

OS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS NO BRASIL, A DECISÃO DA COMISSÃO E DA CORTE INTERAMERICANA NO CASO DO POVO XUCURU E O PENSAMENTO DECOLONIAL: UMA CONVERGÊNCIA FUNDAMENTAL

THE RIGHTS OF INDIGENOUS PEOPLES IN BRAZIL, THE DECISION OF THE INTERAMERICAN HUMAN RIGHTS COMMISSION AND COURT IN THE CASE OF THE XUCURU PEOPLE AND DECOLONIAL THINKING: A FUNDAMENTAL CONVERGENCE

Elenise Felzke Schonardie¹
Francieli Freitas Meotti²
Gilmar Antônio Bedin³

RESUMO

O presente artigo resgata alguns elementos do processo de afirmação histórica dos direitos dos povos indígenas no Brasil, sua constitucionalização e a luta atual desses povos pela efetivação dos seus direitos. Para isto, aborda inicialmente a evolução dos direitos indígenas na legislação brasileira e sua consolidação na Constituição de 1988. Em seguida, destaca que os aportes teóricos do pensamento decolonial tem um enorme potencial para a efetivação dos direitos dos povos indígenas. Por fim, analisa a decisão da Comissão e da Corte Interamericana de Direitos Humanos no Caso do Povo Indígena Xucuru e seus membros versus Brasil e suas implicações para o reconhecimento dos seus direitos. A conclusão do trabalho destaca que a consciência destas dificuldades é fundamental para a ruptura da histórica imobilidade da sociedade brasileira na garantia da cidadania e na formulação de políticas de inclusão social dos grupos minoritários. A pesquisa foi realizada com a utilização do método hipotético-dedutivo e da técnica de pesquisa bibliográfica, com a leitura de livros, artigos científicos e documentos legais sobre o tema.

Palavras-chave: Caso do Povo Xucuru; Direitos Humanos; Direitos dos Povos Indígenas; Pensamento Decolonial; Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

ABSTRACT

The present article reviews some elements of the process of historical affirmation of the rights of indigenous peoples in Brazil, their constitutionalization and the current struggle of these peoples for the enforcement of their rights. To this end, it initially discusses the evolution of indigenous rights in Brazilian legislation and their consolidation in the 1988 Constitution. Then, it highlights that the theoretical contributions of decolonial thinking have enormous potential for the realization of the rights of indigenous peoples. Finally, it analyzes the decision of the Interamerican Human Rights Commission and Court in the case of the Xucuru Indigenous People and its members versus Brazil and its implications for the recognition of their rights. The conclusion of the work highlights that the awareness of these difficulties is fundamental for the rupture with the historical immobility of Brazilian society in guaranteeing citizenship and in the formulation of social inclusion policies for minority groups. The research was carried out using the

¹ Doutora em Ciências Sociais (UNISINOS). Professora permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito – Doutorado e Mestrado – da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ) e membro do Grupo “Direitos Humanos, Governança e Democracia”. Advogada. E-mail: elenise.schonardie@unijui.edu.br; ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9240-5886>; Lattes ID: 0918929438055294.

² Mestre em Direito (UNISC) e em Direitos Humanos (UMinho). Doutoranda em Direito na Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões - URI-SAN. Advogada. E-mail: francielimeotti@hotmail.com; ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0482-5574>; Lattes ID: 798291537247977.

³ Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor permanente dos Programas de Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado - da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI e da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUÍ. Líder do Grupo de Pesquisa do CNPq: Direitos Humanos, Governança e Democracia. Advogado. E-mail: gilmarb@unijui.edu.br. <https://orcid.org/0000-0001-9183-7065>; Lattes ID: 0553982956028307

hypothetical-deductive method and the bibliographical research technique, with the reading of books, scientific articles and legal documents on the theme.

Keywords: Xucuru Case; Human Rights; Indigenous Peoples' Rights; Decolonial Thinking; Inter-American Human Rights System.

1 INTRODUÇÃO

A questão da proteção dos povos indígenas e o respeito de suas culturas sempre foram relegadas, ao longo da história do Brasil, a um plano secundário. Este fato revela, claramente, a existência de uma ideia de subalternização dos povos indígenas ao grupo dominante não indígena do País. Além disso, não é incomum a constatação que, para grande parte da população brasileira, a cultura dos povos indígenas é uma cultura inferior, pouco relevante e até mesmo primitiva. Este fato revela a perversidade do processo de colonização do Brasil e o domínio da cultura europeia.

Em consequência, o reconhecimento da relevância dos povos indígenas na sociedade brasileira é muito pequeno e, portanto, precisa ser protegido e garantido por ações positivas do Estado. É que esta visão distorcida tem uma história de mais de quinhentos anos e é permeada por diversas formas de dominação, de exploração e de violência. Desse modo, podemos afirmar que os diversos povos indígenas que vivem atualmente no País, apesar de serem os povos mais antigos a ocuparem este espaço territorial e terem uma cultura muito rica, são vítimas de uma estrutura perversa.

Assim, pode-se dizer que os povos indígenas possuem uma cultura verdadeiramente milenar e são verdadeiros sobreviventes. Além disso, são grupos muito diversos. O Censo Demográfico Nacional de 2010, realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, identificou a existência de 305 diferentes grupos étnico e uma população indígena de 817.963. Deste conjunto, 502.783 vivem na zona rural e 315.180 habitam as zonas urbanas brasileiras. (IBGE).⁴ Portanto, são um dos grupos sociais minoritários do País e que devem ser protegidos.

A Constituição Federal Brasileira de 1988 fez, neste sentido, um grande avanço. Mas, a efetivação dos direitos deste grupo social específico é um desafio extraordinário. O ponto de partida é que os diversos órgãos do Estado brasileiro devem estar diretamente envolvidos na proteção dos direitos deste grupo e que suas ações devem estar voltadas para efetivação do que está previsto na constituição em vigor. Mas, as falhas tem sido imensas, mesmo após a Constituição de 1988. Neste contexto, acabou tendo um papel diferenciado a decisão tomada pela Comissão e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no Caso do Povo Indígena Xucuru versus Brasil.

