

FACULDADE DE JUSSARA – FAJ
CURSO DE DIREITO

PROTEÇÃO E DIREITOS HUMANOS DOS POVOS INDÍGENAS

JUSSARA-GO
NOVEMBRO/2024

MATHEUS HENRIQUE ALVES DOS SANTOS

PROTEÇÃO E DIREITOS HUMANOS DOS POVOS INDÍGENAS

Artigo elaborado como pré-requisito do Curso de Direito da Faculdade de Jussara-FAJ, para obtenção de aprovação na disciplina de Trabalho de Conclusão de Curso II – TCC II, do docente: Prof. Me. Sanderson Mendanha Peixoto.

Sob orientação da Prof^a. Esp. Miryã Faustino Camelo.

JUSSARA-GO
NOVEMBRO/2024



MATHEUS HENRIQUE ALVES DOS SANTOS

PROTEÇÃO E DIREITOS HUMANOS DOS POVOS INDÍGENAS

Artigo elaborado como pré-requisito do Curso de Direito da Faculdade de Jussara-FAJ, para obtenção de nota para aprovação na disciplina de Trabalho de Conclusão de Curso II – TCC II, do docente: Prof. Me. Sanderson Mendanha Peixoto.

Sob orientação da Prof^a. Esp. Miryã Faustino Camelo.

Data da aprovação: _____ / _____ / _____.

BANCA EXAMINADORA:

Prof^a. Esp. Miryã Faustino Camelo
Orientadora

Prof. Esp. Gisley Alves de Faria
Membro da banca

Prof. Esp. Rodrigo Rosa Marques
Membro da banca

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	04
2 DIREITOS HUMANOS NO BRASIL.....	06
3 DIREITO BRASILEIRO E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.....	09
4 (IN)EFETIVIDADE DA POSITIVAÇÃO DOS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS.....	13
5 CONCLUSÃO.....	16
6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	17



PROTEÇÃO E DIREITOS HUMANOS DOS POVOS INDÍGENAS¹

Matheus Henrique Alves dos Santos²
Miryã Faustino Camelo³

RESUMO: O artigo em questão tem como finalidade analisar a proteção dos direitos humanos dos povos indígenas no Brasil, relatando as evoluções constantes na legislação, mas precisamente, Constituição Federal, mas também avaliar a causa de tantas discrepâncias entre o que determina as legislações e a prática, tendo em vista viver em constantes ataques e violações de direitos, seja por terceiros ou próprio Estado. O tema em questão se justifica ante sua relevância social e jurídica, pois mesmo com a diversidade de legislações existentes ainda é insuficiente, considerando que não são atendidos e tratados como deveria. No decorrer, depara-se com os Direitos Humanos no Brasil, análise do Direito Brasileiro e a Constituição Federal de 1988, e, a (in)efetividade da positivação dos direitos dos povos indígenas. Por fim, o presente se deu mediante pesquisa bibliográfica por meio de livros, artigos científicos, doutrinas, legislação.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Humanos; Direitos Fundamentais; Povos indígenas.

ABSTRACT: The article in question aims to address the protection of the human rights of indigenous peoples in Brazil, addressing constant developments in legislation, more precisely, the Federal Constitution, but also evaluating the cause of so many discrepancies between what determines legislation and practice, with a view to living in constant attacks and violations of rights, whether by third parties or the State itself. The topic in question is justified given its social and legal relevance, as even with the diversity of existing legislation it is still insufficient, considering that they are not attended to and treated as they should. During the course, we come across Human Rights in Brazil, analysis of Brazilian Law and the 1988 Federal Constitution, and the (in)effectiveness of affirming the rights of indigenous peoples. Finally, the present was made through bibliographical research through books, scientific articles, doctrines, legislation.

KEYWORDS: Human Rights; Fundamental Rights; Indigenous people.

1 INTRODUÇÃO

Nos dias que correm, o Estado é considerado cada vez menos como nação homogênea, pois estão reunidos por partilhar valores e seguir um objetivo comum. As diferenças marcam

¹Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ, como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

²Graduando do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: matheus_henrique123@icloud.com.

³ Docente da Faculdade de Jussara – FAJ.

eminentemente populações em países desenvolvidos e em desenvolvimento, de tradição milenar ou de povoamento recente.

Ao abordar sobre a proteção dos direitos humanos verifica-se, instantaneamente, a existência de um Estado que determina legislações a serem seguidas e respeitadas. Mas, regularmente, é o próprio Estado que infringe os direitos dos povos indígenas, recusando-lhes seus direitos fundamentais para a defesa da dignidade humana, exemplificando, direito à terra, sendo este basilar para assegurar seus direitos culturais característicos (Cavalcante *et al.*, 2022).

Outrossim, no Brasil, apesar das infindas leis existente de proteção aos direitos dos povos indígenas, até mesmo que recepciona as regras das convenções internacionais sobre a matéria, embora com melhorias, constata-se na prática que a positivação desses direitos, por si mesma, não é satisfatória para preservar a dignidade destes povos, elemento principal dos direitos humanos específicos (Roweder, 2010).

