

# O Memorial Constitucional e a Questão Indígena no Brasil

Avance de investigación en curso

A presente pesquisa parte, principalmente, de uma revisão histórica das Constituições federais brasileiras, bem como da análise de outros documentos, como mídias impressas e online para problematizar a relação Índio e terra, no Brasil.

GT 28- Interculturalidad: pueblos originarios, afro y asiáticos en latinoamérica y el Caribe

Gabriel Bandeira Coelho

Licenciado em Ciências Sociais e Mestrando em Sociologia pela UFPel

Guilherme Camargo Massaú

Professor da Faculdade de Direito e do Mestrado em Sociologia da UFPel e Doutor em Direito

## Resumo:

O trabalho parte do pressuposto de que cada norma constitucional carrega, em si, uma memória, uma história. Trata-se de uma arquitetura planejada para cumprir uma função de proteção, de manutenção e de desenvolvimento de um objetivo. É o caso do Índio, pois somente a Constituição de 1988 reconheceu a importância e a necessidade regulamentar especificamente questões indígenas. Após um século de constitucionalismo, o Estado brasileiro reconhece a importância, não só histórica, mas cultural, do Índio. Constata-se o “esquecimento” ou desprezo do “civilizador” em relação aos nativos, mas em 1988 ocorreu a retomada da “memória” no tangente ao reconhecimento à dignidade dos descendentes dos primeiros habitantes do território brasileiro. Porém, alguns eventos demonstram lapsos de “memória” (inconstitucionalidade) do Estado e da sociedade brasileira ao colocar em risco determinados povos e culturas indígenas. Objetiva-se demonstrar que, embora a Constituição de 1988 tenha dado um salto considerável no tratamento do tema, o Estado, pressionado por interesses econômicos e políticos, continua “desmemorizado” e desdenhoso em relação ao índio.

**Palavras-Chave:** Constituição Federal de 1988, Inconstitucionalidade, Índio, Memória, Violações.

## Introdução

O trabalho parte do pressuposto de que cada norma carrega, em si, uma memória, uma história. Os motivos para a sua existência encontram-se no reconhecimento alcançado pela aquisição de uma consciência histórica. Trata-se de uma arquitetura planejada para cumprir uma função de proteção, de manutenção e de desenvolvimento de um objetivo. Embora a Constituição de 1891 traga algumas normas que dizem respeito aos povos indígenas, tais normas estão voltadas para agregar o índio à “civilização” nacional e resguardar as suas terras. Foi a Constituição de 1988 que reconheceu, tardiamente, a importância e a necessidade de reservar regulamentação própria para o povo indígena. Depois de um século de constitucionalismo, o Estado brasileiro reconhece a importância, não só histórica, mas cultural, do Índio, ao estabelecer o Capítulo VIII do Título VIII. Como são normas hierarquicamente superiores, na disposição normativa, os povos indígenas passam a estar na posse de tratamento e reconhecimento devido, pelo menos, normativamente. Infere-se, historicamente, o “esquecimento” ou desprezo do “civilizador” em relação a esses povos, mas também se constata, em 1988, a retomada da “memória” no tangente ao reconhecimento à dignidade dos descendentes dos primeiros habitantes do território brasileiro. A “desmemorização” não é própria do campo jurídico-constitucional, mas de todo um contexto histórico de formação e de desenvolvimento do Estado-nação. É consequência do processo educacional civilizador do colonizador que foi absorvido, fortemente, pelas sucessivas gerações “civilizadas”. Observa-se isso com o desenrolar das narrativas históricas

impressas nas pesquisas e na importância atribuída pelos pesquisadores ao tema indígena. Ainda, o Índio e sua cultura são poucos pesquisados nas áreas do Direito e da Sociologia, por exemplo. Porém, tal cenário vem sofrendo alterações. A causa indígena encontra-se em ascensão, justamente pelo reconhecimento de sua importância para delimitar e definir a identidade e a história do povo brasileiro. Isso é consequência do reconhecimento constitucional e da dignificação que este exige. Alguns eventos demonstram deslizamentos de “memória” do Estado e da sociedade brasileira ao colocar em risco determinados povos e culturas indígenas, violando as normas constitucionais condizentes aos direitos dos mesmos. Demonstra-se que, embora a Constituição de 1988 tenha dado um salto considerável no tratamento do tema, o Estado, pressionado por interesses econômicos, continua “desmemorizado” e desdenhoso em relação ao Título VIII e Capítulo VIII da Constituição.

### **A história e a Constituição como memória**

O fenômeno jurídico é caracterizado pela sua constituenda historicidade, o que possibilita investigá-lo e tratá-lo como Direito no decorrer do tempo. Entre o passado e o presente é possível denominar diversas manifestações normativas em inúmeros locais de Direito. Com isso, admite-se as diferentes formas de compreensão jurídica. A multiplicidade de visões incidentes sobre o fenômeno jurídico não indica arbitrariedade, pelo contrário, mostra as variações de *visões de mundo* sob um mesmo fenômeno, nada além da admissão de diversas experiências histórico-objetivas de quem está lançado (aí) no mundo. Afim de que se possa admitir uma concepção jurídica é necessário partir do entendimento de Direito à época. Para que determinada concepção seja admitida como jurídica é imperial que se tenha o fundamento *a priori* vigente. Admitir um **fundamento** não é aceitá-lo passivamente como o mais adequado, mas partir de um ponto **dominante** para afirmá-lo ou contrariá-lo no presente e estruturar ações para o futuro.

Então, inferi-se a condicionalidade do entendimento e coerência humanas à própria experiência, assim por mais plural que sejam as opiniões, visões teórico-práticas há um ponto e um limite comum; aqueles que ignoram estas delimitações perdem o contato com o *próprio mundo-da-vida*. Tanto para a corrente da história que admite a descrição dos fatos pelo historiador, quanto para a outra corrente que admite a construção de um passado pelo historiador (HESPANHA, 1971, p. 8), ambas precisam iniciar num ponto comum originado pelo amalgama de fatores e valores do passado. Tal ponto é o momento da memória, é o conteúdo fornecido pela história que se torna dominante – a história oficial (nem sempre corresponde aos fatos reais). A memória pode ser afirmada ou contestada, mas para isto é preciso partir da própria. Em princípio a memória é a história oficial, os pontos comuns em que os coexistentes do mesmo mundo tomam o conhecimento do passado, podem compreender o presente e planejar o futuro. Isto implica considerar o *ser humano* como um *ser histórico*.