⁴ A FUNAI estima que, hoje, ainda 69 povos indígenas vivam em total isolamento no território brasileiro.

Por fim, destaca-se que pode ter um papel relevante neste processo as contribuições teóricas do chamado pensamento decolonial e suas críticas à forma eurocêntrica de pensar o mundo.

O presente artigo resgata este processo e implicitamente o vincula a luta pela concretização plena do Estado Democrático de Direito e seus alicerces mais importantes no Brasil. Em outras palavras, o conecta aos conceitos de cidadania, dignidade da humana e pluralismo.⁵ A pesquisa utilizou o método de pesquisa hipotético-dedutivo e a técnica de pesquisa bibliográfica, com a leitura de livros, artigos e documentos legais sobre o tema central do texto.

2 COLONIZAÇÃO: UM PROCESSO HISTÓRICO TERRÍVEL

A proteção jurídica dos povos indígenas e o reconhecimento de seus direitos culturais no ordenamento jurídico brasileiro é bastante recente e está ligada as transformações da política indigenista dos últimos cinquenta anos. É que, no Brasil, existe uma trajetória de mais quinhentos anos de inúmeros conflitos entre os grupos sociais não indígenas e os povos indígenas. Estes conflitos resultaram, como regra, em abandono, violência e grandes massacres (extermínios).

Neste sentido, pode-se dizer que, em vários momentos da história do nosso país, os povos indígenas foram vistos como verdadeiros inimigos a serem eliminados. Isto ocorreu em alguns momentos, por exemplo, pelos europeus, que se autodenominavam descobridores do Novo Mundo, e em outros pelos próprios brasileiros das primeiras gerações que ocuparam o território nacional. Daí, portanto, a relevância da afirmação de Gomes (2017) de que historicamente, pelo menos até 1845, a proteção aos povos indígenas era praticamente inexistente no Brasil e que as práticas sociais dominantes oscilavam, na maioria das vezes, entre a escravidão e a catequese forçada.

Este fato teve algumas mudanças no decorrer do último cento e setenta anos, mas ainda hoje é possível identificar que determinados grupos sociais brasileiros veem esses povos como uma ameaça ao desenvolvimento da agricultura e como um obstáculo para a extração de recursos naturais, em razão da garantias jurídicas que foram criadas pela atual ordem constitucional de demarcação das terras indígenas e diante da tentativa de sua efetivação prática.

A permanência desta forma de perceber os povos originários é o reflexo da história do Brasil. O núcleo mais profundo desta forma de pensar é que os povos indígenas são verdadeiros selvagens e que a sua cultura e seu patrimônio podem ser destruídos sem culpa. Por isso, quando

⁵ Carlos Frederico Marés afirma que a Constituição Federal, com o reconhecimento dos direitos dos povos indígenas, “rompeu com a lógica excludente do Estado Constitucional e seu Direito único. Mas apenas abriu as portas, o sistema com sua força e prepotência, não tem permitido que por ela entre os povos tradicionais”. (LIMA, 2002, p.23)

se verifica detalhadamente o corpo de princípios legais que norteavam a política indigenista, e se acompanha a prática dessa política, aparece claramente a verdade que os povos indígenas brasileiros acabaram sendo despossuídos de sua cultura e de suas terras. (PERRONE-MOISÉS, 2000).

Este foi, de fato, um longo processo histórico. Neste sentido, não é novidade o reconhecimento que a situação dos povos indígenas do continente como um todo, a partir da “descoberta da América”, foi um acontecimento perpassado por uma violência extraordinária. Em relação ao Brasil, acabou se estabelecendo, com a ocupação do território pelos portugueses, um verdadeiro processo de destruição dos povos indígenas, de suas culturas e de negação dos seus direitos. Isto ocorreu, por um lado, pela forma extrativista de exploração do território adotada e, por outro, pela busca de escravização destes povos (mesmo que muitas vezes de forma disfarçada).

O resultado deste processo foi a usurpação das terras dos povos indígenas e sua submissão as ordens da Coroa Portuguesa. Em outras palavras, a Coroa Portuguesa passou a ser legalmente a proprietária de suas terras e, em contrapartida, os povos indígenas que aqui existiam se tornaram súditos do Reino de Portugal. Este processo levou os povos indígenas a serem catequisados forçosamente e a serem submetidos ao trabalho forçado (e penoso) para a exploração portuguesa do novo território. Isto fez com que os povos indígenas se afastassem de suas terras e se tornassem, em muitos casos, verdadeiros escravos. Com isto, os povos indígenas foram perdendo suas raízes, se afastando de sua cultura e tornando-se cristãos. (PERRONE-MOISÉS, 2000).

Em consequência deste fato, no período que vai de 1500 até o ano 2000, houve um dramático decréscimo da população indígena (Azevedo, 2011). Esse decréscimo ocorreu tanto pela morte pelo processo de submissão em sentido estrito (violência e escravização adotada), por questões de saúde (novas doenças trazidas pelos europeus) e também pelo processo de miscigenação de suas populações. Os dados atuais disponíveis indicam que no período em questão, segundo dados do Conselho Indigenista Missionário (CIMI) foram contabilizados a extinção de 1477 povos indígenas (GOMES, 2017, p. 22). Este processo somente começou ser revertido, muito timidamente, na primeira década do século XXI, sendo possível prever que, infelizmente, o Brasil deverá ter um novo recuo nestes números diante dos erros no combate a Pandemia de Covid-19.