Os povos indígenas integram uma parte respeitável da diversidade cultural, as quais contribuem para a formação da população atual. Com base no mencionado, o estudo em questão se objetiva a responder o problema: Os direitos dos povos indígenas são atendidos da forma que determina a legislação?

Sobre os povos indígenas, é importante que haja ferramentas positivadas com o enfoque a proteção dos direitos e preservação dos costumes de vida tradicionais, bem como sua cultura. Em vista disso, a Constituição Federal de 1988 simboliza um progresso significativo no que diz respeito as legislações anteriores, pois caracterizou o processo de redemocratização do país, marcando presença inúmeras entidades da sociedade civil. Outrossim, o Brasil é signatário de distintos dispositivos internacionais de proteção aos Direitos Humanos.

Salienta-se ainda que, as sociedades indígenas sofrem muitas violências advindas de todos os lados, entretanto, para que a comunidade brasileira se adeque e siga o que estipula os tratados e convenções internacionais que o país é signatário, é indispensável que as normas sejam efetivadas e vigorantes no dia-a-dia dos cidadãos.

Percebendo numerosos impedimentos para que possa progredir, além dos empecilhos na prestabilidade dos Direitos Humanos no Brasil fundamentado na inexistência de vontade política ou antagonismo dos instrumentos etnocêntricos com a forma de organização social, jurídica, política, e cultural dos povos, o tema em questão se justifica ante sua relevância social e jurídica, pois mesmo com a diversidade de legislações existentes ainda é insuficiente, tendo em vista que não são atendidos e tratados como deveria.

Em seguida, o presente estudo foi construído por meio de pesquisa bibliográfica, realizada em livros, artigos científicos, doutrinas, legislação, etc., por intermédio de pesquisa qualitativa, composto pelos seguintes tópicos, explorar os Direitos Humanos no Brasil, analisar o Direito Brasileiro e a Constituição Federal de 1988, e, a (in)efetividade da posituação dos direitos dos povos indígenas.

2 DIREITOS HUMANOS NO BRASIL

No que concerne ao Direito Brasileiro e os povos indígenas, é relevante destacar a pluralidade étnica no país de povos com culturas e organização distintas da sociedade brasileira não indígena. Consequentemente, discorrer sobre Direito e povos indígenas é tratar-se de Direito Indigenista, que, mesmo não sendo um ramo direcionado, para a análise do Direito sobre estes povos juntamente com as leis existentes é necessário distinguir (Cavalcante *et al.*, 2022).

De acordo com Villares (2013, p. 18):

O texto normativo é o dever ser, a realidade ideal para o qual foi imaginado. Esse texto transforma-se em direito quando entra em contato com a complexidade das relações sociais, no mundo das contradições e na diversidade de situações que deve organizar. E, como estrutura organizacional, o direito é, também, a própria realidade, sendo ora instrumento de conservação de situações e poderes, ora instrumento de mudança dessa realidade posta.

Nesse ângulo, o direito é uma prática de disposição social proveniente de uma posição histórica e cultural que comora com ordens não jurídicas, sendo extensivas e, de alguma maneira, eficiente. Tal dimensão equivale à pluralidade constitucionalmente reconhecida e explanada, tendo como exemplo, o artigo 215 da Constituição Federal de 1988, que acolhe a diversidade cultural e populacional ao assegurar “o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais” (Brasil, 1988), estimulando, valorizando e propagando as manifestações.

Desta forma, a proteção dos Direitos Humanos se materializou no ordenamento jurídico brasileiro através da Constituição Federal de 1988, que tem em seu art. 5º quais são os Direitos Fundamentais. Ao passo que os Direitos Fundamentais estão elencados no sistema jurídico, os Direitos Humanos são os abrangidos como universais, essenciais à condição humana e que, como resultado, carecem de ser operados por toda nação, sem distinção.

Os Direitos Humanos, por conseguinte, propõem-se proteger valores universais e pertinentes à pessoa humana, exemplificando, integridade física e psicológica, dignidade e liberdade. Regras que o Estado deve seguir para oferecer aos indivíduos uma vida digna. Incluindo ainda as características de indivisibilidade, imprescritibilidade, inalienabilidade, interdependência e eficácia erga omnes (Lombello, 2019).

A aquisição dos Direitos Fundamentais, ao contrário do que pareça, não ocorreu sem empenho, uma vez que foi mediante muita luta e protestos, tendo como marco jurídico a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e o pós segunda guerra mundial, que aterrizou o mundo com as violações a dignidade da pessoa humana ocorridas. Assim, os Direitos Fundamentais tem por objetivo garantir a todas as pessoas, direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, razão pela qual “são indispensáveis e necessários para assegurar a todos uma existência livre, digna e igualitária” (Abreu, 2007, p. 2).