Esse *ser histórico* produz e modifica seu próprio mundo, o da cultura. Estando o Direito inserido nesse mundo concebido pelas mãos humanas, ele é um produto cultural que consiste na prática de proferir juízos valorativos sobre as situações da vida social representados, nos Estados modernos, pela legislação (HESPANHA, 1971, p. 46). Por conseguinte, independe do tipo de interpretação (literal, teleológica, sistemática...) para determinar o significado do texto, pois esse sempre estará inserido na cápsula da história com suas intenções normativas. O Direito não se reduz à *lei*, ele concentra-se nas intenções normativas de ideais axiológico-jurídicos que num momento histórico o interprete, por meio da interpretação, as recolhe da legislação para poder realizá-las (HESPANHA, 1971, p. 48).

A ordem jurídica não é produto do acaso, do arbítrio infundado ou do decreto do legislador, sobre ela reside a historicidade constituenda e a do operador jurídico. Uma regra pode ter diversos significados em relação aos princípios num determinado tempo e espaço, porém em outra condição é possível que possua um significado distinto. A compreensão da norma variará de acordo com a

memória empregada pelo interprete, se for a oficial terá um sentido e se for a não-oficial<sup>1</sup> terá outro diferente. Como o interprete carrega a sua memória, a *lei* possui a sua própria. Neste sentido poderá ocorrer a fusão de horizontes<sup>2</sup> de memórias, memória oficial com oficial ou memória oficial com não-oficial. Nesta última fusão encontra-se o descompasso entre as intenções normativas da *lei* com a situação de fato social analisada, impossibilitando o encaixe das intenções normativas com o fato social e o estabelecimento de conflito entre estas duas ordens.

### **A Constituição e a história: a memória**

A ideia de Constituição traz consigo a possibilidade de unir um estado de coisas distinto do anterior com uma ordem político-jurídica. Assim sucedeu em 1776 com as colônias, que formaram os Estados Unidos da América, em relação à pátria mãe, como em 1789 a queda do antigo regime na França e em 1791 com a revolução constitucional que substituiu o sistema monárquico. A Constituição, nesses exemplos, trouxe expectativas de mudança para um futuro de liberdade e democracia, pois sem uma Constituição não é possível alcançar-se qualquer grau de liberdade, isto se aplica à declaração do *homem e do cidadão* francesa de 1789. Sem uma ordem constitucional não se pode admitir a divisão de poderes e os direitos individuais, pois a Constituição surge após o momento revolucionário, de mudança e de fundamentação de particular significação (VORLÄNDER, 2009, p. 7 e 9). A Constituição, em última instância, no aspecto histórico, objetiva evitar um retroceder histórico-político das instituições do Estado.

A ordem constitucional projeta uma nova ordem capacitada a ser conservada contra situações adversas e permanecer à passagem do tempo em decorrência de sua prevalência normativa com suas expectativas manifestas. No mesmo sentido de *Thomas Paine*, a constituição deve ser considerada a bíblia do Estado sendo que cada membro do governo e do povo deveriam possuir a sua, pois ela atribui à política uma ordem institucional. O caráter sacral se refere a sua superioridade às demais normas e não ultrapassa a incidência do tempo e das mudanças sociais e o seu texto sofre a mutação na sua compreensão. A sua índole é constituir uma ordem política de modo fundamental a decidir litígios e problemas da vida político-social (VORLÄNDER, 2009, p. 9).

A *Magna Carta* abriga os preceitos essenciais do poder, tanto do Estado quanto dos cidadãos, ao fixar os objetivos, as finalidades e os princípios a vigorarem na sociedade<sup>3</sup>. Isto implica separar a validade dos Direitos Humanos, do Estado de direito e do Estado social do poder político, ao ponto deste poder não interferir arbitrariamente nos princípios e normas concernentes aos fundamentos do Estado, ou seja, são normas intangíveis ao poder constituinte derivado. Nisto encontra-se uma das características da Constituição moderna exurgida com os documentos norte-americano e francês no século XVIII; também se caracteriza por ser escrita, conter um catálogo de direitos fundamentais e de estabelecer a organização da separação dos poderes. Sem dúvida, a diferença marcante da constituição moderna para a antiga está na soberania do povo exercida direta ou indiretamente (VORLÄNDER, 2009, p.10-12).

Entre a antiga e a moderna encontra-se uma série de fatos históricos formadores de uma experiência que impele as mudanças para uma nova forma (VORLÄNDER, 2009, p.16). A moderna constituição não pode repetir as marcas (consideradas) deletérias da época anterior, pois as condições

<sup>1</sup> A memória não-oficial contradiz ou se distingue da oficial, mas como a oficial, ela também advem da seleção de fatos históricos.

<sup>2</sup> A compreensão não está limitada pela idéia originária do autor, nem pela concepção do destinatário original do texto. A compreensão é sempre interpretação, pois se trata do *horizonte hermenêutico* que fornece a validade para o texto. Destarte, todos os intérpretes são filhos do seu tempo, possui conceitos prévios e preconceitos, típicos do seu tempo. (GADAMER, 2008, p. 511 e 513).

<sup>3</sup> Assim, *vide*: Arts: 1º, 2º, 3º, 4º e 5º da Constituição Federal de 1988.

sócio-humanas modificaram e junto com elas os valores. A experiência histórica constituiu uma carga de memória compositora dos documentos constitucionais modernos. Tais documentos não dispensam a divisão tripartida de poderes, a forma escrita, o elenco de direitos fundamentais, a democracia, a liberdade e a igualdade de todos os cidadãos perante o Estado. São normas que carregam na memória um passado que não se deseja repetir ou se deseja melhorá-lo. Assim, buscam construir um futuro distinto deste passado regulando o presente, impulsionado pela índole normativo-constitutiva das normas constitucionais.