3 O INÍCIO DA PROTEÇÃO JURÍDICA

A experiência constitucional brasileira teve início com a Constituição do Império, outorgada por Dom Pedro I, em 1824. Esta constituição brasileira, contudo, não se preocupou em fazer qualquer referência aos povos indígenas ou aos seus direitos. Assim, os primeiros documentos

legais no Brasil que fazem referências aos povos indígenas é a Lei de Terras (Lei n. 601/1850) e seu decreto regulamentador (Decreto 1.318/1854). A principal referência destes documentos jurídicos foi a fixação de “uma dicotomia quanto aos índios colonizados (o índio aldeado) e hordas selvagens (índios arredios à catequese e à civilização).” (GOMES, 2017, p. 50).

Neste sentido, a Lei de Terras tentou estabelecer formalmente a ideia de assimilação dos povos indígenas à civilização pela primeira vez na história brasileira, ora afirmando o direito desses povos sobre as terras, ora extinguindo as suas aldeias. Além disso, foi o referido documento legal que formalizou a ideia de que as terras indígenas pertencem ao Estado (e não aos povos indígenas). De fato, a referida lei estabelece, em seu Art. 12, que as terras indígenas, que ela considera terras devolutas, podem ser utilizadas, conforme a discricionariedade do governo, para a colonização dos povos indígenas, fundação de povoados e para a construção naval (Brasil, 2018).

Esta foi uma primeira iniciativa jurídica importante e permaneceu durante um longo período histórico. É que mesmo com o fim do Império e a Proclamação da República não houve novos avanços sobre o tema. Neste sentido, pode-se dizer que “a primeira Constituição Republicana de 1891 não reconheceu qualquer direito aos índios, ratificando o estado das coisas anterior e atribuindo aos Estados as terras das aldeias extintas que eram das províncias. (GOMES, 2017, p. 51). De fato, foi necessário esperar até 1910, por meio do Decreto-Lei n. 8.072, para surgir um novo documento legal específico sobre o tema. Este novo decreto criou o Serviço de Proteção ao Índio e de Localização de Trabalhadores Nacionais (SPI), que passou a ser o órgão encarregado de executar, a partir deste momento, o que foi chamado de política indigenista.

Os pressupostos políticos deste novo documento foi, por um lado, a ideia de proteção aos povos indígenas e, por outro, a estratégia ocupação do território nacional. Assim, foi um documento importante e bastante inovador. A criação deste novo órgão uma tentativa do Governo brasileiro de modificar o quadro que vinha se delineando desde o final do século XIX. É que, até este período histórico, “eventos relevantes, como a independência política do Brasil e o advento da monarquia, não tinham trazido mudanças significativas à política indigenista.” Em outras palavras, a política indigenista “continuava a ser realizada nos mesmos moldes do Período Colonial.” (FUNAI, 2018).

Após a adoção do Decreto-Lei n. 8.072/1910, outro documento jurídico fundamental foi a Promulgação da Constituição de 1934. A adoção desta constituição elevou os direitos dos povos indígenas a norma constitucional. De fato, a Constituição de 1934 foi a primeira Carta Magna brasileira preocupada com os direitos dos povos indígenas, mas com uma grande peculiaridade: a

utilização do termo “silvícola”.⁶ Esta expressão, a partir deste momento, foi mantida nos textos constitucionais de 1937, de 1946, de 1967 e na Emenda Constitucional nº 1/69 (GOMES, 2017).

Apesar da expressão inapropriada, este reconhecimento constitucional foi um primeiro passo importante. Este avanço, claro, não deve ser esquecido, mas também não comemorado como uma conquista extraordinária. É que a forma tímida do disposto nas Constituições de 37, 46, 67/69 representou sim um avanço, mas não alcançou grande efetividade e nem institucionalizou, como lembra Perrone-Moisés (2000), o reconhecimento de seus direitos e nem garantiu o respeito de sua diversidade cultural, se mantendo, de forma clara, a visão tradicional sobre os povos indígenas.

Mais um passo importante foi dado, em 1967, por meio da Lei n. 5.371. Esta lei criou a Fundação Nacional do Índio (FUNAI) e definiu como um dos seus objetivos mais importantes proteger os povos indígenas. Apesar deste grande avanço, a conjuntura política existente na época e a hegemonia do pensamento desenvolvimentista no País ajudou a manter o imobilismo. Assim, o impulso dominante continuou a ser fundamentalmente a busca da integração dos povos indígenas à chamada sociedade nacional. Além disso, esta iniciativa ainda não conseguia também olhar para a singularidade dos diversos povos indígenas e para suas diferentes culturas. Isto somente começou a ser reconhecido com a aprovação do chamado Estatuto de Índio, de 1973. Foi esta iniciativa (Lei n. 6.001/73), de fato, um passo extraordinário para o reconhecimento dos direitos dos povos indígenas e a formação de um arcabouço institucional importante (FUNAI, 2018). Estes avanços foram fortalecidos, na sequência, pela Constituição de 1988.

4 A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E OS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS

A promulgação da Constituição de 1988 foi um marco fundamental na história do Brasil. Esta posição de divisor de águas vale também para a proteção dos povos indígenas. De fato, a Constituição-Cidadã (como a constituição de 1988 foi designada) tem um capítulo sobre os povos indígenas. Assim, estes povos passam a ter proteção constitucional clara, seja em relação aos seus direitos, a sua propriedade e a sua cultura⁷. Além disso, destaca-se que o texto constitucional em vigor substituiu também a expressão “silvícola”, utilizado nos textos constitucionais anteriores, pelo termo “índio”. Esta alteração foi um claro reconhecimento de sua dignidade.

⁶ Esta expressão é utilizada, por exemplo, de forma explícita no Art. 129 da Carta. Este afirma que “será respeitada a posse de terras de **silvícolas** que nelas se achem permanentemente localizados, sendo-lhes, no entanto, vedado aliená-las.” (grifo nosso)

⁷ Título VIII, Capítulo VIII, arts. 231 e 232.