Os Direitos Humanos são divididos em dimensões ou gerações, a primeira geração intitula as liberdades, sendo o princípio da liberdade, representando os direitos civis e políticos, explanando-os como o direito à vida, à liberdade, à propriedade, à liberdade de expressão, à liberdade de religião, à participação política, etc. Nesta direção, versa Daniel Sarmiento (2006, p. 12-13):

Dentro deste paradigma, os direitos fundamentais acabaram concebidos como limites para a atuação dos governantes, em prol da liberdade dos governados”. Eles demarcavam um campo no qual era vedada a interferência estatal, estabelecendo, dessa forma, uma rígida fronteira entre o espaço da sociedade civil e do Estado, entre a esfera privada e a pública, entre o “jardim e a praça”. Nesta dicotomia público/privado, a supremacia recaía sobre o segundo elemento do par, o que decorria da afirmação da superioridade do indivíduo sobre o grupo e sobre o Estado. Conforme afirmou Canotilho, no liberalismo clássico, o “homem civil” precederia o “homem político” e o “burguês” estaria antes do “cidadão”. (...) No âmbito do Direito Público, vigoravam os direitos fundamentais, erigindo rígidos limites à atuação estatal, com o fito de proteção do indivíduo, enquanto no plano do Direito Privado, que disciplinava relações entre sujeitos formalmente iguais, o princípio fundamental era o da autonomia da vontade.

A segunda geração refere-se aos direitos coletivos, englobando um conjunto de medidas administrativas e legislativas para concretizar o acesso de todos a serviços de saúde, educação, habitação, transporte, trabalho, lazer, etc. Assim, Bonavides diz que:

São os direitos sociais, culturais e econômicos bem como os direitos coletivos ou de coletividades, introduzidos no constitucionalismo das distintas formas de Estado social, depois que germinaram por obra da ideologia e da reflexão antiliberal deste século. Nasceram abraçados ao princípio da igualdade, do qual não se podem separar, pois fazê-lo equivaleria a desmembrá-los da razão de ser que os ampara e estimula (Bonavides, 1993. p 517).

Na mesma linha, salienta Ingo Wolfgang Sarlet:

Os direitos de segunda dimensão podem ser considerados uma densificação do princípio da justiça social, além de corresponderem a reivindicações das classes menos favorecidas, de modo especial da classe operária, a título de compensação, em virtude da extrema desigualdade que caracterizava (e, de certa forma, ainda caracteriza) as relações com a classe empregadora, notadamente detentora de um maior ou menor grau de poder econômico (Sarlet, 2001. p. 50).

A terceira dimensão tem a ver com os direitos dos povos ou direitos de solidariedade/fraternidade. Encontrando nesta os direitos ao desenvolvimento ou progresso, do meio ambiente, autodeterminação dos povos, comunicação, propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e à paz, atentando-se aos direitos transindividuais, consistindo em direitos coletivos e difusos (Medeiros, 2004).

No ordenamento jurídico brasileiro, acha-se a diferenciação dos direitos coletivos em sentido estrito e direitos individuais homogêneos, bem como direitos difusos, prevista no art. 81, parágrafo único do Código de Defesa do Consumidor:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;
II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe e pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;
III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum (Brasil, 1990).

Desta feita, diante do exposto, nota-se que os direitos fundamentais de primeira, segunda e terceira dimensão equivalem-se a Revolução Francesa – liberdade, igualdade e fraternidade. No mais, há doutrinadores que discutem a existência da quarta geração, porém ainda sem direito determinado de forma concreta, mas constituída pelos direitos da bioética e da informática. Sendo assim, Marcelo Novelino reconhece os direitos de quarta dimensão, descrevendo que:

Tais direitos foram introduzidos no âmbito jurídico pela globalização política, compreendem o direito à democracia, informação e pluralismo. Os direitos fundamentais de quarta dimensão compendiam o futuro da cidadania e correspondem à derradeira fase da institucionalização do Estado social sendo imprescindíveis para a realização e legitimidade da globalização política (Novelino, 2008, p. 229).

O Brasil, levando em conta os inúmeros tratados internacionais firmados, direitos e princípios veiculados na Constituição de 1988, adota a obrigação de resguardar e garantir os

Direitos Humanos dos cidadãos, de forma geral, sem distinção de raça, cor, gênero, sexualidade ou etnia. Restando claro que a defesa dos direitos dos povos indígenas no Brasil presentemente está introduzida na concepção da defesa dos Direitos Humanos e da democracia.

Desta feita, o Brasil é signatário de diversas convenções que dissertam a respeito dos direitos dos povos indígenas que os correspondem como Direitos Humanos. Encontram-se em destaque a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (Brasil, 1992), Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Convenção pela Eliminação de Todos os Tipos de Discriminação Racial (Brasil, 1969), Convenção Interamericana de Direitos Humanos, e Declaração da ONU sobre Direitos dos Povos Indígenas. (Brasil, 2004).

Há, uma similaridade entre as convenções citadas, as quais são consideradas como primordiais para identificar os direitos dos povos indígenas como Direitos Humanos, qual seja, o princípio da não-discriminação. Pois, somente com a não-discriminação e falta de preconceito que se garante às comunidades indígenas o amparo aos seus povos, culturas e estilos de vida, tal como a organização social dos territórios tradicionais. Para mais, por conta do princípio da não-discriminação, expande o direito de propriedade, integridade cultural e bem-estar físico, elencados na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (Lombello, 2019).

Outro princípio é o da autodeterminação dos povos, procedendo nesta mesma direção, em virtude de ser inescusável assegurar seu próprio autogovernar para que atinja a evolução dos povos indígenas, ou seja, conservar suas culturas e tradições (Silva, 2018).