A memória se manifesta expressa ou implicitamente e negativa ou positivamente nos textos fundamentais. A qualidade de expressa pode ser vislumbrada quando uma norma estabelece destacadamente um valor ou fato, por exemplo: a proteção da ordem constitucional e o Estado Democrático do Art. 5º, XLIV da Constituição Federal (CF) de 1988<sup>4</sup>. O implícito se encontra de maneira disfarçada, inclusive, pondo em dúvidas o objetivo da norma em relação ao fim a ser alcançado, por exemplo: o instituto da medida provisória (Art. 62, §§ 2º até 12 da CF)<sup>5</sup>. O aspecto positivo e negativo diz respeito à manutenção do passado ou sua refutação por meio de um mecanismo normativo. Poderia qualificar de positiva a memória constitucional no que diz respeito, por exemplo, aos valores e aos fatos que se enquadram no Art. 5º da CF; já o aspecto negativo pode ser visualizado no Art. 223 da CF<sup>6</sup> – tal avaliação é claramente subjetiva, com os fatos históricos como elementos objetivos.

As Constituições são símbolos de uma época carregada de experiências passadas, porém, elas não são imutáveis, pelo contrário, a partir do momento de sua disfuncionalidade com os valores dominantes ela poderá ser substituída<sup>7</sup> por outra, desde que o poder soberano seja emanado pelo povo (VORLÄNDER, 2009, p. 16-20). Somente este possui a soberania e pode fixar os valores preponderantes para uma nova ordem, isto indica impor a sua memória<sup>8</sup>, que será gravada no texto axiológico-normativo da Constituição. Este fenômeno ocorreu no caminhar do aperfeiçoamento constitucional. As diversas constituições contiveram as características de evitar um retorno ao passado repudiado e de garantir condições “melhores” ao futuro. A Inglaterra observou isto com a *Magna Carta*, a *Petition of Rights* e a *Declaration of Rights* (VORLÄNDER, 2009, p. 34-39), já os norte-americanos, colônia da Inglaterra, absorveram as experiências inglesas e construíram a sua constituição (VORLÄNDER, 2009, p. 39-53); da mesma forma os franceses compuseram a sua constituição de 1791, ao se rebelarem contra o *Ancien Regime* (VORLÄNDER, 2009, p. 53-56). Cada povo agrega a sua experiência histórica e a dos outros (quando observada) para formar a sua Constituição. Cada Magna Carta possui valores preponderantes que pode ser ou não distinto das demais constituições de outros povos ou constituições passadas do próprio Estado. Por exemplo, a Constituição do Brasil de 1988 é a memória oficial de Portugal-império e Brasil-colônia e das Constituições anteriores.

Ao incidir o pluralismo no contexto memorial descobre-se ou evidencia-se com mais força uma memória não-oficial, oriunda do gueto da história, escondidas nos meandros da memória dominante.

<sup>4</sup> Art. 5º, XLIV: “constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;”. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. [http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988\\_29.03.2012/CON1988.pdf](http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_29.03.2012/CON1988.pdf). Acesso em 05/01/2013. Contrapõe ao passado de autoritarismo vivenciado pelo Brasil.

<sup>5</sup> Todos os parágrafos foram objetos da Emenda Constitucional n. 32, de 11 de setembro de 2001.

<sup>6</sup> Art. 223: “Compete ao Poder Executivo outorgar e renovar concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, observado o princípio da complementaridade dos sistemas privado, público e estatal.” Constituição da República Federativa do Brasil; 2009. p. 159. Fica a questão: qual o motivo de não remeter diretamente ao Congresso Nacional esta questão da radiodifusão?

<sup>7</sup> Neste texto não importa quais são as formas de substituição de uma constituição.

<sup>8</sup> A memória imposta é considerada a oficial. Nem sempre (ou quase nunca) esta memória expressa a realidade histórica do povo, pelo contrário, ela expressa, na maioria das vezes, a anuência expressa ou tácita do povo diante do texto elaborado e aprovado pela Assembléia Constituinte.

Não se quer subverter a memória oficial ao ponto de deslocá-la ao posto de não-oficial, contudo pretende-se, apenas, trazer a memória não-oficial à superfície para ser confrontada com a oficial, ao constituir uma comunicação dialógica. Não se deseja perverter a Constituição e sua função, pelo contrário, a partir da Constituição ter-se-á a recuperação das condições de dignidade daqueles portadores da memória não-oficial. Para tal, é preciso estabelecer um ponto legitimante da pluralidade a incidir na Constituição no momento da sua interpretação.

O aspecto plural tem origem nas diferenças e não na igualdade (identidade), porém só quem pode produzir diferenças são os diferentes seres humanos em sua irrepetível e histórica característica. Em relação à memória, poder-se-ia criar uma espécie de parâmetro, portanto, são (mais) semelhantes àqueles que possuem memórias semelhantes e são mais díspares aqueles que possuem memórias distintas. É possível encontrar *visões-de-mundo* completamente distintas em sociedades plurais que permitem a livre formação e a manutenção de cada memória. Em sociedades fechadas e totalitárias a similitude prepondera, pois o cultivo da diferença memorial pode provocar grande risco à mesma<sup>9</sup>. Depara-se com a questão da democracia e da liberdade em relação à igualdade (identidade) ao relacioná-las às condições reais de exercício da democracia, sendo que mais identidade significa, na esteira de *Hegel*, a abolição das condições propícias para a mesma (KRIELE, 1990, p. 229).

### **Constituição do pluralismo: o acolher da diferença memorial**

A sociedade plural exige uma Constituição plural, capaz de possibilitar um maior número de diferença sem comprometer a própria índole do Direito. Isso não significa a convivência com qualquer situação, mas constituir uma premissa pluralista capaz de compreender uma variedade de ideias e de interesses na coletividade política, visualizada no local e no tempo (HÄBERLE, 1980, p. 55) a conviverem em ordem e a não violarem a concepção de Direito. Uma diversidade de memórias é abarcada pela “tolerância” da expressão Constitucional, envolvendo maior abertura da própria constituição, teorias, interpretações e intérpretes. A abertura baseia-se em direção ao futuro e ao passado, inclusive os textos clássicos são textos constitucionais que contribuem na compreensão da teoria do pluralismo constitucional. Esta teoria não pode abdicar de interpretação e política constitucional, sobretudo da fundamentação antropológica (HÄBERLE, 1980, p. 55).

