ao ser submetida à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania. Originariamente de autoria do Senador Romero Jucá e mais trinta e quatro subscritores, tinha como ementa a instituição da Justiça Agrária. Mas essa proposta não vingou por resistências de outros setores, especialmente os ligados ao agronegócio.

Temos a convicção de que tal proposta poderia ser renovada e potencializada pelos atores sociais envolvidos para, através de outra PEC, buscar a alteração dos artigos 92, 105, 108, 109 e 128 da Constituição Federal de 1998, com a inclusão, dentre os órgãos do Poder Judiciário, dos Tribunais e Juízes Indígenas, Agrários e Ambientais. Dentre as competências do Superior Tribunal de Justiça, excetuar-se-iam o processo e o julgamento dos órgãos da Justiça Indígena, Agrária e Ambiental nos casos de mandado de injunção, albergando na competência dos Tribunais Regionais Federais o processo e julgamento, originariamente, dos juízes federais da área de sua jurisdição, incluídos os da Justiça Indígena, Agrária e Ambiental, nos crimes comuns e de responsabilidade, com a exclusão do processo e julgamento das causas sujeitas à Justiça Indígena, Agrária e Ambiental, inclusive os crimes políticos e infrações penais. E, por derradeiro, incluir o Ministério Público Indígena, Agrário e Ambiental na instituição do Ministério Público da União, assim como ocorre com o Ministério Público do Trabalho (MPT).

E mais, assim como se pretendeu na PEC da criação da Justiça Agrária, e que não deu certo, propugnamos por uma nova PEC, que no Título da Organização dos Poderes, no Capítulo do Poder Judiciário, incluiria a Seção V, com os artigos 111-A, 112-A, 113-A e 114-A, renumerando-se a atual e as demais do referido capítulo. A nova Seção V seria intitulada Dos Tribunais e Juízes Indígenas, Agrários e Ambientais; seriam órgãos da Justiça Indígena, Agrária e Ambiental o Tribunal Superior Indígena, Agrário e Ambiental (TSIAA), os Tribunais Regionais Indígenas, Agrários e Ambientais (TRIAA), e os Juízes Indígenas, Agrários e Ambientais. O Tribunal Superior Indígena, Agrário e Ambiental (TSIAA) compor-se-ia de, no mínimo, quinze ministros,

escolhidos de forma similar à do Tribunal Superior do Trabalho (TST) e Superior Tribunal Militar (STM), também nomeados pelo Presidente da República com rigoroso preenchimento de requisitos objetivos.

Só assim espera-se concretamente o caminho para a construção de uma sociedade realmente democrática, multiétnica, pluricultural e justa e que propicie uma efetividade dos direitos dos povos indígenas/autóctones no Brasil.

4.11 A importância para os povos autóctones/indígenas do novo constitucionalismo latino-americano como resultado

Nitidamente de cunho liberal em seu início, o constitucionalismo objetivava, primordialmente, a proteção do cidadão e a garantia dos direitos essenciais. Ao reverso, a sociedade impingiu uma ruptura de paradigma, qual seja, a democracia como ideário fora vinculada, isto é, adstrita ao constitucionalismo. Contudo, mesmo com a existência de normas dispendo acerca dos direitos sociais e limitação do poder estatal, obstaculizou a sua infringência, de sorte que se propôs a introdução de fundamentos valorativos em sede constitucional. A partir de então, surge o denominado neoconstitucionalismo, com o desiderato de trazer para dentro do arcabouço jurídico os conteúdos axiológicos, princípios e ideais de justiça. Daí emerge o novo constitucionalismo latino-americano como um movimento social, jurídico-político voltado à ressignificação do exercício do poder constituinte, da legitimidade, da participação popular e do próprio conceito de Estado, ou seja, o Estado plurinacional, que reconhece a pluralidade social e jurídica, assimilando os direitos dos diversos grupos sociais. Resgata conceitos como legitimidade e participação popular, instituindo as reivindicações das parcelas historicamente excluídas do processo decisório, notadamente a população indígena/autóctone. Como exemplo o artigo 8º da Constituição Boliviana de 2009, em que se consagra como princípio ético-moral o “Sumak kamaña” ou o “Sumak kawsay” – “viver bem” em quéchua, língua nativa dos índios/autóctones, dispõe:

Art. 8º El Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma kamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivimaraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble). (BOLÍVIA, 2009).

O novo constitucionalismo incorporou o Estado plurinacional na Bolívia e Equador, valendo salientar que Santos (2007, p. 59) afirma que “o conceito de plurinacionalidade, do qual derivam a interculturalidade e pós-colonialidade, está presente em vários países, como Canadá, Suíça e Bélgica”. São dois conceitos de nação, quais sejam: o primeiro, de natureza liberal, em que há identificação entre nação e Estado, como uma coisa só; o segundo conceito, reconhecido pelos índios/autóctones e ligado à autodeterminação. O conceito de plurinacionalidade reformula o do Estado moderno, haja vista que o Estado plurinacional é composto de conceitos de nação dentro do mesmo Estado (SANTOS, 2007, p. 55).

A Constituição da Bolívia de 2009 trata do direito indígena/autóctone em 80 dos 411 artigos, especialmente os seguintes direitos, a saber: a) cotas para parlamentares que sejam oriundos dos povos indígenas; b) garantia de propriedade exclusiva da terra; c) recursos hídricos e florestais pelas comunidades indígenas; d) equivalência entre a justiça indígena e a justiça comum. Ou seja, tais mudanças corroboram as premissas do novo constitucionalismo, quais sejam: pluralidade, inclusão, participação efetiva e maior legitimidade da Constituição e da ordem jurídica, e reconhecimento dos povos autóctones, recompondo o passivo histórico desfavorável. A propósito, conforme Magalhães (2010, p. 208):

a grande revolução do Estado Plurinacional é o fato que este Estado constitucional, democrático participativo e dialógico pode finalmente romper com as bases teóricas e sociais do Estado nacional constitucional e democrático representativo (pouco democrático e nada representativo dos grupos não uniformizados), uniformizador de valores e logo radicalmente excludente.

Desse modo, o Estado plurinacional reconhece a democracia participativa como base da democracia representativa e garante os valores tradicionais dos diversos grupos sociais, étnicos e culturais existentes, especialmente os referentes aos povos indígenas/autóctones.

Ocorre que o caso boliviano possui particularidades bastante acentuadas, pois mais da metade da população daquele país é indígena, potencializando suas lutas e vozes. No Brasil, ao contrário, a população indígena declarada não corresponde sequer a cinco por cento da população total, o que torna mais difícil o reconhecimento de seus direitos, quanto mais a instituição de uma jurisdição indígena, só para dar um exemplo.

Então, seria correto afirmar que os moldes implantados na Bolívia dificilmente seriam aplicados e efetivados no Brasil? Infelizmente acreditamos que sim.

Por isso é imperioso usar outras estratégias para se buscar o reconhecimento dos direitos indígenas já insculpidos e especialmente efetivá-los de maneira plena.

CONCLUSÕES

Na presente tese apresentamos os impactos das institucionalidades, notadamente em vários aspectos. O novo Estatuto dos Povos Indígenas/Autóctones tramita há décadas no Congresso Nacional, sem perspectivas de aprovação. Outra questão de grande relevância diz respeito ao desrespeito aos direitos indígenas e genocídio autóctone.

Em plena pós-modernidade, o Brasil foi denunciado na Organização das Nações Unidas (ONU) por “regressão nos direitos indígenas.”⁴² Tais violações de direitos humanos e territoriais dos povos indígenas no Brasil foram denunciadas durante a 13ª sessão do Fórum Permanente da ONU sobre Questões Indígenas, realizado na sede da Organização em Nova Iorque, EUA. O representante da Articulação dos Povos Indígenas do Brasil⁴³ (APIB) e indígena de Mato Grosso do Sul Lindomar Terena tratou de apontar as iniciativas de setores da sociedade, como a bancada ruralista do Congresso Nacional, para aprovar mudanças nos direitos constitucionais indígenas:

Está em curso no Brasil uma série de articulações e iniciativas que buscam a reduzir, suprimir os direitos dos povos indígenas, reconhecidos pela Constituição Federal Brasileira e reafirmados por tratados internacionais. [...] A modelo desenvolvimentista brasileiro objetiva disponibilizar os territórios indígenas, e de outros segmentos e comunidades tradicionais, para a exploração descontrolada dos bens naturais, a expansão do agronegócio e a implantação de grandes empreendimentos. [...] Para tanto, o Governo brasileiro paralisou o processo constitucional de demarcação de nossos territórios, aumentando gravemente os conflitos territoriais em várias regiões do Brasil.

Ademais, insta evidenciar que os povos autóctones representam um terço da diversidade étnica na América do Sul e têm presença em vários países no mundo inteiro, e denunciaram a situação de violação de direitos humanos e territoriais dos povos indígenas no Brasil, que vem sucessivamente sendo agravada, ao contrário do que o Governo brasileiro noticia em espaços internacionais, vendendo a ideia de uma *pseudo*-harmonia entre os povos indígenas e o Estado nacional. Contudo, a situação dos povos indígenas atualmente, na pós-modernidade, é a mais grave desde a redemocratização do Brasil, diante de inúmeros indígenas assassinados, seja nas iniciativas de suprimir direitos legitimamente conquistados. No Brasil, pode-se afirmar a existência de uma série de articulações e iniciativas que mitigam, suprimindo os direitos dos povos indígenas, até

⁴² CIMI <<https://www.cimi.org.br/2014/05/36074/>>. Acesso em: 21 mar. 2018 às 21:20.

⁴³ A Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB) reúne organizações regionais indígenas e de base do Brasil, atua na defesa dos direitos e da vida de mais de 300 povos, falantes de 270 línguas.

mesmo os reconhecidos pela Constituição Federal Brasileira e ratificados por tratados na comunidade internacional.

Não bastasse, no Congresso Nacional, a denominada bancada ruralista, especialmente os representantes do agronegócio, querem de todas as formas aprovar mudanças nos direitos constitucionais estabelecidos, principalmente, nos artigos 231 e 232 da Constituição Federal, e ainda apresentar propostas de emendas à Constituição, quais sejam, as PECs n.ºs 38 e 215, com o fito de dotar o Senado e o Congresso Nacional, composto em sua maioria por representantes do agronegócio, de competência para demarcar as terras indígenas, usurpando uma prerrogativa constitucional do Poder Executivo.

Apontamos que somente com a criação de uma Justiça Indígena, Agrária e Ambiental poder-se-á enfrentar e atuar intensamente para deslindar os efeitos dos modelo desenvolvimentista brasileiro, que objetiva disponibilizar os territórios indígenas, e de outros segmentos e comunidades tradicionais, para a exploração descontrolada dos bens naturais, a expansão do agronegócio e a implantação de grandes empreendimentos, especialmente os energéticos (hidrelétricas) e de exploração mineral, colocando em estado de vulnerabilidade a sobrevivência e a continuidade física e cultural dos povos indígenas/autóctones e seus direitos duramente conquistados.

Outrossim, ainda presenciamos a dominação de ideias de senso comum, podendo ser traduzidas na difusão de campanha de criminalização, deslegitimação, discriminação e racismo contra os povos indígenas, por meios midiáticos, veiculando informações difundidas de modo distorcido aos fatos reais e projetando inverdades que se compõem da premissa de que os povos e comunidades indígenas/autóctones se constituem de aproveitadores, invasores, subversivos e que prejudicam o desenvolvimento econômico do país.

Ainda na contramão da história, pode-se constatar que o Poder Executivo, por meio do Ministério da Justiça, tem atuado no convencimento das lideranças indígenas/autóctones a negociar seus direitos, ao apresentar modificações no processo de demarcação de territórios estatuídos pelo Decreto n.º 1.775/96, favorecendo os interesses do latifúndio, do agronegócio sobre as terras tradicionais dos povos indígenas/autóctones.

Para tornar mais claro esse cenário desfavorável ao direito dos povos indígenas/autóctones, o processo estabelecido pelo governo para regulamentar a Convenção n.º 169 da OIT no Brasil levou a APIB a se retirar das mesas de negociação, considerando que o governo a inviabilizou ao

publicar a Portaria n.º 303/2012, mitigando e fragilizando a convenção de sorte a viabilizar grandes projetos em terras indígenas/autóctones, como nos casos das hidroelétricas Belo Monte e Tapajós, realizadas sem um processo de consulta, o qual a referida Convenção n.º 169/OIT torna obrigatório e a ser realizado de forma criteriosa.

Ressaltamos como primordial a implementação efetiva de Políticas de Estado sistematizadas de acordo com cada especificidade regional para melhorar a qualidade vida e dos direitos dos povos indígenas/autóctones.

Propugnamos ainda pela aplicação de uma hermenêutica adstrita às premissas dos direitos humanos que devem ser aplicados aos direitos dos povos indígenas/autóctones.

Insistimos na necessidade imperiosa da criação de uma Justiça Indígena, Agrária e Ambiental, para solucionar mais rapidamente os conflitos, nessa tríade de complexas questões indissociáveis por sua natureza, que a sociedade enfrenta.

Noutro viés, pugnamos que o neoconstitucionalismo não acabou nem foi superado, mas no Brasil a crise de efetividade do direito, especialmente como mecanismo a ser viabilizado diante do citado parágrafo único do artigo 4º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, dificulta seu avanço. Nada obstante, funcionou em alguns países latino-americanos, como o reconhecimento pela ordem jurídica de direitos existentes e formas mais efetivas de participação popular e da construção de um Estado que reconheça a pluralidade e peculiaridade de seu povo, como o direito dos povos autóctones. Por via de consequência o novo constitucionalismo latino-americano pugna por uma nova independência e a criação de um Estado mais participativo e efetivamente democrático. Mas, no Brasil, lamentavelmente, o fato de os indígenas/autóctones serem ao mesmo tempo povos e minorias (em número populacional), com baixo percentual da população declarada indígena/autóctone, obstaculiza, em muito, seus pleitos legítimos.

Portanto propusemos apresentar humildemente novas ideias, contudo sem perder a altivez e o ímpeto para a investigação científica que se renova a cada momento. Nosso trabalho não tem a pretensão de estar acabado e não está isento de críticas – aliás, como tem que ser todo trabalho científico de escol, conquanto estarmos em sede de doutoramento. Como dizia Aristóteles, se não se quer ser objeto de críticas, não há que se falar a respeito de nada, escrever nada e, conseqüentemente, o produto será nada. Por isso nos propusemos a apresentar uma tese de doutoramento, para um amplo debate acadêmico, em busca de um constante aprimoramento.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Direitos fundamentais no Estado Constitucional Democrático. Tradução Luís Afonso Heck. **Revista de Direito Administrativo**, n. 217, julho/set. 1999.

_____. **Teoría de los derechos fundamentales**. 2.ed. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008.

ALMEIDA, Maria Regina Celestino de. **Metamorfoses indígenas: identidade e cultura nas aldeias coloniais do Rio de Janeiro**. 2.ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2013.

ALVARENGA, Octávio Mello. **Política e desenvolvimento agroambiental: comentários a nova lei de reforma agrária (Lei n.º 8.629, de 25 de fevereiro de 1993)**. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 131.

ARAÚJO, André Vidal de. **Introdução à Sociologia da Amazônia**. 2.ed. Manaus. Editora Valer, 2003.

ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo: antessemitismo, imperialismo, totalitarismo**. São Paulo: Editora Companhia das Letras, 2012.

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. São Paulo: Martin Claret, 2007.

AQUINO, Santo Tomás de. **O livre-arbítrio**. 1.ed. São Paulo: Edipro, 2015.

AUGÉ, Marc. **Não lugares: introdução a uma antropologia da supermodernidade**. 9.ed. Campinas, SP: Editora Papirus, 2012.

BACHELARD, Gaston. **O materialismo racional**. Rio de Janeiro: Edições 70, 1990.

_____. **A chama de uma vela**. Tradução Glória de Carvalho Lins. Rio de Janeiro: Editora Bertrand Brasil S/A, 1989.

_____. **A formação do espírito científico: contribuição para uma psicanálise do conhecimento**. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996.

BLOOR, David. **Conhecimento e imaginário social**. São Paulo: Editora Unesp, 1997.

BOURDIEU, Pierre. **Os usos sociais da ciência: por uma sociologia clínica do campo científico**. São Paulo: Editora Unesp, 2004.

BANIWA, Gersem. **O índio brasileiro: o que você precisa saber sobre os povos indígenas no Brasil de hoje**. Brasília: LACED/Museu Nacional, 2006.

BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br>>. Brasília: 2017. Acesso em: 1 out. 2017.

_____. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do Direito constitucional no Brasil. **Revista Eletrônica sobre Reforma do Estado (RERE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 9, mar.-maio 2007. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/redae.asp>>. Acesso em: 18 maio 2013.

_____. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2010 p. 365.

BATISMA, Djalma. **O complexo da Amazônia: a análise do processo de desenvolvimento**. 2.ed. Manaus: Editora Valer, 2007.

BATISTELLA, Mateus; MORAN, Emílio F.; ALVES, Diógenes S. (Org.). **Amazônia: natureza e sociedade em transformação**. São Paulo: Edusp, 2008.

BAUMAN, Zygmunt. **Indentidade**. Rio de Janeiro: Editora Zahar, 2005.

BENCHIMOL, Samuel. **Amazônia: formação social e cultural**. 3.ed. Manaus: Editora Valer, 2008.

BOAS, Franz. **A mente do ser humano primitivo**. 2.ed. Petrópolis - RJ: Vozes, 2011.

_____. **Antropologia Cultural**. Rio de Janeiro: Editora Zahar, 2004.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Nova edição. Rio de Janeiro: Elsevier Editora Ltda., 2004.

BOLÍVIA. **Constitución Política del Estado**. 7 de fevereiro de 2009. Disponível em: <<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/bolivia09.html>>. Acesso em 21 jun 2012.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. 8.ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2005a.

_____. **Esboço de autoanálise**. São Paulo: Editora Companhia das Letras, 2005b.

BOURDIEU, Pierre; PASSERON, Jean-Claude. **Os herdeiros, os estudantes e a cultura**. Florianópolis: Editora UFSC, 2014.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. 292 p.

BRASIL. Constituição (1947). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Constituição (1937). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Constituição (1946). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BURGER, J. **Report from the Frontier**. The State of the World's Indigenous Peoples. Londres: Zed Books, 1987, p. 9.

CÂMARA JÚNIOR, Joaquim Mattoso. **Introdução às línguas indígenas brasileiras**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Editora Ao Livro Técnico S.A., 1979.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Protecção do Ambiente e Direito de Propriedade**: crítica de jurisprudência ambiental. Lisboa: Coimbra Editora, 1995.

_____. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1998.

_____. **Estudos sobre direitos fundamentais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

CAPRA, Fritjof. **Ponto de mutação**. São Paulo: Editora Cultrix, 2006.

CARVALHO, José Barbosa de. **Desmatamento, grilagens e conflitos agrários no Amazonas**. Manaus: Editora Valer, 2010.

CASAS, Bartolomé de las. **História de las Indias**. V. II. México-DF: Ed. Fondo de Cultura Econômica, 1951.

_____. **Doctrina**. 4.ed. México-DF: Ed. UNAM, 1992.

_____. **Brevisima Relacion da la Destrucción da las Indias**. 3.ed. Barcelona, Espanha: Ed. Fontamara, 1991.

CLASTRES, Pierre. **A sociedade contra o Estado**. São Paulo: Cosac Naify, 2008.

COMPARATO, Fábio Konder. **Ética**: direito, moral e religião no mundo moderno. São Paulo: Ed. Companhia das Letras, 2006.

CORREA DA SILVA, Marilene. **Metamorfoses da Amazônia**. 2.ed. Manaus: Editora Valer, 2013.

CRUZ, Jocilene Gomes. **Educação indígena**: medida pelas tecnologias de informação e comunicação. 2.ed. Manaus: Editora Valer, 2011.

CUNHA, Manuela Carneiro da (Org.). **Legislação indigenista no século XIX**: uma compilação (1808-1889). São Paulo: Edusp, 1992, pp. 9-11.

DAMATTA, Roberto. **O que faz o Brasil, Brasil?** Rio de Janeiro: Editora Rocco, 1986.

_____. **Relativizando**: uma introdução à Antropologia Social. Rio de Janeiro: Editora Rocco, 2010.

“DECLARAÇÃO UNIVERSAL DA UNESCO SOBRE A DIVERSIDADE CULTURAL”.
UNESCO. 2002. Disponível em:
<<http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001271/127160por.pdf>>. Acesso em 10 out. 2009.

DELEUZE, G.; GUATTARI, F. **Mil platôs**. São Paulo: Editora 34, 2010.

_____. **O que é a filosofia?** 3.ed. São Paulo: Editora 34, 2013.

DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. 2.ed. Revista. São Paulo: Max Limonad, 2001.

FARIA, Pe. Henrique de Moura. **Veredas do Direito**. v. 2, n. 4. Belo Horizonte, p. 9-23, jul.-dez. 2005.

FERRARINI, Sebastião Antônio. **Encontro de civilizações: o Alto Solimões e as origens de Tabatinga**. Manaus: Editora Valer, 2013.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos Humanos Fundamentais**. 14.ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

FERREIRA, Alexandre Rodrigues. **Viagem filosófica: pelas capitânicas do Grão-Pará, Rio Negro, Mato Grosso e Cuiabá**. 2.ed. Manaus: Editora Valer, 2008.

FONSECA, Osório. **Pensando a Amazônia**. Manaus: Editora Valer, 2011.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. Tradução Roberto Cabral de Melo Machado et al. Rio de Janeiro: Nau Editora, 1979.

_____. **Microfísica do poder**. 11.ed. Rio de Janeiro: Graal, 1997.

GEERTZ, Clifford. **Nova luz sobre a antropologia**. Rio de Janeiro: Editora Zahar, 2001.

_____. **A interpretação das culturas**. 1.ed. Rio de Janeiro: LTC, 2014.

GIDDENS, Anthony. **A constituição da sociedade**. 3.ed. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2013.

GOMES, Mércio Pereira. **Antropologia**. São Paulo: Editora Contexto, 2015.

GRAU, Eros Roberto. **O direito posto e o direito pressuposto**. 1.ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 1996.

GUATTARI, Félix. **As três ecologias**. 16.ed. São Paulo: Papyrus, 2005.

HALL, Stuart. **A identidade cultural na pós-modernidade**. Rio de Janeiro: DP&A, 1999.

HARVEY, David et al. **Condição pós-moderna: uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural**. São Paulo: Edições Loyola, 1994.

HABERMAS, Jürgen. **Mudança estrutural da esfera pública**. 1.ed. São Paulo: Editora Unesp, 2014.

_____. **Técnica e ciência como “ideologia”**. 1.ed. São Paulo: Editora Unesp, 2014.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Tradução Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991.

HOLANDA, Sergio Buarque de. **Raízes do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

IANNI, Octavio. **Teorias da globalização**. 9.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.

ISA. Instituto Socioambiental. **Povos Indígenas do Brasil: 2001-2005**. São Paulo: ISA, 2006.

KAYSER, Hartmut-Emanuel. **Os direitos dos povos indígenas do Brasil: desenvolvimento histórico e estágio atual**. Porto Alegre: Editor Sérgio Antônio Fabris, 2010.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes**. Lisboa: Edições 70, 2005.

LABURTHE-TOLRA, Philippe; WARNIER, Jean-Pierre. **Etnologia, Antropologia**. 5.ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 1997.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos Direitos Humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. 5ª reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 2003.

LARAIA, Roque de Barros. O índio e o Estado. In: SANTOS, Silvio Coelho dos et al. (Org.) **Sociedades indígenas e o Direito: uma questão de direitos humanos – Ensaios**. Florianópolis: UFSC/CNPq, 1985.

_____. **Cultura: um conceito antropológico**. Rio de Janeiro: Editora Zahar, 2014.

LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. 7.ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014.

LÉVI-STRAUSS, Claude. **O pensamento selvagem**. 12.ed. Campinas, SP: Editora Papyrus, 2012.

_____. **Antropologia diante dos problemas do mundo moderno**. São Paulo: Editora Companhia das Letras, 2012.

_____. **Tristes trópicos**. São Paulo: Editora Companhia das Letras, 1996.

LIMA, Antônio Carlos de Souza; CARROSO-HOFFMAN, Maria (Org.). **Etnodesenvolvimento e políticas públicas**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 2002.

LITTLE, Paul E. **Territórios sociais e povos tradicionais no Brasil**: por uma Antropologia da Territorialidade. Série Antropologia, 322. Brasília: DAN/UnB, 2002.

LOPES, Maria D'Ávila Lopes et al. **Direito à diferença**. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

LOUREIRO, João de Jesus Paes. **Cultura Amazônica**: uma poética do imaginário. 5.ed. Manaus: Editora Valer, 2015.

MACHADO, Loiva Mara de Oliveira. **Controle social da política de assistência social**: caminhos e descaminhos. Porto Alegre: EdiPUCRS, 2012.

MACHADO, Nilson José. **Educação**: projetos e valores. São Paulo: Editora Escrituras, 2001.

_____. **Epistemologia e didática**: as concepções de conhecimento e inteligência e a prática docente. 5.ed. São Paulo: Editora Cortez, 2002.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. O novo constitucionalismo indi-afro-latino-americano. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, v. 13, n. 26. Belo Horizonte, jul-dez. 2010. p. 83-98.

MARÉS DE SOUZA FILHO, Carlos Frederico. **Bens culturais e sua proteção jurídica**. 3.ed. Curitiba: Juruá Editora, 2005.

_____. **O renascer dos povos indígenas para o Direito**. Paraná: Juruá Editora, 2006.

MARX, Karl. **Manuscritos econômicos-filosóficos**. 2.ed. São Paulo: Martin Claret, 2010.

_____. **Sobre a questão judaica**. 1.ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 2013.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **A ideologia alemã**. São Paulo: Martin Claret, 2010.

MATURANA, Humberto. **Cognição, ciência e vida cotidiana**. 2.ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2014.

MEIRELLES, Wallace. **Políticas públicas e sustentabilidade na Amazônia**. Manaus: Editora Valer, 2012.

MIAILLE, Michel. **Introdução crítica ao Direito**, 3.ed. Lisboa: Editorial Estampa, 2005.

MILHOMENS, Lucas et al. **Amazônia**: mosaico de reflexos interdisciplinares. Manaus: Editora Valer, 2015.

MINAYO, Maria Cecília de Souza. **O desafio do conhecimento**: pesquisas qualitativas em saúde. São Paulo: Editora Hucitec, 2014.

MORAN, Emílio. **A ecologia humana das populações da Amazônia**. Petrópolis, RJ: Vozes, 1990.

MOREIRA, Antônio Flávio; SILVA, Tomaz Tadeu da Silva (Org.). **Currículo, cultura e sociedade**. 6.ed. São Paulo: Cortez Editora, 2002.

MORIN, Edgar. **A cabeça bem-feita**. 19.ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2011.

_____. **A religação dos saberes**. 11.ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2013.

_____. **Ciência com consciência**. 13.ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2010.

_____. **Introdução ao Pensamento Complexo**. 5.ed. Lisboa: Instituto Piaget, 2008.

_____. **Rumo ao Abismo?** Ensaio sobre o destino da humanidade. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2011.

_____. **Método 6: Ética**. Rio Grande do Sul: Editora Sulina, 2005.

NET, Direitos Humanos. **Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos**. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/áfrica/banjul.htm>> Acesso em 15 abr. 2011.

NIEMEYER, Ana Maria de; GODOY, Emília Pietrafesa de. **Além dos Territórios**. Campinas, SP: Editora Mercado de Letras, 1998.

ODUM, E. P. 1988. **Ecologia**. Rio de Janeiro: Editora Guanabara Koogan S.A, 1988.

ORTIZ, Renato. **Cultura brasileira e identidade nacional**. 5.ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 2012.

PARESCHI, Ana C. **Projetismo e Desenvolvimento Sustentável**: o caso dos pequenos projetos. Seminário apresentado no Depto. de Antropologia, UnB. Brasília. 5/11/2003, *mimeo*.

PARIJS, Philippe Van. **O que é uma sociedade justa?** Introdução à prática da filosofia política. São Paulo: Ed. Ática, 1997.

PAULA, José Maria de. **Terras dos Índios** (Boletim n.º 1, Ministério da Agricultura, Serviço de Proteção aos Índios, 1944), pp. 69 e 70.

PEGORARO, Olinto A. **Ética é justiça**. 9.ed. Petrópolis - RJ: Ed. Vozes, 2005.

PERES, Sidnei. **Política da identidade**: associativismo e movimento indígena no rio Negro. Manaus: Editora Valer, 2013.

PHILIPPI Jr., Arlindo; SILVA NETO, Antônio J. **Práticas da interdisciplinaridade em ciência, tecnologia e inovação.** São Paulo: Editora Manole, 2015.

_____. **Práticas da interdisciplinaridade no ensino e pesquisa.** São Paulo: Editora Manole, 2015.

PINTO, Renan Freitas. **Viagem das ideias.** 2.ed. Manaus: Editora Valer, 2008.

POPPER, Karl. **A lógica da pesquisa científica.** 2.ed. São Paulo: Editora Cultrix, 2014.

PORRO, Antônio. **O Povo da Águas:** ensaios de etno-história amazônica. Rio de Janeiro: Vozes, 1996.

PRIGOGINE, Ilya. **As leis do caos.** São Paulo: Editora Unesp, 2002.

_____. **O fim das certezas:** tempo, caos e as leis da natureza. 2.ed. São Paulo: Editora Unesp, 2011.

PRIGOGINE, Ilya; STENGERS, Isabelle. **A nova aliança:** a metamorfose da ciência. Trad. bras. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1984.

RAMOS, Alcida Rita (Org.). **Constituições nacionais e povos indígenas.** Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça.** 2.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

REALE, Giovanni; ANTISERI, Dario. **História da Filosofia:** do Humanismo a Kant. São Paulo: Paulus, 2003-2006. vol. II.

RIBEIRO, Darcy. **O povo brasileiro:** a formação e o sentido do Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

RICOEUR, Paul. **O si-mesmo como outro.** São Paulo: Martins Fontes, 2014.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes da. **Direito de todos.** Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2004.

ROULAND, Norbert (Org.). **Direito das minorias e dos povos autóctones.** Brasília: Editora UnB, 2004.

_____. **Nos confins do direito.** 2.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

RUFINO, Márcia Regina Calderipe Farias et al. **Povos tradicionais:** fronteiras e geopolíticas na América Latina – uma proposta para a Amazônia. Manaus: Editora Valer, 2015.

SACHS, Ignacy. **A terceira margem:** em busca do ecodesenvolvimento. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

SAMPAIO, Patrícia Melo; ERTHAL, Regina de Carvalho (Org.). **Rastros da memória: história e trajetórias das populações indígenas na Amazônia.** Manaus: EDUA, 2006.

SANDEL, Michael J. **Justiça: o que é fazer a coisa certa?** 15.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A crítica da razão indolente contra o desperdício da experiência.** São Paulo: Editora Cortez, 2005.

_____. **Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social.** 1.ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 2007a.

_____. **La reinención del estado y el estado plurinacional.** Santa Cruz de La Sierra: Alianza Interinstitucional CENDA/CEJIS/CEBID, 2007b.

_____. **Um discurso sobre as ciências.** 5.ed. São Paulo: Editora Cortez, 2008.

_____. **O Estado plurinacional.** 2011. Disponível em: <<http://joseluizquadrosmagalhaes.blogspot.com.br/2011/04/302-artigos-o-estado-plurinacional-na.html>>. Acesso em: 11 maio 2013a.

_____. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade.** 14.ed. São Paulo: Editora Cortez, 2013b.

_____. **Se Deus fosse ativista dos Direitos Humanos.** 2.ed. São Paulo: Editora Cortez, 2014.

SANTOS, B. S.; MENESES, M. P. (Org.). **Epistemologias do Sul.** São Paulo: Cortez, 2010.

SANTOS, Luciano Cardenes. **Etnografia Sareré-Mawé.** Manaus: Editora Valer, 2015.

SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização.** 15.ed. Rio de Janeiro: Record, 2008.

SAMPAIO, Patrícia Melo; ERTHAL, Regina de Carvalho. (Org.). **Rastros da Memória: histórias e trajetórias das populações indígenas na Amazônia.** Manaus: Editora da Universidade Federal do Amazonas – EDUA/CNPq, 2006.

SCHERER, Elélise; OLIVEIRA, José Aldemir de. **Amazônia: território, povos tradicionais e ambiente.** Manaus: Editora EDUA, 2009.

SCHMIDT, Lawrence K. **Hermenêutica.** 2.ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2013.

SILVA, Marilene Corrêa da. **O Paiz do Amazonas.** 3.ed. Manaus: Valer Editora, 2012.

STAVENHAGEN, Rodolfo. Los conflictos étnicos y sus repercusiones en la sociedad internacional. **Revista Internacional de Ciencias Sociales – RICS,** 1991: Vol. XLIII, N.º 1.

_____. Los derechos indígenas: algunos problemas conceptuales. **Estudios Sociológicos**, 1992, p. 109-128.

_____. **Los pueblos indígenas y sus derechos**: informes temáticos del relator especial sobre la situación de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas. México: UNESCO, 2008.

STEINEN, Karl von den. **Um século de antropologia no Xingu**. São Paulo: Edusp, 1993.

TASSINARI, Antonella Maria Impetratriz et al. **Educação Indígena**: reflexões sobre noções nativas de infância, aprendizagem e escolarização. Florianópolis: Editora da UFSC, 2012.

WEBER, Max. **Economia e Sociedade (Volume 2)**. 4.ed. Brasília: Editora UnB, 2009.

WEBER, Max. **Economia e Sociedade (Volume 1)**. 4.ed. Brasília: Editora UnB, 2012.

ANEXOS

Constituição Federal

Capítulo VIII

VIII - DOS ÍNDIOS (ARTS. 231 E 232)

Texto do Capítulo

Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

- Decreto nº 1141, 19.5.1994, que dispõe sobre as ações de proteção ambiental, saúde e apoio às atividades produtivas para as comunidades indígenas.
- Lei nº 6001, de 19.12.1973, que dispõe sobre o Estatuto do Índio.
- Decreto nº 564, de 8.6.1992, que aprova o Estatuto da Fundação Nacional do Índio (Funai) e dá outras providências.
- Decreto nº 3156, de 27.8.1999, que dispõe sobre as condições para a prestação de assistência à saúde dos povos indígenas, no âmbito do Sistema Único de Saúde, pelo Ministério da Saúde, altera dispositivos dos Decretos nºs 564, de 8 de junho de 1992, e 1141, de 19 de maio de 1994, e dá outras providências.

§ 1º - São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.

§ 2º - As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes.

§ 3º - O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.

§ 4º - As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.

§ 5º - É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, ad referendum do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco.

§ 6º - São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé.

§ 7º - Não se aplica às terras indígenas o disposto no art. 174, §§ 3º e 4º.

Art. 232. Os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo.



Presidência da República
Casa Civil
Subchefia para Assuntos Jurídicos

DECRETO Nº 5.051, DE 19 DE ABRIL DE 2004.

Promulga a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT sobre Povos Indígenas e Tribais.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, inciso IV, da Constituição,

Considerando que o Congresso Nacional aprovou, por meio do Decreto Legislativo nº 143, de 20 de junho de 2002, o texto da Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT sobre Povos Indígenas e Tribais, adotada em Genebra, em 27 de junho de 1989;

Considerando que o Governo brasileiro depositou o instrumento de ratificação junto ao Diretor Executivo da OIT em 25 de julho de 2002;

Considerando que a Convenção entrou em vigor internacional, em 5 de setembro de 1991, e, para o Brasil, em 25 de julho de 2003, nos termos de seu art. 38;

DECRETA:

Art. 1º A Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT sobre Povos Indígenas e Tribais, adotada em Genebra, em 27 de junho de 1989, apensa por cópia ao presente Decreto, será executada e cumprida tão inteiramente como nela se contém.

Art. 2º São sujeitos à aprovação do Congresso Nacional quaisquer atos que possam resultar em revisão da referida Convenção ou que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional, nos termos do art. 49, inciso I, da Constituição Federal.

Art. 3º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação

Brasília, 19 de abril de 2004; 183º da Independência e 116º da República.