Em conclusão, identifica-se que a proteção aos direitos dos povos indígenas no Brasil na atualidade está presente nos Direitos Humanos e base da proteção constitucional, todavia, para que execute, é preciso que exista atenção e zelo com o bem-estar da população, precipuamente as mais vulneráveis.

3 DIREITO BRASILEIRO E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Desde a época da colonização portuguesa, existe o zelo para com os povos indígenas, relacionados principalmente a suas terras e a qualidade de vida, bem como considerável diante o ordenamento jurídico brasileiro. Assim, já possuíam discernimento que as terras indígenas eram classificadas por seu caráter comunitário, indivisível e inusucapível, inclusive, não sendo necessário produção de bens de comércio, contudo, deve estar inteiramente conexa a religião e conhecimentos do povo que tem a posse como território.

Na Constituição de 1934 inseriu algumas preocupações com indígenas, por exemplo, art. 129 que diz: “Art. 129. Será respeitada a posse de terras de silvícolas que nelas se achem permanentemente localizados sendo-lhes, no entanto, vedado aliená-las” (Brasil, 1934).

Neste sentido, cita José Afonso da Silva:

(...) a relação entre os indígenas e suas terras não se rege pelas normas do direito civil, sua posse extrapola da órbita puramente privada, porque não é nem nunca foi uma simples ocupação da terra para explorá-la, mas base de seu habitat, no sentido ecológico de interação do conjunto de elementos naturais e culturais que proporcionam o desenvolvimento equilibrado da vida humana (Silva, 2013, p. 875).

Portanto, com as evoluções das constituições, apenas permaneceram o texto, ou seja, sem nenhum adendo, salvo Constituição de 1988, a qual incluiu inúmeros outros direitos e proteção aos índios, alude:

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 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.

[...] (Brasil, 1988).

Outrossim, verifica-se três obrigações fundamentais da União, sejam: demarcar as terras indígenas, proteger e fazer respeitar seus bens. Desta feita, há em vigor a Lei nº 6.001/1973, chamada de Estatuto do Índio, cujo objetivo pelo Estado é de determinar normas

jurídicas que abordam sobre as terras e proteção, bem como ser aplicadas a todos os povos indígenas sem exceção.

No entanto, a lei exposta, qualifica os povos indígenas de acordo com grau de dependência quanto à sociedade nacional, além de discorrer que os indígenas não é grupo homogêneo, pelo contrário, os direitos são individualizados e regido por legislações próprias (Lombello, 2019).

Em meados de 1987 e 1988 aconteceu uma manifestação das organizações indígena na Assembleia Constituinte, com o intuito de constar na Constituição suas garantias, logrando êxito, pois foi a primeira que avançou formidavelmente, levando em conta o direito à terra como originário; conceituação de terra indígena; direitos indígenas coletivos, validando as organizações sociais indígenas; proibição de retirar grupos indígenas das terras, dentre outros (Souza Filho, 2018, p. 91).

Acerca do prazo de demarcação das terras indígenas, o art. 67 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) mostra que a União deve concluir em cinco anos. Porém, após mais de trinta anos as demarcações não demonstram melhorias, conforme pesquisa realizada pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI). Todavia, as terras indígenas que não apresentam demarcações não estão desamparadas judicialmente, uma vez que o direito dos indígenas sobre as terras é originário, independentemente de demarcação (Lombello, 2019).

Deste modo, possui como base a Constituição Federal e tem por alicerce a ocupação tradicional, única condição para o reconhecimento. Então, a demarcação não é imposição para nascer o direito da terra, muito menos obrigatório para que seja admitido. Apesar disso, na prática, a não demarcação gera transtornos para os indígenas, facilitando na rispidez do proprietário com os indígenas em caso de ocupação em área particular (Dallari, 2001, p. 32).

Além do mais, vale mencionar que a Carta Magna garante aos índios o direito de acionar a justiça para defender seus direitos, segue: “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” (Brasil, 1988). Corroborando com o previsto no art. 37 do Estatuto do Índio: “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” (Brasil, 1973).

Alude ainda, os direitos a educação, regidos pela Constituição Federal de 1988 e Decreto nº 6.861/2009. No Decreto, encontra-se no art. 1 que “A educação escolar indígena

será organizada com a participação dos povos indígenas, observada a sua territorialidade e respeitando suas necessidades e especificidades” (Brasil, 2009).

Já, na Constituição, no artigo 210, § 2º, indica:

Art. 210. Serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais.

[...]

§ 2º O ensino fundamental regular será ministrado em língua portuguesa, assegurada às comunidades indígenas também a utilização de suas línguas maternas e processos próprios de aprendizagem. (Brasil, 1988).

Assim, os povos indígenas detêm de educação intercultural, multilíngue, comunitária e que acate suas tradições e crenças, com o intuito de oportunizar a agnição de suas origens com o escopo de conservar costumes e crenças. Também, tem-se o direito à saúde, que de acordo com a Lei nº 9.836/99, em seus artigos 19-G e 19-H diz:

Art. 19-G. O Subsistema de Atenção à Saúde Indígena deverá ser, como o SUS, descentralizado, hierarquizado e regionalizado.