A experiência como crítica normativa refere-se à história – e a sua memória – constitucional como valor preponderante, por um lado, e como comparação constitucional, por outro lado. Cada geração e povo precisam constituir e encontrar a sua própria experiência a fim de arquitetar boas instituições constitucionais. Não é somente a Constituição que pode garantir a sucessão de gerações, é necessário que cada pessoa contribua com a continuidade dos institutos no espaço coletivo. A inserção da experiência na teoria do pluralismo constitucional é um complemento para atualidade e orientação do futuro da Constituição. Cabe destacar que tal pluralismo procura seu rumo entre conservadorismo e o reformismo (HÄBERLE, 1980, p. 56). Então, sob a experiência encontram-se as diversas memórias (as oficiais e as não-oficiais) coexistentes.

Para alcançar o equilíbrio dessas memórias o espectro do pluralismo deve atingir quatro domínios distintos: 1) no sentido amplo do domínio político público; 2) no domínio cultural, científico e artístico; 3) econômico; 4) em sentido estreito, no domínio estatal. A Constituição surge como o pluralismo da *lei* (HÄBERLE, 1980, p. 56). Isso implica adotar uma teoria constitucional, uma interpretação constitucional e uma política constitucional, todas de caráter pluralista. Tal pluralismo é formado e mantido por condições de consenso irrenunciável de elementos como a dignidade humana, a informação, a opinião, a ciência; inclusive a liberdade partidária e a oposição, além de um Estado democrático, público, social e cultural, ainda com a separação entre os poderes e a independência

<sup>9</sup> A completa similitude de memória provoca a estagnação e a uniformidade social.

jurisdicional. Estes elementos favorecem a garantia de participação dos diversos grupos sociais na construção de um ambiente comum (HÄBERLE, 1980, p. 57).

Este modelo constitucional preocupa-se em proteger a minoria e em deixar de servir determinados grupos ou classe de cidadãos, instituindo uma tolerância interna do Homem em relação aos próprios. É justamente esta proteção que capacita a minoria a participar plenamente do ambiente democrático e a exercer a sua cidadania (TOURAINÉ, 1996, 63-64). A manutenção do espaço público constitucional é efetuada pelo desenvolvimento do próprio consenso guiado pelas garantias exigidas pelo próprio pluralismo constitucional que deve manter sempre ativa a tolerância. É assegurar a cada pessoa ou grupo a possibilidade de manifestar, intervir e se opor com suas próprias concepções (memórias) no ambiente público, dentro dos limites legais (HÄBERLE, 1980, p. 59). Também, que a pessoa ou o grupo tenham reconhecido a sua história, cultura, economia e política perante os demais. Neste caso a memória (oficial ou não) contribui para estabelecer o fundamento do reconhecimento.

As decisões que ignoram esta memória devido à simpatia à letra da *lei*, violam a pluralidade Constitucional e seus elementos acima indicados. O pluralismo constitucional não pode ser apenas formal, mas incontornavelmente ele deve ser material. Esta materialidade envolve levar a sério a memória da pessoa ou grupo, independente de qualquer circunstância, não só como sinal de tolerância, mas de legitimação do apelo do *outro* como pessoa, devido ao fato do pluralismo ser a medida do Homem (HÄBERLE, 1980, p. 62). O sujeito não pode ser reduzido à simples razão, por causa de sua participação na formação, na manutenção e na alteração de identidades coletivas, num constante movimento de inclusão e libertação, numa luta constante para assumir o seu lugar de interesse (TOURAINÉ, 1996, p. 174).

O Homem, portanto, possui três dimensões simultaneamente implicadas uma na outra: a razão, a liberdade e a memória. Estas três perspectivas podem ser traduzidas de forma prático-social ao pô-las em correspondência com a democracia. Este regime político permite aflorá-las em suas respectivas potencialidades. A identidade coletiva remete à organização política a fim de representar os interesses dos diferentes grupos sociais (memória); a razão transporta a cidadania – numa forte marca da Revolução Francesa; e a liberdade impõe uma visão individualista que limita o poder do Estado com o objetivo de preservar os direitos fundamentais (TOURAINÉ, 1996, p. 174).

## O Índio e as Constituições anteriores a 1988

Cabe situar os textos constitucionais brasileiros antes de 1988 a fim de construir a imagem histórico-memorial da memória oficial constitucional<sup>10</sup>. Ter-se-á uma noção de como o índio foi tratado durante a vigência das Constituições brasileiras. Constituir-se-á uma medida, plausível, da importância constitucional reservada aos povos que habitavam antes da colonização portuguesa no território, hodiernamente, reconhecido como território brasileiro. A Constituição “Política do Império do Brasil” (1824) não reconhece nem menciona especificamente os índios como povos de características culturalmente distintas dos demais cidadãos brasileiros<sup>11</sup>.

A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891 também não faz qualquer distinção e menção aos povos indígenas<sup>12</sup>. A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934 menciona os povos indígenas (silvícolas) no sentido de trazê-los à comunidade nacional (Art. 5º, XIX, “m”). O Art. 129 da Constituição de 1934 trata da posse das terras indígenas que deverá

<sup>10</sup> Salienta-se que a análise será feita de forma objetiva, ou seja, estabelecer a existência e a localização de normas constitucionais que mencionem expressamente os povos indígenas.

<sup>11</sup> CONSTITUIÇÃO POLÍTICA DO IMPÉRIO DO BRAZIL DE 1924. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm). Acesso em 01/01/2013.

<sup>12</sup> CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL DE 1891. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm). Acesso em 01/01/2013.

permanecer na posse dos que ali já se encontram, de forma inalienável<sup>13</sup> (BULOS, 2009, p. 1445). Tais dispositivos incorporam o reconhecimento dos índios, embora, de forma insuficiente. O primeiro artigo deixa em aberto a necessidade de “civilizá-los”, descaracterizando-os na autonomia cultural ou de tratá-los como brasileiros. Contudo, é preciso observar a legislação da época para determinar qual foi a política constitucional adotada<sup>14</sup>. No segundo dispositivo fica evidente a intenção de preservar os povos indígenas nas respectivas áreas, tornando-as inalienáveis e os mantendo no local habitado.

A Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937, no capítulo da “Ordem Econômica”, no Art. 154<sup>15</sup> traz a mesma normatização do Art. 129 da Constituição de 1934. Por estar no tópico da “Ordem Econômica” dá-se a conotação e a valoração meramente econômica às terras indígenas, ou seja, a manutenção dos índios em seus locais e a inalienabilidade de tais espaços. A Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946 repete a Constituição de 1934 nos dois dispositivos, no Art. 5º, XV, “r” (Art. 5º, XIX, “m”[1934]) e Art. 216<sup>16</sup> (Art. 129[1934]).

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1967, inicialmente determina que as terras ocupadas pelos índios são bens da União (Art. 4º, IV). Trata-se de um dispositivo que se encontra no Capítulo I do Título I. No Capítulo II do mesmo título, o Art. 8º, XVII, “o”, atribui à União a competência de legislar sobre a *incorporação* dos índios à sociedade brasileira – repetindo dispositivo de constituições anteriores. No Título V (*Das Disposições Gerais e Transitórias*) o Art. 186<sup>17</sup> repete, também, dispositivo de constituições anteriores no que diz respeito às terras ocupadas. O destacável é que tal dispositivo se localiza no final do texto constitucional, no sentido de corroborar a questão territorial indígena, mas não propriamente uma preocupação com qualquer questão indígena. A Emenda Constitucional n. 1 de 1969, que alterou substancialmente a Constituição de 1967, não traz nenhuma novidade em relação aos índios, salvo dois parágrafos no Art. 198<sup>18</sup>, que é basicamente a repetição do Art. 186 da Constituição de 1967. Tais parágrafos apenas ressalvam a posse dos índios nas terras habitadas por eles.

Com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, depois de um século de constitucionalidade, a questão indígena ganha outra relevância, ou seja, passa ter um grau maior de importância para o ordenamento constitucional brasileiro. Inclusive a palavra silvícola deixa de ser empregada no texto. Ela pode ser denominada a “Constituição do índio” segundo BULOS, justamente pela sua preocupação com o índio inspirada nas Constituições da Colômbia e do Paraguai. A questão indígena obteve ampla aprovação na Assembleia Nacional Constituinte com 497 votos. Isso foi resultado de acordos políticos envolvendo partidos políticos e segmentos sociais (BULOS, 2009, p. 1445).

O Art. 20, XI, declara que as terras ocupadas pelos índios são bens da União. Tais terras estão afetadas constitucionalmente para realizar objetivos voltados à proteção dos índios (STF, RE 183.188, Rel. Min. Celso de Mello, *DJ* de 14-2-1997 – STJ, MS 2.046/DF, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, *DJ* de 30-8-1993) (BULOS, 2009, p. 1449). O Art. 22, XIV, estabelece a competência privativa da União em legislar sobre as populações indígenas. O Art. 49, XVI, estabelece a competência exclusiva do Congresso Nacional para autorizar a exploração e o aproveitamento dos recursos hídricos e minerais.

<sup>13</sup> CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL DE 1934. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm). Acesso em 03/01/2013.

<sup>14</sup> Isso não é o escopo do trabalho.

<sup>15</sup> CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL DE 1937. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao37.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm). Acesso em 03/01/2013.

<sup>16</sup> CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL DE 1946. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm). Acesso em 03/01/2013.

<sup>17</sup> CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1967. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm). Acesso em 04/01/2013.

<sup>18</sup> EMENDA CONSTITUCIONAL N. 1 DE 1969. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Emendas/Emc\\_anterior1988/emc01-69.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm). Acesso em 04/01/2013.

Acrescenta-se o Art. 176, §1º, que estabelece requisitos para aqueles que realizarão as pesquisas e lavras de recursos minerais ou aproveitamento de potenciais referentes ao *Caput*. O Art. 109, XI, fixa a competência jurisdicional em relação às disputas sobre direitos indígenas. Nesse caso, a justiça federal passa a ser o segmento jurisdicional competente. O Art. 129 atribui ao Ministério Público a defesa dos direitos e interesses dos índios em âmbito judicial<sup>19</sup>.

A educação é contemplada a partir do ensino das línguas maternas e pela garantia da execução dos próprios métodos de aprendizagem nas escolas pertencentes às comunidades indígenas (Art. 210, §2º). O Art. 215, § 1º, traz o compromisso do Estado na proteção das manifestações culturais indígenas. É notório (tardiamente) que a CF de 88 levou em consideração os povos e as culturas que formaram a atual nação brasileira: índios, africanos, portugueses... O *processo civilizatório nacional* foi reconhecido com a proteção da manifestação das culturas populares (BULOS, 2009, p. 1408).

Ressalta-se que os dispositivos expostos até esse momento são a demonstração da seriedade e da correção de um equívoco em relação ao tratamento jurídico-constitucional da população indígena<sup>20</sup>. Contudo, a Constituição Federal de 1988 foi mais longe e reservou o Capítulo VIII (*Dos Índios*), reconhecendo definitivamente a importância histórica dos índios, mas principalmente reconhecendo-os como povos autônomos em relação à cultura colonizadora, dignos de proteção e conservação cultural.

Os Arts. 231 e 232 da CF compõem o Capítulo VIII. No *Caput* do Art. 231 há o reconhecimento aos índios *à sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições*. São destacados os direitos originários sobre as terras, tendo a União que demarcá-las e protegê-las, também no que concerne a todos os bens. Os §§ 1º<sup>21</sup> e 2º tratam sobre as terras no que se refere à utilização em face à cultura, aos costumes, aos usos e às tradições, sendo que o §2º repete a mesma norma de Constituições anteriores no tangente à posse de terras tradicionalmente ocupadas<sup>22</sup>. No Art. 67 o legislador constituinte originário determina um prazo de cinco anos para a União concluir a demarcação das terras indígenas. O §3º do Art. 231 inclui a consulta às comunidades no que toca ao aproveitamento dos recursos das terras, dependendo da autorização do Congresso Nacional<sup>23</sup>. O §4º determina a inalienabilidade, a indisponibilidade e a imprescritibilidade dos direitos sobre elas. O §5º veda a remoção das comunidades indígenas de suas terras, com a ressalva de um *ad referendum* do Congresso Nacional e pelos seguintes motivos: catástrofe, epidemia e interesse da soberania nacional. Contudo, em qualquer dessas hipóteses é necessário o retorno imediato após cessar os riscos (BULOS, 2009, p. 1448). O §6º torna nulo e extinto *os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras* referentes ao Art. 231, conforme lei complementar (BULOS, 2009, p. 1448). O §7º apenas refere-se aos §§ 3º e 4º do Art. 174 da CF de 1998 por não serem aplicáveis em caso de terras indígenas. O Art. 232 trata da legitimidade judicial dos indígenas e da necessidade de intervenção do Ministério Público quando a questão indígena for objeto de ação judicial<sup>24</sup>.