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA
Celso Luiz Nunes Amorim

Este texto não substitui o publicado no D.O.U. de 20.4.2004

CONVENÇÃO Nº 169 DA OIT SOBRE POVOS INDÍGENAS E TRIBAIS

A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho,

Convocada em Genebra pelo Conselho Administrativo da Repartição Internacional do Trabalho e tendo ali se reunido a 7 de junho de 1989, em sua septuagésima sexta sessão;

Observando as normas internacionais enunciadas na Convenção e na Recomendação sobre populações indígenas e tribais, 1957;

Lembrando os termos da Declaração Universal dos Direitos Humanos, do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, do Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos e dos numerosos instrumentos internacionais sobre a prevenção da discriminação;

Considerando que a evolução do direito internacional desde 1957 e as mudanças sobrevindas na situação dos povos indígenas e tribais em todas as regiões do mundo fazem com que seja aconselhável adotar novas normas internacionais nesse assunto, a fim de se eliminar a orientação para a assimilação das normas anteriores;

Reconhecendo as aspirações desses povos a assumir o controle de suas próprias instituições e formas de vida e seu desenvolvimento econômico, e manter e fortalecer suas identidades, línguas e religiões, dentro do âmbito dos Estados onde moram;

Observando que em diversas partes do mundo esses povos não podem gozar dos direitos humanos fundamentais no mesmo grau que o restante da população dos Estados onde moram e que suas leis, valores, costumes e perspectivas têm sofrido erosão freqüentemente;

Lembrando a particular contribuição dos povos indígenas e tribais à diversidade cultural, à harmonia social e ecológica da humanidade e à cooperação e compreensão internacionais;

Observando que as disposições a seguir foram estabelecidas com a colaboração das Nações Unidas, da Organização das Nações Unidas para a Agricultura e a Alimentação, da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura e da Organização Mundial da Saúde, bem como do Instituto Indigenista Interamericano, nos níveis apropriados e nas suas respectivas esferas, e que existe o propósito de continuar essa colaboração a fim de promover e assegurar a aplicação destas disposições;

Após ter decidido adotar diversas propostas sobre a revisão parcial da Convenção sobre populações Indígenas e Tribais, 1957 (n.º 107), o assunto que constitui o quarto item da agenda da sessão, e

Após ter decidido que essas propostas deveriam tomar a forma de uma Convenção Internacional que revise a Convenção Sobre Populações Indígenas e Tribais, 1957, adota, neste vigésimo sétimo dia de junho de mil novecentos e oitenta e nove, a seguinte Convenção, que será denominada Convenção Sobre os Povos Indígenas e Tribais, 1989:

PARTE 1 - POLÍTICA GERAL

Artigo 1º

1. A presente convenção aplica-se:

a) aos povos tribais em países independentes, cujas condições sociais, culturais e econômicas os distingam de outros setores da coletividade nacional, e que estejam regidos, total ou parcialmente, por seus próprios costumes ou tradições ou por legislação especial;

b) aos povos em países independentes, considerados indígenas pelo fato de descenderem de populações que habitavam o país ou uma região geográfica pertencente ao país na época da conquista ou da colonização ou do estabelecimento das atuais fronteiras estatais e que, seja qual for sua situação jurídica, conservam todas as suas próprias instituições sociais, econômicas, culturais e políticas, ou parte delas.

2. A consciência de sua identidade indígena ou tribal deverá ser considerada como critério fundamental para determinar os grupos aos que se aplicam as disposições da presente Convenção.

3. A utilização do termo "povos" na presente Convenção não deverá ser interpretada no sentido de ter implicação alguma no que se refere aos direitos que possam ser conferidos a esse termo no direito internacional.

Artigo 2º

1. Os governos deverão assumir a responsabilidade de desenvolver, com a participação dos povos interessados, uma ação coordenada e sistemática com vistas a proteger os direitos desses povos e a garantir o respeito pela sua integridade.

2. Essa ação deverá incluir medidas:

a) que assegurem aos membros desses povos o gozo, em condições de igualdade, dos direitos e oportunidades que a legislação nacional outorga aos demais membros da população;

b) que promovam a plena efetividade dos direitos sociais, econômicos e culturais desses povos, respeitando a sua identidade social e cultural, os seus costumes e tradições, e as suas instituições;

c) que ajudem os membros dos povos interessados a eliminar as diferenças sócio - econômicas que possam existir entre os membros indígenas e os demais membros da comunidade nacional, de maneira compatível com suas aspirações e formas de vida.

Artigo 3º

1. Os povos indígenas e tribais deverão gozar plenamente dos direitos humanos e liberdades fundamentais, sem obstáculos nem discriminação. As disposições desta Convenção serão aplicadas sem discriminação aos homens e mulheres desses povos.

2. Não deverá ser empregada nenhuma forma de força ou de coerção que viole os direitos humanos e as liberdades fundamentais dos povos interessados, inclusive os direitos contidos na presente Convenção.

Artigo 4º

1. Deverão ser adotadas as medidas especiais que sejam necessárias para salvaguardar as pessoas, as instituições, os bens, as culturas e o meio ambiente dos povos interessados.

2. Tais medidas especiais não deverão ser contrárias aos desejos expressos livremente pelos povos interessados.

3. O gozo sem discriminação dos direitos gerais da cidadania não deverá sofrer nenhuma deterioração como consequência dessas medidas especiais.

Artigo 5º

Ao se aplicar as disposições da presente Convenção:

a) deverão ser reconhecidos e protegidos os valores e práticas sociais, culturais religiosos e espirituais próprios dos povos mencionados e dever-se-á levar na devida consideração a natureza dos problemas que lhes sejam apresentados, tanto coletiva como individualmente;

b) deverá ser respeitada a integridade dos valores, práticas e instituições desses povos;

c) deverão ser adotadas, com a participação e cooperação dos povos interessados, medidas voltadas a aliviar as dificuldades que esses povos experimentam ao enfrentarem novas condições de vida e de trabalho.

Artigo 6º

1. Ao aplicar as disposições da presente Convenção, os governos deverão:

a) consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente;

b) estabelecer os meios através dos quais os povos interessados possam participar livremente, pelo menos na mesma medida que outros setores da população e em todos os níveis, na adoção de decisões em instituições efetivas ou organismos administrativos e de outra natureza responsáveis pelas políticas e programas que lhes sejam concernentes;

c) estabelecer os meios para o pleno desenvolvimento das instituições e iniciativas dos povos e, nos casos apropriados, fornecer os recursos necessários para esse fim.

2. As consultas realizadas na aplicação desta Convenção deverão ser efetuadas com boa fé e de maneira apropriada às circunstâncias, com o objetivo de se chegar a um acordo e conseguir o consentimento acerca das medidas propostas.

Artigo 7º

1. Os povos interessados deverão ter o direito de escolher suas, próprias prioridades no que diz respeito ao processo de desenvolvimento, na medida em que ele afete as suas vidas, crenças, instituições e bem-estar espiritual, bem como as terras que ocupam ou utilizam de alguma forma, e de controlar, na medida do possível, o seu próprio desenvolvimento econômico, social e cultural. Além disso, esses povos deverão participar da formulação, aplicação e avaliação dos planos e programas de desenvolvimento nacional e regional suscetíveis de afetá-los diretamente.

2. A melhoria das condições de vida e de trabalho e do nível de saúde e educação dos povos interessados, com a sua participação e cooperação, deverá ser prioritária nos planos de desenvolvimento econômico global das regiões onde eles moram. Os projetos especiais de desenvolvimento para essas regiões também deverão ser elaborados de forma a promoverem essa melhoria.

3. Os governos deverão zelar para que, sempre que for possível, sejam efetuados estudos junto aos povos interessados com o objetivo de se avaliar a incidência social, espiritual e cultural e sobre o meio ambiente que as atividades de desenvolvimento, previstas, possam ter sobre esses povos. Os resultados desses estudos deverão ser considerados como critérios fundamentais para a execução das atividades mencionadas.

4. Os governos deverão adotar medidas em cooperação com os povos interessados para proteger e preservar o meio ambiente dos territórios que eles habitam.

Artigo 8º

1. Ao aplicar a legislação nacional aos povos interessados deverão ser levados na devida consideração seus costumes ou seu direito consuetudinário.

2. Esses povos deverão ter o direito de conservar seus costumes e instituições próprias, desde que eles não sejam incompatíveis com os direitos fundamentais definidos pelo sistema jurídico nacional nem com os direitos humanos internacionalmente reconhecidos. Sempre que for necessário, deverão ser estabelecidos procedimentos para se solucionar os conflitos que possam surgir na aplicação deste princípio.

3. A aplicação dos parágrafos 1 e 2 deste Artigo não deverá impedir que os membros desses povos exerçam os direitos reconhecidos para todos os cidadãos do país e assumam as obrigações correspondentes.

Artigo 9º

1. Na medida em que isso for compatível com o sistema jurídico nacional e com os direitos humanos internacionalmente reconhecidos, deverão ser respeitados os métodos aos quais os povos interessados recorrem tradicionalmente para a repressão dos delitos cometidos pelos seus membros.

2. As autoridades e os tribunais solicitados para se pronunciarem sobre questões penais deverão levar em conta os costumes dos povos mencionados a respeito do assunto.

Artigo 10

1. Quando sanções penais sejam impostas pela legislação geral a membros dos povos mencionados, deverão ser levadas em conta as suas características econômicas, sociais e culturais.

2. Dever-se-á dar preferência a tipos de punição outros que o encarceramento.

Artigo 11

A lei deverá proibir a imposição, a membros dos povos interessados, de serviços pessoais obrigatórios de qualquer natureza, remunerados ou não, exceto nos casos previstos pela lei para todos os cidadãos.

Artigo 12

Os povos interessados deverão ter proteção contra a violação de seus direitos, e poder iniciar procedimentos legais, seja pessoalmente, seja mediante os seus organismos representativos, para assegurar o respeito efetivo desses direitos. Deverão ser adotadas medidas para garantir que os membros desses povos possam compreender e se fazer compreender em procedimentos legais, facilitando para eles, se for necessário, intérpretes ou outros meios eficazes.

PARTE II - TERRAS

Artigo 13

1. Ao aplicarem as disposições desta parte da Convenção, os governos deverão respeitar a importância especial que para as culturas e valores espirituais dos povos interessados possui a sua relação com as terras ou territórios, ou com ambos, segundo os casos, que eles ocupam ou utilizam de alguma maneira e, particularmente, os aspectos coletivos dessa relação.

2. A utilização do termo "terras" nos Artigos 15 e 16 deverá incluir o conceito de territórios, o que abrange a totalidade do habitat das regiões que os povos interessados ocupam ou utilizam de alguma outra forma.

Artigo 14

1. Dever-se-á reconhecer aos povos interessados os direitos de propriedade e de posse sobre as terras que tradicionalmente ocupam. Além disso, nos casos apropriados, deverão ser adotadas medidas para salvaguardar o direito dos povos interessados de utilizar terras que não estejam exclusivamente ocupadas por eles, mas às quais, tradicionalmente, tenham tido acesso para suas atividades tradicionais e de subsistência. Nesse particular, deverá ser dada especial atenção à situação dos povos nômades e dos agricultores itinerantes.

2. Os governos deverão adotar as medidas que sejam necessárias para determinar as terras que os povos interessados ocupam tradicionalmente e garantir a proteção efetiva dos seus direitos de propriedade e posse.

3. Deverão ser instituídos procedimentos adequados no âmbito do sistema jurídico nacional para solucionar as reivindicações de terras formuladas pelos povos interessados.

Artigo 15

1. Os direitos dos povos interessados aos recursos naturais existentes nas suas terras deverão ser especialmente protegidos. Esses direitos abrangem o direito desses povos a participarem da utilização, administração e conservação dos recursos mencionados.

2. Em caso de pertencer ao Estado a propriedade dos minérios ou dos recursos do subsolo, ou de ter direitos sobre outros recursos, existentes nas terras, os governos deverão estabelecer ou manter procedimentos com vistas a consultar os povos interessados, a fim de se determinar se os interesses desses povos seriam prejudicados, e em que medida, antes de se empreender ou autorizar qualquer programa de prospecção ou exploração dos recursos existentes nas suas terras. Os povos interessados deverão participar sempre que for possível dos benefícios que essas atividades produzam, e receber indenização equitativa por qualquer dano que possam sofrer como resultado dessas atividades.

Artigo 16

1. Com reserva do disposto nos parágrafos a seguir do presente Artigo, os povos interessados não deverão ser transladados das terras que ocupam.

2. Quando, excepcionalmente, o traslado e o reassentamento desses povos sejam considerados necessários, só poderão ser efetuados com o consentimento dos mesmos, concedido livremente e com pleno conhecimento de

causa. Quando não for possível obter o seu consentimento, o traslado e o reassentamento só poderão ser realizados após a conclusão de procedimentos adequados estabelecidos pela legislação nacional, inclusive enquetes públicas, quando for apropriado, nas quais os povos interessados tenham a possibilidade de estar efetivamente representados.

3. Sempre que for possível, esses povos deverão ter o direito de voltar a suas terras tradicionais assim que deixarem de existir as causas que motivaram seu traslado e reassentamento.

4. Quando o retorno não for possível, conforme for determinado por acordo ou, na ausência de tais acordos, mediante procedimento adequado, esses povos deverão receber, em todos os casos em que for possível, terras cuja qualidade e cujo estatuto jurídico sejam pelo menos iguais aqueles das terras que ocupavam anteriormente, e que lhes permitam cobrir suas necessidades e garantir seu desenvolvimento futuro. Quando os povos interessados preferirem receber indenização em dinheiro ou em bens, essa indenização deverá ser concedida com as garantias apropriadas.

5. Deverão ser indenizadas plenamente as pessoas transladadas e reassentadas por qualquer perda ou dano que tenham sofrido como consequência do seu deslocamento.

Artigo 17

1. Deverão ser respeitadas as modalidades de transmissão dos direitos sobre a terra entre os membros dos povos interessados estabelecidas por esses povos.

2. Os povos interessados deverão ser consultados sempre que for considerada sua capacidade para alienarem suas terras ou transmitirem de outra forma os seus direitos sobre essas terras para fora de sua comunidade.

3. Dever-se-á impedir que pessoas alheias a esses povos possam se aproveitar dos costumes dos mesmos ou do desconhecimento das leis por parte dos seus membros para se arrogarem a propriedade, a posse ou o uso das terras a eles pertencentes.

Artigo 18

A lei deverá prever sanções apropriadas contra toda intrusão não autorizada nas terras dos povos interessados ou contra todo uso não autorizado das mesmas por pessoas alheias a eles, e os governos deverão adotar medidas para impedir tais infrações.

Artigo 19

Os programas agrários nacionais deverão garantir aos povos interessados condições equivalentes às desfrutadas por outros setores da população, para fins de:

a) a alocação de terras para esses povos quando as terras das que dispunham sejam insuficientes para lhes garantir os elementos de uma existência normal ou para enfrentarem o seu possível crescimento numérico;

b) a concessão dos meios necessários para o desenvolvimento das terras que esses povos já possuam.

PARTE III - CONTRATAÇÃO E CONDIÇÕES DE EMPREGO

Artigo 20

1. Os governos deverão adotar, no âmbito da legislação nacional e em cooperação com os povos interessados, medidas especiais para garantir aos trabalhadores pertencentes a esses povos uma proteção eficaz em matéria de contratação e condições de emprego, na medida em que não estejam protegidas eficazmente pela legislação aplicável aos trabalhadores em geral.

2. Os governos deverão fazer o que estiver ao seu alcance para evitar qualquer discriminação entre os trabalhadores pertencentes aos povos interessados e os demais trabalhadores, especialmente quanto a:

a) acesso ao emprego, inclusive aos empregos qualificados e às medidas de promoção e ascensão;

b) remuneração igual por trabalho de igual valor;

c) assistência médica e social, segurança e higiene no trabalho, todos os benefícios da seguridade social e demais benefícios derivados do emprego, bem como a habitação;

d) direito de associação, direito a se dedicar livremente a todas as atividades sindicais para fins lícitos, e direito a celebrar convênios coletivos com empregadores ou com organizações patronais.

3. As medidas adotadas deverão garantir, particularmente, que:

a) os trabalhadores pertencentes aos povos interessados, inclusive os trabalhadores sazonais, eventuais e migrantes empregados na agricultura ou em outras atividades, bem como os empregados por empreiteiros de mão-de-obra, gozem da proteção conferida pela legislação e a prática nacionais a outros trabalhadores dessas categorias nos

mesmos setores, e sejam plenamente informados dos seus direitos de acordo com a legislação trabalhista e dos recursos de que dispõem;

b) os trabalhadores pertencentes a esses povos não estejam submetidos a condições de trabalho perigosas para sua saúde, em particular como consequência de sua exposição a pesticidas ou a outras substâncias tóxicas;

c) os trabalhadores pertencentes a esses povos não sejam submetidos a sistemas de contratação coercitivos, incluindo-se todas as formas de servidão por dívidas;

d) os trabalhadores pertencentes a esses povos gozem da igualdade de oportunidade e de tratamento para homens e mulheres no emprego e de proteção contra o acossamento sexual.

4. Dever-se-á dar especial atenção à criação de serviços adequados de inspeção do trabalho nas regiões donde trabalhadores pertencentes aos povos interessados exerçam atividades assalariadas, a fim de garantir o cumprimento das disposições desta parte da presente Convenção.

INDÚSTRIAS RURAIS

Artigo 21

Os membros dos povos interessados deverão poder dispor de meios de formação profissional pelo menos iguais àqueles dos demais cidadãos.

Artigo 22

1. Deverão ser adotadas medidas para promover a participação voluntária de membros dos povos interessados em programas de formação profissional de aplicação geral.

2. Quando os programas de formação profissional de aplicação geral existentes não atendam as necessidades especiais dos povos interessados, os governos deverão assegurar, com a participação desses povos, que sejam colocados à disposição dos mesmos programas e meios especiais de formação.

3. Esses programas especiais de formação deverão estar baseado no entorno econômico, nas condições sociais e culturais e nas necessidades concretas dos povos interessados. Todo levantamento neste particular deverá ser realizado em cooperação com esses povos, os quais deverão ser consultados sobre a organização e o funcionamento de tais programas. Quando for possível, esses povos deverão assumir progressivamente a responsabilidade pela organização e o funcionamento de tais programas especiais de formação, se assim decidirem.

Artigo 23

1. O artesanato, as indústrias rurais e comunitárias e as atividades tradicionais e relacionadas com a economia de subsistência dos povos interessados, tais como a caça, a pesca com armadilhas e a colheita, deverão ser reconhecidas como fatores importantes da manutenção de sua cultura e da sua autosuficiência e desenvolvimento econômico. Com a participação desses povos, e sempre que for adequado, os governos deverão zelar para que sejam fortalecidas e fomentadas essas atividades.

2. A pedido dos povos interessados, deverá facilitar-se aos mesmos, quando for possível, assistência técnica e financeira apropriada que leve em conta as técnicas tradicionais e as características culturais desses povos e a importância do desenvolvimento sustentado e equitativo.

PARTE V - SEGURIDADE SOCIAL E SAÚDE

Artigo 24

Os regimes de seguridade social deverão ser estendidos progressivamente aos povos interessados e aplicados aos mesmos sem discriminação alguma.

Artigo 25

1. Os governos deverão zelar para que sejam colocados à disposição dos povos interessados serviços de saúde adequados ou proporcionar a esses povos os meios que lhes permitam organizar e prestar tais serviços sob a sua própria responsabilidade e controle, a fim de que possam gozar do nível máximo possível de saúde física e mental.

2. Os serviços de saúde deverão ser organizados, na medida do possível, em nível comunitário. Esses serviços deverão ser planejados e administrados em cooperação com os povos interessados e levar em conta as suas condições econômicas, geográficas, sociais e culturais, bem como os seus métodos de prevenção, práticas curativas e medicamentos tradicionais.

3. O sistema de assistência sanitária deverá dar preferência à formação e ao emprego de pessoal sanitário da comunidade local e se centrar no atendimento primário à saúde, mantendo ao mesmo tempo estreitos vínculos com os demais níveis de assistência sanitária.

4. A prestação desses serviços de saúde deverá ser coordenada com as demais medidas econômicas e culturais que sejam adotadas no país.

PARTE VI - EDUCAÇÃO E MEIOS DE COMUNICAÇÃO

Artigo 26

Deverão ser adotadas medidas para garantir aos membros dos povos interessados a possibilidade de adquirirem educação em todos os níveis, pelo menos em condições de igualdade com o restante da comunidade nacional.

Artigo 27

1. Os programas e os serviços de educação destinados aos povos interessados deverão ser desenvolvidos e aplicados em cooperação com eles a fim de responder às suas necessidades particulares, e deverão abranger a sua história, seus conhecimentos e técnicas, seus sistemas de valores e todas suas demais aspirações sociais, econômicas e culturais.

2. A autoridade competente deverá assegurar a formação de membros destes povos e a sua participação na formulação e execução de programas de educação, com vistas a transferir progressivamente para esses povos a responsabilidade de realização desses programas, quando for adequado.

3. Além disso, os governos deverão reconhecer o direito desses povos de criarem suas próprias instituições e meios de educação, desde que tais instituições satisfaçam as normas mínimas estabelecidas pela autoridade competente em consulta com esses povos. Deverão ser facilitados para eles recursos apropriados para essa finalidade.

Artigo 28

1. Sempre que for viável, dever-se-á ensinar às crianças dos povos interessados a ler e escrever na sua própria língua indígena ou na língua mais comumente falada no grupo a que pertençam. Quando isso não for viável, as autoridades competentes deverão efetuar consultas com esses povos com vistas a se adotar medidas que permitam atingir esse objetivo.

2. Deverão ser adotadas medidas adequadas para assegurar que esses povos tenham a oportunidade de chegarem a dominar a língua nacional ou uma das línguas oficiais do país.

3. Deverão ser adotadas disposições para se preservar as línguas indígenas dos povos interessados e promover o desenvolvimento e prática das mesmas.

Artigo 29

Um objetivo da educação das crianças dos povos interessados deverá ser o de lhes ministrar conhecimentos gerais e aptidões que lhes permitam participar plenamente e em condições de igualdade na vida de sua própria comunidade e na da comunidade nacional.

Artigo 30

1. Os governos deverão adotar medidas de acordo com as tradições e culturas dos povos interessados, a fim de lhes dar a conhecer seus direitos e obrigações especialmente no referente ao trabalho e às possibilidades econômicas, às questões de educação e saúde, aos serviços sociais e aos direitos derivados da presente Convenção.

2. Para esse fim, dever-se-á recorrer, se for necessário, a traduções escritas e à utilização dos meios de comunicação de massa nas línguas desses povos.

Artigo 31

Deverão ser adotadas medidas de caráter educativo em todos os setores da comunidade nacional, e especialmente naqueles que estejam em contato mais direto com os povos interessados, com o objetivo de se eliminar os preconceitos que poderiam ter com relação a esses povos. Para esse fim, deverão ser realizados esforços para assegurar que os livros de História e demais materiais didáticos ofereçam uma descrição equitativa, exata e instrutiva das sociedades e culturas dos povos interessados.

PARTE VII - CONTATOS E COOPERAÇÃO ATRAVÉS DAS FRONTEIRAS

Artigo 32

Os governos deverão adotar medidas apropriadas, inclusive mediante acordos internacionais, para facilitar os contatos e a cooperação entre povos indígenas e tribais através das fronteiras, inclusive as atividades nas áreas econômica, social, cultural, espiritual e do meio ambiente.

PARTE VIII - ADMINISTRAÇÃO

Artigo 33

1. A autoridade governamental responsável pelas questões que a presente Convenção abrange deverá se assegurar de que existem instituições ou outros mecanismos apropriados para administrar os programas que afetam os povos interessados, e de que tais instituições ou mecanismos dispõem dos meios necessários para o pleno desempenho de suas funções.

2. Tais programas deverão incluir:

a) o planejamento, coordenação, execução e avaliação, em cooperação com os povos interessados, das medidas previstas na presente Convenção;

b) a proposta de medidas legislativas e de outra natureza às autoridades competentes e o controle da aplicação das medidas adotadas em cooperação com os povos interessados.

PARTE IX - DISPOSIÇÕES GERAIS

Artigo 34

A natureza e o alcance das medidas que sejam adotadas para por em efeito a presente Convenção deverão ser determinadas com flexibilidade, levando em conta as condições próprias de cada país.

Artigo 35

A aplicação das disposições da presente Convenção não deverá prejudicar os direitos e as vantagens garantidos aos povos interessados em virtude de outras convenções e recomendações, instrumentos internacionais, tratados, ou leis, laudos, costumes ou acordos nacionais.

PARTE X - DISPOSIÇÕES FINAIS

Artigo 36

Esta Convenção revisa a Convenção Sobre Populações Indígenas e Tribais, 1957.

Artigo 37

As ratificações formais da presente Convenção serão transmitidas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registradas.

Artigo 38

1. A presente Convenção somente vinculará os Membros da Organização Internacional do Trabalho cujas ratificações tenham sido registradas pelo Diretor-Geral.

2. Esta Convenção entrará em vigor doze meses após o registro das ratificações de dois Membros por parte do Diretor-Geral.

3. Posteriormente, esta Convenção entrará em vigor, para cada Membro, doze meses após o registro da sua ratificação.

Artigo 39

1. Todo Membro que tenha ratificado a presente Convenção poderá denunciá-la após a expiração de um período de dez anos contados da entrada em vigor mediante ato comunicado ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registrado. A denúncia só surtirá efeito um ano após o registro.

2. Todo Membro que tenha ratificado a presente Convenção e não fizer uso da faculdade de denúncia prevista pelo parágrafo precedente dentro do prazo de um ano após a expiração do período de dez anos previsto pelo presente Artigo, ficará obrigado por um novo período de dez anos e, posteriormente, poderá denunciar a presente Convenção ao expirar cada período de dez anos, nas condições previstas no presente Artigo.

Artigo 40

1. O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho notificará a todos os Membros da Organização Internacional do Trabalho o registro de todas as ratificações, declarações e denúncias que lhe sejam comunicadas pelos Membros da Organização.

2. Ao notificar aos Membros da Organização o registro da segunda ratificação que lhe tenha sido comunicada, o Diretor-Geral chamará atenção dos Membros da Organização para a data de entrada em vigor da presente Convenção.

Artigo 41

O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho comunicará ao Secretário - Geral das Nações Unidas, para fins de registro, conforme o Artigo 102 da Carta das Nações Unidas, as informações completas referentes a quaisquer ratificações, declarações e atos de denúncia que tenha registrado de acordo com os Artigos anteriores.

Artigo 42

Sempre que julgar necessário, o Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho deverá apresentar à Conferência Geral um relatório sobre a aplicação da presente Convenção e decidirá sobre a oportunidade de inscrever na agenda da Conferência a questão de sua revisão total ou parcial.

Artigo 43

1. Se a Conferência adotar uma nova Convenção que revise total ou parcialmente a presente Convenção, e a menos que a nova Convenção disponha contrariamente:

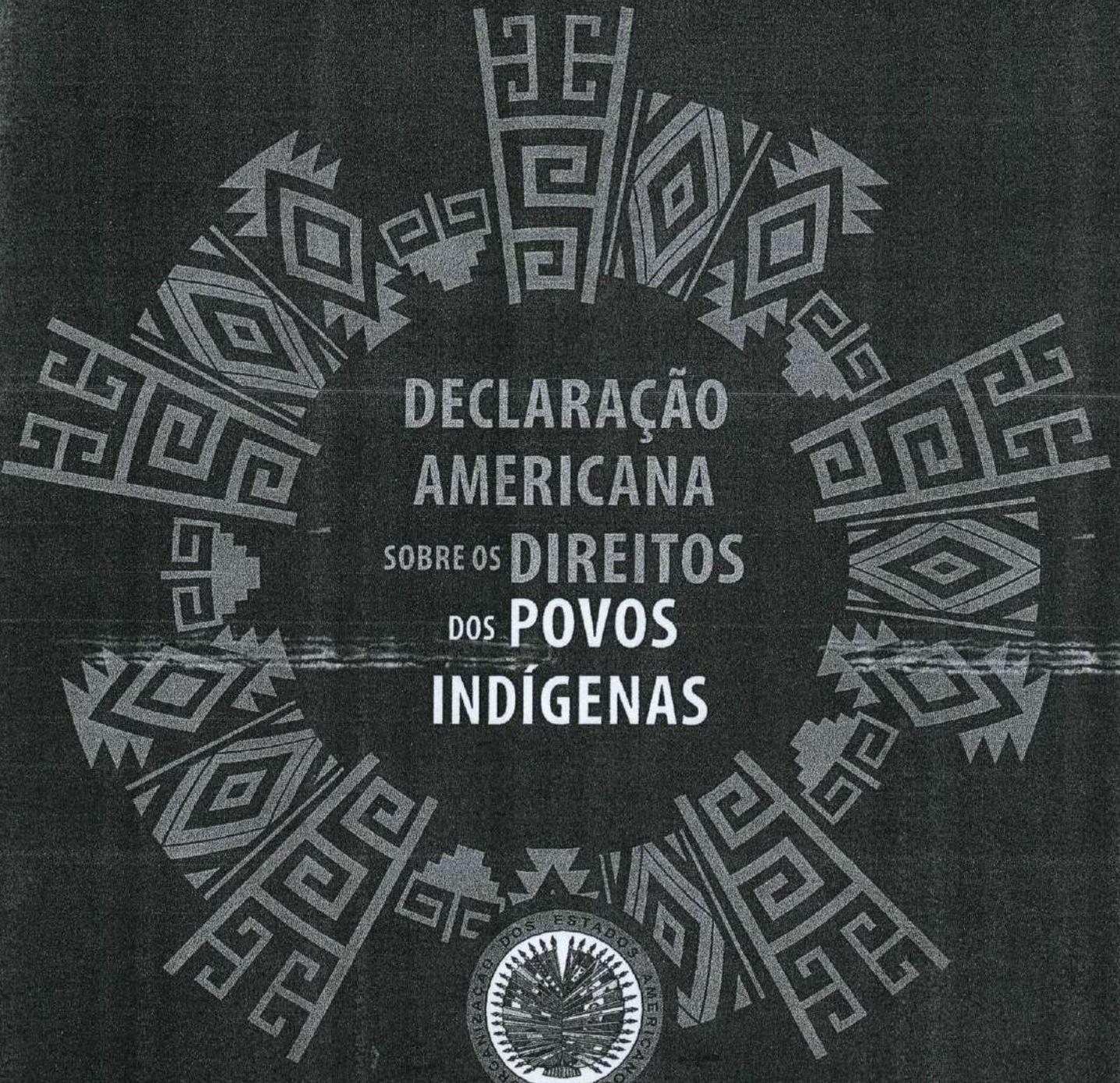
a) a ratificação, por um Membro, da nova Convenção revista implicará de pleno direito, não obstante o disposto pelo Artigo 39, supra, a denúncia imediata da presente Convenção, desde que a nova Convenção revista tenha entrado em vigor;

b) a partir da entrada em vigor da Convenção revista, a presente Convenção deixará de estar aberta à ratificação dos Membros.

2. A presente Convenção continuará em vigor, em qualquer caso em sua forma e teor atuais, para os Membros que a tiverem ratificado e que não ratificarem a Convenção revista.

Artigo 44

As versões inglesa e francesa do texto da presente Convenção são igualmente autênticas.



**DECLARAÇÃO
AMERICANA
SOBRE OS DIREITOS
DOS POVOS
INDÍGENAS**



OEA

Mais direitos para mais pessoas

OAS Cataloging-in-Publication Data

Organization of American States. General Assembly. Regular Session. (46th : 2016 : Santo Domingo, Dominican Republic)

Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas : AG/RES.2888 (XLVI-O/16) : (Aprovada na terceira sessão plenária, realizada em 15 de junho de 2016).

p. ; cm. (OAS. Documentos oficiais ; OEA/Ser.P) ; (OAS. Documentos oficiais ; OEA/Ser.D)

ISBN 978-0-8270-6712-7

1. American Declaration on the Rights of Indigenous Peoples (2016). 2. Indigenous peoples--Civil rights--America. 3. Indigenous peoples--Legal status, laws, etc.--America.

I. Organization of American States. Secretariat for Access to Rights and Equity. Department of Social Inclusion. II. Title. III. Series.

OEA/Ser.P AG/RES.2888 (XLVI-O/16)

OEA/Ser.D/XXVI.19

AG/RES. 2888 (XLVI-O/16)

DECLARAÇÃO AMERICANA SOBRE OS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS

(Aprovada na terceira sessão plenária,
realizada em 15 de junho de 2016)

A ASSEMBLEIA GERAL,

RECORDANDO o conteúdo da resolução AG/RES. 2867 (XLIV-O/14), “Projeto de Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas”, bem como de todas as resoluções anteriores relacionadas a esse tema;

RECORDANDO TAMBÉM a “Declaração sobre os Direitos dos Povos Indígenas nas Américas” [AG/DEC. 79 (XLIV-O/14)], que reafirma como prioridade da Organização dos Estados Americanos avançar na promoção e na proteção efetiva dos direitos dos povos indígenas das Américas;

RECONHECENDO o valioso apoio ao processo no âmbito do Grupo de Trabalho Encarregado de Elaborar um Projeto de Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, por parte dos Estados membros, Estados Observadores e órgãos, organismos e entidades da Organização dos Estados Americanos;

RECONHECENDO TAMBÉM a importante participação dos povos indígenas das Américas no processo de elaboração desta Declaração; e

LEVANDO EM CONTA a significativa contribuição dos povos indígenas das Américas para a humanidade,

RESOLVE:

Aprovar a seguinte Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas:^{1/2/}

- 1 Os Estados Unidos continuam comprometidos em abordar as questões urgentes de preocupação dos povos indígenas nas Américas, incluindo o combate à discriminação contra os povos e indivíduos (...) - Continúa na página 47
- 2 O Canadá reitera seu compromisso com um relacionamento renovado com seus povos indígenas, baseado no reconhecimento de direitos, respeito, cooperação e parceria. O país está (...) - Continúa na página 49

DECLARAÇÃO AMERICANA SOBRE OS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS

PREÂMBULO

Os Estados membros da Organização dos Estados Americanos (doravante os “Estados”),

RECONHECENDO:

Que os direitos dos povos indígenas constituem um aspecto fundamental e de importância histórica para o presente e o futuro das Américas;

A importante presença de povos indígenas nas Américas e sua imensa contribuição para o desenvolvimento, a pluralidade e a diversidade cultural de nossas sociedades, e reiterando nosso compromisso com seu bem-estar econômico e social, bem como a obrigação de respeitar seus direitos e sua identidade cultural; e

A importância da existência dos povos e das culturas indígenas das Américas para a humanidade;

REAFIRMANDO que os povos indígenas são sociedades originárias, diversas e com identidade própria, que fazem parte integrante das Américas;

PREOCUPADOS com o fato de que os povos indígenas sofreram injustiças históricas como resultado, entre outros aspectos, da colonização e de terem sido despojados de suas terras, territórios e recursos, o que os impediu de exercer, em especial, seu direito ao desenvolvimento, de acordo com suas próprias necessidades e interesses;

RECONHECENDO a urgente necessidade de respeitar e promover os direitos intrínsecos dos povos indígenas que decorrem de suas estruturas políticas, econômicas e sociais, e de suas culturas, de suas tradições espirituais, de sua história e de sua filosofia, especialmente os direitos a suas terras, territórios e recursos;

RECONHECENDO TAMBÉM que o respeito aos conhecimentos, às culturas e às práticas tradicionais indígenas contribui para o desenvolvimento sustentável e equitativo e para a ordenação adequada do meio ambiente;

TENDO PRESENTES os avanços obtidos no âmbito internacional no reconhecimento dos direitos dos povos indígenas, em especial a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho e a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas;

TENDO PRESENTE TAMBÉM o progresso nacional constitucional, legislativo e jurisprudencial alcançado nas Américas na garantia, promoção e proteção dos direitos dos povos indígenas, bem como a vontade política dos Estados de continuar avançando no reconhecimento dos direitos dos povos indígenas das Américas;

RECORDANDO os compromissos assumidos pelos Estados membros para garantir, promover e proteger os direitos e instituições dos povos indígenas, inclusive os assumidos na Terceira e na Quarta Cúpula das Américas;

RECORDANDO TAMBÉM a universalidade, a indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos reconhecidos pelo direito internacional;

CONVENCIDOS de que o reconhecimento dos direitos dos povos indígenas na presente Declaração promoverá relações harmoniosas e de cooperação entre os Estados e os povos indígenas, baseadas nos princípios da justiça, da democracia, do respeito aos direitos humanos, da não discriminação e da boa-fé;

CONSIDERANDO a importância de se eliminar todas as formas de discriminação que possam afetar os povos indígenas e levando em conta a responsabilidade dos Estados de combatê-las; e

INCENTIVANDO os Estados a que respeitem e cumpram eficazmente todas as obrigações para com os povos indígenas decorrentes dos instrumentos internacionais, em especial as relativas aos direitos humanos, em consulta e cooperação com os povos interessados,

DECLARAM:

PRIMEIRA SEÇÃO

Povos indígenas. Âmbito de aplicação e alcance

▼ Artigo I

1. A Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas aplica-se aos povos indígenas das Américas.
2. A autoidentificação como povo indígena será um critério fundamental para determinar a quem se aplica a presente Declaração. Os Estados respeitarão o direito a essa autoidentificação como indígena, de forma individual ou coletiva, conforme as práticas e instituições próprias de cada povo indígena.

▼ Artigo II

Os Estados reconhecem e respeitam o caráter pluricultural e multilíngue dos povos indígenas que fazem parte integrante de suas sociedades.

▼ Artigo III

Os povos indígenas têm direito à livre determinação. Em virtude desse direito, definem livremente sua condição política e buscam livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural.