Este foi um avanço significativo e, juridicamente, a proteção estabelecida é diferenciada. Apesar desta extraordinária conquista jurídico-institucional, o Brasil ainda enfrenta inúmeras dificuldades na efetivação de vários dos direitos garantidos aos povos indígenas. Entre estas, destaca-se a questão da demarcação de terras indígenas, objeto de conflitos que transcendem as esferas política e jurídica e que geram, muitas vezes, um grande tensionamento social, pois envolve interesses historicamente acomodados e protegidos de grupos não indígenas. Neste sentido, a luta por este direito continua a ser desafio imenso e que precisa de ações firme do Estado para a construção de alternativas e compensações para grupos atingidos.

Apesar destas dificuldades, pode-se dizer que a Constituição de 1988 é um verdadeiro marco histórico na proteção dos direitos dos povos indígenas, de suas terras ancestrais e da sua cultura. Tendo este ponto de partida bem estabelecido, é fundamental a UNIÃO, por meio do Poder Executivo, tomar as medidas administrativas e legais necessárias para a efetivação dos direitos estabelecidos (notadamente a demarcação de suas terras). É que sem estas iniciativas, os direitos dos povos indígenas ficam fragilizados e abre-se espaço para o surgimento de ações judiciais com a finalidade de retardar ou mesmo impedir o exercício dos direitos estabelecidos pela Constituição.

Neste sentido, o texto da constituição é muito claro sobre este tema. De fato, o art. 231, §1º, define que:

Art. 231. [...]

§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. (BRASIL, 2021, s/p.)

Esta definição é, de fato, muito importante e deve ser comemorada. Apesar deste avanço, o art. 20, inciso XI, estabelece que as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios permanecerão sendo propriedade da União, o que relativiza os seus direitos sobre as respectivas terras e limita a sua autonomia. Neste sentido, também merece ser mencionado o disposto no §4º, do art. 231. Este parágrafo estabelece que as terras ocupadas pelos diversos povos indígenas não poderão ser alienadas e nem poderão os índios dispor delas, sendo os direitos sobre elas imprescritíveis. Em outras palavras, os povos indígenas terão apenas o direito de posse sobre suas terras, devendo os mesmos que pedir o reconhecimento formal de seus direitos para terem sua posse.

Além desta limitação, outro aspecto importante a ser destacado é que os representantes do poder constituinte originário, conhecedores da história de omissão do poder público no Brasil, se

preocuparam em estabelecer um prazo para a demarcação das terras dos povos indígenas ocorrerem. Este prazo foi fixado no art. 67 dos Atos de Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT. De fato, o dispositivo constitucional referido fixou o prazo até cinco anos para realização desta tarefa, contados da data da promulgação da Constituição. Mas, foi somente no ano de 1996, com três anos de atraso, que o processo administrativo de demarcação terra foi regulamentado (Decreto nº 1.775/96 e a Portaria FUNAI nº 14/1996). Atualmente, este processo ainda não está concluído e alguns aspectos estão sendo discutidos no Supremo Tribunal Federal (STF).⁸

As peculiaridades administrativas que envolvem os casos de identificação, declaração, demarcação, homologação e registro de terras indígenas no Brasil, demonstra a morosidade de um sistema legal criado para cumprir as disposições constitucionais, dando ensejo a inúmeras tensões sociais, sujeitas à judicialização de toda ordem. Em outras palavras, são muitos os óbices criados para tornar os preceitos constitucionais sobre os direitos dos povos indígenas a propriedade coletiva de suas terras ancestrais e para tornar efetiva as respectivas suas práticas culturais específicas.

Além disso, embora a Constituição Federal em seu art. 232, tenha reconhecido as organizações dos povos indígenas a legitimidade para ingressarem em juízo na defesa de seus direitos, ela também determinou que o Ministério Público Federal deve intervir em todos os atos do processo. Esta limitação também criou novas dificuldades e ajudou a tornar mais lento o processo de efetivação dos direitos dos povos indígenas sobre o solo ocupado historicamente pelos seus ancestrais. A convergência de todos estes fatores levou a uma quase paralisia do processo e, em consequência, criou um paradoxo: os seus direitos estão garantidos, mas não são efetivos.

5 A POSSÍVEL CONTRIBUIÇÃO DO PENSAMENTO DECOLONIAL

Por que isto continua a acontecer? Talvez uma resposta possa ser encontrada no fato que a forma predominante de abordagem dos direitos deste grupo social minoritário ainda esteja sendo feita na maneira de pensar tradicional dos colonizadores. Neste sentido, deve-se reconhecer que o processo histórico de colonização do Brasil legou uma herança persistente e que mesmo, muitas

⁸ Por exemplos: Petição nº 3.388 RR – versa sobre o marco temporal para as terras tradicionalmente ocupadas por povos indígenas; voto do Ministro Carlos Britto. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiario/stf/anexo/pet3388ma.pdf>. ACO nº 2224 MT – questiona a demarcação da Terra Indígena Kayabi. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/noticias/100700198/processo-sobre-terra-indigena-kayabi-e-remetido-a-camara-de-conciliacao-da-administracao-federal>. ADPF 709 MC- DF – versa sobre a inclusão dos povos indígenas no programa nacional de monitoramento da Covid-19; voto Ministro Relator Roberto Barroso. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur433338/false>.

vezes de forma inconsciente, condiciona as ações das pessoas no presente e revela alguns dos pressupostos coloniais implícitos das práticas atuais.⁹ Romper com este quadro é um desafio imenso.