<sup>19</sup> CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. [http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988\\_29.03.2012/CON1988.pdf](http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_29.03.2012/CON1988.pdf). Acesso em 05/01/2013; BULOS, **Curso de direito constitucional**. p. 1454-1455.

<sup>20</sup> CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. [http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988\\_29.03.2012/CON1988.pdf](http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_29.03.2012/CON1988.pdf). Acesso em 05/01/2013.

<sup>21</sup> Este §1º refere-se às terras habitadas pelos índios em caráter permanente, utilizadas para atividades produtivas, necessárias para a preservação dos recursos naturais imprescindíveis ao bem-estar e àquelas que servem à reprodução cultural e física conforme os usos, costumes e tradições (BULOS, 2009, p. 1446).

<sup>22</sup> O usufruto constante do §2º está relacionado ao habitat indígena conforme seus costumes, crenças e tradições, justamente para que tenham interação com a natureza e autonomia interna, sem interferências externas a fim de viverem em paz com o meio ambiente que os circunda, possibilitando-os, no mínimo, a manutenção de sua cultura (BULOS, 2009, p. 1447).

<sup>23</sup> Esse parágrafo regula o aproveitamento dos recursos hídricos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas com expressa autorização do Congresso Nacional. Esta norma é controversa, justamente pela exploração de terras habitadas e destinadas aos índios, contudo, a proteção em relação a essa exploração se encontra na atenção **específica** que o legislador pátrio deve ter. BULOS, **Curso de direito constitucional**. p. 1447-1448.

<sup>24</sup> CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988.

## Perspectiva indígena no Brasil: considerações históricas e atuais

Nesse tópico serão invocadas algumas perspectivas que se consideram importantes para a temática desenvolvida. Assim, não se pretende exaurir o tema indígena, mas trazer dados para problematizar a questão indígena, com aspectos sociais, culturais, econômicos e políticos. Atualmente refletem a disputa de terras e a perda de espaço na cultura brasileira.

Para uma abordagem mais completa dessa relação entre a cultura indígena no Brasil com o processo de colonização e os efeitos contemporâneos que ainda permeiam as comunidades indígenas brasileiras, se faz necessário tecer comentários sobre a gênese do povoamento indígena nas Américas. Segundo Carneiro da Cunha (2012), a história oficial data entre 12 mil e 35 mil anos atrás, onde uma glaciação teria feito com que o mar descesse 50 metros do nível atual, proporcionando, dessa forma, a passagem a pé da Ásia para a América. A autora, todavia, afirma que não há consenso sobre a perspectiva do período em que as Américas foram povoadas pelos seus primeiros habitantes. Algumas correntes, tais como a da linguista Nichols, apontam para o período correspondente entre 30 mil e 35 mil anos. Já outro linguista, Greenberg, situa o surgimento há 12 mil anos atrás (Carneiro da Cunha, 2012). Em suma, o que se pode concluir perante a breve exposição, é que a história da origem indígena não apresenta um cenário estável, pois evidencia certos graus de dúvida que podem induzir à construção de formulações dicotômicas.

Elucidando tais considerações, a FUNAI<sup>25</sup> (2013) aponta para o fato de que

Os povos indígenas que hoje vivem na América do Sul são originários de povos caçadores que aqui se instalaram, vindo da América do Norte através do istmo do Panamá, e que ocuparam virtualmente toda a extensão do continente há milhares de anos. De lá para cá, estas populações desenvolveram diferentes modos de uso e manejo dos recursos naturais e formas de organização social distintas entre si. (...) No Brasil, a presença humana está documentada no período situado entre 11 e 12 mil anos atrás. Mas novas evidências têm sido encontradas na Bahia e no Piauí que comprovariam ser mais antiga esta ocupação, com o que muitos arqueólogos não concordam. Assim, há uma tendência cada vez maior de os pesquisadores reverem essas datas, já que pesquisas recentes vêm indicando datações muito mais antigas. (BRASIL, 2013)<sup>26</sup>

O termo índio fora utilizado pelos grupos liderados por Cristovão Colombo em 1492, para designar os habitantes das terras ameríndias, pois os primeiros tinham a idéia equivocada de estarem pisando em terras das índias. Data-se a partir daqui, o processo de colonização das Américas e a conseqüente problemática indígena que, passado cinco séculos, ainda mostra reflexos. Conforme Carneiro da Cunha:

Ao chegarem às costas brasileiras, os navegadores pensaram que haviam atingido o paraíso terreal: uma região de eterna primavera, onde se vivia comumente por mais de cem anos em perpétua inocência. (CARNEIRO DA CUNHA, 2012, p. 8)

De acordo com a historiografia trazida pela FUNAI (2013), os portugueses, ao chegarem no litoral brasileiro, deram início a um processo de migração que se alongou até o início do século XX, onde, dessa forma, ocuparam as terras que até então eram indígenas.

---

[http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988\\_29.03.2012/CON1988.pdf](http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_29.03.2012/CON1988.pdf). Acesso em 05/01/2013.

<sup>25</sup> A Fundação Nacional do Índio surgiu a partir da Lei nº 5.371, de 5 de dezembro de 1967 e encontra-se vinculada ao Ministério da Justiça da República Federativa do Brasil.

<sup>26</sup> Disponível em: "A origem dos Povos Americanos": <http://www.funai.gov.br/> Acesso em 07/07/2013.