▼ Artigo IV

Nenhuma disposição da presente Declaração será interpretada no sentido de que se confere a um Estado, povo, grupo ou pessoa direito algum de participar de atividade ou realizar ato contrários à Carta da Organização dos Estados Americanos e à Carta das Nações Unidas, nem se entenderá no sentido de que se autoriza ou promove ação alguma destinada a prejudicar ou depreciar, total ou parcialmente, a integridade territorial ou a unidade política de Estados soberanos e independentes.

SEGUNDA SEÇÃO:

Direitos humanos e direitos coletivos

▼ Artigo V

Plena vigência dos direitos humanos

Os povos e as pessoas indígenas têm direito ao gozo pleno de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais reconhecidos na Carta das Nações Unidas, na Carta da Organização dos Estados Americanos e no Direito Internacional dos Direitos Humanos.

▼ Artigo VI

Direitos coletivos

Os povos indígenas têm os direitos coletivos indispensáveis para sua existência, bem-estar e desenvolvimento integral como povos. Nesse sentido, os Estados reconhecem e respeitam o direito dos povos indígenas à ação coletiva; a seus sistemas ou instituições jurídicos, sociais, políticos e econômicos; às próprias culturas; a professar e praticar suas crenças espirituais; a usar suas próprias línguas e

idiomas; e a suas terras, territórios e recursos. Os Estados promoverão, com a participação plena e efetiva dos povos indígenas, a coexistência harmônica dos direitos e sistemas dos grupos populacionais e culturas.

▼ Artigo VII

Igualdade de gênero

1. As mulheres indígenas têm direito ao reconhecimento, proteção e gozo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais constantes do Direito Internacional, livres de todas as formas de discriminação.
2. Os Estados reconhecem que a violência contra as pessoas e os povos indígenas, especialmente contra as mulheres, impede ou anula o gozo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais.
3. Os Estados adotarão as medidas necessárias, em conjunto com os povos indígenas, para prevenir e erradicar todas as formas de violência e discriminação, em especial contra as mulheres e crianças indígenas.

▼ Artigo VIII

Direito de pertencer a povos indígenas

As pessoas e comunidades indígenas têm o direito de pertencer a um ou a vários povos indígenas, de acordo com a identidade, tradições, costumes e sistemas de pertencimento de cada povo. Do exercício desse direito não pode decorrer discriminação de nenhum tipo.

▼ Artigo IX

Personalidade jurídica

Os Estados reconhecerão plenamente a personalidade jurídica dos povos indígenas, respeitando as formas de organização indígenas e promovendo o exercício pleno dos direitos reconhecidos nesta Declaração.

▼ Artigo X

Repúdio à assimilação

1. Os povos indígenas têm o direito de manter, expressar e desenvolver livremente sua identidade cultural em todos os seus aspectos, livre de toda intenção externa de assimilação.

2. Os Estados não deverão desenvolver, adotar, apoiar ou favorecer política alguma de assimilação dos povos indígenas nem de destruição de suas culturas.

▼ **Artigo XI.**

Proteção contra o genocídio

Os povos indígenas têm o direito de não ser objeto de forma alguma de genocídio ou intenção de extermínio.

▼ **Artigo XII**

Garantias contra o racismo, a discriminação racial, a xenofobia e outras formas conexas de intolerância

Os povos indígenas têm o direito de não ser objeto de racismo, discriminação racial, xenofobia ou outras formas conexas de intolerância. Os Estados adotarão as medidas preventivas e corretivas necessárias para a plena e efetiva proteção desse direito.

TERCEIRA SEÇÃO:

Identidade Cultural

▼ Artigo XIII

Direito à identidade e à integridade cultural

1. Os povos indígenas têm direito a sua própria identidade e integridade cultural e a seu patrimônio cultural, tangível e intangível, inclusive o histórico e ancestral, bem como à proteção, preservação, manutenção e desenvolvimento desse patrimônio cultural para sua continuidade coletiva e a de seus membros, e para transmiti-lo às gerações futuras.
2. Os Estados oferecerão reparação por meio de mecanismos eficazes, que poderão incluir a restituição, estabelecidos juntamente com os povos indígenas, a respeito dos bens culturais, intelectuais, religiosos e espirituais de que tenham sido privados sem seu consentimento livre, prévio e informado, ou em violação de suas leis, tradições e costumes.

3. Os povos indígenas têm direito a que se reconheçam e respeitem todas as suas formas de vida, cosmovisões, espiritualidade, usos e costumes, normas e tradições, formas de organização social, econômica e política, formas de transmissão do conhecimento, instituições, práticas, crenças, valores, indumentária e línguas, reconhecendo sua inter-relação, tal como se dispõe nesta Declaração.

▼ Artigo XIV

Sistemas de conhecimento, linguagem e comunicação

1. Os povos indígenas têm o direito de preservar, usar, desenvolver, revitalizar e transmitir a gerações futuras suas próprias histórias, línguas, tradições orais, filosofias, sistemas de conhecimento, escrita e literatura; e a designar e manter seus próprios nomes para suas comunidades, indivíduos e lugares.
2. Os Estados adotarão medidas adequadas e eficazes para proteger o exercício desse direito com a participação plena e efetiva dos povos indígenas.

3. Os povos indígenas têm direito de promover e desenvolver todos os seus sistemas e meios de comunicação, inclusive seus próprios programas de rádio e televisão, e de ter acesso, em pé de igualdade, a todos os demais meios de comunicação e informação. Os Estados tomarão medidas para promover a transmissão de programas de rádio e televisão em língua indígena, especialmente em regiões de presença indígena. Os Estados apoiarão e promoverão a criação de empresas de rádio e televisão indígenas, bem como outros meios de informação e comunicação.
4. Os Estados, em conjunto com os povos indígenas, envidarão esforços para que esses povos possam compreender e se fazer compreender em suas próprias línguas em processos administrativos, políticos e judiciais, providenciando-lhes, caso seja necessário, intérpretes ou outros meios eficazes.

▼ Artigo XV

Educação

1. Os povos e pessoas indígenas, em especial as crianças indígenas, têm direito a todos os níveis e formas de educação, sem discriminação.
2. Os Estados e os povos indígenas, em concordância com o princípio de igualdade de oportunidades, promoverão a redução das disparidades na educação entre os povos indígenas e não indígenas.
3. Os povos indígenas têm o direito de estabelecer e controlar seus sistemas e instituições docentes que ministrem educação em seus próprios idiomas, em consonância com seus métodos culturais de ensino e aprendizagem.
4. Os Estados, em conjunto com os povos indígenas, adotarão medidas eficazes para que as pessoas indígenas, em especial as crianças, que vivam fora de suas comunidades, possam ter acesso à educação em suas próprias línguas e culturas.

5. Os Estados promoverão relações interculturais harmônicas, assegurando nos sistemas educacionais estatais currículos com conteúdo que reflita a natureza pluricultural e multilíngue de suas sociedades, e que incentivem o respeito e o conhecimento das diversas culturas indígenas. Os Estados, em conjunto com os povos indígenas, incentivarão a educação intercultural que reflita as cosmovisões, histórias, línguas, conhecimentos, valores, culturas, práticas e formas de vida desses povos.
6. Os Estados, em conjunto com os povos indígenas, tomarão as medidas necessárias e eficazes para o exercício e cumprimento desses direitos.

▼ Artigo XVI

Espiritualidade indígena

1. Os povos indígenas têm o direito de exercer livremente sua própria espiritualidade e crenças e, em virtude disso, de praticar, desenvolver, transmitir e ensinar suas tradições, costumes e cerimônias, e a realizá-las tanto em público como privadamente, individual e coletivamente.

2. Nenhum povo ou pessoa será sujeito a pressões ou imposições, ou a qualquer outro tipo de medida coercitiva que afete ou limite seu direito de exercer livremente sua espiritualidade e suas crenças indígenas.
3. Os povos indígenas têm o direito de preservar e proteger seus lugares sagrados e de ter acesso a eles, inclusive seus lugares de sepultamento, a usar e controlar suas relíquias e objetos sagrados e a recuperar seus restos humanos.
4. Os Estados, em conjunto com os povos indígenas, adotarão medidas eficazes para promover o respeito à espiritualidade e às crenças indígenas e proteger a integridade dos símbolos, práticas, cerimônias, expressões e formas espirituais dos povos indígenas, em conformidade com o Direito Internacional.

▼ Artigo XVII

Família indígena

1. A família é o elemento natural e fundamental da sociedade. Os povos indígenas têm o direito de preservar, manter e promover seus próprios sistemas de família. Os Estados reconhecerão, respeitarão e protegerão as diferentes formas indígenas de família, em especial a família extensa, bem como suas formas de união matrimonial, filiação, descendência e nome familiar. Em todos os casos, se reconhecerá e respeitará a igualdade de gênero e geracional.
2. Em assuntos relativos à custódia, adoção, ruptura do vínculo familiar e assuntos similares, o interesse superior da criança será considerado primordial. Na determinação do interesse superior da criança, os tribunais e outras instituições relevantes terão presente o direito de toda criança indígena, em comum com membros de seu povo, de desfrutar de sua própria cultura, de professar e praticar sua própria religião ou de falar sua própria língua e, nesse sentido, será considerado o direito indígena do povo

respectivo e seu ponto de vista, direitos e interesses, inclusive as posições dos indivíduos, da família e da comunidade.

▼ Artigo XVIII

Saúde

1. Os povos indígenas têm o direito, de forma coletiva e individual, de desfrutar do mais alto nível possível de saúde física, mental e espiritual.
2. Os povos indígenas têm direito a seus próprios sistemas e práticas de saúde, bem como ao uso e à proteção das plantas, animais e minerais de interesse vital, e de outros recursos naturais de uso medicinal em suas terras e territórios ancestrais.
3. Os Estados tomarão medidas para prevenir e proibir que os povos e as pessoas indígenas sejam objeto de programas de pesquisa, experimentação biológica ou médica, bem como de esterilização, sem seu consentimento prévio livre e fundamentado. Os povos e as pessoas indígenas também têm o direito, conforme seja o caso, de acesso a seus

próprios dados, prontuários médicos e documentos de pesquisa conduzida por pessoas e instituições públicas ou privadas.

4. Os povos indígenas têm o direito de utilizar, sem discriminação alguma, todas as instituições e serviços de saúde e atendimento médico acessíveis à população em geral. Os Estados, em consulta e coordenação com os povos indígenas, promoverão sistemas ou práticas interculturais nos serviços médicos e sanitários prestados nas comunidades indígenas, inclusive a formação de técnicos e profissionais indígenas de saúde.
5. Os Estados garantirão o exercício efetivo dos direitos constantes deste artigo.

▼ Artigo XIX

Direito à proteção do meio ambiente sadio

1. Os povos indígenas têm direito a viver em harmonia com a natureza e a um meio ambiente sadio, seguro e sustentável, condições essenciais para o pleno gozo do direito à vida, a sua espiritualidade e cosmovisão e ao bem-estar coletivo.

2. Os povos indígenas têm direito a conservar, restaurar e proteger o meio ambiente e ao manejo sustentável de suas terras, territórios e recursos.
3. Os povos indígenas têm direito a proteção contra a introdução, abandono, dispersão, trânsito, uso indiscriminado ou depósito de qualquer material perigoso que possa afetar negativamente as comunidades, terras, territórios e recursos indígenas.
4. Os povos indígenas têm direito à conservação e proteção do meio ambiente e da capacidade produtiva de suas terras ou territórios e recursos. Os Estados deverão estabelecer e executar programas de assistência aos povos indígenas para assegurar essa conservação e proteção, sem discriminação.

QUARTA SEÇÃO:

Direitos de organização e políticos

▼ Artigo XX

Direitos de associação, reunião, liberdade de expressão e pensamento

1. Os povos indígenas têm os direitos de associação, reunião, organização e expressão, e a exercê-los sem interferências e de acordo com, entre outros, sua cosmovisão, seus valores, usos, costumes, tradições ancestrais, crenças, espiritualidade e outras práticas culturais.
2. Os povos indígenas têm direito de se reunir em seus lugares e espaços sagrados e cerimoniais. Para essa finalidade, terão o direito de usá-los e de a eles ter livre acesso.
3. Os povos indígenas, em especial os que estejam divididos por fronteiras internacionais, têm direito a transitar, manter, desenvolver contatos, relações e cooperação direta, inclusive atividades de caráter espiritual, cultural, político, econômico e social, com os membros de seu povo e com outros povos.

4. Os Estados adotarão, em consulta e cooperação com os povos indígenas, medidas efetivas para facilitar o exercício e assegurar a aplicação desses direitos.

▼ Artigo XXI

Direito à autonomia ou à autogovernança

1. Os povos indígenas, no exercício de seu direito à livre determinação, têm direito à autonomia ou ao autogoverno nas questões relacionadas com seus assuntos internos e locais, bem como a dispor de meios para financiar suas funções autônomas.
2. Os povos indígenas têm direito a manter e desenvolver suas próprias instituições indígenas de decisão. Têm também direito de participar da tomada de decisões nas questões que afetam seus direitos. Poderão fazê-lo diretamente ou por meio de seus representantes, de acordo com suas próprias normas, procedimentos e tradições. Têm ainda direito à igualdade de oportunidades de participar plena e efetivamente, como povos, de todas as instituições e foros nacionais, e a eles ter acesso, inclusive os órgãos deliberativos.

▼ Artigo XXII

Direito e jurisdição indígena

1. Os povos indígenas têm direito a promover, desenvolver e manter suas estruturas institucionais e seus próprios costumes, espiritualidade, tradições, procedimentos, práticas e, quando existam, costumes ou sistemas jurídicos, em conformidade com as normas internacionais de direitos humanos.
2. O direito e os sistemas jurídicos indígenas serão reconhecidos e respeitados pela ordem jurídica nacional, regional e internacional.
3. Os assuntos referentes a pessoas indígenas ou a seus direitos ou interesses na jurisdição de cada Estado serão conduzidos de maneira a proporcionar aos indígenas o direito de plena representação com dignidade e igualdade perante a lei. Por conseguinte, têm direito, sem discriminação, à igual proteção e benefício da lei, inclusive ao uso de intérpretes linguísticos e culturais.
4. Os Estados tomarão medidas eficazes, em conjunto com os povos indígenas, para assegurar a implementação deste Artigo.

▼ Artigo XXIII

Participação dos povos indígenas e contribuições dos sistemas legais e de organização indígenas

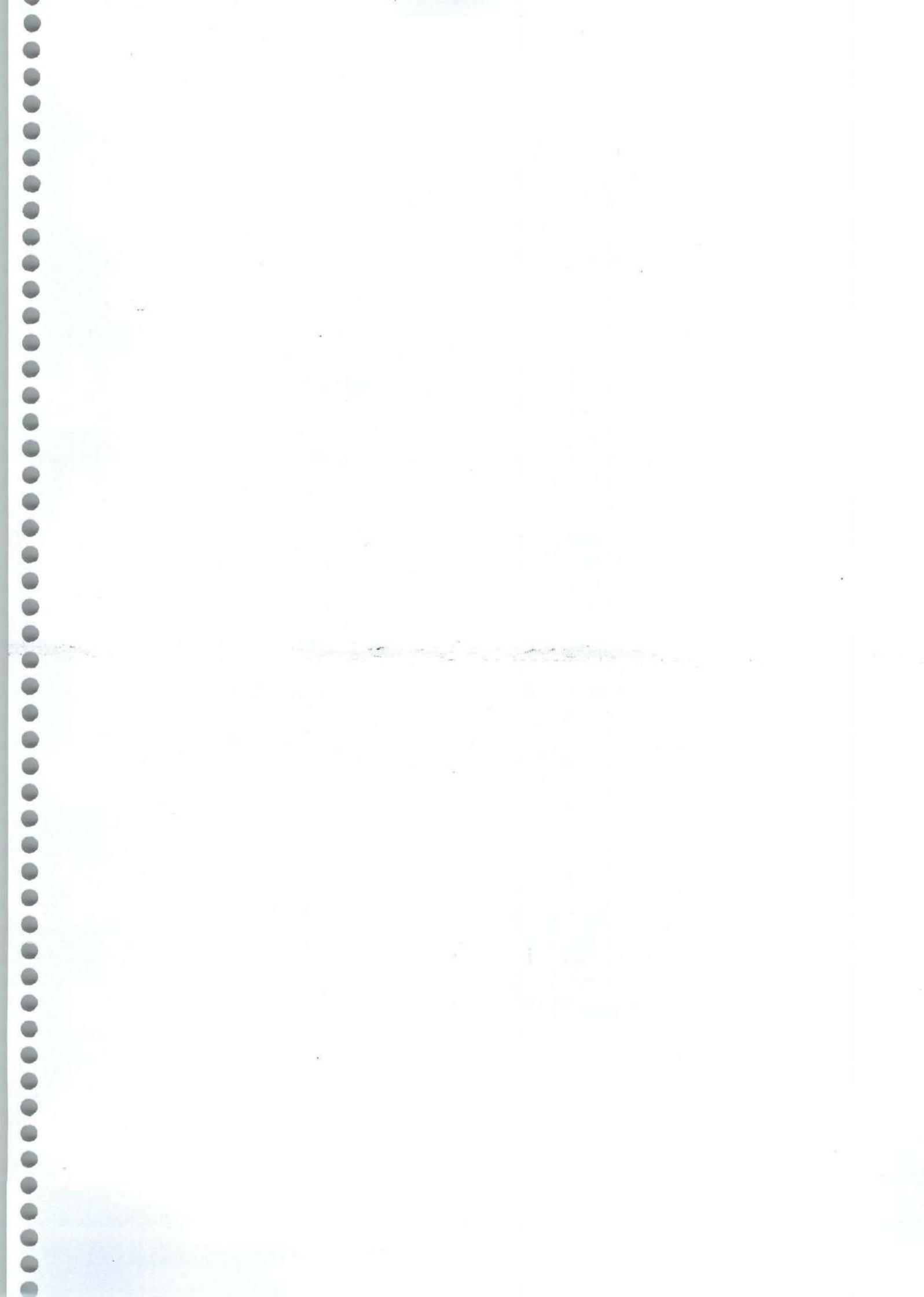
1. Os povos indígenas têm direito à participação plena e efetiva, por meio de representantes por eles eleitos, em conformidade com suas próprias instituições, na tomada de decisões nas questões que afetem seus direitos e que tenham relação com a elaboração e execução de leis, políticas públicas, programas, planos e ações relacionadas com os assuntos indígenas.
2. Os Estados realizarão consultas e cooperarão de boa-fé com os povos indígenas interessados por meio de suas instituições representativas antes de adotar e aplicar medidas legislativas ou administrativas que os afetem, a fim de obter seu consentimento livre, prévio e informado.^{3/}

3 O Estado da Colômbia afasta-se do consenso a respeito do Artigo XXIII, parágrafo 2, da Declaração dos Povos Indígenas da OEA, referente às consultas para obter o consentimento prévio, livre e (...) - Continúa na página 50

▼ Artigo XXIV

Tratados, acordos e outros pactos construtivos

1. Os povos indígenas têm direito ao reconhecimento, observância e aplicação dos tratados, acordos e outros pactos construtivos concertados com os Estados, e seus sucessores, em conformidade com seu verdadeiro espírito e intenção, de boa-fé, e a fazer com que sejam respeitados e acatados pelos Estados. Os Estados dispensarão a devida consideração ao entendimento que os povos indígenas tenham dos tratados, acordos e outros pactos construtivos.
2. Quando as controvérsias não puderem ser resolvidas entre as partes em relação a esses tratados, acordos e outros pactos construtivos, serão submetidas aos órgãos competentes, inclusive os órgãos regionais e internacionais, pelos Estados ou pelos povos indígenas interessados.
3. Nenhuma disposição desta Declaração será interpretada de maneira que prejudique ou suprima os direitos dos povos indígenas que figurem em tratados, acordos e outros pactos construtivos.



QUINTA SEÇÃO

Direitos sociais, econômicos e de propriedade

▼ Artigo XXV

Formas tradicionais de propriedade e sobrevivência cultural. Direito a terras, territórios e recursos

1. Os povos indígenas têm direito a manter e fortalecer sua própria relação espiritual, cultural e material com suas terras, territórios e recursos, e a assumir suas responsabilidades para conservá-los para eles mesmos e para as gerações vindouras.
2. Os povos indígenas têm direito às terras e territórios bem como aos recursos que tradicionalmente tenham ocupado, utilizado ou adquirido, ou de que tenham sido proprietários.
3. Os povos indígenas têm direito à posse, utilização, desenvolvimento e controle das terras, territórios e recursos de que sejam proprietários, em razão da propriedade tradicional ou outro tipo tradicional de ocupação ou utilização, bem como àqueles que tenham adquirido de outra forma.

4. Os Estados assegurarão o reconhecimento e a proteção jurídica dessas terras, territórios e recursos. Esse reconhecimento respeitará devidamente os costumes, as tradições e os sistemas de posse da terra dos povos indígenas de que se trate.
5. Os povos indígenas têm direito ao reconhecimento legal das modalidades e formas diversas e particulares de propriedade, posse ou domínio de suas terras, territórios e recursos, de acordo com o ordenamento jurídico de cada Estado e os instrumentos internacionais pertinentes. Os Estados estabelecerão os regimes especiais apropriados para esse reconhecimento e sua efetiva demarcação ou titulação.

▼ Artigo XXVI

Povos indígenas em isolamento voluntário ou em contato inicial

1. Os povos indígenas em isolamento voluntário ou em contato inicial têm direito a permanecer nessa condição e a viver livremente e de acordo com suas culturas.

2. Os Estados adotarão políticas e medidas adequadas, com o conhecimento e a participação dos povos e das organizações indígenas, para reconhecer, respeitar e proteger as terras, territórios, o meio ambiente e as culturas desses povos, bem como sua vida e integridade individual e coletiva.

▼ Artigo XXVII

Direitos trabalhistas

1. Os povos e as pessoas indígenas têm os direitos e as garantias reconhecidas pela legislação trabalhista nacional e pelo direito trabalhista internacional. Os Estados adotarão todas as medidas especiais para prevenir, punir e reparar a discriminação de que os povos e as pessoas indígenas sejam objeto.
2. Os Estados, em conjunto com os povos indígenas, deverão adotar medidas imediatas e eficazes para eliminar práticas de exploração do trabalho com respeito aos povos indígenas, em especial as crianças, as mulheres e os idosos indígenas.

3. Caso os povos indígenas não estejam protegidos eficazmente pelas leis aplicáveis aos trabalhadores em geral, os Estados, em conjunto com os povos indígenas, tomarão todas as medidas que possam ser necessárias para:
 - a. proteger os trabalhadores e empregados indígenas no que se refere à contratação em condições de emprego justas e igualitárias, tanto nos sistemas de trabalho formais como nos informais;
 - b. estabelecer, aplicar ou melhorar a inspeção do trabalho e a aplicação de normas com especial atenção, entre outros, a regiões, empresas ou atividades laborais de que participem trabalhadores ou empregados indígenas;
 - c. estabelecer, aplicar ou fazer cumprir as leis de maneira que tanto trabalhadoras como trabalhadores indígenas:
 - i. gozem de igualdade de oportunidades e de tratamento em todos os termos, condições e benefícios de emprego, inclusive formação

e capacitação, de acordo com a legislação nacional e o Direito Internacional;

- ii. gozem do direito de associação, do direito de estabelecer organizações sindicais e de participar de atividades sindicais, bem como do direito de negociar de forma coletiva com empregadores, por meio de representantes de sua escolha ou organizações de trabalhadores, inclusive suas autoridades tradicionais;
- iii. não estejam sujeitos a discriminação ou assédio por motivos de, entre outros, raça, sexo, origem ou identidade indígena;
- iv. não estejam sujeitos a sistemas de contratação coercitivos, inclusive a escravidão por dívidas ou qualquer outra forma de trabalho forçado ou obrigatório, caso este acordo trabalhista tenha origem na lei, no costume ou em um pacto individual ou coletivo, caso em que o acordo trabalhista será absolutamente nulo e sem valor;

- v. não sejam forçados a condições de trabalho nocivas para sua saúde e segurança pessoal; e que estejam protegidos de trabalhos que não cumpram as normas de saúde ocupacional e de segurança; e
 - vi. recebam proteção legal plena e efetiva, sem discriminação, quando prestem serviços como trabalhadores sazonais, eventuais ou migrantes, bem como quando sejam contratados por empregadores, de maneira que recebam os benefícios da legislação e da prática nacionais, os quais devem ser compatíveis com o direito e as normas internacionais de direitos humanos para essa categoria de trabalhador.
- d. assegurar que os trabalhadores indígenas e seus empregadores estejam informados sobre os direitos dos trabalhadores indígenas segundo as normas nacionais e o Direito Internacional e as normas indígenas, e sobre os recursos e ações de que disponham para proteger esses direitos.
4. Os Estados adotarão medidas para promover o emprego das pessoas indígenas.

▼ Artigo XXVIII

Proteção do patrimônio cultural e da propriedade intelectual

1. Os povos indígenas têm direito ao pleno reconhecimento e respeito à propriedade, domínio, posse, controle, desenvolvimento e proteção de seu patrimônio cultural material e imaterial, e propriedade intelectual, inclusive sua natureza coletiva, transmitidos por milênios, de geração a geração.
2. A propriedade intelectual coletiva dos povos indígenas compreende, entre outros, os conhecimentos e expressões culturais tradicionais entre os quais se encontram os conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos, aos desenhos e aos procedimentos ancestrais, as manifestações culturais, artísticas, espirituais, tecnológicas e científicas, o patrimônio cultural material e imaterial, bem como os conhecimentos e desenvolvimentos próprios relacionados com a biodiversidade e a utilidade e qualidades das sementes, das plantas medicinais, da flora e da fauna.

3. Os Estados, com a participação plena e efetiva dos povos indígenas, adotarão as medidas necessárias para que os acordos e regimes nacionais ou internacionais disponham o reconhecimento e a proteção adequada do patrimônio cultural e da propriedade intelectual associada a esse patrimônio dos povos indígenas. Para a adoção dessas medidas, serão realizadas consultas destinadas a obter o consentimento livre, prévio e informado dos povos indígenas.

▼ Artigo XXIX

Direito ao desenvolvimento

1. Os povos indígenas têm direito a manter e determinar suas próprias prioridades em relação ao seu desenvolvimento político, econômico, social e cultural, em conformidade com sua própria cosmovisão. Têm também direito à garantia do desfrute de seus próprios meios de subsistência e desenvolvimento e a dedicar-se livremente a todas as suas atividades econômicas.
2. Esse direito inclui a elaboração das políticas, planos, programas e estratégias para o exercício de seu

direito ao desenvolvimento e à implementação de acordo com sua organização política e social, normas e procedimentos, e suas próprias cosmovisões e instituições.

3. Os povos indígenas têm direito a participar ativamente da elaboração e determinação dos programas de desenvolvimento que lhes digam respeito e, na medida do possível, administrar esses programas mediante suas próprias instituições.
4. Os Estados realizarão consultas e cooperarão de boa-fé com os povos indígenas interessados por meio de suas próprias instituições representativas a fim de obter seu consentimento livre e fundamentado antes de aprovar qualquer projeto que afete suas terras ou territórios e outros recursos, especialmente em relação ao desenvolvimento, à utilização ou à exploração de recursos minerais, hídricos ou de outro tipo.⁴

4 O Estado da Colômbia afasta-se do consenso a respeito do Artigo XXIX, parágrafo 4, da Declaração dos Povos Indígenas da OEA, referente às consultas para obter o consentimento prévio, livre e (...) - Continúa na página 51

5. Os povos indígenas têm direito a medidas eficazes para reduzir os impactos adversos ecológicos, econômicos, sociais, culturais ou espirituais decorrentes da execução de projetos de desenvolvimento que afetem seus direitos. Os povos indígenas que tenham sido despojados de seus próprios meios de subsistência e desenvolvimento têm direito à restituição e, quando não seja possível, à indenização justa e equitativa, o que inclui o direito à compensação por qualquer dano que lhes tenha sido causado pela execução de planos, programas ou projetos do Estado, de organismos financeiros internacionais ou de empresas privadas.

▼ Artigo XXX

Direito à paz, à segurança e à proteção

1. Os povos indígenas têm direito à paz e à segurança.
2. Os povos indígenas têm direito ao reconhecimento e ao respeito de suas próprias instituições para a manutenção de sua organização e controle de suas comunidades e povos.

3. Os povos indígenas têm direito à proteção e segurança em situações ou períodos de conflito armado interno ou internacional, em conformidade com o Direito Internacional Humanitário.

4. Os Estados, em cumprimento aos acordos internacionais em que são Partes, em especial o Direito Internacional Humanitário e o Direito Internacional dos Direitos Humanos, inclusive a Quarta Convenção de Genebra, de 1949, relativa à proteção devida às pessoas civis em tempo de guerra, e o Protocolo II de 1977, relativo à proteção das vítimas dos conflitos armados sem caráter internacional, em caso de conflitos armados, tomarão medidas adequadas para proteger os direitos humanos, as instituições, as terras, os territórios e os recursos dos povos indígenas e suas comunidades. Os Estados:

a. Não recrutarão crianças e adolescentes indígenas para servir nas forças armadas em nenhuma circunstância;

- b. Tomarão medidas de reparação efetiva devido a prejuízos ou danos ocasionados por um conflito armado, juntamente com os povos indígenas afetados, e proporcionarão os recursos necessários a essas medidas; e
 - c. Tomarão medidas especiais e efetivas, em colaboração com os povos indígenas, para garantir que as mulheres e crianças indígenas vivam livres de toda forma de violência, especialmente sexual, e garantirão o direito de acesso à justiça, à proteção e à reparação efetiva dos danos causados às vítimas.
5. Não serão realizadas atividades militares nas terras ou nos territórios dos povos indígenas, salvo se justificado por uma razão de interesse público pertinente ou se tiver sido acordado livremente com os povos indígenas interessados ou se estes o tiverem solicitado.⁵

5 O Estado da Colômbia afasta-se a respeito do Artigo XXX, parágrafo 5 da Declaração dos Povos indígenas da OEA, considerando que conforme o mandato constante da Constituição Política da (...) - Continúa na página 53

SEXTA SEÇÃO

Disposições gerais

▼ Artigo XXXI

1. Os Estados garantirão o pleno gozo dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais dos povos indígenas, bem como seu direito de manter sua identidade cultural e espiritual, sua tradição religiosa e sua cosmovisão, seus valores e a proteção de seus lugares sagrados e de culto, além de todos os direitos humanos constantes da presente Declaração.
2. Os Estados promoverão, com a participação plena e efetiva dos povos indígenas, a adoção das medidas legislativas e de outra natureza que sejam necessárias para tornar efetivos os direitos reconhecidos nesta Declaração.

▼ Artigo XXXII

Todos os direitos e liberdades reconhecidos na presente Declaração serão garantidos igualmente às mulheres e aos homens indígenas.

▼ Artigo XXXIII

Os povos e pessoas indígenas têm direito a recursos efetivos e adequados, inclusive os recursos judiciais expeditos, para a reparação de toda violação de seus direitos coletivos e individuais. Os Estados, com a participação plena e efetiva dos povos indígenas, disporão os mecanismos necessários para o exercício desse direito.

▼ Artigo XXXIV

No caso de conflitos e controvérsias com os povos indígenas, os Estados disporão, com a participação plena e efetiva desses povos, mecanismos e procedimentos justos, equitativos e eficazes para sua pronta solução. Para essa finalidade, se dispensará a devida consideração e reconhecimento aos costumes, às tradições, às normas ou aos sistemas jurídicos dos povos indígenas interessados.

▼ Artigo XXXV

Nada nesta Declaração pode ser interpretado no sentido de limitar, restringir ou negar de maneira alguma os direitos humanos, ou no sentido de autorizar ação alguma que não

esteja de acordo com o Direito Internacional dos Direitos Humanos.

▼ Artigo XXXVI

No exercício dos direitos enunciados na presente Declaração, serão respeitados os direitos humanos e as liberdades fundamentais de todos. O exercício dos direitos estabelecidos na presente Declaração estará sujeito exclusivamente às limitações determinadas por lei e em conformidade com as obrigações internacionais em matéria de direitos humanos. Essas limitações não serão discriminatórias e serão somente as estritamente necessárias para garantir o reconhecimento e o respeito devidos aos direitos e às liberdades dos demais e para atender às justas e mais prementes necessidades de uma sociedade democrática.

As disposições enunciadas na presente Declaração serão interpretadas de acordo com os princípios da justiça, da democracia, do respeito aos direitos humanos, da igualdade, da não discriminação, da boa governança e da boa-fé.

▼ Artigo XXXVII

Os povos indígenas têm direito a receber assistência financeira e técnica dos Estados e por meio da cooperação internacional para o gozo dos direitos enunciados nesta Declaração.

▼ Artigo XXXVIII

A Organização dos Estados Americanos, seus órgãos, organismos e entidades tomarão as medidas necessárias para promover o pleno respeito, a proteção e a aplicação das disposições constantes desta Declaração e zelarão por sua eficácia.

▼ Artigo XXXIX

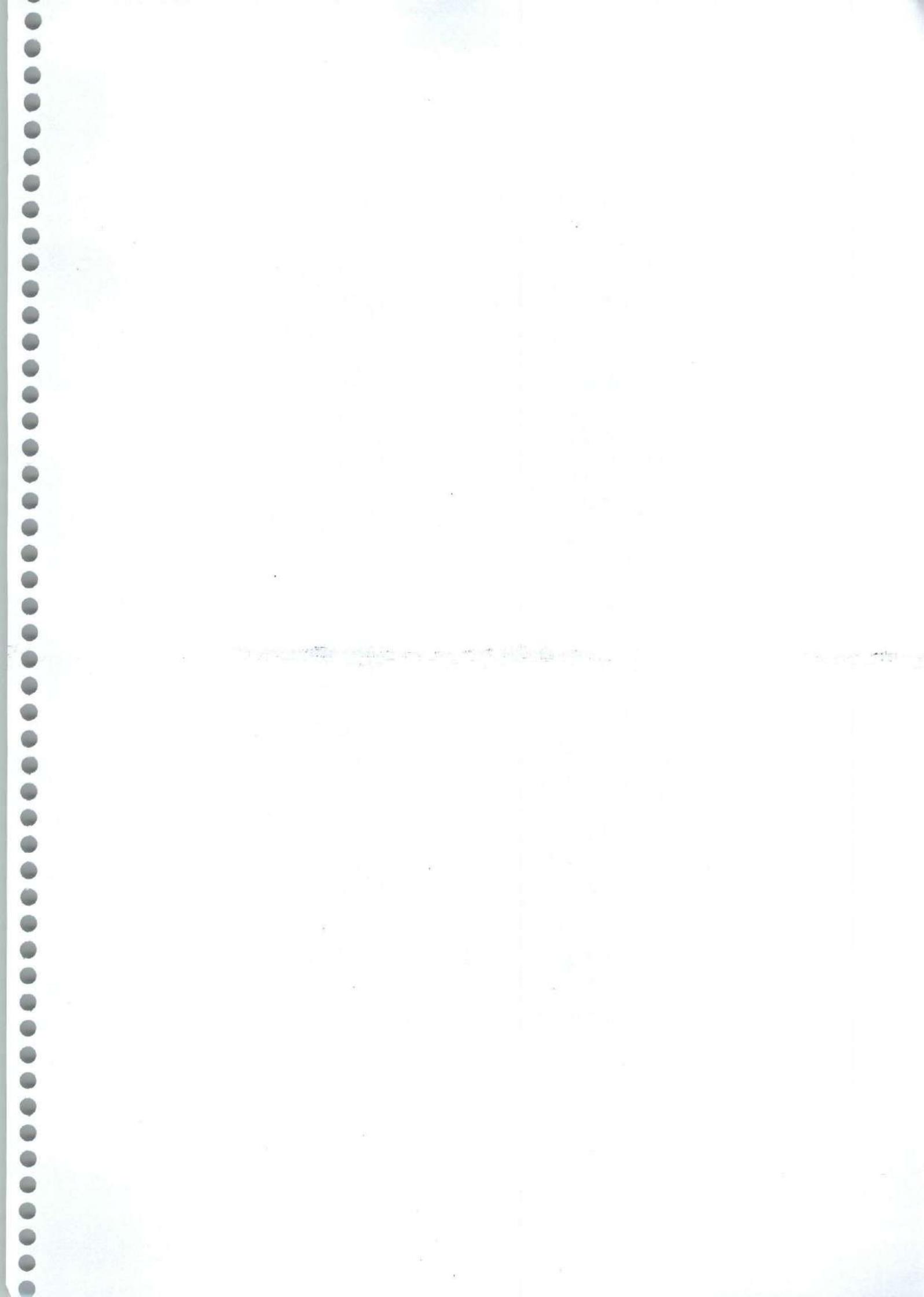
A natureza e o alcance das medidas a serem tomadas para dar cumprimento à presente Declaração serão determinadas de acordo com seu espírito e propósito.

▼ Artigo XL

Nenhuma disposição da presente Declaração será interpretada no sentido de limitar ou prejudicar os direitos de que gozam os povos indígenas na atualidade, ou que possam vir a gozar no futuro.