[...]

§ 3º As populações indígenas devem ter acesso garantido ao SUS, em âmbito local, regional e de centros especializados, de acordo com suas necessidades, compreendendo a atenção primária, secundária e terciária à saúde.

Art. 19-H. As populações indígenas terão direito a participar dos organismos colegiados de formulação, acompanhamento e avaliação das políticas de saúde, tais como o Conselho Nacional de Saúde e os Conselhos Estaduais e Municipais de Saúde, quando for o caso (Brasil, 1999).

A Constituição, garante o direito à saúde para todos, independentemente de cor, raça, etnia, religião, etc., assim menciona:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (Brasil, 1988).

Enfim, dentre os direitos e deveres mais importante na Carta Magna, estão descritos no artigo 5, direcionados também aos povos indígenas, isto é, garantia de igualdade, sendo detentores de utilizar de seus direitos, serem livres e iguais a qualquer indivíduo, fundamento que prevê o caput do artigo 5: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...]” (Brasil, 1988).

Em suma, observa-se um progresso na Constituição Federal de 1988 no que concerne

aos direitos indígenas no tocando as anteriores, representa um marco. Salientando todos os direitos explanados acima, quais seja, direito à terra, à diferença, saúde, educação, igualdade, direito processual, proteção, e outros não discorridos.

4 (IN)EFETIVIDADE DA POSITIVAÇÃO DOS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS

Apesar de diversas legislações existentes que abarcam a proteção e direitos dos povos indígenas, nota-se que na prática as normas não asseguram aos mesmos o direito à cidadania plena, tendo em conta as auto-organizações e suas peculiaridades socioculturais. Com isso, a luta dos povos indígenas pelo reconhecimento de igualdade não se encontra solucionado no Brasil. De maneira oposta, os ataques rotineiros aos direitos indígenas se torna cada vez mais presente, especialmente no que tange as terras, pois os que não possuem homologações/demarcação, direito não concreto, em regra, os tem ameaçados e inclusivamente expulsos pelos proprietários.

Por sua vez, embora tenha a obrigação de apreço e tratamento especificado na legislação para indígenas e não indígenas, constata-se que as normas jurídicas não lograram êxito por completo na garantia de direitos desses povos, em virtude de ainda deparar-se com racismo epistêmico. Logo, assemelha que o Direito se manifesta de modo a não acolher a forma organizacional da sociedade indígena de fato e também não o Estado (Souza Filho, 2012, p. 74).

Souza Filho e Pacheco elucidam que:

O desconhecimento ou desprezo pelo papel da diversidade cultural no estímulo e enriquecimento das dinâmicas sociais e, principalmente a recusa etnocêntrica da contemporaneidade de sociedades de orientação cultural diversa, tem sedimentado uma visão quase sempre negativa das sociedades indígenas. Existe uma postura ideológica predominante, de que os índios não contam para o nosso futuro, uma vez que muitos os consideram como uma excrescência arcaica, marcados por uma perspectiva de fatalidade de extinção dessas sociedades (Souza Filho; Pacheco, p. 3501-3502).

Ante o exposto, nota-se o descumprimento da garantia constitucional da igualdade dos povos indígenas principalmente por quem possui o dever legal de protegê-los, qual seja o Estado, isto porque possui ocasiões que apoia os interesses da mercadologia, independente do ramo direcionados a exploração florestal. Exemplificativamente, tem-se o caso da construção da Usina Hidrelétrica de Belo Monte, decidindo o Tribunal Regional Federal da 1ª Região de forma favorável pela construção da hidrelétrica sem opinião de quase 40 povos originários da

região, totalizando 25 mil indígenas e quatro troncos linguísticos distintos, podendo ser perdidos a depender da organização social, econômica e cultural (Squeff, 2016, p. 84).

Outro, é o julgamento do Supremo Tribunal Federal, quanto a demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol em Roraima (Pet nº 3.388/RR) que definiu o “marco temporal”, devido a adoção da jurisprudência por outros tribunais, bem como ocasionando a anulação de portarias de outras Terras Indígenas (TI), por exemplo, Limão Verde (povo Terena); Guyararoká (povo Guarani Kaiowá), ambos em Mato Grosso do Sul e Porquinhos, dentre outras (Fernandes, 2018, p. 140).

Desta feita, a ocupação tradicional da terra por grupos indígenas precisa ser evidenciada pela publicação da Constituição Federal de 1988, exceto os casos de expulsão dos indígenas de suas terras - esbulho -, carecendo apenas de demonstrar o pertinaz esbulho por ação judicial ou resistência física até 05 de outubro de 1988 (Cavalcante *et al.*, 2022).

Não obstante, a utilização da tese do marco temporal lesa claramente a Constituição Federal, além da incoerente exigência de exigir que povos indígenas comprove por meio de ação judicial protocolada até 05 de outubro de 1988, ressaltando que, nesta data não eram legitimados a ingressar em juízo, mas somente à FUNAI, órgão federal antes da vigência da Constituição Federal de 1988. Conseqüentemente, inviável a presente exigência por parte dos indígenas. Igualmente, “esbulho” na maioria dos casos, também se torna improvável de confirmar a veracidade, posto que o poder econômico dos indígenas é ífero ante os latifundiários, que empregam violência, armas de fogo e influência política, restando inviável revidar, a não ser que optem pela morte (Cavalcante *et al.*, 2022).