Diante do exposto, identifica-se o artifício que dá início à colonização do Brasil, bem como, o choque inter-étnico que, como se percebeu ao longo da história, acabou por privilegiar uma cultura dominante, nesse caso, a européia. Ademais, é possível falar em uma relação de perda de identidade por parte dos índios que aqui habitavam, pois os costumes e as normas dos europeus foram impostos de forma coercitiva à sociedade indígena. Carneiro da Cunha (2012) ressalta isso, afirmando que os povos indígenas desapareceram em decorrência daquilo que se denomina, “na forma de um eufemismo envergonhado, o encontro de sociedades do Antigo e do Novo mundo” (CARNEIRO DA CUNHA, 2012, p.14)

Já está mais do que consolidado que a história dos índios brasileiros não está datada de 22 de abril de 1500, com a chegada das caravelas portuguesas ao solo da antiga ilha de Vera Cruz. Fato que é elucidado pelos próprios indígenas, como afirmou o índio Marsal Tupã-i no encontro dos Povos Indígenas com o Papa João Paulo II, em junho de 1980:

Nossas terras são invadidas, nossas terras são tornadas, os nossos territórios são inválidos. Dizem que o Brasil foi descoberto. O Brasil não foi descoberto, não! O Brasil foi invadido e tomado dos indígenas do Brasil. Essa é a verdadeira história. (Marsal Tupã-i, 2011, p. 99).

O depoimento supracitado converge com a afirmação de Galeano (2012, p.17), onde o mesmo afirma que a América Latina, ao longo do tempo, foi se especializando em perder, desde a chegada do Renascimento europeu pelos mares e sua extrema vontade de explorar as terras virgens. Entende-se perda não apenas do sentido de matéria-prima, como o pau-brasil, mas também perda de cultura, de identidade, perda de vida, “da terra, dos frutos e suas profundezas ricas em minerais, dos homens e sua capacidade de trabalho (...), dos recursos naturais e humanos”. (GALEANO, 2012, p.18). O autor vai além e coloca que o ímpeto explorador da Espanha e de Portugal somado à fé cristã, colaboraram para a usurpação da cultura e dos valores indígenas na América Latina como um todo, em especial, no Brasil. Essa perspectiva corrobora com a de Carneiro da Cunha (2012), a qual afirma que a ambição e a ganância dos colonizadores, somadas às formas culturais impostas pelo capitalismo mercantil, foram fundamentais para o assustador déficit na população indígena no Brasil, ao longo desses cinco séculos. Outros fatores também contribuíram para tamanha mortalidade indígena, tais como, epidemias, conflitos diretos, escravidão, fome, desorganização social, dentre outros. Conforme aborda a história formulada pela FUNAI:

O processo de colonização levou à extinção muitas sociedades indígenas que viviam no território dominado, seja pela ação das armas, seja em decorrência do contágio por doenças trazidas dos países distantes, ou, ainda, pela aplicação de políticas visando à "assimilação" dos índios à nova sociedade implantada, com forte influência européia (BRASIL, 2013).<sup>27</sup>

Esse processo de “perda cultural” torna-se manifesto quando os dados da Fundação Nacional do Índio apontam que, cerca de 1 a 10 milhões de indígenas habitavam as terras ameríndias naquele período. Segundo fonte do IBGE (2010), a população indígena, hoje, no Brasil, é de 817.963 índios,<sup>28</sup> o que equivale, em média, 0,4% da população brasileira, que no último censo do IBGE (2010) era de 190.755.799. Para tanto, elucidam-se tais números, apresentando uma tabela que permitirá formular uma breve explicação, para uma posterior problematização sobre a questão conflituosa que envolve os índios e a terra, na contemporaneidade.

<sup>27</sup> Disponível em: “Há 500 anos”; <http://www.funai.gov.br/> - Acesso em 07/07/2013.

<sup>28</sup> Disponível em: <http://indigenas.ibge.gov.br/graficos-e-tabelas-2> - Acesso em 07/07/2013.

Tabela 1<sup>29</sup>

	<b>1991</b>	<b>2000</b>	<b>2010</b>
<b>TOTAL (1)</b>	146.815.790	169.872.856	190.755.799
Não indígena	145.986.780	167.932.053	189.931.228
Indígena	<u>294.131</u>	<u>734.127</u>	<u>817.963</u>
<b>URBANA (1)</b>	110.996.829	137.925.238	160.925.792
Não indígena	110.494.732	136.620.255	160.605.299
Indígena	<u>71.026</u>	<u>383.298</u>	<u>315.180</u>
<b>RURAL (1)</b>	35.818.961	31.947.618	29.830.007
Não indígena	35.492.049	31.311.718	29.325.929
Indígena	<u>223.105</u>	<u>350.829</u>	<u>502.783</u>

Fonte: <http://indigenas.ibge.gov.br/graficos-e-tabelas-2>. IBGE, Censo Demográfico 1991/2010. Acesso em 07/07/2013.

Percebe-se, diante da tabela acima, que no período correspondente entre 1991 – 2010, a população indígena aumentou consideravelmente em sua totalidade. Todavia, não se pode ter a ilusão, causada pelos dados quantitativos, que a situação dos índios no Brasil está em posição de melhora. Pelo contrário, mesmo com a Constituição Federal de 1988 (CF) assegurando ao povo indígena o direito à terra, onde “as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se à sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes” (BRASIL, 1988)<sup>30</sup> muitos conflitos, envolvendo latifundiários e índios são centrais no debate sobre a problemática que envolve os índios e a demarcação de terras no país. Noticiários mostram constantemente a morte de índios que se envolvem em constantes, violentos e sangrentos embates com fazendeiros. Tendo em vista o que foi assinalado anteriormente, levando em consideração o histórico da população indígena e a “perda cultural” causada pelo choque intercultural com a colonização europeia no Brasil, principalmente a portuguesa, se faz necessário esclarecer os fatos atuais que emergem como práticas que ferem a Constituição Federal (CF) de 1988, no que diz respeito à questão indígena e o direito à terra.

### As violações à memória constitucional

Ao comparar as Constituições brasileiras anteriores a de 1988 constata-se que as normas que diziam respeito aos povos indígenas, basicamente, se restringiram às terras indígenas, no sentido de sua delimitação e utilização. De fato, tais terras sempre foram motivos de disputas em que envolvem diversos interesses de diferentes setores econômicos brasileiros. A CF de 1988 insere uma nova perspectiva em relação aos povos indígenas, estabelecendo o que deveria ter sido estabelecido desde a primeira Constituição, pelo menos, a primeira republicana. A memória do que os povos indígenas passaram e, ainda, passam veio à tona em 1988. Porém, os fatos cotidianos não demonstram o respeito exigido pela Carta Magna.