▼ Artigo XLI

Os direitos reconhecidos nesta Declaração e na Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas constituem as normas mínimas para a sobrevivência, dignidade e bem-estar dos povos indígenas das Américas.



NOTAS DE RODAPÉ

1 - (...) indígenas, aumentando a participação deles nos processos políticos nacionais; em focar a falta de infraestrutura e as condições de vida precárias nas áreas indígenas, combatendo a violência contra mulheres e meninas indígenas; em promover a repatriação de restos mortais ancestrais e objetos cerimoniais; e em colaborar em questões de direitos de terras e autogovernança, entre muitas outras questões. A multitude de iniciativas em andamento relacionadas com esses temas oferece formas de abordar algumas das consequências das ações do passado. No entanto, os Estados Unidos objetam de modo persistente ao texto desta Declaração Americana, a qual em si mesma não é juridicamente vinculante e, portanto, não cria um novo direito e não é uma declaração das obrigações dos Estados membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) nos termos de tratados ou do direito internacional consuetudinário.

Os Estados Unidos reiteram sua crença de longa data em que a implementação da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (doravante a “Declaração da ONU”) deve continuar sendo o enfoque da OEA e de seus Estados membros. Os Estados membros da OEA uniram-se aos Estados membros da ONU na renovação de seus compromissos de políticas no tocante à Declaração da ONU na Conferência Mundial sobre Povos Indígenas, realizada em setembro de 2014. As iniciativas importantes e desafiadoras em andamento no nível global para acatar os respectivos compromissos constantes da Declaração da ONU e do documento resultante da Conferência Mundial são apropriadamente o enfoque da atenção e recursos dos Estados, dos povos indígenas, da sociedade civil e das organizações internacionais, inclusive nas Américas. Neste sentido, os Estados Unidos planejam continuar seus esforços diligentes e proativos que têm envidado em estreita colaboração com os povos indígenas dos Estados Unidos e de muitos outros Estados membros da OEA no sentido de promover a consecução dos objetivos da Declaração da ONU, bem como

promover o cumprimento dos compromissos constantes do documento resultante da Conferência Mundial. Em conclusão, os Estados Unidos reiteram sua solidariedade com as preocupações expressas pelos povos indígenas referentes à sua falta de participação plena e efetiva nessas negociações.

2 - (...) empenhado, em plena parceria com seus povos indígenas, em fazer avançar a implementação da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, de acordo com a Constituição canadense. Por não ter participado substantivamente em anos recentes das negociações da Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, o Canadá não tem condições neste momento de assumir uma posição com relação à redação proposta para esta declaração. O Canadá está comprometido em continuar trabalhando com nossos parceiros na OEA para fazer avançar as questões indígenas nas Américas.

3 - (...) informado das comunidades indígenas antes de adotar e aplicar medidas legislativas ou administrativas que os afetem, a fim de obter seu consentimento livre, prévio e informado.

Isso leva em consideração o fato de que o ordenamento jurídico colombiano define o direito de consulta prévia dessas comunidades, de acordo com o Convênio N° 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Nesse sentido, a Corte Constitucional Colombiana estabelece que o processo de consulta deve ser realizado “com vistas a alcançar um acordo ou alcançar o consentimento das comunidades indígenas no tocante às medidas legislativas propostas”. É importante esclarecer que isso não se traduz em um poder de veto das comunidades étnicas àquelas medidas que as afetem diretamente, ou seja, que não podem ser adotadas sem seu consentimento. Isso significa que, ante o desacordo, devem apresentar “fórmulas de concertação ou acordo com a comunidade”.

Além disso, a Comissão de Peritos da OIT determinou que a consulta prévia não implica um direito de vetar decisões estatais, mas é um mecanismo idôneo para que os povos indígenas e tribais tenham o direito de se expressar e de influenciar o processo de tomada de decisões.

Ante o exposto e entendendo que o enfoque desta Declaração com relação ao consentimento prévio é distinto e poderia equivaler a um possível veto na ausência de um acordo, o que poderia frear processos de interesse geral, o conteúdo deste Artigo é inaceitável para a Colômbia.

4 - (...) informado das comunidades indígenas antes de aprovar projetos que afetem suas terras ou territórios e outros recursos.

Isso leva em consideração o fato de que, apesar de o Estado colombiano ter incorporado em seu ordenamento jurídico uma ampla gama de direitos com o objetivo de reconhecer, garantir e tornar exigíveis os direitos e princípios constitucionais de pluralismo e diversidade étnica e cultural da nação no âmbito da Constituição Política, o reconhecimento dos direitos coletivos dos

povos indígenas é regulado por disposições jurídicas e administrativas, em harmonia com os objetivos do Estado e com princípios tais como função social e ecológica da propriedade, propriedade estatal do subsolo e recursos naturais não renováveis.

Neste sentido, nestes territórios os povos indígenas exercem a própria organização política, social e judicial. Por mandato constitucional, suas autoridades são reconhecidas como autoridades estatais públicas de caráter especial e, em matéria judicial, reconhece-se a jurisdição especial indígena, avanço notável em relação com outros países da região.

No contexto internacional, a Colômbia é um país líder na aplicação das disposições sobre consulta prévia do Convênio N° 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), do qual faz parte nosso Estado.

Entendendo que o enfoque desta Declaração Americana relativo ao consentimento prévio é distinto e poderia equivaler a um possível veto na exploração de recursos naturais que se encontrem em territórios indígenas, na

ausência de um acordo, o qual poderia frear processos de interesse geral, o conteúdo deste artigo é inaceitável para a Colômbia.

Além disso, é importante destacar que muitos Estados, inclusive a Colômbia, consagram constitucionalmente que o subsolo e os recursos naturais não renováveis são propriedade do Estado para conservar e garantir sua utilidade pública em benefício de toda a nação. Por esta razão, as disposições constantes deste Artigo são contrárias à ordem jurídica interno da Colômbia, sustentada no interesse nacional.

5 - (...) Colômbia, a Força Pública tem a obrigação de marcar presença em qualquer lugar do território nacional para oferecer e garantir a todos os habitantes a proteção e respeito de sua vida, honra e bens, tanto individuais como coletivos. A proteção dos direitos das comunidades indígenas e sua integridade dependem em grande medida da segurança de seus territórios.

Sendo assim, na Colômbia foram expedidas instruções à Força Pública para dar cumprimento à obrigação de proteção dos povos indígenas. Neste sentido, a referida disposição da Declaração dos Povos indígenas da OEA contraria o princípio de Necessidade e Eficácia da Força Pública, impedindo o cumprimento de sua missão institucional, o que o torna inaceitável para a Colômbia.

● ANEXO I

Notas de interpretação da delegação da Colômbia

NOTA DE INTERPRETAÇÃO Nº 1

DO ESTADO DA COLÔMBIA REFERENTE AO ARTIGO VIII DA DECLARAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DA OEA.

Com relação a Artigo VIII sobre o Direito a pertencer a povos indígenas, a Colômbia declara expressamente que o direito a pertencer a um ou a vários povos indígenas, é regido pela autonomia de cada povo indígena.

O parágrafo anterior baseia-se no Artigo 8, parágrafo 2 do Convênio 169 da OIT: "Esses povos deverão ter o direito de conservar seus costumes e instituições próprias, contanto que estas não sejam incompatíveis com os direitos fundamentais definidos pelo sistema jurídico nacional nem com os direitos humanos internacionalmente reconhecidos. Sempre que for necessário, deverão ser estabelecidos procedimentos para solucionar os conflitos que possam surgir na aplicação deste princípio".

É importante precisar que na situação em que uma pessoa compartilhar diversas origens indígenas, ou seja, quando a mãe pertence a uma etnia e o pai a outra (para dar um exemplo), somente se poderá definir a pertinência a um ou outro dos povos indígenas, dependendo das tradições em contato. Ou seja, para efeitos de estabelecer a pertinência de um indivíduo a determinado povo indígena, será preciso examinar de maneira casuística os padrões culturais que definem as relações de parentesco, autoridade e adscrição étnica.

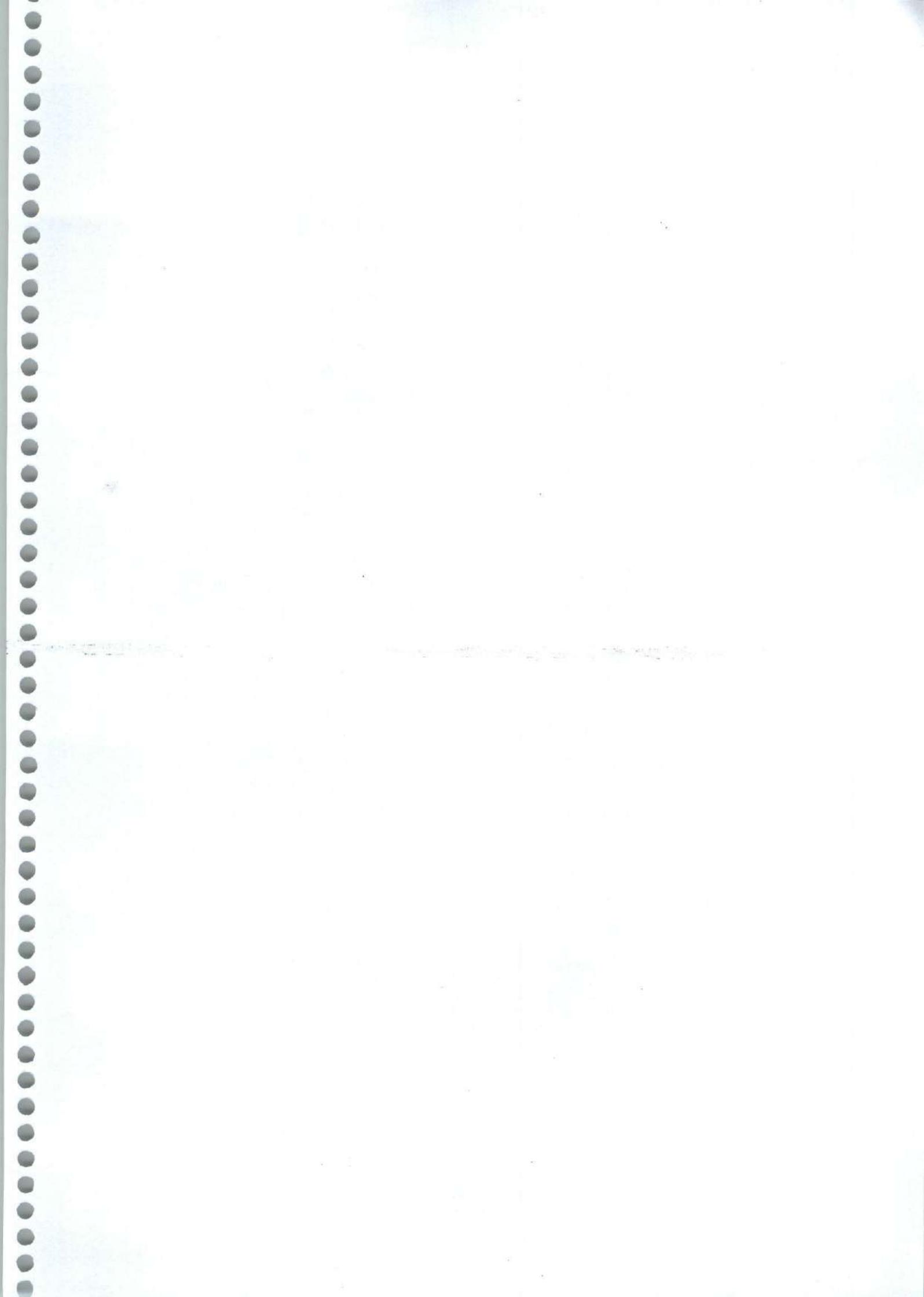
Não é o mesmo um caso de contato entre duas tradições matrilineares e um contato entre uma tradição matrilinear e outra patrilinear. Cumpre igualmente estabelecer a jurisdição dentro da qual habita o indivíduo, as obrigações derivadas do regime de direito constante do foro próprio, bem como o contexto sociogeográfico no qual especificamente desenvolve suas atividades cotidianas, culturais e políticas.

Transcreve-se, a seguir, o parágrafo a que se refere a nota anterior:

▼ Artigo VIII

Direito a pertencer a povos indígenas

As pessoas e comunidades indígenas têm o direito de pertencer a um ou a vários povos indígenas, de acordo com a identidade, tradições, costumes e sistemas de pertencimento de cada povo. Do exercício desse direito não pode decorrer discriminação de nenhum tipo.



NOTA DE INTERPRETAÇÃO Nº 2

DO ESTADO DA COLÔMBIA COM RELAÇÃO AOS ARTIGOS XIII, PARÁGRAFO 2; XVI, PARÁGRAFO 3; XX, PARÁGRAFO 2; E XXXI, PARÁGRAFO 1 DA DECLARAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DA OEA.

No tocante à noção de lugares e objetos sagrados a que se referem os Artigos XIII, parágrafo 2; XVI, parágrafo 3; XX, parágrafo 2; e XXXI, parágrafo 1 da Declaração dos Povos Indígenas da OEA, o Estado Colombiano declara expressamente que a definição e regulamentação dos lugares e objetos sagrados dos povos indígenas serão regidas pelos desenvolvimentos alcançados no plano nacional. Dado que não existe uma definição internacionalmente aceita e que nem o Convênio 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), nem a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas fazem referência a esses termos nem os definem.

A este respeito, a Colômbia vem avançando em uma regulamentação sobre este ponto que contou e continuará a contar com a participação dos povos indígenas e avançará nesse propósito, de acordo com o ordenamento

jurídico colombiano e, quando pertinente, conforme os instrumentos internacionais aplicáveis.

Transcreve-se, a seguir, o parágrafo a que se refere a nota anterior:

▼ Artigo XIII

Direito à identidade e integridade cultural

2. Os Estados oferecerão reparação por meio de mecanismos eficazes, que poderão incluir a restituição, estabelecidos juntamente com os povos indígenas, a respeito dos bens culturais, intelectuais, religiosos e espirituais de que tenham sido privados sem seu consentimento livre, prévio e informado, ou em violação de suas leis, tradições e costumes.

▼ Artigo XVI

Espiritualidade indígena

3. Os povos indígenas têm o direito de preservar e proteger seus lugares sagrados e de ter acesso a eles, inclusive seus lugares de sepultamento, a usar e controlar suas relíquias e objetos sagrados e a recuperar seus restos humanos.

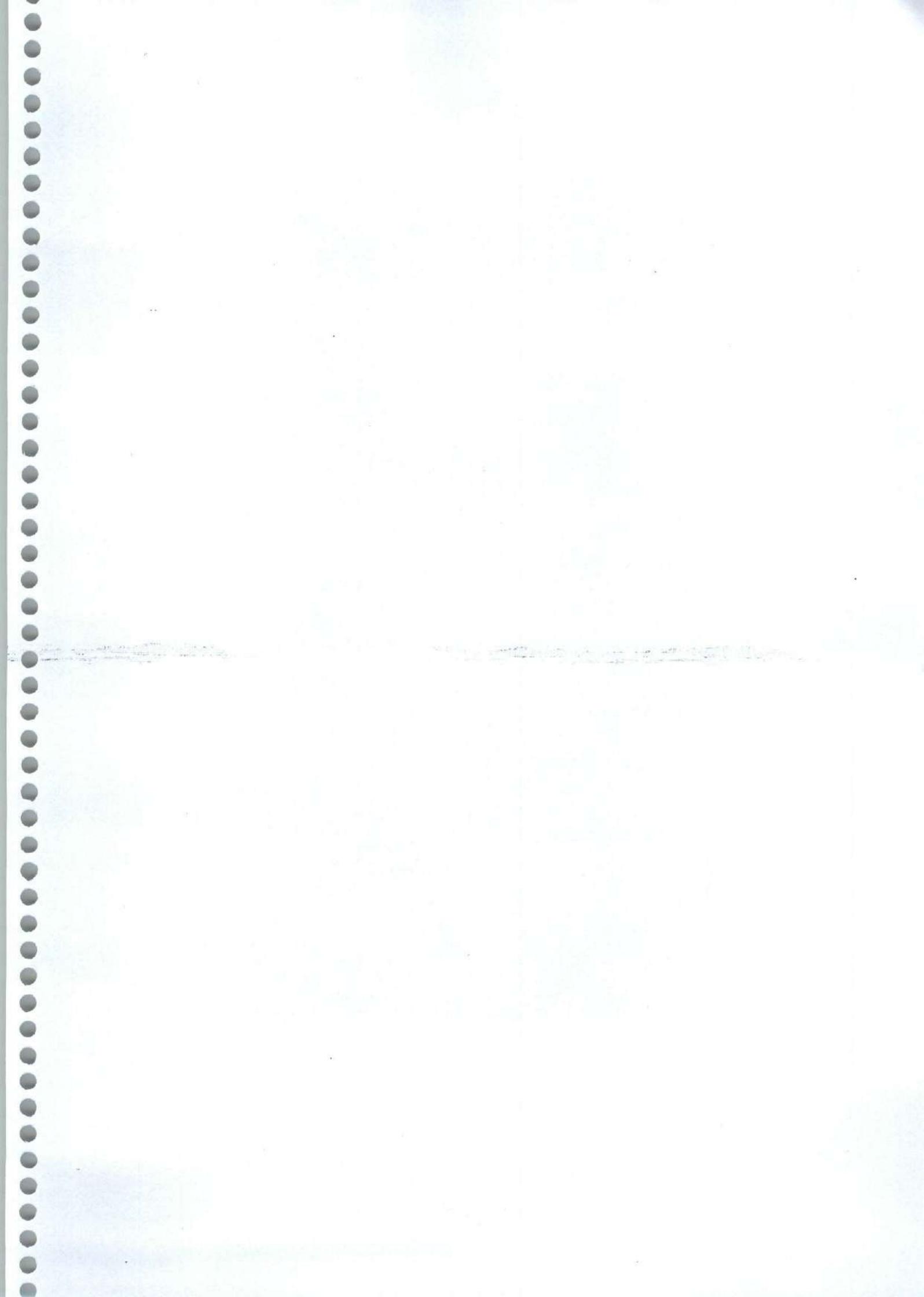
▼ Artigo XX

Direito de associação, reunião, liberdade de expressão e pensamento

2. Os povos indígenas têm direito de se reunir em seus lugares e espaços sagrados e cerimoniais. Para essa finalidade, terão o direito de usá-los e de a eles ter livre acesso.

▼ Artigo XXXI

1. Os Estados garantirão o pleno gozo dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais dos povos indígenas, bem como seu direito de manter sua identidade cultural e espiritual, sua tradição religiosa e sua cosmovisão, seus valores e a proteção de seus lugares sagrados e de culto, além de todos os direitos humanos constantes da presente Declaração.



NOTA DE INTERPRETAÇÃO Nº 3

DO ESTADO DA COLÔMBIA REFERENTE AO ARTIGO XIII, PARÁGRAFO 2 DA DECLARAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DA OEA.

O Estado da Colômbia declara expressamente que o direito dos povos indígenas de promover e desenvolver todos seus sistemas e meios de comunicação está sujeito ao cumprimento dos requisitos e procedimentos estabelecidos na normatividade interna vigente.

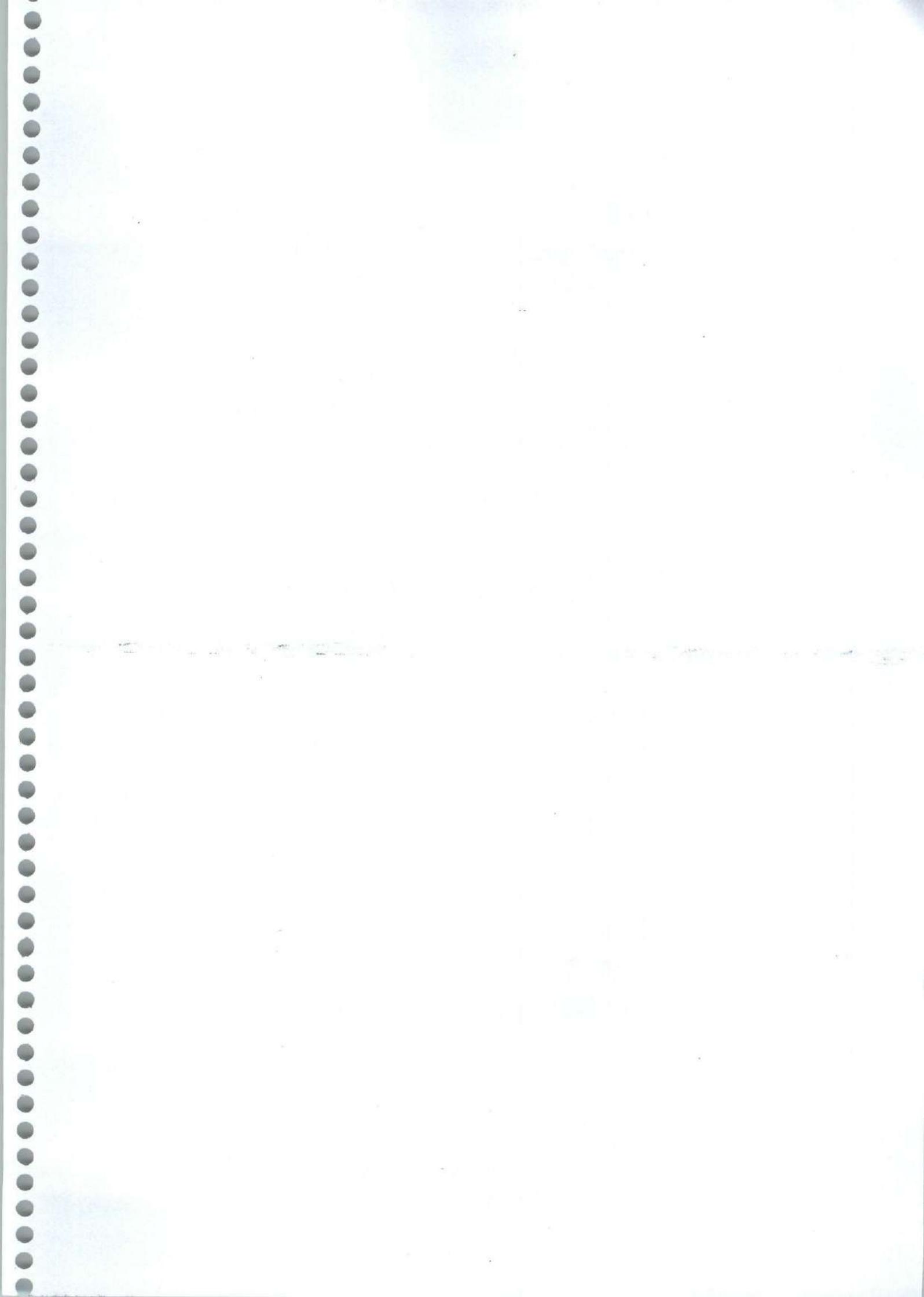
Transcreve-se, a seguir, o parágrafo a que se refere a nota anterior:

▼ Artigo XIV

Sistemas de conhecimento, linguagem e comunicação

3. Os povos indígenas têm direito de promover e desenvolver todos os seus sistemas e meios de comunicação, inclusive seus próprios programas de rádio e televisão, e de ter acesso, em pé de igualdade, a todos os demais meios de comunicação e informação.

Os Estados tomarão medidas para promover a transmissão de programas de rádio e televisão em língua indígena, especialmente em regiões de presença indígena. Os Estados apoiarão e promoverão a criação de empresas de rádio e televisão indígenas, bem como outros meios de informação e comunicação.



Aprovado em Santo Domingo, República Dominicana
14 de junho de 2016
Durante o Quarenta e Sexto Período Ordinário de Sessões
da Assembléia Geral da OEA



ISBN 978-0-8270-6712-7

Organização dos Estados Americanos
Secretaria Geral
Secretaria de Acesso aos Direitos e Equidade
Departamento de Inclusão Social
1889 F Street, NW | Washington, DC 20006 | USA
1 (202) 370 5000
www.oas.org/pt

DECLARAÇÃO
das Nações Unidas
sobre os **DIREITOS**
dos **POVOS**
INDÍGENAS



Nações Unidas

Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas

A Assembleia Geral,

Tomando nota da recomendação que figura na resolução 1/2 do Conselho dos Direitos Humanos, de 29 de junho de 2006, na qual o Conselho aprovou o texto da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas,

Recordando sua resolução 61/178, de 20 de dezembro de 2006, em que decidiu adiar o exame e a adoção de medidas sobre a Declaração a fim de dispor de mais tempo para seguir realizando consultas a respeito, e decidiu também concluir o exame da Declaração antes de que terminasse o sexagésimo-primeiro período de sessões,



NAÇÕES UNIDAS
Rio de Janeiro, 2008

Aprova a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas que figura no anexo da presente resolução.

107ª Sessão Plenária
13 de setembro de 2007

Anexo

Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas

A Assembleia Geral,

Guiada pelos propósitos e princípios da Carta das Nações Unidas e pela boa-fé no cumprimento das obrigações assumidas pelos Estados de acordo com a Carta,

Afirmando que os povos indígenas são iguais a todos os demais povos e reconhecendo ao mesmo tempo o direito de todos os povos a serem diferentes, a se considerarem diferentes e a serem respeitados como tais,

Afirmando também que todos os povos contribuem para a diversidade e a riqueza das civilizações e culturas, que constituem patrimônio comum da humanidade,

Afirmando ainda que todas as doutrinas, políticas e práticas baseadas na superioridade de determinados povos ou indivíduos, ou que a defendem alegando razões de origem nacional ou diferenças raciais, religiosas, étnicas ou culturais, são racistas, cientificamente falsas, juridicamente inválidas, moralmente condenáveis e socialmente injustas,

Reafirmando que, no exercício de seus direitos, os povos indígenas devem ser livres de toda forma de discriminação,

Preocupada com o fato de os povos indígenas terem sofrido injustiças históricas como resultado, entre outras coisas, da colonização e da subtração de suas terras, territórios e recursos, o que lhes tem impedido de exercer, em especial, seu direito ao desenvolvimento, em conformidade com suas próprias necessidades e interesses,

Reconhecendo a necessidade urgente de respeitar e promover os direitos intrínsecos dos povos indígenas, que derivam de suas estruturas políticas, econômicas e sociais e de suas culturas, de suas tradições espirituais, de sua história e de sua concepção da vida, especialmente os direitos às suas terras, territórios e recursos,

Reconhecendo também a necessidade urgente de respeitar e promover os direitos dos povos indígenas afirmados em tratados, acordos e outros arranjos construtivos com os Estados,

Celebrando o fato de os povos indígenas estarem organizando-se para promover seu desenvolvimento político, econômico, social e cultural, e para pôr fim a todas as formas de discriminação e de opressão, onde quer que ocorram,

Convencida de que o controle, pelos povos indígenas, dos acontecimentos que os afetam e as suas terras, territórios e recursos lhes permitirá manter e reforçar suas instituições, culturas e tradições e promover seu desenvolvimento de acordo com suas aspirações e necessidades,

Reconhecendo que o respeito aos conhecimentos, às culturas e às práticas tradicionais indígenas contribui para o desenvolvimento sustentável e equitativo e para a gestão adequada do meio ambiente,

Enfatizando a contribuição da desmilitarização das terras e territórios dos povos indígenas para a paz, o progresso e o desenvolvimento econômico e social, a compreensão e as relações de amizade entre as nações e os povos do mundo,

Reconhecendo, em particular, o direito das famílias e comunidades indígenas a continuarem compartilhando a responsabilidade pela formação, a educação e o bem-estar dos seus filhos, em conformidade com os direitos da criança,

Considerando que os direitos afirmados nos tratados, acordos e outros arranjos construtivos entre os Estados e os povos indígenas são, em algumas situações, assuntos de preocupação, interesse e responsabilidade internacional, e têm caráter internacional,

Considerando também que os tratados, acordos e demais arranjos construtivos, e as relações que estes representam, servem de base para o fortalecimento da associação entre os povos indígenas e os Estados,

Reconhecendo que a Carta das Nações Unidas, o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais¹ e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos¹, assim como a Declaração e o Programa de Ação de Viena² afirmam a importância fundamental do direito de todos os povos à autodeterminação, em virtude do qual estes determinam livremente sua condição política e buscam livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural,

Tendo em mente que nada do disposto na presente Declaração poderá ser utilizado para negar a povo algum seu direito à autodeterminação, exercido em conformidade com o direito internacional,

Convencida de que o reconhecimento dos direitos dos povos indígenas na presente Declaração fomentará relações harmoniosas e de cooperação entre os Estados e os povos indígenas, baseadas nos princípios da justiça, da democracia, do respeito aos direitos humanos, da não-discriminação e da boa-fé,

Incentivando os Estados a cumprirem e aplicarem eficazmente todas as suas obrigações para com os povos indígenas resultantes dos instrumentos internacionais, em particular as relativas aos direitos humanos, em consulta e cooperação com os povos interessados,

Enfatizando que corresponde às Nações Unidas desempenhar um papel importante e contínuo de promoção e proteção dos direitos dos povos indígenas,

Considerando que a presente Declaração constitui um novo passo importante para o reconhecimento, a promoção e a proteção dos direitos e das liberdades dos povos indígenas e para o desenvolvimento de atividades pertinentes ao sistema das Nações Unidas nessa área,

Reconhecendo e reafirmando que os indivíduos indígenas têm direito, sem discriminação, a todos os direitos humanos reconhecidos no direito internacional, e que os povos indígenas possuem direitos coletivos que são indispensáveis para sua existência, bem-estar e desenvolvimento integral como povos,

Reconhecendo também que a situação dos povos indígenas varia conforme as regiões e os países e que se deve levar em conta o significado das particularidades nacionais e regionais e das diversas tradições históricas e culturais,

Proclama solenemente a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, cujo texto figura à continuação, como ideal comum que deve ser perseguido em um espírito de solidariedade e de respeito mútuo:

Artigo 1

Os indígenas têm direito, a título coletivo ou individual, ao pleno desfrute de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais reconhecidos pela Carta das Nações Unidas, a Declaração Universal dos Direitos Humanos³ e o direito internacional dos direitos humanos.

Artigo 2

Os povos e pessoas indígenas são livres e iguais a todos os demais povos e indivíduos e têm o direito de não serem

submetidos a nenhuma forma de discriminação no exercício de seus direitos, que esteja fundada, em particular, em sua origem ou identidade indígena.

Artigo 3

Os povos indígenas têm direito à autodeterminação. Em virtude desse direito determinam livremente sua condição política e buscam livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural.

Artigo 4

Os povos indígenas, no exercício do seu direito à autodeterminação, têm direito à autonomia ou ao autogoverno nas questões relacionadas a seus assuntos internos e locais, assim como a disporem dos meios para financiar suas funções autônomas.

Artigo 5

Os povos indígenas têm o direito de conservar e reforçar suas próprias instituições políticas, jurídicas, econômicas, sociais e culturais, mantendo ao mesmo tempo seu direito de participar plenamente, caso o desejem, da vida política, econômica, social e cultural do Estado.

Artigo 6

Todo indígena tem direito a uma nacionalidade.

Artigo 7

1. Os indígenas têm direito à vida, à integridade física e mental, à liberdade e à segurança pessoal.
2. Os povos indígenas têm o direito coletivo de viver em liberdade, paz e segurança, como povos distintos, e não serão

submetidos a qualquer ato de genocídio ou a qualquer outro ato de violência, incluída a transferência forçada de crianças do grupo para outro grupo.

Artigo 8

1. Os povos e pessoas indígenas têm direito a não sofrer assimilação forçada ou a destruição de sua cultura.
2. Os Estados estabelecerão mecanismos eficazes para a prevenção e a reparação de:

a) Todo ato que tenha por objetivo ou consequência privar os povos e as pessoas indígenas de sua integridade como povos distintos, ou de seus valores culturais ou de sua identidade étnica;

b) Todo ato que tenha por objetivo ou consequência subtrair-lhes suas terras, territórios ou recursos.

c) Toda forma de transferência forçada de população que tenha por objetivo ou consequência a violação ou a diminuição de qualquer dos seus direitos.

d) Toda forma de assimilação ou integração forçadas.

e) Toda forma de propaganda que tenha por finalidade promover ou incitar a discriminação racial ou étnica dirigida contra eles.

Artigo 9

Os povos e pessoas indígenas têm o direito de pertencerem a uma comunidade ou nação indígena, em conformidade com as tradições e costumes da comunidade ou nação em questão. Nenhum tipo de discriminação poderá resultar do exercício desse direito.

Artigo 10

Os povos indígenas não serão removidos à força de suas terras ou territórios. Nenhum traslado se realizará sem o consentimento livre, prévio e informado dos povos indígenas interessados e sem um acordo prévio sobre uma indenização justa e equitativa e, sempre que possível, com a opção do regresso.

Artigo 11

1. Os povos indígenas têm o direito de praticar e revitalizar suas tradições e costumes culturais. Isso inclui o direito de manter, proteger e desenvolver as manifestações passadas, presentes e futuras de suas culturas, tais como sítios arqueológicos e históricos, utensílios, desenhos, cerimônias, tecnologias, artes visuais e interpretativas e literaturas.

2. Os Estados proporcionarão reparação por meio de mecanismos eficazes, que poderão incluir a restituição, estabelecidos conjuntamente com os povos indígenas, em relação aos bens culturais, intelectuais, religiosos e espirituais de que tenham sido privados sem o seu consentimento livre, prévio e informado, ou em violação às suas leis, tradições e costumes.

Artigo 12

1. Os povos indígenas têm o direito de manifestar, praticar, desenvolver e ensinar suas tradições, costumes e cerimônias espirituais e religiosas; de manter e proteger seus lugares religiosos e culturais e de ter acesso a estes de forma privada; de utilizar e dispor de seus objetos de culto e de obter a repatriação de seus restos humanos.

2. Os Estados procurarão facilitar o acesso e/ou a repatriação de objetos de culto e restos humanos que possuam, mediante mecanismos justos, transparentes e eficazes, estabelecidos conjuntamente com os povos indígenas interessados.

Artigo 13

1. Os povos indígenas têm o direito de revitalizar, utilizar, desenvolver e transmitir às gerações futuras suas histórias, idiomas, tradições orais, filosofias, sistemas de escrita e literaturas, e de atribuir nomes às suas comunidades, lugares e pessoas e de mantê-los.

2. Os Estados adotarão medidas eficazes para garantir a proteção desse direito e também para assegurar que os povos indígenas possam entender e ser entendidos em atos políticos, jurídicos e administrativos, proporcionando para isso, quando necessário, serviços de interpretação ou outros meios adequados.

Artigo 14

1. Os povos indígenas têm o direito de estabelecer e controlar seus sistemas e instituições educativos, que ofereçam educação em seus próprios idiomas, em consonância com seus métodos culturais de ensino e de aprendizagem.

2. Os indígenas, em particular as crianças, têm direito a todos os níveis e formas de educação do Estado, sem discriminação.

3. Os Estados adotarão medidas eficazes, junto com os povos indígenas, para que os indígenas, em particular as crianças, inclusive as que vivem fora de suas comunidades, tenham acesso, quando possível, à educação em sua própria cultura e em seu próprio idioma.

Artigo 15

1. Os povos indígenas têm direito a que a dignidade e a diversidade de suas culturas, tradições, histórias e aspirações sejam devidamente refletidas na educação pública e nos meios de informação públicos.

2. Os Estados adotarão medidas eficazes, em consulta e cooperação com os povos indígenas interessados, para combater o preconceito e eliminar a discriminação, e para promover a tolerância, a compreensão e as boas relações entre os povos indígenas e todos os demais setores da sociedade.

Artigo 16

1. Os povos indígenas têm o direito de estabelecer seus próprios meios de informação, em seus próprios idiomas, e de ter acesso a todos os demais meios de informação não-indígenas, sem qualquer discriminação.

2. Os Estados adotarão medidas eficazes para assegurar que os meios de informação públicos reflitam adequadamente a diversidade cultural indígena. Os Estados, sem prejuízo da obrigação de assegurar plenamente a liberdade de expressão, deverão incentivar os meios de comunicação privados a refletirem adequadamente a diversidade cultural indígena.

Artigo 17

1. Os indivíduos e povos indígenas têm o direito de desfrutar plenamente de todos os direitos estabelecidos no direito trabalhista internacional e nacional aplicável.

2. Os Estados, em consulta e cooperação com os povos indígenas, adotarão medidas específicas para proteger as crianças indígenas contra a exploração econômica e contra todo trabalho que possa ser perigoso ou interferir na educação da criança, ou que possa ser prejudicial à saúde ou ao desenvolvimento físico, mental, espiritual, moral ou social da criança, tendo em conta sua especial vulnerabilidade e a importância da educação para o pleno exercício dos seus direitos.

3. As pessoas indígenas têm o direito de não serem submetidas a condições discriminatórias de trabalho, especialmente em matéria de emprego ou de remuneração.