Essa nova interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal à Constituição Federal, estabelecendo a tese do marco temporal, “subordina os direitos originários à posse civil e desconhece o vínculo próprio dos povos indígenas com suas terras” (Fernandes, 2018, p. 150), ao passo que os direitos à identidade cultural e à sua continuidade como um povo culturalmente diferenciado dependem dos direitos dos povos originários às suas terras.

Salienta ainda que, a visão das terras pelos indígenas é totalmente diferentes da sociedade. Para esses povos, a terra é utilizada para sustento e lugar de reprodução cultural/social e formação de identidades.

Todavia, além de todo exposto, a tese do marco temporal além de violar os direitos territoriais e identidade cultural, infringe também o direito de participação democrática, dado que, por intermédio das decisões judiciais, rescindi demarcações ou ampliações de terras indígenas sem direito à ampla defesa dos povos indígenas (Fernandes, 2018).

Além das violações supramencionadas, não se limita apenas ao Poder Judiciário, mas em todos os âmbitos do poder estatal. A título de exemplo, no Poder Legislativo, a Proposta de Emenda à Constituição – PEC nº 215-A, de 2000, que retrata um regresso sobre os direitos já conquistados pelos povos, e, se tivesse sido aprovada transferia a decisão de demarcação ao Poder Legislativo (Congresso Nacional), que na atualidade é de competência do Poder Executivo, qual seja Presidente da República, através de decreto (MJSP, 2024).

Outrossim, os povos indígenas esbarram com seu direito de participação em sessões de seu interesse regularmente indeferidos pelo Estado, com o intuito de beneficiar a construção de empreendimentos com fundamento em ficta melhoria e evolução econômica. Menciona-se a Apelação Cível 2006.39.03.00711-8/PA pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, caso da Usina Hidrelétrica de Belo Monte, julgando procedente a construção da hidrelétrica, portanto, apresenta malefícios, sendo desvio do rio Xingu na região de Volta Grande, enchente de 400 km² de floresta nativa, e abalo aos indígenas e comunidades ribeirinhas, necessitando de locomoção de 40.000 pessoas (Squeff, 2016).

Neste viés, a União apresentou recurso ao Supremo Tribunal Federal, julgado pelo Ministro Alexandre de Moraes, negando e mantendo a decisão que é necessário a consulta aos povos indígenas antes da construção da Usina, pois é matéria inconstitucional a não realização, considerando os direitos da Constituição à classe e a autodeterminação. Afirmando que:

O dever de se ouvir previamente as comunidades indígenas afetadas não é, segundo a finalidade essencial da Constituição Federal, uma escuta meramente simbólica. Muito pelo contrário, essa oitiva deve ser efetiva e eficiente, de modo a possibilitar que os anseios e as necessidades dessa parte da população sejam atendidos com prioridade (Brasil, 2022, p. 24).

Há, outras ações que também foram protocoladas, mas específico Ações Civis Públicas pelo Ministério Público Federal, ambas por não considerar a opinião de indígenas, como caso acima (Squeff, 2016, p. 84).

Face o exposto, observa-se que não dão valor a autonomia indígena não seguindo também o direito previsto na Constituição quanto a preservação cultural, contudo, luta pela participação nos espaços políticos e sociais, à medida que, com a aproximação aos indivíduos conseguiriam modificar as leis, como por exemplo, criando entidades e associações representativas para agir na sociedade e, com isso, batalhar pela expansão dos direitos como cidadãos indígenas.

Por fim, vê-se o Direito como contraditório, pois elenca direitos e depois injustiças, verificando situações vulneráveis aos povos diante incontáveis interesses, e que passam pelas mais várias formas de violência e intolerância.

5 CONCLUSÃO

Diante disso, conclui-se que, a despeito dos direitos indígenas constarem explicitamente em diversas legislações, sejam tratados e/ou convenções internacionais que o Brasil é signatário, tal como na Constituição Federal de 1988, portanto, o simples dispositivo não evita violações de direitos, bem como não garante condições de dignidade aos povos, embasamento principal dos direitos humanos.

Assim sendo, por mais que prevê inúmeros direitos discorridos no desenvolvimento acima, os povos indígenas nos dias que correm, sofrem com subjugamento, perseguição, estando ameaçados diariamente suas vidas, culturas e território. Aconteceu que, reiteradamente, tais problemas de perseguição, violação de direitos advém do próprio Estado, sendo o principal responsável por garantir os direitos, entretanto, os contraria sob as lacunas legais, negando-lhes o direito aos territórios, qualidade de vida, reproduzirem cultural e socialmente e, destarte, infringindo a dignidade humana.

Depreende-se, dado isso, que apenas os dispositivos legais não são suficientes perante as violações históricas e direitos dos povos indígenas, sendo preciso demandar tais direitos expressos na Carta Magna e nas normas internacionais, solicitando a interpretação da lei em favor dos povos indígenas, com o objetivo de propiciar qualidade de cidadãos brasileiros portadores de identidades culturais exclusivas.