O movimento mais articulado que tem buscado superar este quadro é o que tem sido denominado de pensamento decolonial. O seu ponto de partida é que o mundo atual não foi completamente decolonizado. (COLAÇO; DAMAZIO, 2010, p. 86). Por isso, o pensamento decolonial propõe a retomada do debate do projeto da modernidade e suas implicações negativas para os chamados povos subalternos. Neste sentido, sustentam que para os povos europeu o projeto de modernidade foi um avanço significativo, mas que para os povos colonizados foi, de forma predominantemente, um projeto de dominação e de subjugação. Daí, portanto, a necessidade de discussão das heranças coloniais dos impérios espanhol e português produzidas nas Américas. A ideia é rediscutir o papel do pensamento moderno europeu e criar um espaço específico de produção de conhecimento, uma forma distinta de pensamento. (COLAÇO; DAMAZIO, 2010, p. 87)

Neste sentido, destaca Mignolo (2003, p. 27) que os povos não europeus foram privados da possibilidade de criar um pensamento próprio e que isto acabou levando a uma homogeneização na forma de pensar e produzir conhecimento. Por isso, como lembra Quijano, “en todas las sociedades donde la colonización implico la destrucción de la estrutura social, la población colonizada fue despojada de sus saberes intelectuales y de sus médios de expresión exteriorizantes u objetivantes [...]” (QUIJANO, 2014, p. 322). Assim, é possível dizer que, segundo o autor, o colonialismo é uma imposição de uma forma única de pensar, como se apenas a cultura dos povos europeus fosse importante e um modelo que os demais povos tivessem que seguir, não existindo a possibilidade de convivência entre diferentes formas de pensar. (QUIJANO, 2014, p. 285).

Isto é inaceitável e revela ainda a permanência da forma colonial de dominação. É, na verdade, uma forma de manutenção do sistema colonial e tem claramente a finalidade de assegurar o sistema de exploração dos povos europeus sobre vastas regiões do Planeta. Esta dominação possui como núcleo central a busca da homogeneização das culturas e a criação de obstáculos a busca de alternativas. O primeiro passo neste sentido foi construído pela imposição de uma forma específica de pensamento religioso e, na sequência, pela produção do monopólio da verdade.¹⁰ A

⁹ Em relação ao tema do passado brasileiro e de suas implicações no presente, uma obra de referência é Sobre o autoritarismo brasileiro (SCHWARTZ, 2019).

¹⁰ Isto foi possível na medida que a forma de pensar europeia conseguiu que os distintos “pueblos que no tenían nada a ver com el cristianismo se convirtiram a la cristiandad.” (MIGNOLO, 2003, p. 30)

sua concretização aconteceu “en la medida em que su implementación significaba ‘integrar’ distintos pueblos a ideologías de la modernidade europea” (MIGNOLO, 2003, p. 30).

Um dos primeiros passos para a autonomia dos chamados povos periféricos, como o povo brasileiro, é romper com esta forma de pensar e buscar construir outras formas de compreender o mundo. Deste modo, será apenas com a ruptura com o pensamento colonial que serão criadas as condições mínimas para a afirmação de projetos emancipatórios específicos dos povos historicamente colonizados. Em outras palavras, será somente a decolonização do pensamento que criará o ambiente propício para a produção de saídas adequadas aos problemas dos países periféricos. Assim, a decolonização da forma de pensar é uma condição indispensável para a geração de processos de emancipação e para o reconhecimento da diversidade dos povos colonizados.

Neste contexto, é necessário a formulação de uma nova visão dos projetos nacionais da região, estabelecendo que todos os grupos sociais podem participar de forma igualitária e sem uma cultura hegemônica uniformizadora. Esta é uma condição fundamental para tornar possível o diálogo entre culturas e as diferentes formas de viver (MAGALHÃES, 201, p. 95). Dito de outra forma, como lembra Escobar (2003, p. 81), “el carácter parcial, histórico y heterogéneo de todas las identidades es comenzar a corregir este error”, ou seja, começar a reconhecer a parcialidade do projeto de modernidade europeia tradicional (homogeneizadora) é iniciar o processo de reconhecimento da legitimidade de outras formas de pensar e a condição fundamental para a ruptura do processo de colonização. É preciso, portanto, uma ruptura com a forma de pensar europeia padronizada e a afirmação da legitimidade das diversas culturas e suas formas de pensar.

O reconhecimento desta legitimidade é mais um passo importante para o efetivo respeito dos direitos dos povos indígenas. É que a maioria da população dos países latino-americanos reproduz, mesmo que as vezes de forma inconsciente, a forma hegemônica de pensar europeia e a aplica em relação aos povos indígenas. Portanto, o referido pensamento crítico tem que ser apropriado pelos Estados da região e suas instituições. O mesmo vale para o Sistema Interamericano. Isto não parece ser muito difícil, pois como lembra Flávia Piovesan (2018, p. 394), o Sistema Interamericano “é capaz de revelar as peculiaridades e especificidades das lutas emancipatórias por direitos e por justiça na região latino-americana” e, portanto, é necessário os integrantes de seus órgãos (em especial, os integrantes da Comissão e da Corte Interamericana) tenham consciência desta possibilidade e a utilizem para defenderem os direitos e as garantias das populações excluídas, com destaque para os povos indígenas e suas respectivas culturas.

Este será um passo importante para uma ação conjunta do Sistema Interamericano sobre os Estados que integram este sistema regional. Isto, evidentemente, não relativiza também a importância dos órgãos administrativos e judiciais dos Estados que o integram a se apropriarem desta contribuição e buscarem gerar soluções adequadas aos problemas que envolvem a realização da cidadania de seus povos. A proposta é fazer todos estes fatores convergirem para o debate sobre a superação do quadro histórico crônico de exclusão social e de violência contra os povos não europeus existente. Este é o grande desafio do século que está apenas no início de sua terceira década.