Artigo 18

Os povos indígenas têm o direito de participar da tomada de decisões sobre questões que afetem seus direitos, por meio de representantes por eles eleitos de acordo com seus próprios procedimentos, assim como de manter e desenvolver suas próprias instituições de tomada de decisões.

Artigo 19

Os Estados consultarão e cooperarão de boa-fé com os povos indígenas interessados, por meio de suas instituições representativas, a fim de obter seu consentimento livre, prévio e informado antes de adotar e aplicar medidas legislativas e administrativas que os afetem.

Artigo 20

1. Os povos indígenas têm o direito de manter e desenvolver seus sistemas ou instituições políticas, econômicas e sociais, de que lhes seja assegurado o desfrute de seus próprios meios de subsistência e desenvolvimento e de dedicar-se livremente a todas as suas atividades econômicas, tradicionais e de outro tipo.

2. Os povos indígenas privados de seus meios de subsistência e desenvolvimento têm direito a uma reparação justa e equitativa.

Artigo 21

1. Os povos indígenas têm direito, sem qualquer discriminação, à melhora de suas condições econômicas e sociais, especialmente nas áreas da educação, emprego, capacitação e reconversão profissionais, habitação, saneamento, saúde e seguridade social.

2. Os Estados adotarão medidas eficazes e, quando couber, medidas especiais para assegurar a melhora contínua

das condições econômicas e sociais dos povos indígenas. Particular atenção será prestada aos direitos e às necessidades especiais de idosos, mulheres, jovens, crianças e portadores de deficiência indígenas.

Artigo 22

1. Particular atenção será prestada aos direitos e às necessidades especiais de idosos, mulheres, jovens, crianças e portadores de deficiência indígenas na aplicação da presente Declaração.
2. Os Estados adotarão medidas, junto com os povos indígenas, para assegurar que as mulheres e as crianças indígenas desfrutem de proteção e de garantias plenas contra todas as formas de violência e de discriminação.

Artigo 23

Os povos indígenas têm o direito de determinar e elaborar prioridades e estratégias para o exercício do seu direito ao desenvolvimento. Em especial, os povos indígenas têm o direito de participar ativamente da elaboração e da determinação dos programas de saúde, habitação e demais programas econômicos e sociais que lhes afetem e, na medida do possível, de administrar esses programas por meio de suas próprias instituições.

Artigo 24

1. Os povos indígenas têm direito a seus medicamentos tradicionais e a manter suas práticas de saúde, incluindo a conservação de suas plantas, animais e minerais de interesse vital do ponto de vista médico. As pessoas indígenas têm também direito ao acesso, sem qualquer discriminação, a todos os serviços sociais e de saúde.
2. Os indígenas têm o direito de usufruir, por igual, do mais alto nível possível de saúde física e mental. Os Estados

tomarão as medidas que forem necessárias para alcançar progressivamente a plena realização deste direito.

Artigo 25

Os povos indígenas têm o direito de manter e de fortalecer sua própria relação espiritual com as terras, territórios, águas, mares costeiros e outros recursos que tradicionalmente possuem ou ocupam e utilizem, e de assumir as responsabilidades que a esse respeito incorrem em relação às gerações futuras.

Artigo 26

1. Os povos indígenas têm direito às terras, territórios e recursos que possuem e ocupam tradicionalmente ou que tenham de outra forma utilizado ou adquirido.
2. Os povos indígenas têm o direito de possuir, utilizar, desenvolver e controlar as terras, territórios e recursos que possuem em razão da propriedade tradicional ou de outra forma tradicional de ocupação ou de utilização, assim como aqueles que de outra forma tenham adquirido.
3. Os Estados assegurarão reconhecimento e proteção jurídicos a essas terras, territórios e recursos. Tal reconhecimento respeitará adequadamente os costumes, as tradições e os regimes de posse da terra dos povos indígenas a que se referam.

Artigo 27

Os Estados estabelecerão e aplicarão, em conjunto com os povos indígenas interessados, um processo equitativo, independente, imparcial, aberto e transparente, no qual sejam devidamente reconhecidas as leis, tradições, costumes e regimes de posse da terra dos povos indígenas, para reconhecer e adjudicar os direitos dos povos indígenas sobre suas terras, territórios e recursos, compreendidos aqueles que

tradicionalmente possuem, ocupam ou de outra forma utilizem. Os povos indígenas terão direito de participar desse processo.

Artigo 28

1. Os povos indígenas têm direito à reparação, por meios que podem incluir a restituição ou, quando isso não for possível, uma indenização justa, imparcial e equitativa, pelas terras, territórios e recursos que possuíam tradicionalmente ou de outra forma ocupavam ou utilizavam, e que tenham sido confiscados, tomados, ocupados, utilizados ou danificados sem seu consentimento livre, prévio e informado.

2. Salvo se de outro modo livremente decidido pelos povos interessados, a indenização se fará sob a forma de terras, territórios e recursos de igual qualidade, extensão e condição jurídica, ou de uma indenização pecuniária ou de qualquer outra reparação adequada.

Artigo 29

1. Os povos indígenas têm direito à conservação e à proteção do meio ambiente e da capacidade produtiva de suas terras ou territórios e recursos. Os Estados deverão estabelecer e executar programas de assistência aos povos indígenas para assegurar essa conservação e proteção, sem qualquer discriminação.

2. Os Estados adotarão medidas eficazes para garantir que não se armazenem, nem se eliminem materiais perigosos nas terras ou territórios dos povos indígenas, sem seu consentimento livre, prévio e informado.

3. Os Estados também adotarão medidas eficazes para garantir, conforme seja necessário, que programas de vigilância, manutenção e restabelecimento da saúde dos povos indígenas afetados por esses materiais, elaborados e executados por esses povos, sejam devidamente aplicados.

Artigo 30

1. Não se desenvolverão atividades militares nas terras ou territórios dos povos indígenas, a menos que essas atividades sejam justificadas por um interesse público pertinente ou livremente decididas com os povos indígenas interessados, ou por estes solicitadas.

2. Os Estados realizarão consultas eficazes com os povos indígenas interessados, por meio de procedimentos apropriados e, em particular, por intermédio de suas instituições representativas, antes de utilizar suas terras ou territórios para atividades militares.

Artigo 31

1. Os povos indígenas têm o direito de manter, controlar, proteger e desenvolver seu patrimônio cultural, seus conhecimentos tradicionais, suas expressões culturais tradicionais e as manifestações de suas ciências, tecnologias e culturas, compreendidos os recursos humanos e genéticos, as sementes, os medicamentos, o conhecimento das propriedades da fauna e da flora, as tradições orais, as literaturas, os desenhos, os esportes e jogos tradicionais e as artes visuais e interpretativas. Também têm o direito de manter, controlar, proteger e desenvolver sua propriedade intelectual sobre o mencionado patrimônio cultural, seus conhecimentos tradicionais e suas expressões culturais tradicionais.

2. Em conjunto com os povos indígenas, os Estados adotarão medidas eficazes para reconhecer e proteger o exercício desses direitos.

Artigo 32

1. Os povos indígenas têm o direito de determinar e de elaborar as prioridades e estratégias para o desenvolvimento ou a utilização de suas terras ou territórios e outros recursos.

2. Os Estados celebrarão consultas e cooperarão de boa-fé com os povos indígenas interessados, por meio de suas próprias instituições representativas, a fim de obter seu consentimento livre e informado antes de aprovar qualquer projeto que afete suas terras ou territórios e outros recursos, particularmente em relação ao desenvolvimento, à utilização ou à exploração de recursos minerais, hídricos ou de outro tipo.

3. Os Estados estabelecerão mecanismos eficazes para a reparação justa e equitativa dessas atividades, e serão adotadas medidas apropriadas para mitigar suas consequências nocivas nos planos ambiental, econômico, social, cultural ou espiritual.

Artigo 33

1. Os povos indígenas têm o direito de determinar sua própria identidade ou composição conforme seus costumes e tradições. Isso não prejudica o direito dos indígenas de obterem a cidadania dos Estados onde vivem.

2. Os povos indígenas têm o direito de determinar as estruturas e de eleger a composição de suas instituições em conformidade com seus próprios procedimentos.

Artigo 34

Os povos indígenas têm o direito de promover, desenvolver e manter suas estruturas institucionais e seus próprios costumes, espiritualidade, tradições, procedimentos, práticas e, quando existam, costumes ou sistemas jurídicos, em conformidade com as normas internacionais de direitos humanos.

Os povos indígenas têm o direito de determinar as responsabilidades dos indivíduos para com suas comunidades.

Artigo 36

1. Os povos indígenas, em particular os que estão divididos por fronteiras internacionais, têm o direito de manter e desenvolver contatos, relações e cooperação, incluindo atividades de caráter espiritual, cultural, político, econômico e social, com seus próprios membros, assim como com outros povos através das fronteiras.

2. Os Estados, em consulta e cooperação com os povos indígenas, adotarão medidas eficazes para facilitar o exercício e garantir a aplicação desse direito.

Artigo 37

1. Os povos indígenas têm o direito de que os tratados, acordos e outros arranjos construtivos concluídos com os Estados ou seus sucessores sejam reconhecidos, observados e aplicados e de que os Estados honrem e respeitem esses tratados, acordos e outros arranjos construtivos.

2. Nada do disposto na presente Declaração será interpretado de forma a diminuir ou suprimir os direitos dos povos indígenas que figurem em tratados, acordos e outros arranjos construtivos.

Artigo 38

Os Estados, em consulta e cooperação com os povos indígenas, adotarão as medidas apropriadas, incluídas medidas legislativas, para alcançar os fins da presente Declaração.

Artigo 39

Os povos indígenas têm direito a assistência financeira e técnica dos Estados e por meio da cooperação internacional para o desfrute dos direitos enunciados na presente Declaração.

Artigo 40

Os povos indígenas têm direito a procedimentos justos e equitativos para a solução de controvérsias com os Estados ou outras partes e a uma decisão rápida sobre essas controvérsias, assim como a recursos eficazes contra toda violação de seus direitos individuais e coletivos. Essas decisões tomarão devidamente em consideração os costumes, as tradições, as normas e os sistemas jurídicos dos povos indígenas interessados e as normas internacionais de direitos humanos.

Artigo 41

Os órgãos e organismos especializados do sistema das Nações Unidas e outras organizações intergovernamentais contribuirão para a plena realização das disposições da presente Declaração mediante a mobilização, especialmente, da cooperação financeira e da assistência técnica. Serão estabelecidos os meios para assegurar a participação dos povos indígenas em relação aos assuntos que lhes afetem.

Artigo 42

As Nações Unidas, seus órgãos, incluindo o Fórum Permanente sobre Questões Indígenas, e organismos especializados, particularmente em nível local, bem como os Estados, promoverão o respeito e a plena aplicação das disposições da presente Declaração e zelarão pela eficácia da presente Declaração.

Artigo 43

Os direitos reconhecidos na presente Declaração constituem as normas mínimas para a sobrevivência, a dignidade e o bem-estar dos povos indígenas do mundo.

Artigo 44

Todos os direitos e as liberdades reconhecidos na presente Declaração são garantidos igualmente para o homem e a mulher indígenas.

Artigo 45

Nada do disposto na presente Declaração será interpretado no sentido de reduzir ou suprimir os direitos que os povos indígenas têm na atualidade ou possuem adquirir no futuro.

Artigo 46

1. Nada do disposto na presente Declaração será interpretado no sentido de conferir a um Estado, povo, grupo ou pessoa qualquer direito de participar de uma atividade ou de realizar um ato contrário à Carta das Nações Unidas ou será entendido no sentido de autorizar ou de fomentar qualquer ação direcionada a desmembrar ou a reduzir, total ou parcialmente, a integridade territorial ou a unidade política de Estados soberanos e independentes.

2. No exercício dos direitos enunciados na presente Declaração, serão respeitados os direitos humanos e as liberdades fundamentais de todos. O exercício dos direitos estabelecidos na presente Declaração estará sujeito exclusivamente às limitações previstas em lei e em conformidade com as obrigações internacionais em matéria de direitos humanos. Essas limitações não serão discriminatórias e serão somente aquelas estritamente necessárias para garantir o reconhecimento e o respeito devidos aos direitos e às liberdades dos demais e para satisfazer as justas e mais urgentes necessidades de uma sociedade democrática.

3. As disposições enunciadas na presente Declaração serão interpretadas em conformidade com os princípios da justiça, da democracia, do respeito aos direitos humanos, da igualdade, da não-discriminação, da boa governança e da boa-fé.

* * * * *

¹ Ver a resolução 2200 A (XXI), anexo.

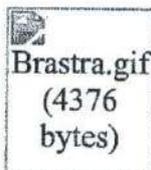
² A/CONF.157/24 (Parte I), cap. III.

³ Resolução 217 A (III).



Centro de Informação das Nações Unidas
United Nations Information Centre-Rio de Janeiro

Av. Marechal Floriano, 196 - Palácio Itamaraty
20080-002 - Rio de Janeiro, RJ
Tel.: 55 (21)2253-2211 / Fax.: 55 (21)2233-5753
unicrio@unicrio.org.br / www.rio.unic.org



Presidência da República
Casa Civil
Subchefia para Assuntos Jurídicos

LEI Nº 6.001, DE 19 DE DEZEMBRO DE 1973.

Dispõe sobre o Estatuto do Índio.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

TÍTULO I

Dos Princípios e Definições

Art. 1º Esta Lei regula a situação jurídica dos índios ou silvícolas e das comunidades indígenas, com o propósito de preservar a sua cultura e integrá-los, progressiva e harmoniosamente, à comunhão nacional.

Parágrafo único. Aos índios e às comunidades indígenas se estende a proteção das leis do País, nos mesmos termos em que se aplicam aos demais brasileiros, resguardados os usos, costumes e tradições indígenas, bem como as condições peculiares reconhecidas nesta Lei.

Art. 2º Cumpre à União, aos Estados e aos Municípios, bem como aos órgãos das respectivas administrações indiretas, nos limites de sua competência, para a proteção das comunidades indígenas e a preservação dos seus direitos:

- I - estender aos índios os benefícios da legislação comum, sempre que possível a sua aplicação;
- II - prestar assistência aos índios e às comunidades indígenas ainda não integrados à comunhão nacional;
- III - respeitar, ao proporcionar aos índios meios para o seu desenvolvimento, as peculiaridades inerentes à sua condição;
- IV - assegurar aos índios a possibilidade de livre escolha dos seus meios de vida e subsistência;
- V - garantir aos índios a permanência voluntária no seu habitat, proporcionando-lhes ali recursos para seu desenvolvimento e progresso;
- VI - respeitar, no processo de integração do índio à comunhão nacional, a coesão das comunidades indígenas, os seus valores culturais, tradições, usos e costumes;
- VII - executar, sempre que possível mediante a colaboração dos índios, os programas e projetos tendentes a beneficiar as comunidades indígenas;
- VIII - utilizar a cooperação, o espírito de iniciativa e as qualidades pessoais do índio, tendo em vista a melhoria de suas condições de vida e a sua integração no processo de desenvolvimento;
- IX - garantir aos índios e comunidades indígenas, nos termos da Constituição, a posse permanente das terras que habitam, reconhecendo-lhes o direito ao usufruto exclusivo das riquezas naturais e de todas as utilidades naquelas terras existentes;
- X - garantir aos índios o pleno exercício dos direitos civis e políticos que em face da legislação lhes couberem.

Parágrafo único. (Vetado).

Art. 3º Para os efeitos de lei, ficam estabelecidas as definições a seguir discriminadas:

I - Índio ou Silvícola - É todo indivíduo de origem e ascendência pré-colombiana que se identifica e é identificado como pertencente a um grupo étnico cujas características culturais o distinguem da sociedade nacional;

II - Comunidade Indígena ou Grupo Tribal - É um conjunto de famílias ou comunidades índias, quer vivendo em estado de completo isolamento em relação aos outros setores da comunhão nacional, quer em contatos intermitentes ou permanentes, sem contudo estarem neles integrados.

Art 4º Os índios são considerados:

I - Isolados - Quando vivem em grupos desconhecidos ou de que se possuem poucos e vagos informes através de contatos eventuais com elementos da comunhão nacional;

II - Em vias de integração - Quando, em contato intermitente ou permanente com grupos estranhos, conservam menor ou maior parte das condições de sua vida nativa, mas aceitam algumas práticas e modos de existência comuns aos demais setores da comunhão nacional, da qual vão necessitando cada vez mais para o próprio sustento;

III - Integrados - Quando incorporados à comunhão nacional e reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, ainda que conservem usos, costumes e tradições característicos da sua cultura.

TÍTULO II

Dos Direitos Civis e Políticos

CAPÍTULO I

Dos Princípios

Art. 5º Aplicam-se aos índios ou silvícolas as normas dos artigos 145 e 146, da Constituição Federal, relativas à nacionalidade e à cidadania.

Parágrafo único. O exercício dos direitos civis e políticos pelo índio depende da verificação das condições especiais estabelecidas nesta Lei e na legislação pertinente.

Art. 6º Serão respeitados os usos, costumes e tradições das comunidades indígenas e seus efeitos, nas relações de família, na ordem de sucessão, no regime de propriedade e nos atos ou negócios realizados entre índios, salvo se optarem pela aplicação do direito comum.

Parágrafo único. Aplicam-se as normas de direito comum às relações entre índios não integrados e pessoas estranhas à comunidade indígena, excetuados os que forem menos favoráveis a eles e ressalvado o disposto nesta Lei.

CAPÍTULO II

Da Assistência ou Tutela

Art. 7º Os índios e as comunidades indígenas ainda não integrados à comunhão nacional ficam sujeitos ao regime tutelar estabelecido nesta Lei.

§ 1º Ao regime tutelar estabelecido nesta Lei aplicam-se no que couber, os princípios e normas da tutela de direito comum, independentemente, todavia, o exercício da tutela da especialização de bens imóveis em hipoteca legal, bem como da prestação de caução real ou fidejussória.

§ 2º Incumbe a tutela à União, que a exercerá através do competente órgão federal de assistência aos silvícolas.

Art. 8º São nulos os atos praticados entre o índio não integrado e qualquer pessoa estranha à comunidade indígena quando não tenha havido assistência do órgão tutelar competente.

Parágrafo único. Não se aplica a regra deste artigo no caso em que o índio revele consciência e conhecimento do ato praticado, desde que não lhe seja prejudicial, e da extensão dos seus efeitos.

Art. 9º Qualquer índio poderá requerer ao Juiz competente a sua liberação do regime tutelar previsto nesta Lei, investindo-se na plenitude da capacidade civil, desde que preencha os requisitos seguintes:

- I - idade mínima de 21 anos;
- II - conhecimento da língua portuguesa;
- III - habilitação para o exercício de atividade útil, na comunhão nacional;
- IV - razoável compreensão dos usos e costumes da comunhão nacional.

Parágrafo único. O Juiz decidirá após instrução sumária, ouvidos o órgão de assistência ao índio e o Ministério Público, transcrita a sentença concessiva no registro civil.

Art. 10. Satisfeitos os requisitos do artigo anterior e a pedido escrito do interessado, o órgão de assistência poderá reconhecer ao índio, mediante declaração formal, a condição de integrado, cessando toda restrição à capacidade, desde que, homologado judicialmente o ato, seja inscrito no registro civil.

Art. 11. Mediante decreto do Presidente da República, poderá ser declarada a emancipação da comunidade indígena e de seus membros, quanto ao regime tutelar estabelecido em lei, desde que requerida pela maioria dos membros do grupo e comprovada, em inquérito realizado pelo órgão federal competente, a sua plena integração na comunhão nacional.

Parágrafo único. Para os efeitos do disposto neste artigo, exigir-se-á o preenchimento, pelos requerentes, dos requisitos estabelecidos no artigo 9º.

CAPÍTULO III

Do Registro Civil

Art. 12. Os nascimentos e óbitos, e os casamentos civis dos índios não integrados, serão registrados de acordo com a legislação comum, atendidas as peculiaridades de sua condição quanto à qualificação do nome, prenome e filiação.

Parágrafo único. O registro civil será feito a pedido do interessado ou da autoridade administrativa competente.

Art. 13. Haverá livros próprios, no órgão competente de assistência, para o registro administrativo de nascimentos e óbitos dos índios, da cessação de sua incapacidade e dos casamentos contraídos segundo os costumes tribais.

Parágrafo único. O registro administrativo constituirá, quando couber documento hábil para proceder ao registro civil do ato correspondente, admitido, na falta deste, como meio subsidiário de prova.

CAPÍTULO IV

Das Condições de Trabalho

Art. 14. Não haverá discriminação entre trabalhadores indígenas e os demais trabalhadores, aplicando-se-lhes todos os direitos e garantias das leis trabalhistas e de previdência social.

Parágrafo único. É permitida a adaptação de condições de trabalho aos usos e costumes da comunidade a que pertencer o índio.

Art. 15. Será nulo o contrato de trabalho ou de locação de serviços realizado com os índios de que trata o artigo 4º, I.

Art. 16. Os contratos de trabalho ou de locação de serviços realizados com indígenas em processo de integração ou habitantes de parques ou colônias agrícolas dependerão de prévia aprovação do órgão de proteção ao índio, obedecendo, quando necessário, a normas próprias.

§ 1º Será estimulada a realização de contratos por equipe, ou a domicílio, sob a orientação do órgão competente, de modo a favorecer a continuidade da via comunitária.

§ 2º Em qualquer caso de prestação de serviços por indígenas não integrados, o órgão de proteção ao índio exercerá permanente fiscalização das condições de trabalho, denunciando os abusos e providenciando a aplicação das sanções cabíveis.

§ 3º O órgão de assistência ao indígena propiciará o acesso, aos seus quadros, de índios integrados, estimulando a sua especialização indigenista.

TÍTULO III

Das Terras dos Índios

CAPÍTULO I

Das Disposições Gerais

Art. 17. Reputam-se terras indígenas:

I - as terras ocupadas ou habitadas pelos silvícolas, a que se referem os artigos 4º, IV, e 198, da Constituição; (Regulamento) (Vide Decreto nº 22, de 1991) (Vide Decreto nº 1.775, de 1996)

II - as áreas reservadas de que trata o Capítulo III deste Título;

III - as terras de domínio das comunidades indígenas ou de silvícolas.

Art. 18. As terras indígenas não poderão ser objeto de arrendamento ou de qualquer ato ou negócio jurídico que restrinja o pleno exercício da posse direta pela comunidade indígena ou pelos silvícolas.

§ 1º Nessas áreas, é vedada a qualquer pessoa estranha aos grupos tribais ou comunidades indígenas a prática da caça, pesca ou coleta de frutos, assim como de atividade agropecuária ou extrativa.

§ 2º (Vetado).

Art. 19. As terras indígenas, por iniciativa e sob orientação do órgão federal de assistência ao índio, serão administrativamente demarcadas, de acordo com o processo estabelecido em decreto do Poder Executivo.

§ 1º A demarcação promovida nos termos deste artigo, homologada pelo Presidente da República, será registrada em livro próprio do Serviço do Patrimônio da União (SPU) e do registro imobiliário da comarca da situação das terras.

§ 2º Contra a demarcação processada nos termos deste artigo não caberá a concessão de interdito possessório, facultado aos interessados contra ela recorrer à ação petítória ou à demarcatória.

Art. 20. Em caráter excepcional e por qualquer dos motivos adiante enumerados, poderá a União intervir, se não houver solução alternativa, em área indígena, determinada a providência por decreto do Presidente da República.

1º A intervenção poderá ser decretada:

- a) para pôr termo à luta entre grupos tribais;
- b) para combater graves surtos epidêmicos, que possam acarretar o extermínio da comunidade indígena, ou qualquer mal que ponha em risco a integridade do silvícola ou do grupo tribal;
- c) por imposição da segurança nacional;
- d) para a realização de obras públicas que interessem ao desenvolvimento nacional;
- e) para reprimir a turbação ou esbulho em larga escala;
- f) para a exploração de riquezas do subsolo de relevante interesse para a segurança e o desenvolvimento nacional.

2º A intervenção executar-se-á nas condições estipuladas no decreto e sempre por meios suasórios, dela podendo resultar, segundo a gravidade do fato, uma ou algumas das medidas seguintes:

- a) contenção de hostilidades, evitando-se o emprego de força contra os índios;
- b) deslocamento temporário de grupos tribais de uma para outra área;
- c) remoção de grupos tribais de uma para outra área.

3º Somente caberá a remoção de grupo tribal quando de todo impossível ou desaconselhável a sua permanência na área sob intervenção, destinando-se à comunidade indígena removida área equivalente à anterior, inclusive quanto às condições ecológicas.

4º A comunidade indígena removida será integralmente ressarcida dos prejuízos decorrentes da remoção.

5º O ato de intervenção terá a assistência direta do órgão federal que exercita a tutela do índio.

Art. 21. As terras espontânea e definitivamente abandonadas por comunidade indígena ou grupo tribal reverterão, por proposta do órgão federal de assistência ao índio e mediante ato declaratório do Poder Executivo, à posse e ao domínio pleno da União.

CAPÍTULO II

Das Terras Ocupadas

Art. 22. Cabe aos índios ou silvícolas a posse permanente das terras que habitam e o direito ao usufruto exclusivo das riquezas naturais e de todas as utilidades naquelas terras existentes.

Parágrafo único. As terras ocupadas pelos índios, nos termos deste artigo, serão bens inalienáveis da União (artigo 4º, IV, e 198, da Constituição Federal).

Art. 23. Considera-se posse do índio ou silvícola a ocupação efetiva da terra que, de acordo com os usos, costumes e tradições tribais, detém e onde habita ou exerce atividade indispensável à sua subsistência ou economicamente útil.

Art. 24. O usufruto assegurado aos índios ou silvícolas compreende o direito à posse, uso e percepção das riquezas naturais e de todas as utilidades existentes nas terras ocupadas, bem assim ao produto da exploração econômica de tais riquezas naturais e utilidades.

§ 1º Incluem-se, no usufruto, que se estende aos acessórios e seus acréscidos, o uso dos mananciais e das águas dos trechos das vias fluviais compreendidos nas terras ocupadas.

§ 2º É garantido ao índio o exclusivo exercício da caça e pesca nas áreas por ele ocupadas, devendo ser executadas por forma suasória as medidas de polícia que em relação a ele eventualmente tiverem de ser aplicadas.

Art. 25. O reconhecimento do direito dos índios e grupos tribais à posse permanente das terras por eles habitadas, nos termos do artigo 198, da Constituição Federal, independe de sua demarcação, e será assegurado pelo órgão federal de assistência aos silvícolas, atendendo à situação atual e ao consenso histórico sobre a antiguidade da ocupação, sem prejuízo das medidas cabíveis que, na omissão ou erro do referido órgão, tomar qualquer dos Poderes da República.

CAPÍTULO III

Das Áreas Reservadas

Art. 26. A União poderá estabelecer, em qualquer parte do território nacional, áreas destinadas à posse e ocupação pelos índios, onde possam viver e obter meios de subsistência, com direito ao usufruto e utilização das riquezas naturais e dos bens nelas existentes, respeitadas as restrições legais.

Parágrafo único. As áreas reservadas na forma deste artigo não se confundem com as de posse imemorial das tribos indígenas, podendo organizar-se sob uma das seguintes modalidades:

- a) reserva indígena;
- b) parque indígena;
- c) colônia agrícola indígena.

Art. 27. Reserva indígena é uma área destinada a servir de habitat a grupo indígena, com os meios suficientes à sua subsistência.

Art. 28. Parque indígena é a área contida em terra na posse de índios, cujo grau de integração permita assistência econômica, educacional e sanitária dos órgãos da União, em que se preservem as reservas de flora e fauna e as belezas naturais da região.

§ 1º Na administração dos parques serão respeitados a liberdade, usos, costumes e tradições dos índios.

§ 2º As medidas de polícia, necessárias à ordem interna e à preservação das riquezas existentes na área do parque, deverão ser tomadas por meios suasórios e de acordo com o interesse dos índios que nela habitem.

§ 3º O loteamento das terras dos parques indígenas obedecerá ao regime de propriedade, usos e costumes tribais, bem como às normas administrativas nacionais, que deverão ajustar-se aos interesses das comunidades indígenas.

Art. 29. Colônia agrícola indígena é a área destinada à exploração agropecuária, administrada pelo órgão de assistência ao índio, onde convivam tribos aculturadas e membros da comunidade nacional.

Art. 30. Território federal indígena é a unidade administrativa subordinada à União, instituída em região na qual pelo menos um terço da população seja formado por índios.

Art. 31. As disposições deste Capítulo serão aplicadas, no que couber, às áreas em que a posse decorra da aplicação do artigo 198, da Constituição Federal.

CAPÍTULO IV

Das Terras de Domínio Indígena

Art. 32. São de propriedade plena do índio ou da comunidade indígena, conforme o caso, as terras havidas por qualquer das formas de aquisição do domínio, nos termos da legislação civil.

Art. 33. O índio, integrado ou não, que ocupe como próprio, por dez anos consecutivos, trecho de terra inferior a cinquenta hectares, adquirir-lhe-á a propriedade plena.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica às terras do domínio da União, ocupadas por grupos tribais, às áreas reservadas de que trata esta Lei, nem às terras de propriedade coletiva de grupo tribal.

CAPÍTULO V

Da Defesa das Terras Indígenas

Art. 34. O órgão federal de assistência ao índio poderá solicitar a colaboração das Forças Armadas e Auxiliares e da Polícia Federal, para assegurar a proteção das terras ocupadas pelos índios e pelas comunidades indígenas.

Art. 35. Cabe ao órgão federal de assistência ao índio a defesa judicial ou extrajudicial dos direitos dos silvícolas e das comunidades indígenas.

Art. 36. Sem prejuízo do disposto no artigo anterior, compete à União adotar as medidas administrativas ou propor, por intermédio do Ministério Público Federal, as medidas judiciais adequadas à proteção da posse dos silvícolas sobre as terras que habitem.

Parágrafo único. Quando as medidas judiciais previstas neste artigo forem propostas pelo órgão federal de assistência, ou contra ele, a União será litisconsorte ativa ou passiva.

Art. 37. Os grupos tribais ou comunidades indígenas são partes legítimas para a defesa dos seus direitos em juízo, cabendo-lhes, no caso, a assistência do Ministério Público Federal ou do órgão de proteção ao índio.

Art. 38. As terras indígenas são inusucapíveis e sobre elas não poderá recair desapropriação, salvo o previsto no artigo 20.

TÍTULO IV

Dos Bens e Renda do Patrimônio Indígena

Art. 39. Constituem bens do Patrimônio Indígena:

I - as terras pertencentes ao domínio dos grupos tribais ou comunidades indígenas;

II - o usufruto exclusivo das riquezas naturais e de todas as utilidades existentes nas terras ocupadas por grupos tribais ou comunidades indígenas e nas áreas a eles reservadas;

III - os bens móveis ou imóveis, adquiridos a qualquer título.

Art. 40. São titulares do Patrimônio Indígena:

I - a população indígena do País, no tocante a bens ou rendas pertencentes ou destinadas aos silvícolas, sem discriminação de pessoas ou grupos tribais;

II - o grupo tribal ou comunidade indígena determinada, quanto à posse e usufruto das terras por ele exclusivamente ocupadas, ou a ele reservadas;

III - a comunidade indígena ou grupo tribal nomeado no título aquisitivo da propriedade, em relação aos respectivos imóveis ou móveis.

Art. 41. Não integram o Patrimônio Indígena:

I - as terras de exclusiva posse ou domínio do índio ou silvícola, individualmente considerado, e o usufruto das respectivas riquezas naturais e utilidades;

II - a habitação, os móveis e utensílios domésticos, os objetos de uso pessoal, os instrumentos de trabalho e os produtos da lavoura, caça, pesca e coleta ou do trabalho em geral dos silvícolas.

Art. 42. Cabe ao órgão de assistência a gestão do Patrimônio Indígena, propiciando-se, porém, a participação dos silvícolas e dos grupos tribais na administração dos próprios bens, sendo-lhes totalmente confiado o encargo, quando demonstrem capacidade efetiva para o seu exercício.

Parágrafo único. O arrolamento dos bens do Patrimônio Indígena será permanentemente atualizado, procedendo-se à fiscalização rigorosa de sua gestão, mediante controle interno e externo, a fim de tornar efetiva a responsabilidade dos seus administradores.

Art. 43. A renda indígena é a resultante da aplicação de bens e utilidades integrantes do Patrimônio Indígena, sob a responsabilidade do órgão de assistência ao índio.

§ 1º A renda indígena será preferencialmente reaplicada em atividades rentáveis ou utilizada em programas de assistência ao índio.

§ 2º A reaplicação prevista no parágrafo anterior reverterá principalmente em benefício da comunidade que produziu os primeiros resultados econômicos.

Art. 44. As riquezas do solo, nas áreas indígenas, somente pelos silvícolas podem ser exploradas, cabendo-lhes com exclusividade o exercício da garimpagem, faiscação e cata das áreas referidas. (Regulamento)

Art. 45. A exploração das riquezas do subsolo nas áreas pertencentes aos índios, ou do domínio da União, mas na posse de comunidades indígenas, far-se-á nos termos da legislação vigente, observado o disposto nesta Lei. (Regulamento)

§ 1º O Ministério do Interior, através do órgão competente de assistência aos índios, representará os interesses da União, como proprietária do solo, mas a participação no resultado da exploração, as indenizações e a renda devida pela ocupação do terreno, reverterão em benefício dos índios e constituirão fontes de renda indígena.

§ 2º Na salvaguarda dos interesses do Patrimônio Indígena e do bem-estar dos silvícolas, a autorização de pesquisa ou lavra, a terceiros, nas posses tribais, estará condicionada a prévio entendimento com o órgão de assistência ao índio.

Art. 46. O corte de madeira nas florestas indígenas, consideradas em regime de preservação permanente, de acordo com a letra g e § 2º, do artigo 3º, do Código Florestal, está condicionado à existência de programas ou projetos para o aproveitamento das terras respectivas na exploração agropecuária, na indústria ou no reflorestamento.

TÍTULO V

Da Educação, Cultura e Saúde

Art. 47. É assegurado o respeito ao patrimônio cultural das comunidades indígenas, seus valores artísticos e meios de expressão.

Art. 48. Estende-se à população indígena, com as necessárias adaptações, o sistema de ensino em vigor no País.

Art. 49. A alfabetização dos índios far-se-á na língua do grupo a que pertencem, e em português, salvaguardado o uso da primeira.

Art. 50. A educação do índio será orientada para a integração na comunhão nacional mediante processo de gradativa compreensão dos problemas gerais e valores da sociedade nacional, bem como do aproveitamento das suas aptidões individuais.

Art. 51. A assistência aos menores, para fins educacionais, será prestada, quanto possível, sem afastá-los do convívio familiar ou tribal.

Art. 52. Será proporcionada ao índio a formação profissional adequada, de acordo com o seu grau de aculturação.

Art. 53. O artesanato e as indústrias rurais serão estimulados, no sentido de elevar o padrão de vida do índio com a conveniente adaptação às condições técnicas modernas.

Art. 54. Os índios têm direito aos meios de proteção à saúde facultados à comunhão nacional.

Parágrafo único. Na infância, na maternidade, na doença e na velhice, deve ser assegurada ao silvícola, especial assistência dos poderes públicos, em estabelecimentos a esse fim destinados.

Art. 55. O regime geral da previdência social será extensivo aos índios, atendidas as condições sociais, econômicas e culturais das comunidades beneficiadas.

TÍTULO VI

Das Normas Penais

CAPÍTULO I

Dos Princípios

Art. 56. No caso de condenação de índio por infração penal, a pena deverá ser atenuada e na sua aplicação o Juiz atenderá também ao grau de integração do silvícola.

Parágrafo único. As penas de reclusão e de detenção serão cumpridas, se possível, em regime especial de semiliberdade, no local de funcionamento do órgão federal de assistência aos índios mais próximos da habitação do condenado.

Art. 57. Será tolerada a aplicação, pelos grupos tribais, de acordo com as instituições próprias, de sanções penais ou disciplinares contra os seus membros, desde que não revistam caráter cruel ou infamante, proibida em qualquer caso a pena de morte.

CAPÍTULO II

Dos Crimes Contra os Índios

Art. 58. Constituem crimes contra os índios e a cultura indígena:

I - escarnecer de cerimônia, rito, uso, costume ou tradição culturais indígenas, vilipendia-los ou perturbar, de qualquer modo, a sua prática. Pena - detenção de um a três meses;

II - utilizar o índio ou comunidade indígena como objeto de propaganda turística ou de exibição para fins lucrativos. Pena - detenção de dois a seis meses;

III - propiciar, por qualquer meio, a aquisição, o uso e a disseminação de bebidas alcoólicas, nos grupos tribais ou entre índios não integrados. Pena - detenção de seis meses a dois anos.

Parágrafo único. As penas estatuídas neste artigo são agravadas de um terço, quando o crime for praticado por funcionário ou empregado do órgão de assistência ao índio.

Art. 59. No caso de crime contra a pessoa, o patrimônio ou os costumes, em que o ofendido seja índio não integrado ou comunidade indígena, a pena será agravada de um terço.