Ademais, é imprescindível modificar as concepções pré-estabelecidas sobre os povos indígenas presente na sociedade. Essas visões, os catalogam em situações de inferioridade, desprezando a capacidade de organizarem de forma autônoma políticas de desenvolvimento e de cooperarem para a construção de um país mais justo e sem desigualdades.

Assim, verifica-se a necessária evolução e concretização de programas de educação intercultural que beneficiem a recuperação e fortalecimento acerca dos indígenas, que por muito tempo estão excluídos e sem relevância, portanto, são significativos na elaboração de projetos de desenvolvimento, segundo princípios culturais como também superar condições de indiferença e inferioridade (Leitão, 2013).

Sob outro ponto de vista, indispensável se faz a reestruturação da democracia em conjunto com o Estado e suas instituições, visando determinar como princípio o diálogo intercul-

tural, que providencie aprendizados e melhorias recíprocas no relacionamento entre povos e grupos culturalmente diferenciados que vivem no território nacional.

Para terminar, é crucial atitudes positivas ante a diversidade cultural indígena, e readaptação das burocracias administrativas da coletividade brasileira, com o propósito de reconhecimento dos indígenas e incorporação da participação deles em processos de negociação e criação de políticas nas regiões em que vivem. Em prática, poderá colaborar para a construção de novas formas de ampliação, menos extrativistas, sem exclusão e com a finalidade de relação pacífica entre povos, sociedades humanas, natureza e, sobretudo, inerentes ao bem-estar de todos.

6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABREU, Neide Maria Carvalho. Direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. **Anais do Conselho**, 2007.

CAVALCANTE, Celiane Borges *et al.*. **Povos indígenas e direitos humanos: luta por reconhecimento**. Revista Direitos Fundamentais & Justiça, Belo Horizonte, ano 16, n. 46, p. 205-221, jan./jun. 2022.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1993.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos** [recurso eletrônico]: anotada com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Brasília: STF, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação, 2022. 470 p.

_____. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 14 set. 2024.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil 1934**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 14 set. 2024.

_____. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm>. Acesso em: 13 out. 2024.

_____. **Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6001.htm>. Acesso em: 22 set. 2024.

_____. **Lei nº 9.836, de 23 de setembro de 1999**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9836.htm>. Acesso em: 10 set. 2024.

_____. **Decreto nº 591, de 6 de julho de 1992.** Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm>. Acesso em: 9 set. 2024.

_____. **Decreto nº 6.861, de 27 de maio de 2009.** Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6861.htm>. Acesso em: 19 out. 2024.

_____. **Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992.** Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm#:~:text=Considerando%20que%20a%20Carta%20de,Art.>. Acesso em: 12 out. 2024.

_____. **Decreto nº 65.810, de 8 de dezembro de 1969.** Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/d65810.html>. Acesso em: 14 out. 2024.

_____. **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. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm>. Acesso em: 8 out. 2024.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário:** 1.379.751 PA. Relator Ministro Alexandre de Moraes. Julgado em: 01 de setembro de 2022. Data de Publicação: DJe 01 de setembro de 2022. Disponível em: <<https://www.mpf.mp.br/pa/sala-de-imprensa/documentos/2022/re-1379751-belo-monte-consulta-previa-livre-e-informada.pdf>>. Acesso em: 1 out. 2024.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Embargos de Declaração na Petição:** Pet 3.388 RR. Relator Ministro Roberto Barroso. Julgado em: 23 de outubro de 2013. Data de Publicação: DJe 23 de outubro de 2013. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5214423>>. Acesso em: 21 out. 2024.

_____. **Proposta de Emenda à Constituição nº 215-A, de 2000.** Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1288819&filena me=T#:~:text=A%20Proposta%20de%20Emenda%20%C3%A0,demarca%C3%A7%C3%B5 es%20j%C3%A1%20homologadas%20pelo%20Poder>. Acesso em: 24 out. 2024.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Terras Indígenas:** a luta judicial pelo direito. In: Conselho Indigenista Missionário (CIMI) - Regional Mato Grosso do Sul, Comissão Pró-Índio de São Paulo, Procuradoria Regional da República da 3ª Região. Conflitos de Direitos sobre as Terras Guarani Kaiowá no Estado do Mato Grosso do Sul. São Paulo: Palas Athena, 2001.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>>. Acesso em: 3 out. 2024.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS. Proclamada pela Organização das Nações Unidas, em setembro de 2007. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/Internet/comissao/index/perm/cdh/Tratados_e_Convencoes/Indios/declaracao_universal_direitos_povos_indigenas.htm>. Acesso em: 5 out. 2024.

FERNANDES, Pádua. **A proteção das terras indígenas no direito internacional:** marco temporal, provincianismo constitucional e produção legal da ilegalidade. In: CUNHA, Manuela Carneiro da; BARBOSA, Samuel Rodrigues (Org.). *Direitos dos Povos Indígenas em Disputa*. São Paulo: Editora Unesp, 2018.

LEITÃO, Rosani Moreira. **Educação Intercultural, Saberes Tradicionais e cosmologias indígenas.** Trabalho apresentado na X Reunião de Antropologia do Mercosul, em Córdoba, Argentina. 2013.