6 UM EXEMPLO SIGNIFICATIVO: O CASO DO POVO INDÍGENA XURUCU

As dificuldades abordadas pelo Estado brasileiro podem ser verificadas em um caso específico: o caso do Povo Indígena Xurucu.¹¹ A Terra do Povo Indígena Xurucu foi identificada e encaminhada ao Ministério da Justiça, por meio do despacho nº 3, de 26/03/1992, para reconhecimento e homologação. Após inúmeras portarias, despachos e resoluções declarando a área ocupada tradicionalmente pelos Xucurus como Terra Indígena Xurucu, somente em 30/04/2001 foi assinado o decreto de homologação e registros no Cartório de Registros de Imóveis e na Secretaria de Patrimônio da União. A publicação no Diário Oficial da União ocorreu em 02/05/2001. Mas, no momento do registro, o oficial do Cartório de Registro Imobiliário levantou novas dúvidas e, com isto, gerou mais um impasse jurídico. Este impasse paralisou novamente o processo de concessão da terra.¹²

Em consequência, o Povo Indígena Xurucu apresentou, por meio do Movimento Nacional de Direitos Humanos/Regional Nordeste, o Gabinete de Assessoria Jurídica às Organizações Populares - GAJOP e o Conselho Indigenista Missionário - CIMI, em 2002, petição à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e solicitando a condenação do Brasil por violar o

¹¹ O Povo Indígena Xurucu, cuja grafia também pode ser Xukuru, localiza-se geograficamente no estado de Pernambuco e suas origens históricas remontam desde o século 16, sendo uma ramificação dos Tarairiús, habitam a Serra do Ororubá, no município brasileiro de Pesqueira, PE. Inúmeros documentos históricos descrevem as áreas ocupadas pelos Xucurus ao longo do século 18. “Atualmente, o chamado Povo Xukuru de Ororubá é constituído por 2.354 famílias, as quais vivem em 2.265 casas. Dentro da terra indígena Xurucu vivem 7.726 indígenas, distribuídos em 24 comunidades dentro de um território de aproximadamente 27.555 hectares, no Município de Pesqueira, estado de Pernambuco. Além disso, aproximadamente 4.000 indígenas vivem fora da terra indígena na cidade de Pesqueira. O povo Xurucu tem sua própria organização, com estruturas políticas e de poder, como a Assembleia, o Cacique e o Vice-Cacique, o Conselho Indígena de Saúde de Ororubá, uma Comissão Interna para resolução de problemas entre a comunidade, um Conselho de Líderes e um Pajé (líder espiritual da comunidade e dos líderes do Povo), entre outros”. (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2021, p. 16-17)

¹² Este impasse somente foi em 2018 (17 anos depois). DE fato, foi por meio da Portaria nº 837, de 15/06/2018, publicado no DOU em 03/07/2018, que o impasse foi resolvido. Ver: <https://terrasindigenas.org.br/pt-br/terras-indigenas/3909#direitos>

direito de propriedade coletiva dos povos indígenas. Além disso, pediu que fossem concedidas às garantias e a proteção judicial prevista na Convenção Americana de Direitos Humanos.¹³

A Comissão Interamericana acolheu formalmente o pedido e notificou o Brasil para a apresentação de sua defesa. O Brasil apresentou a sua defesa. Na sequência, a Comissão analisou o argumento das partes e, ao final, entendeu que o país violou direitos consagrados na Convenção. Além do reconhecimento da violação dos direitos, a Comissão estabeleceu algumas recomendações para o País.¹⁴ O Brasil, infelizmente, cumpriu apenas parcialmente as recomendações e, com isto, não ficou comprovado que houve “avanços na reparação ao Povo Indígena Xucuru pelas violações declaradas no Relatório de Mérito.” (Corte, 2021, p.5). Diante disto, não restou outra alternativa a Comissão do que denunciar o País junto à Corte Interamericana de Direitos Humanos.¹⁵

Na denúncia, a Comissão destacou a violação do direito à propriedade coletiva e à integridade pessoal do Povo Indígena Xucuru pelo Estado brasileiro e também o direito à integridade pessoal, às garantias e à proteção judiciais previstos nos artigos 21, 5, 8 e 25 da Convenção Americana.¹⁶ A Corte recebeu a denúncia e estabeleceu todos os procedimentos legais previsto em seu Estatuto e em sua jurisprudência para a apuração do fato e para a garantia do devido processo legal, com a realização de audiências públicas, participação de terceiros interessados e manifestação das partes envolvidas. Concluído o processo, a Corte estabeleceu a responsabilidade internacional do Estado brasileiro e condenou o Brasil pela violação dos direitos do Povo Indígena Xucuru (CORTE, 2021).

Neste sentido, a Corte reconheceu que ao Povo Indígena Xucuru está privado de exercer os seus direitos, pois o Brasil ainda não conseguiu tornar efetivo o disposto no art. 21 da

¹³ A Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Convenção Americana de Direitos Humanos fazem parte do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. O Estado brasileiro faz parte do Sistema e tem responsabilidades internacionais diante do mesmo. Em relação ao tema, podem ser vistas as obras GOMES; PIOVESAN (Orgs.), 2000, e GUERRA, 2013.

¹⁴ Estas recomendações foram as seguintes: a) Adotar, com a brevidade possível, as medidas necessárias, inclusive as medidas legislativas, administrativas ou de outra natureza, indispensáveis à realização do saneamento efetivo do território ancestral do Povo Indígena Xucuru, de acordo com seu direito consuetudinário, valores, usos e costumes. Consequentemente, garantir aos membros do povo que possam continuar vivendo de maneira pacífica seu modo de vida tradicional, conforme sua identidade cultural, estrutura social, sistema econômico, costumes, crenças e tradições particulares; b) Adotar, com a brevidade possível, as medidas necessárias para concluir os processos judiciais interpostos por pessoas não indígenas sobre parte do território do Povo Indígena Xucuru. Em cumprimento a essa recomendação, o Estado deveria zelar por que suas autoridades judiciais resolvessem as respectivas ações conforme as normas sobre direitos dos povos indígenas expostos no Relatório de Mérito; c) Reparar, nos âmbitos individual e coletivo, as consequências da violação dos direitos enunciados no Relatório de Mérito. Em especial, considerar os danos provocados aos membros do Povo Indígena Xucuru, pela demora no reconhecimento, demarcação e delimitação, e pela falta de saneamento oportuno e efetivo de seu território ancestral; d) Adotar as medidas necessárias para evitar que no futuro ocorram fatos similares; em especial, adotar um recurso simples, rápido e efetivo, que tutele o direito dos povos indígenas do Brasil de reivindicar seus territórios ancestrais e de exercer pacificamente sua propriedade coletiva. (CORTE, 2021, p. 5).