TÍTULO VII

Disposições Gerais

Art. 60. Os bens e rendas do Patrimônio Indígena gozam de plena isenção tributária.

Art. 61. São extensivos aos interesses do Patrimônio Indígena os privilégios da Fazenda Pública, quanto à impenhorabilidade de bens, rendas e serviços, ações especiais, prazos processuais, juros e custas.

Art. 62. Ficam declaradas a nulidade e a extinção dos efeitos jurídicos dos atos de qualquer natureza que tenham por objeto o domínio, a posse ou a ocupação das terras habitadas pelos índios ou comunidades indígenas.

§ 1º Aplica-se o disposto deste artigo às terras que tenham sido desocupadas pelos índios ou comunidades indígenas em virtude de ato ilegítimo de autoridade e particular.

§ 2º Ninguém terá direito a ação ou indenização contra a União, o órgão de assistência ao índio ou os silvícolas em virtude da nulidade e extinção de que trata este artigo, ou de suas conseqüências econômicas.

§ 3º Em caráter excepcional e a juízo exclusivo do dirigente do órgão de assistência ao índio, será permitida a continuação, por prazo razoável dos efeitos dos contratos de arrendamento em vigor na data desta Lei, desde que a sua extinção acarrete graves conseqüências sociais.

Art. 63. Nenhuma medida judicial será concedida liminarmente em causas que envolvam interesse de silvícolas ou do Patrimônio Indígena, sem prévia audiência da União e do órgão de proteção ao índio.

Art. 64 (Vetado).

Parágrafo único. (Vetado).

Art. 65. O Poder Executivo fará, no prazo de cinco anos, a demarcação das terras indígenas, ainda não demarcadas.

Art. 66. O órgão de proteção ao silvícola fará divulgar e respeitar as normas da Convenção 107, promulgada pelo Decreto nº 58.824, de 14 julho de 1966.

Art. 67. É mantida a Lei nº 5.371, de 5 de dezembro de 1967.

Art. 68. Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

EMÍLIO G. MEDICI
Alfredo Buzaid
Antônio Delfim Netto
José Costa Cavalcanti

Este texto não substitui o publicado no DOU de 21.12.197

*



Presidência da República
Casa Civil
Subchefia para Assuntos Jurídicos

LEI Nº 13.123, DE 20 DE MAIO DE 2015.

Mensagem de veto

(Vide inciso II do § 1º e § 4º do art. 225 da Constituição)
(Vide Decreto nº 2.519, de 1998)

Vigência

Regulamenta o inciso II do § 1º e o § 4º do art. 225 da Constituição Federal, o Artigo 1, a alínea j do Artigo 8, a alínea c do Artigo 10, o Artigo 15 e os §§ 3º e 4º do Artigo 16 da Convenção sobre Diversidade Biológica, promulgada pelo Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998; dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, sobre a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade; revoga a Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001; e dá outras providências.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

CAPÍTULO I

DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre bens, direitos e obrigações relativos:

- I - ao acesso ao patrimônio genético do País, bem de uso comum do povo encontrado em condições *in situ*, inclusive as espécies domesticadas e populações espontâneas, ou mantido em condições *ex situ*, desde que encontrado em condições *in situ* no território nacional, na plataforma continental, no mar territorial e na zona econômica exclusiva;
- II - ao conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético, relevante à conservação da diversidade biológica, à integridade do patrimônio genético do País e à utilização de seus componentes;
- III - ao acesso à tecnologia e à transferência de tecnologia para a conservação e a utilização da diversidade biológica;
- IV - à exploração econômica de produto acabado ou material reprodutivo oriundo de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado;
- V - à repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da exploração econômica de produto acabado ou material reprodutivo oriundo de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado, para conservação e uso sustentável da biodiversidade;
- VI - à remessa para o exterior de parte ou do todo de organismos, vivos ou mortos, de espécies animais, vegetais, microbianas ou de outra natureza, que se destine ao acesso ao patrimônio genético; e
- VII - à implementação de tratados internacionais sobre o patrimônio genético ou o conhecimento tradicional associado aprovados pelo Congresso Nacional e promulgados.

§ 1º O acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado será efetuado sem prejuízo dos direitos de propriedade material ou imaterial que incidam sobre o patrimônio genético ou sobre o conhecimento tradicional associado acessado ou sobre o local de sua ocorrência.

§ 2º O acesso ao patrimônio genético existente na plataforma continental observará o disposto na Lei nº 8.617, de 4 de janeiro de 1993.

Art. 2º Além dos conceitos e das definições constantes da Convenção sobre Diversidade Biológica - CDB, promulgada pelo Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998, consideram-se para os fins desta Lei:

- I - patrimônio genético - informação de origem genética de espécies vegetais, animais, microbianas ou espécies de outra natureza, incluindo substâncias oriundas do metabolismo destes seres vivos;
- II - conhecimento tradicional associado - informação ou prática de população indígena, comunidade tradicional ou agricultor tradicional sobre as propriedades ou usos diretos ou indiretos associada ao patrimônio genético;
- III - conhecimento tradicional associado de origem não identificável - conhecimento tradicional associado em que não há a possibilidade de vincular a sua origem a, pelo menos, uma população indígena, comunidade tradicional ou agricultor tradicional;
- IV - comunidade tradicional - grupo culturalmente diferenciado que se reconhece como tal, possui forma própria de organização social e ocupa e usa territórios e recursos naturais como condição para a sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas geradas e transmitidas pela tradição;
- V - provedor de conhecimento tradicional associado - população indígena, comunidade tradicional ou agricultor tradicional que detém e fornece a informação sobre conhecimento tradicional associado para o acesso;
- VI - consentimento prévio informado - consentimento formal, previamente concedido por população indígena ou comunidade tradicional segundo os seus usos, costumes e tradições ou protocolos comunitários;
- VII - protocolo comunitário - norma procedimental das populações indígenas, comunidades tradicionais ou agricultores tradicionais que estabelece, segundo seus usos, costumes e tradições, os mecanismos para o acesso ao conhecimento tradicional associado e a repartição de benefícios de que trata esta Lei;
- VIII - acesso ao patrimônio genético - pesquisa ou desenvolvimento tecnológico realizado sobre amostra de patrimônio genético;
- IX - acesso ao conhecimento tradicional associado - pesquisa ou desenvolvimento tecnológico realizado sobre conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético que possibilite ou facilite o acesso ao patrimônio genético, ainda que obtido de fontes secundárias tais como feiras, publicações, inventários, filmes, artigos científicos, cadastros e outras formas de sistematização e registro de conhecimentos tradicionais associados;
- X - pesquisa - atividade, experimental ou teórica, realizada sobre o patrimônio genético ou conhecimento tradicional associado, com o objetivo de produzir novos conhecimentos, por meio de um processo sistemático de construção do conhecimento que gera e testa hipóteses e teorias, descreve e interpreta os fundamentos de fenômenos e fatos observáveis;
- XI - desenvolvimento tecnológico - trabalho sistemático sobre o patrimônio genético ou sobre o conhecimento tradicional associado, baseado nos procedimentos existentes, obtidos pela pesquisa ou pela experiência prática, realizado com o objetivo de desenvolver novos materiais, produtos ou dispositivos, aperfeiçoar ou desenvolver novos processos para exploração econômica;
- XII - cadastro de acesso ou remessa de patrimônio genético ou de conhecimento tradicional associado - instrumento declaratório obrigatório das atividades de acesso ou remessa de patrimônio genético ou de conhecimento tradicional associado;
- XIII - remessa - transferência de amostra de patrimônio genético para instituição localizada fora do País com a finalidade de acesso, na qual a responsabilidade sobre a amostra é transferida para a destinatária;
- XIV - autorização de acesso ou remessa - ato administrativo que permite, sob condições específicas, o acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado e a remessa de patrimônio genético;
- XV - usuário - pessoa natural ou jurídica que realiza acesso a patrimônio genético ou conhecimento tradicional associado ou explora economicamente produto acabado ou material reprodutivo oriundo de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado;
- XVI - produto acabado - produto cuja natureza não requer nenhum tipo de processo produtivo adicional, oriundo de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado, no qual o componente do patrimônio genético ou do conhecimento tradicional associado seja um dos elementos principais de agregação de valor ao produto, estando apto à utilização pelo consumidor final, seja esta pessoa natural ou jurídica;
- XVII - produto intermediário - produto cuja natureza é a utilização em cadeia produtiva, que o agregará em seu processo produtivo, na condição de insumo, excipiente e matéria-prima, para o desenvolvimento de outro produto intermediário ou de produto acabado;

XVIII - elementos principais de agregação de valor ao produto - elementos cuja presença no produto acabado é determinante para a existência das características funcionais ou para a formação do apelo mercadológico;

XIX - notificação de produto - instrumento declaratório que antecede o início da atividade de exploração econômica de produto acabado ou material reprodutivo oriundo de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado, no qual o usuário declara o cumprimento dos requisitos desta Lei e indica a modalidade de repartição de benefícios, quando aplicável, a ser estabelecida no acordo de repartição de benefícios;

XX - acordo de repartição de benefícios - instrumento jurídico que qualifica as partes, o objeto e as condições para repartição de benefícios;

XXI - acordo setorial - ato de natureza contratual firmado entre o poder público e usuários, tendo em vista a repartição justa e equitativa dos benefícios decorrentes da exploração econômica oriunda de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado de origem não identificável;

XXII - atestado de regularidade de acesso - ato administrativo pelo qual o órgão competente declara que o acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado cumpriu os requisitos desta Lei;

XXIII - termo de transferência de material - instrumento firmado entre remetente e destinatário para remessa ao exterior de uma ou mais amostras contendo patrimônio genético acessado ou disponível para acesso, que indica, quando for o caso, se houve acesso a conhecimento tradicional associado e que estabelece o compromisso de repartição de benefícios de acordo com as regras previstas nesta Lei;

XXIV - atividades agrícolas - atividades de produção, processamento e comercialização de alimentos, bebidas, fibras, energia e florestas plantadas;

XXV - condições *in situ* - condições em que o patrimônio genético existe em ecossistemas e **habitats** naturais e, no caso de espécies domesticadas ou cultivadas, nos meios onde naturalmente tenham desenvolvido suas características distintivas próprias, incluindo as que formem populações espontâneas;

XXVI - espécie domesticada ou cultivada - espécie em cujo processo de evolução influiu o ser humano para atender suas necessidades;

XXVII - condições *ex situ* - condições em que o patrimônio genético é mantido fora de seu **habitat** natural;

XXVIII - população espontânea - população de espécies introduzidas no território nacional, ainda que domesticadas, capazes de se autoperpetuarem naturalmente nos ecossistemas e **habitats** brasileiros;

XXIX - material reprodutivo - material de propagação vegetal ou de reprodução animal de qualquer gênero, espécie ou cultivo proveniente de reprodução sexuada ou assexuada;

XXX - envio de amostra - envio de amostra que contenha patrimônio genético para a prestação de serviços no exterior como parte de pesquisa ou desenvolvimento tecnológico na qual a responsabilidade sobre a amostra é de quem realiza o acesso no Brasil;

XXXI - agricultor tradicional - pessoa natural que utiliza variedades tradicionais locais ou crioulas ou raças localmente adaptadas ou crioulas e mantém e conserva a diversidade genética, incluído o agricultor familiar;

XXXII - variedade tradicional local ou crioula - variedade proveniente de espécie que ocorre em condição *in situ* ou mantida em condição *ex situ*, composta por grupo de plantas dentro de um táxon no nível mais baixo conhecido, com diversidade genética desenvolvida ou adaptada por população indígena, comunidade tradicional ou agricultor tradicional, incluindo seleção natural combinada com seleção humana no ambiente local, que não seja substancialmente semelhante a cultivares comerciais; e

XXXIII - raça localmente adaptada ou crioula - raça proveniente de espécie que ocorre em condição *in situ* ou mantida em condição *ex situ*, representada por grupo de animais com diversidade genética desenvolvida ou adaptada a um determinado nicho ecológico e formada a partir de seleção natural ou seleção realizada adaptada por população indígena, comunidade tradicional ou agricultor tradicional.

Parágrafo único. Considera-se parte do patrimônio genético existente no território nacional, para os efeitos desta Lei, o microrganismo que tenha sido isolado a partir de substratos do território nacional, do mar territorial, da zona econômica exclusiva ou da plataforma continental.

Art. 3º O acesso ao patrimônio genético existente no País ou ao conhecimento tradicional associado para fins de pesquisa ou desenvolvimento tecnológico e a exploração econômica de produto acabado ou material reprodutivo oriundo desse acesso somente serão realizados mediante cadastro, autorização ou notificação, e serão submetidos a fiscalização, restrições e repartição de benefícios nos termos e nas condições estabelecidos nesta Lei e no seu regulamento.

Parágrafo único. São de competência da União a gestão, o controle e a fiscalização das atividades descritas no **caput**, nos termos do disposto no inciso XXIII do caput do art. 7º da Lei Complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011.

Art. 4º Esta Lei não se aplica ao patrimônio genético humano.

Art. 5º É vedado o acesso ao patrimônio genético e ao conhecimento tradicional associado para práticas nocivas ao meio ambiente, à reprodução cultural e à saúde humana e para o desenvolvimento de armas biológicas e químicas.

CAPÍTULO II

DAS COMPETÊNCIAS E ATRIBUIÇÕES INSTITUCIONAIS

Art. 6º Fica criado no âmbito do Ministério do Meio Ambiente o Conselho de Gestão do Patrimônio Genético - CGen, órgão colegiado de caráter deliberativo, normativo, consultivo e recursal, responsável por coordenar a elaboração e a implementação de políticas para a gestão do acesso ao patrimônio genético e ao conhecimento tradicional associado e da repartição de benefícios, formado por representação de órgãos e entidades da administração pública federal que detêm competência sobre as diversas ações de que trata esta Lei com participação máxima de 60% (sessenta por cento) e a representação da sociedade civil em no mínimo 40% (quarenta por cento) dos membros, assegurada a paridade entre:

I - setor empresarial;

II - setor acadêmico; e

III - populações indígenas, comunidades tradicionais e agricultores tradicionais.

§ 1º Compete também ao CGen:

I - estabelecer:

a) normas técnicas;

b) diretrizes e critérios para elaboração e cumprimento do acordo de repartição de benefícios;

c) critérios para a criação de banco de dados para o registro de informação sobre patrimônio genético e conhecimento tradicional associado;

II - acompanhar, em articulação com órgãos federais, ou mediante convênio com outras instituições, as atividades de:

a) acesso e remessa de amostra que contenha o patrimônio genético; e

b) acesso a conhecimento tradicional associado;

III - deliberar sobre:

a) as autorizações de que trata o inciso II do § 3º do art. 13;

b) o credenciamento de instituição nacional que mantém coleção *ex situ* de amostras que contenham o patrimônio genético; e

c) o credenciamento de instituição nacional para ser responsável pela criação e manutenção da base de dados de que trata o inciso IX;

IV - atestar a regularidade do acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado de que trata o Capítulo IV desta Lei;

V - registrar o recebimento da notificação do produto acabado ou material reprodutivo e a apresentação do acordo de repartição de benefícios, nos termos do art. 16;

VI - promover debates e consultas públicas sobre os temas de que trata esta Lei;

VII - funcionar como instância superior de recurso em relação à decisão de instituição credenciada e aos atos decorrentes da aplicação desta Lei, na forma do regulamento;

VIII - estabelecer diretrizes para aplicação dos recursos destinados ao Fundo Nacional para a Repartição de Benefícios - FNRB, previsto no art. 30, a título de repartição de benefícios;

IX - criar e manter base de dados relativos:

- a) aos cadastros de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado e de remessa;
- b) às autorizações de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado e de remessa;
- c) aos instrumentos e termos de transferência de material;
- d) às coleções **ex situ** das instituições credenciadas que contenham amostras de patrimônio genético;
- e) às notificações de produto acabado ou material reprodutivo;
- f) aos acordos de repartição de benefícios;
- g) aos atestados de regularidade de acesso;

X - identificar órgãos federais de proteção dos direitos de populações indígenas e comunidades tradicionais sobre o registro em cadastro de acesso a conhecimentos tradicionais associados;

XI - (VETADO); e

XII - aprovar seu regimento interno.

§ 2º Regulamento disporá sobre a composição e o funcionamento do CGen.

§ 3º O CGen criará Câmaras Temáticas e Setoriais, com a participação paritária do Governo e da sociedade civil, sendo esta representada pelos setores empresarial, acadêmico e representantes das populações indígenas, comunidades tradicionais e agricultores tradicionais, para subsidiar as decisões do plenário.

Art. 7º A administração pública federal disponibilizará ao CGen, na forma do regulamento, as informações necessárias para a rastreabilidade das atividades decorrentes de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado, inclusive as relativas à exploração econômica oriunda desse acesso.

CAPÍTULO III

DO CONHECIMENTO TRADICIONAL ASSOCIADO

Art. 8º Ficam protegidos por esta Lei os conhecimentos tradicionais associados ao patrimônio genético de populações indígenas, de comunidade tradicional ou de agricultor tradicional contra a utilização e exploração ilícita.

§ 1º O Estado reconhece o direito de populações indígenas, de comunidades tradicionais e de agricultores tradicionais de participar da tomada de decisões, no âmbito nacional, sobre assuntos relacionados à conservação e ao uso sustentável de seus conhecimentos tradicionais associados ao patrimônio genético do País, nos termos desta Lei e do seu regulamento.

§ 2º O conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético de que trata esta Lei integra o patrimônio cultural brasileiro e poderá ser depositado em banco de dados, conforme dispuser o CGen ou legislação específica.

§ 3º São formas de reconhecimento dos conhecimentos tradicionais associados, entre outras:

- I - publicações científicas;
- II - registros em cadastros ou bancos de dados; ou
- III - inventários culturais.

§ 4º O intercâmbio e a difusão de patrimônio genético e de conhecimento tradicional associados praticados entre si por populações indígenas, comunidade tradicional ou agricultor tradicional para seu próprio benefício e baseados em seus usos, costumes e tradições são isentos das obrigações desta Lei.

Art. 9º O acesso ao conhecimento tradicional associado de origem identificável está condicionado à obtenção do consentimento prévio informado.

§ 1º A comprovação do consentimento prévio informado poderá ocorrer, a critério da população indígena, da comunidade tradicional ou do agricultor tradicional, pelos seguintes instrumentos, na forma do regulamento:

- I - assinatura de termo de consentimento prévio;
- II - registro audiovisual do consentimento;
- III - parecer do órgão oficial competente; ou
- IV - adesão na forma prevista em protocolo comunitário.

~~§ 2º O acesso a conhecimento tradicional associado de origem não identificável independe de consentimento prévio informado.~~

§ 3º O acesso ao patrimônio genético de variedade tradicional local ou crioula ou à raça localmente adaptada ou crioula para atividades agrícolas compreende o acesso ao conhecimento tradicional associado não identificável que deu origem à variedade ou à raça e não depende do consentimento prévio da população indígena, da comunidade tradicional ou do agricultor tradicional que cria, desenvolve, detém ou conserva a variedade ou a raça.

Art. 10. Às populações indígenas, às comunidades tradicionais e aos agricultores tradicionais que criam, desenvolvem, detém ou conservam conhecimento tradicional associado são garantidos os direitos de:

- I - ter reconhecida sua contribuição para o desenvolvimento e conservação de patrimônio genético, em qualquer forma de publicação, utilização, exploração e divulgação;
- II - ter indicada a origem do acesso ao conhecimento tradicional associado em todas as publicações, utilizações, explorações e divulgações;
- III - perceber benefícios pela exploração econômica por terceiros, direta ou indiretamente, de conhecimento tradicional associado, nos termos desta Lei;
- IV - participar do processo de tomada de decisão sobre assuntos relacionados ao acesso a conhecimento tradicional associado e à repartição de benefícios decorrente desse acesso, na forma do regulamento;
- V - usar ou vender livremente produtos que contenham patrimônio genético ou conhecimento tradicional associado, observados os dispositivos das Leis nºs 9.456, de 25 de abril de 1997, e 10.711, de 5 de agosto de 2003; e
- VI - conservar, manejar, guardar, produzir, trocar, desenvolver, melhorar material reprodutivo que contenha patrimônio genético ou conhecimento tradicional associado.

§ 1º Para os fins desta Lei, qualquer conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético será considerado de natureza coletiva, ainda que apenas um indivíduo de população indígena ou de comunidade tradicional o detenha.

§ 2º O patrimônio genético mantido em coleções *ex situ* em instituições nacionais geridas com recursos públicos e as informações a ele associadas poderão ser acessados pelas populações indígenas, pelas comunidades tradicionais e pelos agricultores tradicionais, na forma do regulamento.

CAPÍTULO IV

DO ACESSO, DA REMESSA E DA EXPLORAÇÃO ECONÔMICA

Art. 11. Ficam sujeitas às exigências desta Lei as seguintes atividades:

- I - acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado;
- II - remessa para o exterior de amostras de patrimônio genético; e
- III - exploração econômica de produto acabado ou material reprodutivo oriundo de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado realizado após a vigência desta Lei.

§ 1º É vedado o acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado por pessoa natural estrangeira.

§ 2º A remessa para o exterior de amostra de patrimônio genético depende de assinatura do termo de transferência de material, na forma prevista pelo CGen.

Art. 12. Deverão ser cadastradas as seguintes atividades:

I - acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado dentro do País realizado por pessoa natural ou jurídica nacional, pública ou privada;

II - acesso ao patrimônio genético ou conhecimento tradicional associado por pessoa jurídica sediada no exterior associada a instituição nacional de pesquisa científica e tecnológica, pública ou privada;

III - acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado realizado no exterior por pessoa natural ou jurídica nacional, pública ou privada;

IV - remessa de amostra de patrimônio genético para o exterior com a finalidade de acesso, nas hipóteses dos incisos II e III deste *caput*; e

V - envio de amostra que contenha patrimônio genético por pessoa jurídica nacional, pública ou privada, para prestação de serviços no exterior como parte de pesquisa ou desenvolvimento tecnológico.

§ 1º O cadastro de que trata este artigo terá seu funcionamento definido em regulamento.

§ 2º O cadastramento deverá ser realizado previamente à remessa, ou ao requerimento de qualquer direito de propriedade intelectual, ou à comercialização do produto intermediário, ou à divulgação dos resultados, finais ou parciais, em meios científicos ou de comunicação, ou à notificação de produto acabado ou material reprodutivo desenvolvido em decorrência do acesso.

§ 3º São públicas as informações constantes do banco de dados de que trata o inciso IX do § 1º do art. 6º, ressalvadas aquelas que possam prejudicar as atividades de pesquisa ou desenvolvimento científico ou tecnológico ou as atividades comerciais de terceiros, podendo ser estas informações disponibilizadas mediante autorização do usuário.

Art. 13. As seguintes atividades poderão, a critério da União, ser realizadas mediante autorização prévia, na forma do regulamento:

I - acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado em área indispensável à segurança nacional, que se dará após anuência do Conselho de Defesa Nacional;

II - acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado em águas jurisdicionais brasileiras, na plataforma continental e na zona econômica exclusiva, que se dará após anuência da autoridade marítima.

§ 1º As autorizações de acesso e de remessa podem ser requeridas em conjunto ou isoladamente.

§ 2º A autorização de remessa de amostra de patrimônio genético para o exterior transfere a responsabilidade da amostra ou do material remetido para a destinatária.

§ 3º (VETADO).

§ 4º (VETADO).

Art. 14. A conservação **ex situ** de amostra do patrimônio genético encontrado na condição **in situ** deverá ser preferencialmente realizada no território nacional.

Art. 15. A autorização ou o cadastro para remessa de amostra do patrimônio genético para o exterior depende da informação do uso pretendido, observados os requisitos do regulamento.

Art. 16. Para a exploração econômica de produto acabado ou material reprodutivo oriundo de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado serão exigidas:

I - a notificação do produto acabado ou do material reprodutivo ao CGen; e

II - a apresentação do acordo de repartição de benefícios, ressalvado o disposto no § 5º do art. 17 e no § 4º do art. 25.

§ 1º A modalidade de repartição de benefícios, monetária ou não monetária, deverá ser indicada no momento da notificação do produto acabado ou material reprodutivo oriundo do acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado.

§ 2º O acordo de repartição de benefícios deve ser apresentado em até 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias a partir do momento da notificação do produto acabado ou do material reprodutivo, na forma prevista no Capítulo V desta Lei, ressalvados os casos que envolverem conhecimentos tradicionais associados de origem identificável.

CAPÍTULO V

DA REPARTIÇÃO DE BENEFÍCIOS

Art. 17. Os benefícios resultantes da exploração econômica de produto acabado ou de material reprodutivo oriundo de acesso ao patrimônio genético de espécies encontradas em condições **in situ** ou ao conhecimento tradicional associado, ainda que produzido fora do País, serão repartidos, de forma justa e equitativa, sendo que no caso do produto acabado o componente do patrimônio genético ou do conhecimento tradicional associado deve ser um dos elementos principais de agregação de valor, em conformidade ao que estabelece esta Lei.

§ 1º Estará sujeito à repartição de benefícios exclusivamente o fabricante do produto acabado ou o produtor do material reprodutivo, independentemente de quem tenha realizado o acesso anteriormente.

§ 2º Os fabricantes de produtos intermediários e desenvolvedores de processos oriundos de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado ao longo da cadeia produtiva estarão isentos da obrigação de repartição de benefícios.

§ 3º Quando um único produto acabado ou material reprodutivo for o resultado de acessos distintos, estes não serão considerados cumulativamente para o cálculo da repartição de benefícios.

§ 4º As operações de licenciamento, transferência ou permissão de utilização de qualquer forma de direito de propriedade intelectual sobre produto acabado, processo ou material reprodutivo oriundo do acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado por terceiros são caracterizadas como exploração econômica isenta da obrigação de repartição de benefícios.

§ 5º Ficam isentos da obrigação de repartição de benefícios, nos termos do regulamento:

I - as microempresas, as empresas de pequeno porte, os microempreendedores individuais, conforme disposto na Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006; e

II - os agricultores tradicionais e suas cooperativas, com receita bruta anual igual ou inferior ao limite máximo estabelecido no inciso II do art. 3º da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

§ 6º No caso de acesso ao conhecimento tradicional associado pelas pessoas previstas no § 5º, os detentores desse conhecimento serão beneficiados nos termos do art. 33.

§ 7º Caso o produto acabado ou o material reprodutivo não tenha sido produzido no Brasil, o importador, subsidiária, controlada, coligada, vinculada ou representante comercial do produtor estrangeiro em território nacional ou em território de países com os quais o Brasil mantiver acordo com este fim responde solidariamente com o fabricante do produto acabado ou do material reprodutivo pela repartição de benefícios.

§ 8º Na ausência de acesso a informações essenciais à determinação da base de cálculo de repartição de benefícios em tempo adequado, nos casos a que se refere o § 7º, a União arbitrará o valor da base de cálculo de acordo com a melhor informação disponível, considerando o percentual previsto nesta Lei ou em acordo setorial, garantido o contraditório.

§ 9º A União estabelecerá por decreto a Lista de Classificação de Repartição de Benefícios, com base na Nomenclatura Comum do Mercosul - NCM.

§ 10. (VETADO).

Art. 18. Os benefícios resultantes da exploração econômica de produto oriundo de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado para atividades agrícolas serão repartidos sobre a comercialização do material reprodutivo, ainda que o acesso ou a exploração econômica dê-se por meio de pessoa física ou jurídica subsidiária, controlada, coligada, contratada, terceirizada ou vinculada, respeitado o disposto no § 7º do art. 17.

§ 1º A repartição de benefícios, prevista no **caput**, deverá ser aplicada ao último elo da cadeia produtiva de material reprodutivo, ficando isentos os demais elos.

§ 2º No caso de exploração econômica de material reprodutivo oriundo de acesso a patrimônio genético ou a conhecimento tradicional associado para fins de atividades agrícolas e destinado exclusivamente à geração de produtos acabados nas cadeias produtivas que não envolvam atividade agrícola, a repartição de benefícios ocorrerá somente sobre a exploração econômica do produto acabado.

§ 3º Fica isenta da repartição de benefícios a exploração econômica de produto acabado ou de material reprodutivo oriundo do acesso ao patrimônio genético de espécies introduzidas no território nacional pela ação humana, ainda que domesticadas, exceto:

I - as que formem populações espontâneas que tenham adquirido características distintivas próprias no País; e

II - variedade tradicional local ou crioula ou a raça localmente adaptada ou crioula.

Art. 19. A repartição de benefícios decorrente da exploração econômica de produto acabado ou material reprodutivo oriundo de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado poderá constituir-se nas seguintes modalidades:

I - monetária; ou

II - não monetária, incluindo, entre outras:

a) projetos para conservação ou uso sustentável de biodiversidade ou para proteção e manutenção de conhecimentos, inovações ou práticas de populações indígenas, de comunidades tradicionais ou de agricultores tradicionais, preferencialmente no local de ocorrência da espécie em condição *in situ* ou de obtenção da amostra quando não se puder especificar o local original;

b) transferência de tecnologias;

c) disponibilização em domínio público de produto, sem proteção por direito de propriedade intelectual ou restrição tecnológica;

d) licenciamento de produtos livre de ônus;

e) capacitação de recursos humanos em temas relacionados à conservação e uso sustentável do patrimônio genético ou do conhecimento tradicional associado; e

f) distribuição gratuita de produtos em programas de interesse social.

§ 1º No caso de acesso a patrimônio genético fica a critério do usuário a opção por uma das modalidades de repartição de benefícios previstas no **caput**.

§ 2º Ato do Poder Executivo disciplinará a forma de repartição de benefícios da modalidade não monetária nos casos de acesso a patrimônio genético.

§ 3º A repartição de benefícios não monetária correspondente a transferência de tecnologia poderá realizar-se, dentre outras formas, mediante:

I - participação na pesquisa e desenvolvimento tecnológico;

II - intercâmbio de informações;

III - intercâmbio de recursos humanos, materiais ou tecnologia entre instituição nacional de pesquisa científica e tecnológica, pública ou privada, e instituição de pesquisa sediada no exterior;

IV - consolidação de infraestrutura de pesquisa e de desenvolvimento tecnológico; e

V - estabelecimento de empreendimento conjunto de base tecnológica.

§ 4º (VETADO).

Art. 20. Quando a modalidade escolhida for a repartição de benefícios monetária decorrente da exploração econômica de produto acabado ou de material reprodutivo oriundo de acesso ao patrimônio genético, será devida uma parcela de 1% (um por cento) da receita líquida anual obtida com a exploração econômica, ressalvada a hipótese de redução para até 0,1 (um décimo) por acordo setorial previsto no art. 21.

Art. 21. Com o fim de garantir a competitividade do setor contemplado, a União poderá, a pedido do interessado, conforme o regulamento, celebrar acordo setorial que permita reduzir o valor da repartição de benefícios monetária para até 0,1% (um décimo por cento) da receita líquida anual obtida com a exploração econômica do produto acabado ou do material reprodutivo oriundo de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado de origem não identificável.

Parágrafo único. Para subsidiar a celebração de acordo setorial, os órgãos oficiais de defesa dos direitos de populações indígenas e de comunidades tradicionais poderão ser ouvidos, nos termos do regulamento.

Art. 22. Nas modalidades de repartição de benefícios não monetárias correspondentes às alíneas a, e e f do inciso II do **caput** do art. 19, a repartição de benefícios deverá ser equivalente a 75% (setenta e cinco por cento) do previsto para a modalidade monetária, conforme os critérios definidos pelo CGen.

Parágrafo único. O CGen poderá delimitar critérios ou parâmetros de resultado ou efetividade que os usuários deverão atender, em substituição ao parâmetro de custo previsto no **caput** para a repartição de benefícios não monetária.

Art. 23. Quando o produto acabado ou o material reprodutivo for oriundo de acesso ao conhecimento tradicional associado de origem não identificável, a repartição decorrente do uso desse conhecimento deverá ser feita na modalidade prevista no inciso I do **caput** do art. 19 e em montante correspondente ao estabelecido nos arts. 20 e 21 desta Lei.

Art. 24. Quando o produto acabado ou o material reprodutivo for oriundo de acesso ao conhecimento tradicional associado que seja de origem identificável, o provedor de conhecimento tradicional associado terá direito de receber benefícios mediante acordo de repartição de benefícios.

§ 1º A repartição entre usuário e provedor será negociada de forma justa e equitativa entre as partes, atendendo a parâmetros de clareza, lealdade e transparência nas cláusulas pactuadas, que deverão indicar condições, obrigações, tipos e duração dos benefícios de curto, médio e longo prazo.

§ 2º A repartição com os demais detentores do mesmo conhecimento tradicional associado dar-se-á na modalidade monetária, realizada por meio do Fundo Nacional para a Repartição de Benefícios - FNRB.

§ 3º A parcela devida pelo usuário para a repartição de benefícios prevista no § 2º, a ser depositada no Fundo Nacional para a Repartição de Benefícios - FNRB, corresponderá à metade daquela prevista no art. 20 desta Lei ou definida em acordo setorial.

§ 4º A repartição de benefícios de que trata o § 3º independe da quantidade de demais detentores do conhecimento tradicional associado acessado.

§ 5º Em qualquer caso, presume-se, de modo absoluto, a existência de demais detentores do mesmo conhecimento tradicional associado.

Art. 25. O acordo de repartição de benefícios deverá indicar e qualificar com clareza as partes, que serão:

I - no caso de exploração econômica de produto acabado ou de material reprodutivo oriundo de acesso a patrimônio genético ou conhecimento tradicional associado de origem não identificável:

a) a União, representada pelo Ministério do Meio Ambiente; e

b) aquele que explora economicamente produto acabado ou material reprodutivo oriundo de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado de origem não identificável; e

II - no caso de exploração econômica de produto acabado ou de material reprodutivo oriundo de acesso a conhecimento tradicional associado de origem identificável:

a) o provedor de conhecimento tradicional associado; e

b) aquele que explora economicamente produto acabado ou material reprodutivo oriundo de acesso ao conhecimento tradicional associado.

§ 1º Adicionalmente ao Acordo de Repartição de Benefícios, o usuário deverá depositar o valor estipulado no § 3º do art. 24 no Fundo Nacional para a Repartição de Benefícios - FNRB quando explorar economicamente produto acabado ou material reprodutivo oriundo de acesso a conhecimento tradicional associado de origem identificável.

§ 2º No caso de exploração econômica de produto acabado ou de material reprodutivo oriundo de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado de origem não identificável, poderão ser assinados acordos setoriais com a União com objetivo de repartição de benefícios, conforme regulamento.

§ 3º A repartição de benefícios decorrente da exploração econômica de produto acabado ou de material reprodutivo oriundo de acesso ao conhecimento tradicional associado dispensa o usuário de repartir benefícios referentes ao patrimônio genético.

§ 4º A repartição de benefícios monetária de que trata o inciso I do **caput** poderá, a critério do usuário, ser depositada diretamente no Fundo Nacional para a Repartição de Benefícios - FNRB, sem necessidade de celebração de acordo de repartição de benefícios, na forma do regulamento.

Art. 26. São cláusulas essenciais do acordo de repartição de benefícios, sem prejuízo de outras que venham a ser estabelecidas em regulamento, as que dispõem sobre:

I - produtos objeto de exploração econômica;

II - prazo de duração;

III - modalidade de repartição de benefícios;

IV - direitos e responsabilidades das partes;

V - direito de propriedade intelectual;

VI - rescisão;

VII - penalidades; e

VIII - foro no Brasil.

CAPÍTULO VI

DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS

Art. 27. Considera-se infração administrativa contra o patrimônio genético ou contra o conhecimento tradicional associado toda ação ou omissão que viole as normas desta Lei, na forma do regulamento.

§ 1º Sem prejuízo das sanções penais e cíveis cabíveis, as infrações administrativas serão punidas com as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa;

III - apreensão:

a) das amostras que contêm o patrimônio genético acessado;

b) dos instrumentos utilizados na obtenção ou no processamento do patrimônio genético ou do conhecimento tradicional associado acessado;

c) dos produtos derivados de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado; ou

d) dos produtos obtidos a partir de informação sobre conhecimento tradicional associado;

IV - suspensão temporária da fabricação e venda do produto acabado ou do material reprodutivo derivado de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado até a regularização;

V - embargo da atividade específica relacionada à infração;

VI - interdição parcial ou total do estabelecimento, atividade ou empreendimento;

VII - suspensão de atestado ou autorização de que trata esta Lei; ou

VIII - cancelamento de atestado ou autorização de que trata esta Lei.

§ 2º Para imposição e gradação das sanções administrativas, a autoridade competente observará:

I - a gravidade do fato;

II - os antecedentes do infrator, quanto ao cumprimento da legislação referente ao patrimônio genético e ao conhecimento tradicional associado;

III - a reincidência; e

IV - a situação econômica do infrator, no caso de multa.

§ 3º As sanções previstas no § 1º poderão ser aplicadas cumulativamente.