LOMBELLO, Vitória. A (in)eficácia dos Direitos Humanos para a proteção dos direitos dos povos indígenas. **Revista Internacional Academia Paulista de Direito**, São Paulo, v. 1, n. 4, p. 303-322, jul. 2019. Disponível em: <<https://apd.org.br/wp-content/uploads/2020/01/TEXT0-11-1.pdf>>. Acesso em: 23 ago. 2024.

MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. **Meio ambiente:** direito e dever fundamental. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004. p. 74-75.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA; SEGURANÇA PÚBLICA. **Governo Federal assina portarias de demarcação de três Terras Indígenas.** 2024. Disponível em: <<https://www.gov.br/secom/pt-br/assuntos/noticias/2024/09/governo-federal-assina-portarias-de-demarcacao-de-tres-terras-indigenas>>. Acesso em: 24 out. 2024.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional.** 2.ed. Rev. Atual. e ampl. São Paulo: Método, 2008. P. 229.

ROWEDER, Rainer Jerônimo. **A proteção do direito dos povos indígenas no Brasil:** uma relação necessária com os direitos humanos internacionais. *Revista do Caa*, Belo Horizonte, v. 1, n. 1, p. 209-225, jan. 2010. Disponível em: <<https://periodicos.ufmg.br/index.php/caap/article/view/47191/38358>>. Acesso em: 29 out. 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais.** 2001. p. 50.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas.** 2ª Edição, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 37a.ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

SILVA, Elizângela Cardoso de Araújo. Povos indígenas e o direito à terra na realidade brasileira. **Serviço Social & Sociedade**, [S.L.], n. 133, p. 480-500, dez. 2018. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/0101-6628.155>. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/sssoc/a/rX5FhPH8hjdLS5P3536xgxf/?lang=pt>>. Acesso em: 2 out. 2024.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito**. 1ª ed. (ano 1998), 8. reimpr. Curitiba: Juruá, 2012.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito**. Curitiba: Juruá, 2018.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de; PACHECO, Rosely Aparecida Stefanos. **Os povos indígenas e os difíceis caminhos do diálogo intercultural**. Disponível em: <<https://pt.scribd.com/document/135978954/Os-povos-indigenas-e-os-caminhos-do-dialogo-intercultural>>. Acesso em: 19 out. 2024.

SQUEFF, Tatiana de Almeida Freitas Rodrigues Cardoso. (2016). **Estado Plurinacional: a proteção do indígena em torno da construção da Hidrelétrica de Belo Monte**. Curitiba: Juruá, 2016.

VILLARES, Luiz Fernando. **Direito e Povos indígenas**. Curitiba: Juruá, 2013.



FACULDADE DE JUSSARA

Compromisso com o futuro!

Rod. BR-070, KM 24, saída para Goiás, CEP 76.270-000, Jussara/GO.

Telefax: (62) 3373-1219 / www.unifaj.edu.br

ATA DE DEFESA DE TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Aos **29** dias do mês de **novembro** do ano de **2024**, às **21h30m** horas, por meio de recurso eletrônico: *Google Meet* (e-mail: faj@faculdadedejussara.page), realizou-se a sessão pública de defesa do trabalho de conclusão de curso intitulado **PROTEÇÃO E DIREITOS HUMANOS DOS POVOS INDÍGENAS**, apresentado pelo (a) acadêmico (a) **Matheus Henrique Alves dos Santos**, do **Curso de Direito**. Os trabalhos foram iniciados pelo (a) **Professor (a) Orientador (a) Esp. Miryã Faustino Camelo**, presidente da banca examinadora, composta pelos (as) professores (as) convidados (as) **Prof. Esp. Rodrigo R. Marques** e **Prof. Esp. Gisley Alves de Faria**.

A banca examinadora, tendo terminado a apresentação do conteúdo do artigo, passou a arguição do(a) candidato(a). Em seguida, os examinadores reuniram-se para avaliação e deram o parecer final sobre o trabalho apresentado pelo (a) acadêmico (a), tendo sido atribuída a nota final **8,5**, com a conseqüente **APROVAÇÃO** do artigo em comento.

Docente Orientador	Avaliador 1	Avaliador 2	Nota Final
8,5	8,5	8,5	8,5

Proclamados os resultados pelo(a) presidente da banca examinadora, foram encerrados os trabalhos e, para constar, eu, **Miryã Faustino Camelo**, lavrei a presente ata que assino juntamente com os demais membros da banca examinadora.

Banca Examinadora:

Assinado eletronicamente por:
Miryã Faustino Camelo
CPF: ***.259.791-**
Data: 12/12/2024 15:07:29 -03:00

TECHCERT

Professor Orientador

Assinado eletronicamente por:
Rodrigo Rosa Marques
CPF: ***.681.161-**
Data: 09/12/2024 14:58:30 -03:00

TECHCERT

Professor Avaliador 1

Assinado eletronicamente por:
Gisley Alves de Faria
CPF: ***.241.231-**
Data: 09/12/2024 15:03:12 -03:00

TECHCERT

Professor Avaliador 2