¹⁵ Este é o procedimento básico do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

¹⁶ Isto pode ser conferido em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_346_por.pdf

Convenção Americana de Direito Humanos. Este artigo reconhece o direito de propriedade coletiva, que se concentra na comunidade e não apenas em um único indivíduo. Por isso, destaca a Corte que:

Essas noções do domínio e da posse sobre as terras não necessariamente correspondem à concepção clássica de propriedade, mas a Corte estabeleceu que merecem igual proteção do artigo 21 da Convenção Americana. Desconhecer as versões específicas do direito ao uso e gozo dos bens, dadas pela cultura, usos, costumes e crenças de cada povo, equivaleria a afirmar que só existe uma forma de usar os bens, e deles dispor, o que, por sua vez, significaria tornar ilusória a proteção desses coletivos por meio dessa disposição. Ao se desconhecer o direito ancestral dos membros das comunidades indígenas sobre seus territórios, se poderia afetar outros direitos básicos, como o direito à identidade cultural e à própria sobrevivência das comunidades indígenas e seus membros.

Além da garantia de propriedade, os Estados devem, segundo a Corte possibilitar aos índios o exercício pleno deste direito. Por isso, “os Estados devem assegurar que não exista interferência externa sobre os territórios tradicionais, ou seja, devem eliminar qualquer tipo de interferência sobre o território em questão por meio da desintrusão”. No caso em questão, o Estado brasileiro não está conseguindo garantir o direito de propriedade coletiva devido ao fato de alguns não índios estarem ocupando a terra do Povo Indígena Xucuru (2021, p. 32). Isto fica evidente com as constantes protelações feita por vários órgãos do Estado. O exemplo mais evidente é a demora de produção de uma solução final para os casos que envolvem ações judiciais. De fato,

A demora na solução dessas duas ações judiciais constitui uma ameaça permanente ao direito à propriedade coletiva, em consequência da falta de solução oportuna dessas duas ações em um prazo razoável. Por conseguinte, o Estado é responsável pela violação dos artigos 8.1 e 25 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento do Povo Indígena Xucuru. (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2021, p. 26)

A constatação evidente é que ainda que o processo administrativo em sentido estrito tenha sido concluído, o Povo Indígena Xucuru não consegue concretamente ter posse plena de sua terra, pois há ainda no local algumas famílias não indígenas que ocupam parte da terra demarcada pelo fato do Estado não ter finalizado o processo de indenização dos ocupantes. Por isso, a Corte afirma que “as ações executadas pelo Estado não foram efetivas para garantir o livre gozo do direito de propriedade do Povo Indígena Xucuru” (2021, p. 40). Portanto, o direito concedido pelo Estado é apenas um reconhecimento meramente abstrato ou jurídico das terras em questão.

E isto, lembra a Corte não tem sentido se

[...] as populações ou povos interessados não possam exercer plenamente e de forma pacífica seu direito. A desintrusão não só implica a retirada de terceiros de boa-fé ou de

pessoas que ocupem ilegalmente os territórios demarcados e titulados, mas a garantia de sua posse pacífica, e que os bens titulados careçam de vícios ocultos, isto é, que sejam livres de obrigações ou gravames em benefício de terceiras pessoas. Caso isso não se verifique, para a Corte é claro que o direito de propriedade coletiva não foi garantido por completo. Assim, a Corte considera que os processos administrativos de delimitação, demarcação, titulação e desintrusão de territórios indígenas são mecanismos que garantem segurança jurídica e proteção a esse direito. (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2021, p. 32)

Neste sentido, estabeleceu a Corte que

[...] o Estado deve garantir, de maneira imediata e efetiva, o direito de propriedade coletiva do Povo Indígena Xucuru sobre seu território, de modo que não sofram nenhuma invasão, interferência ou dano, por parte de terceiros ou agentes do Estado que possam depreciar a existência, o valor, o uso ou o gozo de seu território, nos termos do parágrafo 193 da presente Sentença. (Corte, 2021, p. 53).

Além disso, a Corte condenou o Estado brasileiro “a criação de um fundo de desenvolvimento comunitário como compensação pelo dano imaterial imposto aos membros do Povo Indígena.” (Corte, 2021, p. 52). É que a Corte reconheceu que houve danos significativos aos direitos do Povo Indígena Xucuru. Assim, fica evidente que, apesar de todos os avanços estabelecidos pela Constituição de 1988, o país continua violando direitos dos povos indígenas. Isto significa que o Brasil precisa dar ainda novos passos e isto pode ser feito a partir da discussão sobre a herança do colonialismo e das contribuições teóricas do pensamento decolonial.

7 CONCLUSÃO

Os problemas existentes podem ser analisados de diversas formas. Uma destas formas é tentar compreender as contribuições do passado na configuração da realidade atual. O presente artigo aceitou este desafio e resgatou como os povos indígenas foram historicamente excluídos da sociedade brasileira. Por isso, foi resgatado inicialmente o processo de colonização e suas consequências. Em seguida, foram analisados os primeiros documentos legais do País que começaram a regulamentar a presença dos povos indígenas (sempre muito frágeis). Em terceiro lugar, foi destacado o papel do Estatuto do Índio e, em especial, da Constituição de 1988 na sua proteção. Em quarto lugar, foi verificado como o chamado pensamento decolonial pode contribuir para a proteção dos direitos dos grupos tradicionalmente excluídos do país, em especial dos povos indígenas. Por fim, foi analisado um caso paradigmático das dificuldades do Brasil em proteger os direitos dos povos indígenas e como a Comissão e da Corte interamericana agiram.