§ 4º As amostras, os produtos e os instrumentos de que trata o inciso III do § 1º terão sua destinação definida pelo CGen.

§ 5º A multa de que trata o inciso II do § 1º será arbitrada pela autoridade competente, por infração, e pode variar:

I - de R\$ 1.000,00 (mil reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), quando a infração for cometida por pessoa natural;

ou

II - de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), quando a infração for cometida por pessoa jurídica, ou com seu concurso.

§ 6º Verifica-se a reincidência quando o agente comete nova infração no prazo de até 5 (cinco) anos contados do trânsito em julgado da decisão administrativa que o tenha condenado por infração anterior.

§ 7º O regulamento disporá sobre o processo administrativo próprio para aplicação das sanções de que trata esta Lei, assegurado o direito a ampla defesa e a contraditório.

Art. 28. Os órgãos federais competentes exercerão a fiscalização, a interceptação e a apreensão de amostras que contêm o patrimônio genético acessado, de produtos ou de material reprodutivo oriundos de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado, quando o acesso ou a exploração econômica tiver sido em desacordo com as disposições desta Lei e seu regulamento.

Art. 29. (VETADO).

CAPÍTULO VII

DO FUNDO NACIONAL PARA A REPARTIÇÃO DE BENEFÍCIOS E DO PROGRAMA NACIONAL DE REPARTIÇÃO DE BENEFÍCIOS

Art. 30. Fica instituído o Fundo Nacional para a Repartição de Benefícios - FNRB, de natureza financeira, vinculado ao Ministério do Meio Ambiente, com o objetivo de valorizar o patrimônio genético e os conhecimentos tradicionais associados e promover o seu uso de forma sustentável.

Art. 31. O Poder Executivo disporá em regulamento sobre a composição, organização e funcionamento do Comitê Gestor do FNRB.

Parágrafo único. A gestão de recursos monetários depositados no FNRB destinados a populações indígenas, a comunidades tradicionais e a agricultores tradicionais dar-se-á com a sua participação, na forma do regulamento.

Art. 32. Constituem receitas do FNRB:

I - dotações consignadas na lei orçamentária anual e seus créditos adicionais;

II - doações;

III - valores arrecadados com o pagamento de multas administrativas aplicadas em virtude do descumprimento desta Lei;

IV - recursos financeiros de origem externa decorrentes de contratos, acordos ou convênios, especialmente reservados para as finalidades do Fundo;

V - contribuições feitas por usuários de patrimônio genético ou de conhecimento tradicional associado para o Programa Nacional de Repartição de Benefícios;

VI - valores provenientes da repartição de benefícios; e

VII - outras receitas que lhe vierem a ser destinadas.

§ 1º Os recursos monetários depositados no FNRB decorrentes da exploração econômica de produto acabado ou de material reprodutivo oriundo de acesso a conhecimento tradicional associado serão destinados exclusivamente em benefício dos detentores de conhecimentos tradicionais associados.

§ 2º Os recursos monetários depositados no FNRB decorrentes da exploração econômica de produto acabado ou de material reprodutivo oriundo de acesso a patrimônio genético proveniente de coleções *ex situ* serão parcialmente destinados em benefício dessas coleções, na forma do regulamento.

§ 3º O FNRB poderá estabelecer instrumentos de cooperação, inclusive com Estados, Municípios e o Distrito Federal.

Art. 33. Fica instituído o Programa Nacional de Repartição de Benefícios - PNRB, com a finalidade de promover:

- I - conservação da diversidade biológica;
- II - recuperação, criação e manutenção de coleções **ex situ** de amostra do patrimônio genético;
- III - prospecção e capacitação de recursos humanos associados ao uso e à conservação do patrimônio genético ou do conhecimento tradicional associado;
- IV - proteção, promoção do uso e valorização dos conhecimentos tradicionais associados;
- V - implantação e desenvolvimento de atividades relacionadas ao uso sustentável da diversidade biológica, sua conservação e repartição de benefícios;
- VI - fomento a pesquisa e desenvolvimento tecnológico associado ao patrimônio genético e ao conhecimento tradicional associado;
- VII - levantamento e inventário do patrimônio genético, considerando a situação e o grau de variação das populações existentes, incluindo aquelas de uso potencial e, quando viável, avaliando qualquer ameaça a elas;
- VIII - apoio aos esforços das populações indígenas, das comunidades tradicionais e dos agricultores tradicionais no manejo sustentável e na conservação de patrimônio genético;
- IX - conservação das plantas silvestres;
- X - desenvolvimento de um sistema eficiente e sustentável de conservação **ex situ** e **in situ** e desenvolvimento e transferência de tecnologias apropriadas para essa finalidade com vistas a melhorar o uso sustentável do patrimônio genético;
- XI - monitoramento e manutenção da viabilidade, do grau de variação e da integridade genética das coleções de patrimônio genético;
- XII - adoção de medidas para minimizar ou, se possível, eliminar as ameaças ao patrimônio genético;
- XIII - desenvolvimento e manutenção dos diversos sistemas de cultivo que favoreçam o uso sustentável do patrimônio genético;
- XIV - elaboração e execução dos Planos de Desenvolvimento Sustentável de Populações ou Comunidades Tradicionais; e
- XV - outras ações relacionadas ao acesso ao patrimônio genético e aos conhecimentos tradicionais associados, conforme o regulamento.

Art. 34. O PNRB será implementado por meio do FNRB.

CAPÍTULO VIII

DAS DISPOSIÇÕES TRANSITÓRIAS SOBRE A ADEQUAÇÃO E A REGULARIZAÇÃO DE ATIVIDADES

Art. 35. O pedido de autorização ou regularização de acesso e de remessa de patrimônio genético ou de conhecimento tradicional associado ainda em tramitação na data de entrada em vigor desta Lei deverá ser reformulado pelo usuário como pedido de cadastro ou de autorização de acesso ou remessa, conforme o caso.

Art. 36. O prazo para o usuário reformular o pedido de autorização ou regularização de que trata o art. 35 será de 1 (um) ano, contado da data da disponibilização do cadastro pelo CGen.

Art. 37. Deverá adequar-se aos termos desta Lei, no prazo de 1 (um) ano, contado da data da disponibilização do cadastro pelo CGen, o usuário que realizou, a partir de 30 de junho de 2000, as seguintes atividades de acordo com a Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001:

- I - acesso a patrimônio genético ou conhecimento tradicional associado;

II - exploração econômica de produto acabado ou de material reprodutivo oriundo de acesso a patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado.

Parágrafo único. Para fins do disposto no **caput**, o usuário, observado o art. 44, deverá adotar uma ou mais das seguintes providências, conforme o caso:

I - cadastrar o acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado;

II - notificar o produto acabado ou o material reprodutivo objeto da exploração econômica, nos termos desta Lei; e

III - repartir os benefícios referentes à exploração econômica realizada a partir da data de entrada em vigor desta Lei, nos termos do Capítulo V, exceto quando o tenha feito na forma da Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001.

Art. 38. Deverá regularizar-se nos termos desta Lei, no prazo de 1 (um) ano, contado da data da disponibilização do Cadastro pelo CGen, o usuário que, entre 30 de junho de 2000 e a data de entrada em vigor desta Lei, realizou as seguintes atividades em desacordo com a legislação em vigor à época:

I - acesso a patrimônio genético ou a conhecimento tradicional associado;

II - acesso e exploração econômica de produto ou processo oriundo do acesso a patrimônio genético ou a conhecimento tradicional associado, de que trata a Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001;

III - remessa ao exterior de amostra de patrimônio genético; ou

IV - divulgação, transmissão ou retransmissão de dados ou informações que integram ou constituem conhecimento tradicional associado.

§ 1º A regularização de que trata o **caput** está condicionada a assinatura de Termo de Compromisso.

§ 2º Na hipótese de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado unicamente para fins de pesquisa científica, o usuário estará dispensado de firmar o Termo de Compromisso, regularizando-se por meio de cadastro ou autorização da atividade, conforme o caso.

§ 3º O cadastro e a autorização de que trata o § 2º extinguem a exigibilidade das sanções administrativas previstas na Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001, e especificadas nos arts. 15 e 20 do Decreto nº 5.459, de 7 de junho de 2005, desde que a infração tenha sido cometida até o dia anterior à data de entrada em vigor desta Lei.

§ 4º Para fins de regularização no Instituto Nacional de Propriedade Industrial - INPI dos pedidos de patentes depositados durante a vigência da Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001, o requerente deverá apresentar o comprovante de cadastro ou de autorização de que trata este artigo.

Art. 39. O Termo de Compromisso será firmado entre o usuário e a União, representada pelo Ministro de Estado do Meio Ambiente.

Parágrafo único. O Ministro de Estado do Meio Ambiente poderá delegar a competência prevista no **caput**.

Art. 40. O Termo de Compromisso deverá prever, conforme o caso:

I - o cadastro ou a autorização de acesso ou remessa de patrimônio genético ou de conhecimento tradicional associado;

II - a notificação de produto ou processo oriundo do acesso a patrimônio genético ou a conhecimento tradicional associado, de que trata a Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001; e

III - a repartição de benefícios obtidos, na forma do Capítulo V desta Lei, referente ao tempo em que o produto desenvolvido após 30 de junho de 2000 oriundo de acesso a patrimônio genético ou a conhecimento tradicional associado tiver sido disponibilizado no mercado, no limite de até 5 (cinco) anos anteriores à celebração do Termo de Compromisso, subtraído o tempo de sobrestamento do processo em tramitação no CGen.

Art. 41. A assinatura do Termo de Compromisso suspenderá, em todos os casos:

I - a aplicação das sanções administrativas previstas na Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001, e especificadas nos arts. 16 a 19 e 21 a 24 do Decreto nº 5.459, de 7 de junho de 2005, desde que a infração tenha sido cometida até o dia anterior à data da entrada em vigor desta Lei; e

II - a exigibilidade das sanções aplicadas com base na Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001, e nos arts. 16 a 19 e 21 a 24 do Decreto nº 5.459, de 7 de junho de 2005.

§ 1º O Termo de Compromisso de que trata este artigo constitui título executivo extrajudicial.

§ 2º Suspende-se a prescrição durante o período de vigência do Termo de Compromisso.

§ 3º Cumpridas integralmente as obrigações assumidas no Termo de Compromisso, desde que comprovado em parecer técnico emitido pelo Ministério do Meio Ambiente:

I - não se aplicarão as sanções administrativas de que tratam os arts. 16, 17, 18, 21, 22, 23 e 24 do Decreto nº 5.459, de 7 de junho de 2005;

II - as sanções administrativas aplicadas com base nos arts. 16 a 18 do Decreto nº 5.459, de 7 de junho de 2005, terão sua exigibilidade extinta; e

III - os valores das multas aplicadas com base nos arts. 19, 21, 22, 23 e 24 do Decreto nº 5.459, de 7 de junho de 2005, atualizadas monetariamente, serão reduzidos em 90% (noventa por cento) do seu valor.

§ 4º O usuário que tiver iniciado o processo de regularização antes da data de entrada em vigor desta Lei poderá, a seu critério, repartir os benefícios de acordo com os termos da Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001.

§ 5º O saldo remanescente dos valores de que trata o inciso III do § 3º será convertido, a pedido do usuário, pela autoridade fiscalizadora, em obrigação de executar uma das modalidades de repartição de benefícios não monetária, previstas no inciso II do **caput** do art. 19 desta Lei.

§ 6º As sanções previstas no **caput** terão exigibilidade imediata nas hipóteses de:

I - descumprimento das obrigações previstas no Termo de Compromisso por fato do infrator; ou

II - prática de nova infração administrativa prevista nesta Lei durante o prazo de vigência do Termo de Compromisso.

§ 7º A extinção da exigibilidade da multa não descaracteriza a infração já cometida para fins de reincidência.

Art. 42. Havendo interesse das partes, com o intuito de findar questões controversas e eventuais litígios administrativos ou judiciais, poderão ser aplicadas as regras de regularização ou adequação, conforme a hipótese observada, ainda que para casos anteriores à Medida Provisória nº 2.052, de 29 de junho de 2000.

Parágrafo único. No caso de litígio judicial, respeitadas as regras de regularização ou adequação previstas nesta Lei, a União fica autorizada a:

I - firmar acordo ou transação judicial; ou

II - desistir da ação.

Art. 43. Permanecem válidos os atos e decisões do CGen referentes a atividades de acesso ou de remessa de patrimônio genético ou de conhecimento tradicional associado que geraram produtos ou processos em comercialização no mercado e que já foram objeto de regularização antes da entrada em vigor desta Lei.

§ 1º Caberá ao CGen cadastrar no sistema as autorizações já emitidas.

§ 2º Os acordos de repartição de benefícios celebrados antes da entrada em vigor desta Lei serão válidos pelo prazo neles previstos.

Art. 44. Ficam remetidas as indenizações civis relacionadas a patrimônio genético ou a conhecimento tradicional associado das quais a União seja credora.

Art. 45. O pedido de regularização previsto neste Capítulo autoriza a continuidade da análise de requerimento de direito de propriedade industrial em andamento no órgão competente.

CAPÍTULO IX

DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 46. As atividades realizadas sobre patrimônio genético ou sobre conhecimento tradicional associado que constarem em acordos internacionais aprovados pelo Congresso Nacional e promulgados, quando utilizadas para os fins dos referidos acordos internacionais, deverão ser efetuadas em conformidade com as condições neles definidas, mantidas as exigências deles constantes.

Parágrafo único. A repartição de benefícios prevista no Protocolo de Nagoia não se aplica à exploração econômica, para fins de atividade agrícola, de material reprodutivo de espécies introduzidas no País pela ação humana até a entrada em vigor desse Tratado.

Art. 47. A concessão de direito de propriedade intelectual pelo órgão competente sobre produto acabado ou sobre material reprodutivo obtido a partir de acesso a patrimônio genético ou a conhecimento tradicional associado fica condicionada ao cadastramento ou autorização, nos termos desta Lei.

Art. 48. Ficam extintas, no âmbito do Poder Executivo, Funções Comissionadas Técnicas, criadas pelo art. 58 da Medida Provisória nº 2.229-43, de 6 de setembro de 2001, nos seguintes quantitativos por nível:

I - 33 (trinta e três) FCT-12; e

II - 53 (cinquenta e três) FCT-11.

Parágrafo único. Ficam criados os seguintes cargos em comissão Grupo-Direção e Assessoramento Superiores - DAS, destinados à unidade que exercerá a função de Secretaria Executiva do CGen:

I - 1 (um) DAS-5;

II - 3 (três) DAS-4; e

III - 6 (seis) DAS-3.

Art. 49. Esta Lei entra em vigor após decorridos 180 (cento e oitenta) dias da data de sua publicação oficial.

Art. 50. Fica revogada a Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001.

Brasília, 20 de maio de 2015; 194^º da Independência e 127^º da República.

DILMA ROUSSEFF

Jose Eduardo Cardozo

Joaquim Vieira Ferreira Levy

Kátia Abreu

Armando Monteiro

Nelson Barbosa

Tereza Campello

João Luiz Silva Ferreira

Aldo Rebelo

Francisco Gaetani

Patrus Ananias

Miguel Rossetto

Nilma Lino Gomes

Este texto não substitui o publicado no DOU de 14.5.2015

priorizar as suas atividades em operações de crédito para a retomada do crescimento.

A venda de participação acionária minoritária em empresas privadas deverá anteceder aos processos de venda de Estatais, sem prejuízo destes, tal como ocorreu na maioria dos países desenvolvidos. Este procedimento obedece critérios racionais de administração, que foram utilizados nas operações bem sucedidas de privatização. Não existem argumentos, quer econômicos, quer políticos que justifiquem o contrário.

João Paulo — PT — MG, Jaques Wagner — PT — BA.

PROJETO DE LEI Nº 2.057, DE 1991

(Dos Srs. Aloizio Mercadante e Outros 4)

TIT

Dispõe sobre o Estatuto das Sociedades Indígenas.

(NOS TERMOS DO ARTIGO 34, INCISO II, DETERMINO QUE SE CONSTITUA COMISSÃO ESPECIAL PARA APECIAÇÃO DO PROJETO DE LEI Nº 2.057, DE 1991)

O Congresso Nacional aprova a seguinte Lei:

TÍTULO I - DOS PRINCÍPIOS E DEFINIÇÕES

Art. 1º - São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo a União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

§1º - Os direitos reconhecidos no caput são regulados por esta lei, não prejudicando os direitos dos índios nos termos em que se aplicam aos demais brasileiros.

§2º - Cabe à União proteger e promover os direitos indígenas definidos pela Constituição Federal e regulados por esta lei, podendo os Poderes Públicos estaduais e municipais desenvolver ação complementar.

§3º - A elaboração e execução de planos de defesa nacional, de ordenamento do território e de desenvolvimento econômico de âmbito nacional e regional, por parte do Poder Público, não prejudicará a aplicação dos direitos reconhecidos no caput e regulados por esta lei.

Art. 2º - Sociedades indígenas são grupos socialmente organizados, compostos de uma ou mais comunidades, que se consideram distintos da sociedade envolvente e mantêm vínculos históricos com sociedades pre-colombianas.

TÍTULO II - DA ORGANIZAÇÃO SOCIAL

Art. 3º - As sociedades indígenas têm personalidade jurídica de natureza pública de direito interno e sua existência legal independe de registro ou qualquer ato, do Poder Público.

Art. 4º - São reconhecidos os direitos de cada sociedade indígena às suas formas de representação.

Art. 5º - Os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo.

§1º - Os índios, suas comunidades e organizações gozarão das mesmas vantagens asseguradas por lei à União, quanto aos prazos processuais, custos judiciais e inapenhabilidade de seus bens, rendas e serviços.

§2º - Nenhuma medida judicial será concedida liminarmente nas causas em que as sociedades indígenas figurem no polo passivo da relação processual, sem a sua prévia audiência e do Ministério Público Federal.

§3º - Ficam os índios, suas comunidades e organizações sub-rogados nos direitos de propor ações reivindicatórias para reaver as terras das quais tenham sido subtraídas na posse.

Art. 6º - As relações internas a uma sociedade indígena serão reguladas por seus usos, costumes e tradições.

Art. 7º - Constatada a existência de índios isolados, o Poder Público Federal promoverá a interdição da área para garantir a integridade física e cultural da sociedade indígena, garantido o direito de permanecerem como tais.

Parágrafo único - Incorrerá em crime de responsabilidade a autoridade pública que promover ou autorizar o contato forçado.

CAPÍTULO I - DAS GARANTIAS

Art. 8º - São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos e negócios jurídicos realizados entre índios e terceiros, que tenham por objeto bens das sociedades indígenas, praticados com prejuízo de índio, comunidade ou sociedade indígena.

§1º - Sempre que os atos ou negócios jurídicos praticados sem observância do disposto neste artigo causarem prejuízo patrimonial a índio, comunidade ou sociedade indígena, a União responderá pelo dano, podendo cobrar regressivamente do terceiro causador.

§2º - Podem os índios, suas comunidades e organizações, bem como o Ministério Público Federal, ingressar em juízo para anular os contratos firmados em desacordo com o presente artigo e reaver as perdas causadas pelos mesmos, sem prejuízo do disposto no parágrafo anterior.

Art. 9º - Aos Juizes Federais compete processar e julgar:

- I - a disputa sobre direitos indígenas;
- II - os crimes praticados contra os índios, suas sociedades, suas terras e seus bens;
- III - os crimes praticados por índios.

Parágrafo único - Nos crimes a que se referem os incisos II e III deste artigo, a Polícia Federal exercerá a função de Polícia Judiciária.

Art. 10 - O Ministério Público, as sociedades indígenas e o órgão indigenista ou autoridade federal competente poderão solicitar a colaboração das Forças Armadas e Auxiliares e da Polícia Federal, para a proteção destas sociedades, suas terras e todos os seus bens.

CAPÍTULO II - DA ADMINISTRAÇÃO DO PATRIMÔNIO

Art. 11 - A administração do patrimônio e de qualquer rendimento dele decorrente é da competência exclusiva de cada comunidade indígena, salvo quando for por ela expressamente delegada, cabendo à União a responsabilidade pela sua proteção contra ameaça ou violação por terceiros.

Parágrafo único - Os rendimentos auferidos pelas comunidades indígenas são isentos de tributação.

CAPÍTULO III - DA PROPRIEDADE INTELECTUAL

Art. 12 - É assegurado às comunidades, sociedades e organizações indígenas o direito de obter patente de invenção, modelo de utilidade, modelo industrial ou desenho industrial direta ou indiretamente resultantes dos conhecimentos ou modelos indígenas que detêm.

Parágrafo único - A patente a que se refere o caput será concedida às comunidades, sociedades ou organizações indígenas e ao autor da invenção, modelo de utilidade, modelo industrial ou desenho industrial.

Art. 13 - As comunidades, sociedades ou organizações indígenas cujos conhecimentos ou modelos tenham sido utilizados no desenvolvimento de invenção, modelo de utilidade, modelo industrial ou desenho industrial serão sempre co-titulares das respectivas patentes, independentemente de formulação de pedido.

§1º - Os requerentes de patentes sobre invenções, modelos ou desenhos, desenvolvidos nas condições a que se refere o caput deverão indicar quais comunidades, sociedades ou organizações indígenas devem constar como co-titulares da patente.

§2º - As comunidades, sociedades ou organizações indígenas poderão impugnar, administrativa ou judicialmente, a indicação a que se refere o parágrafo anterior.

Art. 14 - Nas patentes previstas nos artigos anteriores, as comunidades, sociedades ou organizações indígenas são isentas de pagamento das respectivas anuidades, cabendo-lhes o direito a indenização por prejuízos decorrentes da não pagamento integral das anuidades pelos co-titulares da patente.

Art. 15 - São nulos de pleno direito os atos inter vivos de transferência gratuita ou por preço vil da propriedade de patentes concedidas na forma dos artigos anteriores.

Art. 16 - O titular da patente depositada ou concedida, seus herdeiros ou sucessores, poderão conceder licença para sua exploração, intervindo no ato o Ministério Público Federal para a proteção dos interesses das comunidades, sociedades ou organizações indígenas interessadas, sempre que a licença tiver por objeto patente concedida na forma dos artigos anteriores.

CAPÍTULO IV - DA PROPRIEDADE INTELECTUAL NÃO PATENTEÁVEL

Art. 17 - A partir da publicação desta lei, passa a ser objeto de proteção toda produção intelectual, não patenteável, das comunidades, sociedades ou organizações indígenas.

Parágrafo único - Entende-se por produção intelectual, para fins de proteção, todo e qualquer conhecimento útil ou apropriável, em especial os fármacos e as essências naturais conhecidos dos índios, objetivando a pesquisa, a efetiva aplicação e uso industrial ou comercial.

Art. 18 - O uso, para quaisquer fins, da produção intelectual definida no artigo anterior deverá ser obrigatoriamente remunerado pelo utente, o qual fica obrigado a uma prestação pecuniária à comunidade, sociedade ou organização indígena detentora do respectivo direito.

CAPÍTULO V - DO DIREITO AUTORAL

Art. 19 - As comunidades indígenas são titulares do direito de autor sobre as obras intelectuais e criações do espírito coletivamente produzidas, especialmente suas músicas, contos e lendas.

TÍTULO IV - DAS TERRAS

CAPÍTULO I - DO CONCEITO E DA PROTEÇÃO

Art. 20 - São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.

§1º - Os direitos dos índios as terras que tradicionalmente ocupam são originários e imprescritíveis, e independentes de reconhecimento formal por parte do Poder Público.

§2º - As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios são bens da União, inalienáveis, indisponíveis e destinam-se a sua posse permanente, não podendo ser objeto de quaisquer atos ou negócios jurídicos que restrinjam o pleno exercício da posse direta pelos próprios índios.

§3º - A turbação ou esbulho não descaracteriza a posse permanente das terras indígenas.

Art. 21 - Os direitos territoriais especiais regulados por esta lei aplicam-se a todas as terras indígenas, independentemente de suas origens e das denominações que os atos administrativos lhes conferem.

§1º - Aplica-se o disposto no caput deste artigo as terras destinadas as sociedades indígenas pelo Poder Público, em virtude de compensação pela perda total ou parcial de suas terras.

§2º - São de propriedade plena dos índios ou sociedades indígenas as terras havidas por quaisquer das formas de aquisição de domínio previstas na legislação civil após a publicação desta lei.

Art. 22 - É assegurado aos índios o usufruto exclusivo, não tributável e não apropriável a qualquer título, das riquezas do solo, dos rios e dos lagos existentes em suas terras.

Parágrafo único - Nos casos em que a exploração das terras indígenas e das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes for efetivada através de terceiros, a renda dela decorrente reverterá integralmente à própria comunidade indígena que as ocupa.

Art. 23 - É vedada a remoção das comunidades indígenas de suas terras, salvo, ad referendum do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco.

Art. 24 - São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras indígenas, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma desta lei, quanto as benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé.

Art. 25 - Quando derivadas de ocupação de boa fé, as benfeitorias úteis e necessárias existentes nas terras indígenas serão indenizadas pela União, desde que relativas à posse de área imprescindível a subsistência do seu titular e da sua família, não havendo direito de retenção em nenhuma hipótese.

Art. 26 - Considera-se caso de utilidade pública para fins de desapropriação a destinação de terras as sociedades indígenas.

Art. 27 - O ingresso de terceiros em área indígena dependerá de autorização da própria comunidade indígena.

§1º - Na impossibilidade de obtenção da autorização dos índios e não havendo manifestação contrária da comunidade indígena, a autorização poderá ser concedida pelo órgão indigenista ou autoridade federal competente ou pelo Ministério Público Federal, devendo este ato em qualquer caso ser motivado.

§2º - A autorização prevista no caput não estará condicionada a qualquer requisito estabelecido por autoridade administrativa.

Art. 28 - Compete ao órgão indigenista ou autoridade federal competente o exercício do poder de polícia em terras indígenas.

Parágrafo único - Quando o exercício do poder de polícia pelo órgão indigenista estiver prejudicado pela indefinição dos limites de uma área indígena, o Poder Público poderá determinar a sua interdição provisória.

CAPÍTULO II - DO RECONHECIMENTO

Art. 29 - Considera-se demarcadas as terras indígenas já identificadas pelo órgão indigenista ou autoridade federal competente até a data da promulgação desta lei.

Parágrafo único - O presidente do órgão indigenista ou autoridade federal competente publicará no Diário Oficial da União, no prazo de 60 dias, a relação de todas as terras indígenas a que se refere o caput, com os seus respectivos memoriais descritivos.

Art. 30 - O processo de demarcação das terras indígenas ainda não identificadas será realizado pela via administrativa ou judicial.

Art. 31 - A abertura do processo administrativo de demarcação das terras indígenas será determinada pelo presidente do órgão indigenista ou autoridade federal competente.

§1º - A sociedade indígena interessada ou o Ministério Público Federal podem requerer a abertura do processo ao presidente do órgão indigenista ou autoridade federal competente, que deverá fazê-lo no prazo de 30 dias, contados a partir da data do protocolo do pedido de abertura.

§2º - Caso o pedido de abertura do processo administrativo de demarcação seja indeferido, o presidente do órgão indigenista ou autoridade federal competente apresentará as suas razões dentro do prazo estabelecido no parágrafo anterior, devendo esta decisão ser publicada no Diário Oficial da União.

§3º - O não atendimento do pedido de abertura do processo administrativo dentro do prazo legal estabelece a presunção de discordância e acarretará a imediata propositura de ação judicial prevista no artigo 38 e seguintes.

Art. 32 - Se a abertura do processo for determinada pelo presidente do órgão indigenista ou autoridade federal competente, a sociedade indígena interessada e o Ministério Público Federal serão chamados a participar de todos os seus atos.

Art. 33 - Aberto o processo administrativo de demarcação, o presidente do órgão indigenista ou autoridade federal competente nomeará, no prazo de 10 dias, uma comissão especial, designando um funcionário para presidir-la e um antropólogo para realizar o laudo antropológico, facultando-se à sociedade indígena interessada e ao Ministério Público Federal a indicação de assistentes técnicos.

Parágrafo único - A criação da comissão especial e nomeação de seus membros será efetuada através de Portaria, publicada no Diário Oficial da União.

Art. 34 - O laudo pericial que identificar a terra indígena em questão deverá atender rigorosamente os critérios estabelecidos no artigo 20 desta lei.

§10 - O laudo pericial sera concluido em ate 90 dias, contados a partir da criação da comissão especial, e o memorial descritivo da área sera publicado no Diário Oficial da União no prazo maximo de 10 dias, contados do termino do prazo para conclusão do laudo pericial.

§20 - O Ministério Público Federal e as sociedades indigenas interessadas poderão impugnar o memorial descritivo no prazo de 30 dias, a contar da data de sua publicação no Diário Oficial da União.

§30 - O presidente da comissão especial terá 15 dias, a contar do termino do prazo para impugnação do memorial descritivo, para emitir parecer sobre o mesmo e encaminhar todo o processo para homologação do presidente do órgão indigenista ou autoridade federal competente, devendo o parecer ser publicado no Diário Oficial da União.

Art. 35 - O presidente do órgão indigenista ou autoridade federal competente terá prazo de 30 dias para homologar ou não a demarcação, sendo que esta decisão devera ser publicada no Diário Oficial da União.

§10 - Caso o presidente do órgão indigenista ou autoridade federal competente decida não homologar a demarcação, apresentara suas razões dentro do prazo referido no caput, e submetera todo o processo demarcatorio a apreciação judicial.

§20 - vencido o prazo referido no caput sem que o presidente do órgão indigenista ou autoridade federal competente encaminhe o processo demarcatorio a Justiça, o Ministério Público Federal devera requerer ao Juizo a apreciação do processo demarcatorio.

Art. 36 - O descumprimento do disposto nos artigos 31, §20, 33 e 35, §10 implicara em crime de responsabilidade.

Art. 37 - Os prazos estabelecidos neste capitulo correm independentemente de publicação dos respectivos atos no Diário Oficial da União, ressalvadas as exceções previstas no artigo 34, §§2º e 3º.

Art. 38 - O processo demarcatorio por via judicial sera promovido:

I - quando o presidente do órgão indigenista ou autoridade federal competente não atender o pedido da sociedade indigena ou do Ministério Público Federal de abertura do processo administrativo de demarcação dentro do prazo legal;

II - quando o presidente do órgão indigenista ou autoridade federal competente não homologar a demarcação da terra indigena, de acordo com o artigo 35, §10;

III - em qualquer tempo e circunstância, por iniciativa da sociedade indigena interessada ou do Ministério Público Federal.

Art. 39 - No processo de demarcação por via judicial sera observado o procedimento sumarissimo de que trata o Código de Processo Civil.

Art. 40 - Na petição inicial sera facultada ao autor a apresentação de memorial descritivo da área que pretende demarcar.

Art. 41 - Quando o réu não apresentar contestação ou abater a pretensão do autor, o Juiz deverá julgar antecipadamente a lide.

Art. 42 - O processo demarcatorio judicial tem caráter preferencial e prejudicial em relação as ações judiciais em andamento referentes a domínio ou posse de moveis situados no todo ou em parte na área que se pretende demarcar, determinando o imediato deslocamento da competência para a Justiça Federal.

Paragrafo unico - Nas ações em que a sociedade indigena afetada por parte, dar-se-a, para os efeitos previstos neste artigo, a intervenção do Ministério Público Federal.

Art. 43 - Contra a demarcação, administrativa ou judicial, processada nos termos dos artigos anteriores, não caberá a concessão de interdito possessório.

Art. 44 - A propositura de qualquer ação judicial não obstará a abertura ou tramitação do processo administrativo de demarcação.

Art. 45 - Após a homologação da área indigena, por via administrativa ou judicial, o presidente do órgão indigenista ou autoridade federal competente devera providenciar a demarcação fisica da área e o seu registro imobiliário na comarca correspondente e no Serviço de Patrimônio da União.

Art. 46 - Após o registro, o órgão indigenista ou instância federal competente enviará uma cópia da escritura imobiliária à sociedade indigena.

Art. 47 - As terras indigenas já demarcadas só poderão ser revistas por iniciativa da comunidade indigena interessada

ou do Ministério Público Federal, casos em que serão obedecidos os procedimentos estabelecidos neste capitulo.

CAPITULO III - DO MEIO AMBIENTE

Art. 48 - Aplicam-se as terras indigenas as normas juridicas de proteção ao meio ambiente, naquilo que não contrariem o disposto nesta lei.

Art. 49 - Os recursos ambientais necessarios ao bem-estar das sociedades indigenas receberão proteção do Estado, que sera estendida ao controle das atividades economicas que, mesmo fora das áreas indigenas, prejudiquem o ecossistema ou a sobrevivência fisica e cultural dos indios.

Art. 50 - A criação de unidades de conservação ambiental em terras indigenas dependera de autorização das sociedades indigenas que as ocupam, concedida através de contrato firmado entre estas e as instâncias do Poder Público interessadas.

§10 - O contrato a que se refere o caput devera prever as formas de compensação das comunidades indigenas pelas restrições decorrentes da criação dessas unidades.

§20 - A compensação de que trata o paragrafo anterior se fará preferencialmente através da viabilização de programas visando a auto-sustentação econômica da comunidade indigena.

§30 - A criação de unidades de conservação ambiental em terras indigenas em nenhuma hipótese prejudicará o livre trânsito dos indios em suas terras.

§40 - O órgão federal responsavel pela proteção ambiental devera, no prazo de 90 dias após a promulgação desta lei, promover a retificação dos limites das unidades de conservação ambiental criadas anteriormente, sempre que as suas respectivas áreas incidam total ou parcialmente em terras indigenas, de modo a evitar a sua superposição.

§50 - Esgotado o prazo referido no paragrafo anterior, os atos que criaram unidades de conservação ambiental incidentes em terras indigenas cujos limites não tenham sido ratificados, estarão automaticamente revogados.

Art. 51 - Fara efeito da proteção ambiental em terras indigenas, aplica-se o disposto no artigo 28.

CAPITULO IV - DA MINERAÇÃO

Art. 52 - Os recursos minerais, em lavra ou não, existentes em terras tradicionalmente ocupadas pelos indios, são considerados reservas nacionais e somente poderão ser pesquisados e lavrados de acordo com os procedimentos previstos nesta lei, sem prejuizo das limitações constantes em outros dispositivos legais.

§10 - A União, por seu órgão competente, procederá levantamento geológico das terras referidas no caput deste artigo, objetivando caracterizar sua potencialidade em termos de recursos minerais.

§20 - A pesquisa e a lavra de qualquer substância mineral em terras tradicionalmente ocupadas pelos indios poderão ser feitas quando verificada a sua essencialidade e quando as reservas conhecidas e exploráveis dessa substância em outras partes do território nacional forem insuficientes para o atendimento das necessidades do pais.

§30 - É vedada a pesquisa e a lavra de recursos minerais em terras indigenas não demarcadas, ocupadas por indios isolados, invadidas, ou em situação de conflito.

Art. 53 - Verificadas as condições estabelecidas no paragrafo 2º do artigo anterior, atestadas por declaração formal do órgão minerario, este solicitará aos órgãos federais competentes laudo antropológico e estudo prévio de impacto ambiental visando a abertura de processo licitatorio para a pesquisa mineral em determinada área indigena.

§10 - Publicado o edital de abertura do processo licitatorio, brasileiros ou empresas brasileiras de capital nacional poderão apresentar propostas que deverão conter a programação dos trabalhos de pesquisa, cronograma fisico e financeiro, e a especificação das técnicas a serem adotadas, bem como as providências necessarias a preservação ambiental e a prevenção do impacto sobre as comunidades indigenas.

§20 - Cada uma das propostas apresentadas recebera parecer dos órgãos minerario, de proteção ambiental e indigenista.

Art. 54 - Concluida a licitação, o Poder Executivo, atendendo ao disposto no inciso XVI do artigo 49 da Constituição Federal, enviará exposição de motivos ao Congresso Nacional, acompanhada dos autos do processo.

§10 - Ao receber a exposição de motivos prevista no caput, o Congresso Nacional a analisara e, ouvida a comunidade indigena, conforme estabelece o artigo 231, §3º da Constituição Federal, poderá aprovar a autorização de pesquisa.

§29 - A audiência da comunidade afetada será realizada in loco, através de representantes da Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Minorias da Câmara dos Deputados, e dela participará o Ministério Público Federal, que dará parecer sobre a manifestação de vontade dos índios.

§30 - A decisão do Congresso Nacional sobre a autorização solicitada será formalizada através do decreto legislativo.

§40 - Autorizada a pesquisa pelo Congresso Nacional, o órgão minerário expedirá o respectivo alvará.

Art. 55 - Realizada a pesquisa e comprovada a existência de jazida, a empresa que a houver efetuado poderá solicitar, através do órgão minerário, a autorização do Congresso Nacional para a realização da lavra.

§10 - Da solicitação da autorização da lavra deverão constar:

- I - Plano de aproveitamento econômico da jazida;
- II - Estudo de viabilidade econômica do empreendimento;
- III - Laudo antropológico especificando as implicações sócio-econômico-culturais para a comunidade indígena;
- IV - Relatório de impacto ambiental incluindo plano de recuperação do meio ambiente degradado.

§20 - A solicitação de autorização da lavra receberá pareceres dos órgãos minerário, de proteção ambiental e indigenista.

Art. 56 - Ao receber a solicitação de autorização para a lavra mineral, o Congresso Nacional procederá na forma prevista no artigo 54, §§10, 20, e 30, e poderá deferir-lhe ou indeferir-lá.

§10 - Caso o Congresso Nacional não autorize a lavra em decorrência das suas consequências para a comunidade afetada ou para o meio ambiente, o processo será devolvido ao órgão minerário e arquivado.

§20 - No caso previsto no parágrafo anterior, a União ressarcirá o solicitante pelo investimento realizado na pesquisa.

§30 - Caso o Congresso Nacional não autorize a lavra por considerar inadequada a sua realização pelo solicitante, o órgão minerário poderá promover novo processo licitatório, atendendo as condições previstas no artigo 53, §10.

§40 - No caso previsto no parágrafo anterior, o órgão minerário enviará os autos do processo licitatório ao Congresso Nacional, que procederá na forma prevista no artigo 54 e seus parágrafos.

§50 - Caso o Congresso Nacional não autorize a lavra após procedimento estabelecido no parágrafo 30 deste artigo, o titular desta autorização ressarcirá a empresa que houver efetuado a pesquisa mineral na área em questão, pelo seu investimento.

Art. 57 - Autorizada a lavra pelo Congresso Nacional, o Presidente da República expedirá o respectivo decreto de lavra e a subordinará a contrato escrito entre a empresa e a comunidade indígena, assistida pelo Ministério Público Federal.

§10 - O contrato deverá especificar os percentuais de participação da comunidade indígena nos resultados da lavra, que não serão inferiores a 5% do faturamento líquido do minério extraído.

§20 - Para os efeitos do parágrafo anterior, entende-se por faturamento líquido, o valor da operação de venda das substâncias minerais produzidas após a última etapa de beneficiamento ou tratamento antes da industrialização, ou aplicação de processos de concentração que não resultem na descaracterização mineralógica e que não impliquem nas suas inclusões no campo de incidência do imposto sobre produtos industrializados, incluídas as despesas acessórias debitadas ao comprador ou destinatário, salvo as de transporte, seguro e impostos incidentes sobre a comercialização efetivamente despendidas ou pagas, e atendendo as seguintes normas:

- I - As despesas de transporte compreendem as de frete, carro e utilização de posto e deverão ser discriminadas a parte, de forma a tornar possível a sua correta identificação para fins de aplicação do disposto neste parágrafo;
- II - Se a cobrança das despesas for feita pela aplicação de percentuais ou valores fixos para unidade ou determinada qualidade de produto, bem como se os serviços de frete e carro forem executados pela própria empresa de mineração ou outra com a qual mantenha relações de interdependência, tais despesas não poderão exceder os níveis normais de preço em vigor no mesmo local ou locais assemelhados para serviços semelhantes.

III - No caso de industrialização, consumo, transformação ou utilização de substância mineral produzida em terras indígenas pela própria empresa de mineração concessionária da lavra, em empreendimento industrial integrado à mina ou a um outro estabelecimento da mesma pessoa jurídica ou empresa com a qual mantenha relações de interdependência, o faturamento líquido será considerado como sendo o somatório das despesas diretas e indiretas de todas as operações de lavra e tratamento ou beneficiamento efetuados até o início do processo de industrialização, consumo ou utilização, acrescido de um percentual negociado e introduzido no contrato previsto no parágrafo 10 deste artigo, garantida a comunidade indígena um valor mínimo de 30%.

§30 - Do contrato deverão constar as garantias de sua fiscalização por parte da comunidade indígena.

Art. 58 - A qualquer tempo, em face do não cumprimento das condições estabelecidas por esta lei, por outros dispositivos legais pertinentes ou pelo contrato firmado entre as partes, o Congresso Nacional poderá suspender ou cassar a autorização de pesquisa ou de lavra, por iniciativa própria ou por provocação do Ministério Público Federal, dos órgãos federais minerário, de proteção ao meio ambiente e indigenista, da comunidade indígena afetada ou da empresa autorizada.

Art. 59 - Semente aos índios será permitida a cata, foiceação e garipagem em suas terras.

Art. 60 - O órgão minerário procederá ao levantamento das alvarás de pesquisa e concessão da lavra em vigor em terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, concedidos até a data de promulgação da Constituição Federal, adotando medidas para que se adaptem as exigências desta lei.

Parágrafo único - O órgão minerário procederá ao arquivamento definitivo de todos os requerimentos de pesquisa protocolados antes da promulgação desta lei.

CAPÍTULO V - DOS RECURSOS HIDRICOS

Art. 61 - O aproveitamento de recursos hídricos em terras indígenas deverá ser precedido de autorização do Congresso Nacional, observadas as mesmas condições e o procedimento estabelecidos para a mineração em terras indígenas, especialmente no tocante a elaboração de laudo antropológico e relatório de impacto ambiental, ao processo licitatório, a audiência in loco à comunidade afetada e sua subordinação a contrato escrito entre a empresa e a comunidade indígena.

Art. 62 - Quando o aproveitamento de recursos hídricos em terras indígenas implicar a perda da ocupação, do domínio ou da posse da terra pelas comunidades indígenas, o Poder Público é obrigado a ressarcir as comunidades afetadas com novas terras de igual tamanho, qualidade e valor ecológico.

Parágrafo único - Quando a perda for de parte da área indígena, a reposição será em terras contíguas a remanescente.

TÍTULO V - DA ASSISTÊNCIA ESPECIAL

CAPÍTULO I - DA SAÚDE

Art. 63 - É assegurada às sociedades indígenas a assistência integral à saúde, consideradas as situações epidemiológicas e as especificidades sociais e culturais de cada sociedade, através da Fundação Nacional de Saúde ou órgão federal similar que a substitua e com a participação do órgão indigenista.

Art. 64 - A Fundação Nacional de Saúde constituirá uma Comissão Intersetorial de Saúde do Índio, com os seguintes objetivos:

- I - Elaborar as diretrizes de uma política de assistência à saúde das comunidades indígenas;
- II - Estabelecer os Distritos Especiais e Autônomos de Saúde;
- III - Aprovar a implantação e fiscalizar a execução de projetos de saúde em comunidades indígenas;
- IV - Promover articulações com outras instâncias do Poder Público envolvidas no Sistema Unificado de Saúde.

§10 - A Comissão Intersetorial de Saúde do Índio será composta por:

- I - Um representante da Fundação Nacional de Saúde, que a presidirá;
- II - Um representante do órgão indigenista;
- III - Um representante do Ministério Público Federal;
- IV - Um representante do Congresso Nacional;
- V - Três representantes de organizações indígenas de âmbito nacional;

VI - Um representante de organizações da sociedade civil de apoio ao índio.

§2º - Quando da análise de projetos de saúde, a comunidade indígena interessada terá assento na Comissão através de um representante com direito a voz e voto.

Art. 65 - Para o planejamento e execução dos projetos de saúde em comunidades indígenas serão estabelecidos Distritos Especiais e Autônomos de Saúde, compreendendo as terras indígenas, com as seguintes características:

I - Configuração e delimitação dinâmica, que considere o território habitado, a rede de relações intercomunitárias e aquelas estabelecidas com a sociedade envolvente por cada comunidade indígena;

II - Delimitação funcional não necessariamente coincidente com as áreas municipais adjacentes;

III - Organização interna diferenciada, que considere a organização social, a situação sanitária, as necessidades, tradições e práticas de saúde de cada comunidade indígena;

IV - Programação própria, que considere as características e prioridades de cada comunidade indígena, visando a ampliação e consolidação da organização interna do Distrito, de maneira a criar condições para sua autonomia gerencial;

V - Dotação de recursos e equipamentos, segundo as necessidades de cada área indígena;

VI - Metodologia autônoma de vinculação com os demais níveis de direção do Sistema Unificado de Saúde.

Art. 66 - A direção dos Distritos Especiais será exercida por um Colegiado, que terá a participação de representantes das comunidades indígenas, representantes dos órgãos prestadores de serviços e de profissionais da área de saúde, possuidores de conhecimento específico sobre as comunidades indígenas compreendidas pela área do Distrito, e que sejam por elas indicados.

Art. 67 - Compete ao Colegiado:

I - Elaborar o planejamento estratégico e a respectiva programação de atividades do Distrito;

II - Definir os mecanismos de avaliação e controle de todas as atividades desenvolvidas no Distrito;

III - Coletar, centralizar, organizar e manter atualizadas as informações acerca da situação sanitária de cada comunidade indígena e sobre o desempenho das programações, instituições e equipes envolvidas, remetendo-as periodicamente à direção da Fundação Nacional de Saúde;

IV - Organizar atividades que estimulem a troca de conhecimentos e a efetiva integração entre as diversas equipes e os integrantes das próprias comunidades;

V - Diligenciar, junto à Fundação Nacional de Saúde para garantir as condições necessárias ao desenvolvimento dos programas de atendimento propostos;

VI - Definir as formas de integração dos programas de saúde desenvolvidos por outras instituições nas atividades realizadas pelo Distrito.

Art. 68 - Outras instituições poderão desenvolver programas de saúde em áreas indígenas desde que as comunidades indígenas os autorizem.

Art. 69 - Os programas de saúde em áreas indígenas deverão respeitar e valorizar as tradições e práticas medicinais e sanitárias de cada sociedade indígena.

CAPÍTULO II - DA EDUCAÇÃO

Art. 70 - É assegurada às sociedades indígenas a utilização de suas línguas e processos próprios de aprendizagem no ensino fundamental regular.

Art. 71 - O Sistema Nacional de Educação, através do Sistema de Ensino da União e com a colaboração do órgão indigenista ou instância federal competente e das agências federais de fomento à cultura, desenvolverá programas integrados de ensino e pesquisa, para oferta de educação escolar bilingue, diferenciada e específica para cada sociedade indígena.

§1º - Os programas previstos neste Artigo serão formulados e implementados com a participação das sociedades indígenas envolvidas.

§2º - São reconhecidos os currículos das escolas indígenas e seus alunos poderão continuar seus estudos subsequentes em outras escolas sem necessidade de qualquer complementação curricular.

Art. 72 - Os programas referidos no artigo anterior deverão ser incluídos nos Planos Nacionais de Educação, com recursos específicos das agências de cultura e do órgão indigenista

ou instância federal competente, além das dotações ordinárias da educação, e terão os seguintes objetivos específicos:

I - Valorizar a organização social das sociedades indígenas, seus costumes, suas línguas, crenças e tradições;

II - Fortalecer as práticas sócio-culturais da língua indígena de cada sociedade e desenvolver metodologias específicas do processo de ensino-aprendizagem da educação escolar indígena, especialmente na aprendizagem de primeiras e segundas línguas;

III - Garantir ao índio o acesso ao conhecimento e o domínio dos códigos da sociedade nacional, assegurando-se às populações indígenas a possibilidade de defesa de seus interesses e a participação plena na vida nacional em igualdade de condições, enquanto etnias culturalmente diferenciadas;

IV - Manter programas de formação de recursos humanos, preferencialmente índios, especializados em educação escolar indígena;

V - Desenvolver currículos, programas e processos de avaliação de aprendizagem flexíveis, bem como materiais pedagógicos e calendários escolares diferenciados e adequados às diversas sociedades indígenas;

VI - Publicar sistematicamente material didático em línguas indígenas e material bilingue, destinados à educação em cada sociedade indígena, visando a integração dos conteúdos curriculares;

VII - Incluir os conteúdos científicos e culturais correspondentes à sociedade respectiva, buscando a valorização e fortalecimento do conhecimento tradicional vigente nas sociedades indígenas.

Art. 73 - O Ministério da Educação criará uma Coordenação Nacional de Educação Escolar Indígena, que será constituída por técnicos deste Ministério, especialistas de órgãos governamentais, organizações não-governamentais afetas à educação indígena, universidades e representantes das sociedades indígenas.

Art. 74 - Caberá à Coordenação Nacional de Educação Escolar Indígena:

I - Coordenar, acompanhar e avaliar as ações pedagógicas da educação escolar indígena no país;

II - Investigar, registrar e sistematizar os conhecimentos e processos cognitivos de transmissão e assimilação do saber das sociedades indígenas;

III - Criar, nas circunscrições estaduais, núcleos de educação escolar indígena, com a participação de representantes das sociedades indígenas locais, de organizações não-governamentais afetas à educação indígena e de universidades, com a finalidade de apoiar e assessorar as escolas indígenas.

IV - Coordenar a elaboração de material didático para distribuição na rede de ensino, com o objetivo de divulgar informações sobre as sociedades indígenas.

Parágrafo único - Para o desenvolvimento de suas atividades, a Coordenação Nacional de Educação Escolar Indígena deverá observar os estudos e as pesquisas antropológicas e linguísticas que contribuam para a melhoria da prática educativa dirigida às comunidades indígenas.

TÍTULO VI - DOS CRIMES

GENÉTIKA

Art. 75 - Matar membros de uma sociedade indígena, provocando sua destruição total ou parcial:

Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos.

Art. 76 - Ofender a integridade corporal ou a saúde de membros de uma sociedade indígena, provocando sua destruição total ou parcial:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos.

Art. 77 - Submeter membros de uma sociedade indígena a condições de existência capazes de ocasionar-lhe a destruição total ou parcial:

Pena - reclusão, de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos.

Art. 78 - Adotar medidas destinadas a impedir ou inibir os membros de uma sociedade indígena:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos.

Art. 79 - Efetuar a transferência ou remoção ilegal de membros de uma sociedade indígena:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos.

Art. 80 - Se os crimes são culposos:

Pena - detenção, calculada pela metade.

Art. 81 - Incitar, direta e publicamente, alguma a cometer qualquer dos crimes de que tratam os artigos anteriores:

Pena - metade da cominada aos crimes previstos.

§1º - A pena será a mesma do crime incitado, se este se consumar.

§2º - A pena será aumentada de um terço, quando a incitação for cometida através de meio de comunicação.

Art. 82 - As penas de que tratam os artigos anteriores serão aumentadas de um terço, quando cometido o crime por governante ou funcionário público.

Parágrafo único - Será punido com a mesma pena quem tinha o dever legal de impedir o resultado.

Art. 83 - Será punida com dois terços das respectivas penas a tentativa dos crimes definidos nos artigos anteriores.

EXECUTIVO

Art. 84 - Impor a uma sociedade indígena a remoção forçada de suas terras ou a assimilação forçada de usos, costumes e tradições pertencentes a uma sociedade culturalmente distinta:

Pena - reclusão, de 10 a 20 anos.

CARRE SECO-AMBIENTAL

Art. 85 - Causar dano aos recursos naturais do solo, rios e lagos existentes nas terras indígenas que comprometam a sobrevivência física ou cultural de uma sociedade indígena:

Pena - reclusão, de cinco a dez anos.

Parágrafo único - A pena será aumentada de um terço quando o crime for cometido por funcionário de órgão de proteção ambiental.

COEXISTÊNCIA

Art. 86 - Praticar ou incentivar a prática de atos que provoquem conflitos ou divisões entre membros de uma comunidade indígena:

Pena - reclusão, de dois a cinco anos.

Art. 87 - Constitui circunstância agravante de qualquer crime contra índios:

I - ser o agente funcionário do órgão indigenista ou instância federal competente;

II - ter o agente auferido vantagens materiais com a prática do crime.

Art. 88 - Sempre que atos praticados em prejuízo dos direitos das sociedades indígenas contarem com a participação de funcionários do órgão indigenista ou da instância federal competente, estes deverão ser demitidos do serviço público.

Art. 89 - A prática de qualquer ato de discriminação contra índios constitui crime de racismo, inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão.

Art. 90 - Nos processos criminais contra índios, o juiz ordenará a realização de perícia antropológica, que determinará o grau de consciência da ilicitude do ato praticado, para efeito da aplicação do disposto no Artigo 21 do Código Penal.

Parágrafo único - As penas de detenção e reclusão serão cumpridas em regime aberto, preferencialmente na aldeia em que vive o índio.

Art. 91 - Os crimes definidos neste capítulo são imprescritíveis e serão processados e julgados pela Justiça Federal.

TÍTULO VII - DA PESSOA DO ÍNDIO

Art. 92 - Índio é todo indivíduo que se identifica como pertencente a uma sociedade indígena e é por ela reconhecido como tal.

Art. 93 - Os índios são brasileiros natos e a eles são assegurados todos os direitos civis, políticos, sociais e trabalhistas, bem como as garantias fundamentais estabelecidas na Constituição Federal.

Parágrafo único - Aos índios é assegurada a isonomia salarial, a igualdade de condições no exercício de funções e de critérios de admissão em relação aos demais trabalhadores.

Art. 94 - O órgão indigenista ou a instância federal competente manterá livros próprios para o registro administrativo de nascimento e óbito dos índios.

Parágrafo único - O registro administrativo referido no **CAPUT** equivale ao registro civil do ato correspondente para todos os efeitos legais.

Art. 95 - Esta lei entra em vigor na data de sua publicação e ficam revogadas as disposições em contrário, especialmente a Lei nº 6.001/73 e o artigo 62 e parágrafo único do Código Civil Brasileiro.

JUSTIFICATIVA

O presente projeto visa a reformulação da Lei nº 6.001/73, que dispõe sobre o Estatuto do Índio. O seu pressuposto básico é a Constituição de 1988, que instituiu uma série de mudanças nas regras que definem as relações entre a sociedade e o Estado nacionais e as sociedades indígenas em nosso território. Os direitos reconhecidos na nova Carta são direitos especiais e coletivos, na medida em que se referem a sociedades distintas, organizadas segundo usos, costumes e tradições próprias, e ocupantes de seus respectivos territórios, não obstante serem os seus integrantes portadores dos direitos individuais garantidos aos demais cidadãos brasileiros. Trata-se, portanto, de regulamentar esses direitos especiais e coletivos, complementando-os naquilo que a Constituição foi, e teve que ser, omissa; sempre com base nos novos parâmetros de relação entre índios e o direito brasileiro. Por isso mesmo, este projeto não é mera adaptação ou reformulação tópica da Lei 6.001/73, mas antes de tudo, uma nova lei cuja tônica principal é a sociedade indígena.

O projeto algumas vezes reproduz o próprio texto constitucional (artigos 12, 59, 20, 20 §§ 1º e 2º, 23, 24, 70 e 89), para, em seguida, avançar conceitos na direção em que a Constituição aponta quanto à proteção dos direitos indígenas. E neste sentido que, por exemplo, a definição de sociedades indígenas (art. 22) é a definição da antropologia contemporânea, e realça a continuidade histórica e a auto-identificação como definidoras da etnia.

O projeto estabelece garantias que visam substituir o regime tutelar contido no antigo Estatuto do Índio. No decorrer de sua equivocada aplicação pelo órgão indigenista, a tutela deixou de ser um mecanismo de proteção para se transformar em instrumento de coerção às sociedades indígenas. A nova concepção constitucional supera totalmente o entendimento de que os índios são relativamente incapazes para a realização de atos da vida civil. No entanto, face à reconhecida diversidade cultural, exige que seja dada proteção especial aos seus direitos, sem que esta proteção implique limitações a sua livre manifestação de vontade e exercício de direitos. Sendo assim, o Estatuto das Sociedades Indígenas atribui aos índios a gestão do seu próprio patrimônio, que passa a ser reconhecido como bem exclusivo de cada comunidade, para que os seus rendimentos possam garantir a sustentação e desenvolvimento da economia indígena, conforme seus próprios padrões culturais.

O projeto introduz temas como o da proteção ao direito autoral e a propriedade intelectual, que visam garantir que os conhecimentos e modelos indígenas não serão utilizados, comercial ou industrialmente, com o consentimento das próprias comunidades e em seu benefício.

No tocante a terras, o projeto baseia-se exclusivamente no conceito estabelecido pela Constituição de 1988 para definir um processo de reconhecimento, cujo objetivo é evitar as constantes alterações sofridas pelos decretos do Poder Executivo que já regulamentaram a matéria, em detrimento dos direitos e interesses indígenas, gerando indefinições que, ao longo do tempo, acirraram mais e mais os conflitos existentes em torno das áreas indígenas. O novo processo administrativo de demarcação pretende ser ágil e democrático, prevendo a publicidade de cada ato e a concreta participação dos interessados, além do recurso imediato à apreciação do Poder Judiciário em caso de divergência ou, simplesmente, como via alternativa de obtenção do reconhecimento formal.

O projeto prevê ainda a demarcação imediata de todas as terras já identificadas pelo órgão indigenista, afastando assim a necessidade de refazimento dos processos administrativos que resultaram em propostas concretas de delimitação de áreas, as quais apenas não se efetivaram em função da inação de outras instâncias do Poder Público. Sendo o processo administrativo de demarcação de terras apenas um processo de reconhecimento, não há que se pensar que o advento de uma nova lei torne necessária a repetição dos trâmites formais já contemplados pela legislação anterior. Ainda sobre terras, este projeto visa criar mecanismos que visam assegurar a garantia desses direitos por parte do Poder Público.

Da mesma forma, o projeto visa criar estímulos à preservação do meio-ambiente, introduzindo no capítulo específico a ideia de compensação econômica, que se traduz principalmente em projetos de auto-sustentação, os quais permitam às sociedades indígenas resistir às pressões indiscriminadas de que são alvo para explorarem economicamente as riquezas de seus territórios.

O Estatuto das Sociedades Indígenas incorpora também a regulamentação da exploração mineral em terras indígenas, tendo em vista prever a Constituição Federal que esta se dá através de lei ordinária. Para tanto, estabelece a forma pela qual o Congresso Nacional poderá autorizar a pesquisa e a lavra de recursos minerais em terras indígenas, a consulta às comunidades afetadas, sua

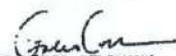
participação nos resultados da lavra e as condições específicas em que tais atividades poderão ser desenvolvidas em terras indígenas. O mesmo faz a respeito do aproveitamento dos recursos hídricos.

O projeto refere-se também a assistência especial a ser dada aos índios na questão da saúde e da educação. No capítulo dos crimes, mais uma vez a tônica é a sociedade indígena, quando o projeto inova ao incorporar ao texto tipos penais como o do genocídio, do etnocídio e do crime sócio-ambiental, estes dois últimos, inclusive, fruto dos mais recentes entendimentos desenvolvidos pelo direito internacional e o direito dos povos. Ao final, o capítulo da pessoa do índio regulamenta alguns dispositivos de direito individual, que visam especialmente eliminar dificuldades burocráticas e facilitar a vida do índio com o cidadão.

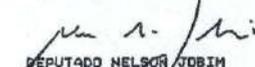
A elaboração deste projeto contou com a colaboração de organizações indígenas, entidades de apoio aos índios, especialistas nos diversos ramos do Direito aqui abordados e outros setores da sociedade civil, que apresentaram propostas e sugestões.

Sala das Sessões, 28 de outubro de 1991.


DEPUTADO ALOTZIO MERCADANTE


DEPUTADO FÁBIO FELDMANN


DEPUTADO JOSÉ CARLOS SABÓIA


DEPUTADO NELSON JOBIM


DEPUTADO SIDNEY DE MIGUEL

LEGISLAÇÃO CITADA, ANEXADA PELA COORDENAÇÃO

DAS COMISSÕES PERMANENTES

CONSTITUIÇÃO

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

1988

Título IV

DA ORGANIZAÇÃO DOS PODERES

Capítulo I DO PODER LEGISLATIVO

Seção II

Das Atribuições do Congresso Nacional

Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:

XI — autorizar, em terras indígenas, a exploração e o aproveitamento de recursos hídricos e a pesquisa e lavra de riquezas minerais;

Título VIII

DA ORDEM SOCIAL

Capítulo VIII DOS ÍNDIOS

Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

§ 3º O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.

Senhor Presidente,

Os Deputados Alotzio Mercadante, Fábio Feldmann, José Carlos Sabóia, Nelson Jobim e Sidney de Miguél apresentaram o Projeto de Lei nº 2.657, que institui o Estatuto das Sociedades Indígenas.

O art. 34, inciso II, do Regimento Interno, dispõe que será constituída Comissão Especial para dar parecer sobre proposições "que versarem matéria de competência de mais de três Comissões que devam pronunciar-se quanto ao mérito, por iniciativa do Presidente da Câmara, ou a requerimento de Líder ou de Presidente de Comissão Interessada".

O Projeto de Lei em apreço traz em seu bojo matérias que, indubitavelmente, dizem respeito a mais de três Comissões. Como exemplo, podemos relacionar essas Comissões e os respectivos artigos:

1º - COMISSÃO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, MEIO AMBIENTE E MINORIAS é a Comissão que, evidentemente, deve ser a primeira a ser ouvida, se não for instituída Comissão Especial. Todo o texto se insere no âmbito de sua competência.

2º - COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE REDAÇÃO O Projeto dispõe sobre direito penal e processual. O Título II, ao dispor sobre a Organização Social, e o Título III, sobre os Bens, trazem em seus artigos hipóteses que, se configuradas, importam na ocorrência de crime, referindo-se, ainda, os citados dispositivos, às normas processuais a serem seguidas. Mais ainda, o Título VI, que trata especificamente dos Crimes, como o genocídio, o etnocídio, o crime sócio-ambiental e a cooptação.

3º - COMISSÃO DE EDUCAÇÃO, CULTURA E ESPORTO O Capítulo III, do Título III, disciplina a Propriedade Intelectual, e os Capítulos IV e V referem-se, respectivamente, à propriedade intelectual não patenteável e ao direito autoral. Indubitável a competência da Comissão, quando o Capítulo II, do Título V, aborda a educação, prevendo o desenvolvimento de programas integrados de ensino e pesquisa, que deverão ser incluídos nos Planos Nacionais de Educação.

4º - COMISSÃO DE MINAS E ENERGIA Os Capítulos IV e V, do Título IV, dispõem sobre os recursos minerais e os recursos hídricos, disciplinando sua exploração e pesquisa.

5º - COMISSÃO DE SEGURIDADE SOCIAL E FAMÍLIA O Capítulo I, do Título V, que trata da Assistência Especial, refere-se à saúde, estabelecendo critérios e normas que assegurem a assistência integral à saúde, como a criação de uma Comissão Intersetorial de Saúde do Índio.

6º - COMISSÃO DE FINANÇAS E TRIBUTAÇÃO O Capítulo II, do Título III, trata da Administração do Patrimônio, dispondo, em seu parágrafo único, que "os rendimentos auferidos pelas comunidades indígenas são isentos de tributação". Ainda, o art. 22, do Capítulo I, do Título IV, que determina "é assegurado aos índios o usufruto exclusivo, não tributável e não apropriável a qualquer título, das ri-

quezas do solo, dos rios e dos lagos existentes em suas terras".

72 - COMISSÃO DE TRABALHO, DE ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇO PÚBLICO
O Capítulo II, do Título IV, que dispõe sobre as terras indígenas, disciplina o reconhecimento das terras, estabelecendo o competente processo demarcatório, que poderá ser administrativo ou judicial. No que toca ao processo administrativo, a matéria se enquadra no âmbito da Comissão.

62 - COMISSÃO DE DEFESA NACIONAL

Dada a importância do tema, às repercussões, inclusive de ordem internacional, em especial num momento em que se discute tanto sobre a soberania da Amazônia e a situação das comunidades indígenas, embora não seja de sua competência específica, seria recomendável, também, a audiência da Comissão de Defesa Nacional, caso não se opte por Comissão Especial.

é a promoção que faço a Vossa Excelência.

Em 29 / 10 / 91.


MOZART VEANNA DE PAIVA
Secretário-Geral da Mesa

O SR. PRESIDENTE (Nilson Gibson) — Passa-se ao
IV — PEQUENO EXPEDIENTE

Tem a palavra o Sr. Wilson Campos

O SR. WILSON CAMPOS (PMDB — PE. Pronuncia o seguinte discurso.) — Sr. Presidente Sr^o e Srs. Deputados, entre 3 de maio e 20 de setembro deste ano, 18 agências bancárias localizadas na região Metropolitana do Recife e duas do interior de Pernambuco sofreram assaltos que renderam às quadrilhas lucros da ordem de 385 milhões de cruzeiros.

Esse, lamentavelmente, é o único empreendimento lucrativo até agora implantado no Governo Joaquim Francisco.

Sim, Sr^o e Srs. Deputados, esta é a verdade cruel por que passa o meu Estado. A violência, o desemprego a miséria levam a fome desesperança ao povo pernambucano, engajado e ludibriado por um Governo que, na campanha eleitoral de 1990, prometeu tudo, iludiu a todos e hoje se encontra imobilizado diante de problemas que não tem competência para resolver.

Para isso, Sr. Presidente, a credibilidade do Sr. Joaquim Francisco caiu ao nível do seu correligionário — o Presidente Collor — a quem imita de forma ridícula e subserviente.

No caso da lucrativa indústria dos assaltos, é justo registrar o esforço desenvolvido pela Polícia Militar, que, entretanto, sente-se impotente para enfrentar as dificuldades, coincidentemente depois da posse do Sr. Joaquim Francisco.

O Governador é culpado porque não oferece condições para que a Polícia Militar eleve a sua eficácia, já comprovada noutras vezes. Em outros casos, com o fechamento de empresas, a culpa também é do Governo "collorido" — versão pernambucana — registrando-se a recente paralisação das linhas de produção de lâmpadas halógenas e de circuitos impres-

sos, com desinvestimentos de 10 milhões de dólares (6 bilhões e duzentos milhões de cruzeiros) e anulação de 300 empregos diretos.

A culpa, é finalmente, do Sr. Joaquim Francisco, que nada fez e nada vai fazer para evitar esses prejuízos para Pernambuco.

Sr. Presidente, sr^o e Srs. Deputados, o embuste e a incompetência estão definitivamente instalados em Pernambuco. Vejam o embuste: na esteira de um Governo que nada materializa, anunciou-se que a cerveja Kaiser iria implantar um empreendimento no Complexo Industrial e Portuário de Suape, com inversões de 30 milhões de dólares.

A empresa resolveu ir para a Bahia.

Pernambuco, disse o seu Presidente, não existe nem no papel. Isto é uma ofensa, e o Governo assiste a tudo de braços cruzados.

Estranha mistura essa: e fuga de capitais em Pernambuco dá-se, assim, pelo roubo organizado — exemplo dos assaltos a bancos — e através do fechamento de empresas produtivas provocando a pobreza, o desemprego, a miséria e a fome.

Sr. Presidente, Sr^o e Srs. Deputados, o cinismo com que o Governador de Pernambuco explicou as razões do fechamento de 98 agências e 15 postos de serviços e a demissão sumária de 3.000 pais de família chega a ser revoltante.

Agora o Sr. Joaquim Francisco anda dizendo que, ao tomar posse, já sabia que o Banco do Estado de Pernambuco, o Bandepe, estava falido — três semanas antes disse que o Bandepe estava recuperado.

Adianta, ainda, que nos primeiros sete meses do seu "desgoverno" tentou recuperar o Bandepe e, não conseguindo, não lhe restava outro caminho senão fazer o que fez: fechar, pura e simplesmente.

Arrogantemente, como é do seu costume, qualidade mencionada até pelos seus correligionários, o Sr. Joaquim Francisco está pagando fortunas aos meios de comunicação do Recife para iludir a população de Pernambuco.

Vamos por partes: primeiro, o Sr. Joaquim Francisco deve explicar o que está dito no seu plano de governo "Cresce Pernambuco" — só se for como rabo de cavalo, cresce para baixo —, onde, ao referir-se ao Bandepe, menciona que vai mudar o estilo de administração do Banco, mas mantendo o seu quadro de funcionários, seu maior patrimônio.

Segundo, se o banco estava falido, por que não denunciou esse fato com antecedência, por exemplo, durante a campanha eleitoral? Era o momento apropriado.

Terceiro, nos primeiros seis meses do seu "desgoverno", desmanchou o sistema de caixa única implantado pela Frente Popular, o que obrigava a que todo o fluxo de recursos financeiros passasse pelo Sistema Bandepe, elevando o seu poder de competição, garantindo que a fragilidade do Estado fosse reduzida e defendendo-o, também, dos efeitos negativos da política do Sr. Collor. Foi uma ação criminosa, porque o caixa único é que dava sustentação ao Bandepe.

O que aconteceu nos primeiros meses do "desgoverno" do Sr. Joaquim Francisco? Os recursos foram depositados em bancos privados, em face de desmonte do sistema de caixa único e em desobediência ao que determina a Constituição do Estado, e não se sabe quem levou vantagem nas aplicações financeiras. Com as denúncias feitas pela imprensa e entidades da sociedade civil, demagogicamente, o Sr. Joaquim Francisco mandou que os seus auxiliares passassem a depositar novamente os recursos no Bandepe, e quando o banco procurava



Si tiene problemas para visualizar este mensaje haga clic [aquí](#)



FACEBOOK



TWITTER



CORREO

O Brasil é responsável por violar o direito à propriedade coletiva e o acesso à justiça do Povo Indígena Xucuru

San José, Costa Rica, 12 de março de 2018.- A Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), por meio da [sentença proferida em 5 de fevereiro de 2018](#), e notificada no dia de hoje, determinou que o Brasil é internacionalmente responsável pela violação dos direitos à propriedade coletiva, à garantia judicial de um prazo razoável e à proteção judicial do Povo Indígena Xucuru. O resumo oficial pode ser acessado [aqui](#).

O Povo Indígena Xucuru está composto por aproximadamente 2.300 famílias e 7.700 indígenas, distribuídos em 24 comunidades dentro do território Xucuru. Além disso, aproximadamente 4.000 indígenas vivem fora da terra indígena, no município de Pesqueira, em Pernambuco.

Neste caso, foi violada a segurança jurídica do Povo Indígena Xucuru em relação ao direito à propriedade do seu território ancestral. O processo administrativo de reconhecimento, titulação e demarcação das terras iniciou em 1989. Não obstante, apenas em 2005 houve a confirmação do título de propriedade formal no registro de imóveis. Igualmente, o processo de desintrusão do território, o pagamento de indenização a proprietários não indígenas e a sua retirada do território ainda não foram concluídos. A Corte constatou que a demora do processo administrativo foi excessiva e que o tempo transcorrido para realizar a desintrusão do território titulado em 2005 é injustificável, razão pela qual o Estado violou o direito à garantia judicial do prazo razoável e, conseqüentemente, os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial do povo indígena.

A Corte IDH também determinou que a demora na decisão de duas ações interpostas por terceiros não indígenas a respeito do território indígena Xucuru afetou a segurança jurídica do direito à propriedade do povo Xucuru. Portanto, o Tribunal decidiu que o Estado violou o direito à propriedade coletiva e o direito à proteção judicial.

No entanto, em relação ao alegado descumprimento do dever de adotar disposições de direito interno, a Corte considerou que não se apresentaram argumentos suficientes para determinar qual norma poderia estar em conflito com a Convenção, de modo que o Estado não foi considerado responsável pelo descumprimento desse dever. Sobre a alegada violação ao direito à integridade do povo indígena, a Corte considerou que, embora tenha sido possível constatar a existência de um contexto de tensão e violência durante determinados períodos do processo administrativo, a argumentação da Comissão não ofereceu base suficiente para estabelecer a responsabilidade internacional do Estado.

Como consequência das violações determinadas na Sentença, a Corte ordenou ao Estado, entre outras medidas de reparação: i) garantir, de maneira imediata e efetiva, o direito de propriedade coletiva do Povo Indígena Xucuru sobre seu território; ii) concluir o processo de desintrusão do território indígena Xucuru e



Si tiene problemas para visualizar este mensaje haga clic [aquí](#)



FACEBOOK



TWITTER



CORREO

realizar o pagamento das indenizações por benfeitorias de boa-fé pendentes, e iii) pagar as quantias fixadas na Sentença, a título de custas e indenizações por dano imaterial.

A composição da Corte para a presente Sentença foi a seguinte: Juiz Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Presidente ; Juiz Eduardo Vio Grossi, Vice-Presidente; Juiz Humberto Antonio Sierra Porto; Juíza Elizabeth Odio Benito; Juiz Eugenio Raúl Zaffaroni, e Juiz L. Patricio Pazmiño Freire. O Juiz Roberto F. Caldas, de nacionalidade brasileira, não participou na deliberação da presente Sentença, em conformidade com o disposto nos artigos 19.2 do Estatuto e 19.1 do Regulamento da Corte.

O presente comunicado foi redigido pela Secretaria da Corte Interamericana de Direitos Humanos, de modo que é de sua responsabilidade exclusiva.

Para maiores informações, acessar a página da Corte Interamericana <http://www.corteidh.or.cr> ou enviar um e-mail direcionado a Pablo Saavedra Alessandri, Secretário, ao e-mail corteidh@corteidh.or.cr

Para informações a respeito da imprensa, contatar Bruno Rodríguez Reveggino, através do e-mail prensa@corteidh.or.cr. Você pode assinar os serviços de informação da Corte aqui. As atividades da Corte também podem ser acompanhadas no Facebook e Twitter.