A ideia central artigo foi demonstrar, por um lado, que o Brasil avançou muito na proteção formal dos direitos dos povos indígenas, em especial desde a adoção da Constituição de 1988 e,

por outro, como ainda há um caminho extraordinário a ser trilhado para a efetivação dos direitos atualmente protegidos. Esta dificuldade tem origem na história colonial do Brasil e no seu legado cultural e administrativo burocrático-autoritário. Assim, pode se dizer que, após a adoção da Constituição de 1988, algumas injustiças foram reparadas, mas os obstáculos para o reconhecimento efetivo dos direitos dos grupos excluídos, como os povos indígenas, continuam gigantescos.

O caso envolvendo o Povo Indígena Xucuru é um exemplo gritante. É que é um processo que teve início a mais de vinte anos e ainda não está totalmente concluído. O caso já foi analisado por diversos órgãos do Poder Executivo e do Poder Judiciário no Brasil e também pela Comissão e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, mas ainda não está totalmente resolvido.

Assim, é fundamental, de fato, a busca de novos aportes teóricos para pensar a realidade brasileira e sua perversa imobilidade histórica na área da cidadania e políticas de inclusão social. O pensamento decolonial pode auxiliar neste processo e chama a atenção para o fortalecimento de uma cultura pluralista. É que o reconhecimento da diversidade é o passo inicial mais importante para a produção da empatia necessária para a afirmação da legitimidade da diversidade humana. Esta é uma condição indispensável para a construção de uma nova realidade no Brasil.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 22 jan 2021.

BRASIL. **Lei nº 601, de 18 de setembro de 1850**. Dispõe sobre as terras devolutas do Império. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L0601-1850.htm> Acesso em nov. 2018.

COLAÇO, Thais Luzia; DAMÁZIO, Eloise da Silveira Petter. Um diálogo entre o pensamento descolonial e a antropologia jurídica: elementos para o resgate dos saberes jurídicos subalternizados. In: **Revista Sequencia**. n. 61. Florianópolis, dez. 2010, p. 85-109.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Convenção Americana sobre direitos humanos**. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 25 jul. 2018.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório n. 44/15. Caso 12.728. Relatório de Mérito. Povo Indígena Xucuru e Brasil**. Disponível em:<<http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2016/12728FondoPt.pdf>>. Acesso em: 25 jul. 2018.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso do povo indígena Xucuru e seus membros vs. Brasil.** Sentença de 5 de fevereiro de 2018. <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_346_por.pdf>. Acesso em, 22 jan. 2021.

ESCOBAR, Arturo. **Mundo y conocimientos de outro modo: el programa de investigación de modernidade/colonialidad latino-americano.** In: Tábula rasa. Bogotá, 2003.

FUNAI. **Política indigenista.** Disponível em: <http://www.funai.gov.br/index.php/nossas-acoaes/politica-indigenista?limitstart=0#>. Acesso em 25 jul. 2018.

FUNAI. **Povos indígenas quem são.** Disponível em: <https://www.gov.br/funai/pt-br/atuacao/povos-indigenas/quem-sao>. Acesso em 22 jan. de 2021.

GOMES, Daniela. **O direito indígena ao solo: limites e possibilidades.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

GOMES, Luiz Flávio; PIOVESAN, Flávia (Orgs.). **O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

GUERRA, Sidney Cesar Silva. **O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o controle de constitucionalidade.** Rio de Janeiro: Atlas, 2013.

LIMA, André. **O direito para o Brasil socioambiental.** André Lima (org.) Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris editor, 2002.

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

MIGNOLO, Walter D. **Histórias locais/diseños globales: colonialidad, conocimientos subalternos y pensamiento fronterizo.** Editora Ediciones Akal Sa, 2003.

PERRONE-MOISÉS, B. Terras indígenas na legislação colonial. In: **Revista Da Faculdade De Direito da Universidade De São Paulo**, 2000. v 95, 107-120. Disponível em <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67457>>. Acessado em 25 jul. 2018.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional.** 18. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidad del poder y clasificación social. In: **Cuestiones y horizontes: de la dependência histórico-estructural a la colonilidade/descolonialidade del poder.** Buenos Aires: CLACSO, 2014.

SCHWARCZ, Lília Moritz. **Sobre o autoritarismo brasileiro.** São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

STF. **Petição nº 3.388 RR (Caso Raposa Serra do Sol – versa sobre o marco temporal para as terras tradicionalmente ocupadas por povos indígenas; voto do Ministro Carlos Britto).** Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/pet3388ma.pdf>. Acesso em 22 jan. 2021.

STF. **ACO nº 2224**. Trata do questionamento do decreto presidencial de homologação e demarcação da Terra Indígena Kayabi. Disponível em:
<https://stf.jusbrasil.com.br/noticias/100700198/processo-sobre-terra-indigena-kayabi-e-remetido-a-camara-de-conciliacao-da-administracao-federal>. Acesso em 22 jan. 2021.

STF. **ADPF nº 709 MC- DF**. Trata da inclusão dos povos indígenas no programa nacional de monitoramento da Covid-19; voto Ministro Relator Roberto Barroso. Disponível em:
<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur433338/false>. Acesso em 22 jan. 2021.

TERRAS INDÍGENAS NO BRASIL. **Terra Indígena Xucuru**. Disponível em:
<https://terrasindigenas.org.br/pt-br/terras-indigenas/3909#direitos>. Acesso em: 22 jan. 2021.

Recebido em: 25/05/2021
Aprovado em: 15/02/2022

Editor:
Dr. Leonardo da Rocha de Souza

Editoras executivas:
Daisy Cristine Neitzke Heuer
Sabrina Lehnem Stoll