Tal desconsideração ao capítulo VIII da Constituição Federal é trazida em vários debates entre organizações sociais, movimentos sociais e profissionais que trabalham na defesa do direito à terra para os povos indígenas brasileiros. Em manifesto assinado por diversos profissionais, dentre eles, médicos,

<sup>29</sup> Segundo Nota do IBGE, considerou-se como população residente não indígena as categorias de 1 a 4 do quesito cor ou raça.

<sup>30</sup> Constituição Federal da República Federativa do Brasil – Capítulo VIII, Art. 231, § 2.º. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm) - Acesso em 08/07/2013.

sociólogos e antropólogos, disponível na revista virtual Brasil de Fato<sup>31</sup>, esse problema é questionado da seguinte maneira:

De que tratam e para quem servem os tais caminhos unilaterais de "progresso" e "desenvolvimento" de uma nação, se eles não são acompanhados, passo a passo, por seu desenvolvimento humano e do respeito à sua Constituição? (BRASIL DE FATO, 2013)

É possível perceber frente a isso, que existe um rígido embate que envolve principalmente três atores, quais sejam: os índios, os donos de terra (latifundiários) e o governo brasileiro. Pode-se afirmar, em decorrência dessa relação conflituosa, que os índios são os que mais perdem nesse "jogo de interesses". Exemplo disso é a construção da usina de Belo Monte<sup>32</sup>, localizada no Estado do Pará, que no atual processo de elaboração, está causando grandes impactos para as aldeias que vivem na região. Outro exemplo, não menos importante, são as disputas entre os latifundiários da região do Oeste brasileiro e os índios Guarani-Kaiowa. Esses conflitos também possuem uma parcela das instâncias governamentais, seja ao nível municipal, estadual ou federal. O governo brasileiro, muitas vezes, parece se isentar dessas questões e isso se torna uma forma de atuar, pois, ao invés de se fazer cumprir o texto Constitucional, ele acaba por deixar as reivindicações indígenas a mercê dos grandes proprietários de Terra. Entenda-se governo formado por todas as partes, como legislativo, executivo e judiciário, além dos estados e municípios.

Por conseguinte, violações em nível de saúde e de educação também são latentes nesse cenário. Segundo informações do observatório indígena, as principais seriam:

negação de atendimento pela FUNASA a índios desaldeados, cobrança de valores decorrentes da implantação do sistema de saneamento em terras indígenas, falta de saneamento básico, ausência de concurso público específico para professores indígenas, atraso no pagamento dos professores indígenas, falta de recursos para a manutenção das escolas indígenas, falta de pessoal para exercer as funções de merendeiro/a e zelador/a nas escolas indígenas, descumprimento da Lei Orçamentária Anual Estadual. (Observatório Indígena, 2013)<sup>33</sup>

Nesse caso, em específico, Karl Marx parecia ter razão em afirmar que o Estado funcionara como uma ferramenta de manutenção da classe dominante. Aqui, essa classe dominante compreende os grandes donos de terra, especialmente o agronegócio que, a título de hipótese, é um dos maiores causadores dos problemas envolvendo a regularização fundiária, no Brasil. Basta identificar os processos de disputa, plantio com agrotóxicos, desmatamentos, entre outros exemplos da prática econômica latifundiária que, para além dessas questões, possui grande influência no jogo político do país. É possível perceber tais considerações a partir da cobrança que as mídias alternativas fazem em relação a esses interesses empresariais e governamentais que, em certa medida, parecem não levar em consideração a Carta Magna de 1988. No mesmo manifesto, anteriormente citado, da Revista Brasil de Fato, os profissionais que ali assinam, levantam a seguinte questão:

(...) nem mesmo a ideologia empresarial pode ser sobreposta à Constituição Federal do país ou justificar sua brutal violação. Seu fim primordial é garantir fundamentalmente o bem-estar de sua população como um todo, o que inclui todos os segmentos diferenciados do país e as gerações vindouras. (BRASIL DE FATO, 2013)<sup>34</sup>

Mesmo com proteção ao índio, tido como cidadão com direito à terra, conforme CF, os

<sup>31</sup> Disponível em: <http://www.brasildefato.com.br/node/13110>- Acesso em 08/07/2013.

<sup>32</sup> A usina de Belo Monte está localizada no Rio Xingu, no estado do Pará. Segundo o governo federal, a usina vai produzir energia suficiente para abastecer 40% do consumo residencial de todo o Brasil. Disponível em <http://www.brasil.gov.br/sobre/economia/energia/obras-e-projetos/belo-monte/print> - Acesso em 08/07/2013.

<sup>33</sup> Disponível em: <http://www.observatorioindigena.ufc.br/oktiva.net/1983/secao/12973> - Acesso em 16/07/2013.

<sup>34</sup> Disponível em: <http://www.brasildefato.com.br/node/13110> - Acesso em 07/07/2013.

interesses econômicos dos grandes latifundiários acabam por sobrepor essa condição imposta pela lei. Ademais, esses fatores contribuem na emergência de graves conflitos, tanto físicos, como institucionais, como a morte do índio terena Oziel Gabriel, em confronto com a polícia na ação de reintegração de posse de uma fazenda, em Sindrolândia/MS<sup>35</sup>. Isso ocorre, em grande medida, devido ao alto *lobby* político que os produtores rurais exercem no campo da política brasileira, conforme alerta o texto da Carta Capital (2012)<sup>36</sup>:

O outro forte fator que agrava a crise no Mato Grosso do Sul é o grande poder político da elite local, particularmente acentuado na conjuntura atual, em que o agronegócio se tornou um dos pilares de um modelo econômico baseado, em grande parte, na exportação de commodities primárias. (...) O poder econômico e político dessa elite local, fortemente associada ao capital transnacional que financia o agronegócio, protelou ao máximo o processo de demarcação das terras indígenas na região. Desde que o movimento indígena Aty Guasu passou a organizar ocupações de terra como estratégia para pressionar o Estado brasileiro a agir na região, em meados dos anos 1980, a Fundação Nacional do Índio sempre agiu de forma pontual, sem buscar uma solução estrutural para os conflitos. Uma determinada área era ocupada, e somente ali se iniciava um processo de identificação e delimitação.

Esses depoimentos mostram como há uma prática de violação da CF, pois a cultura indígena, bem como seus costumes e direito à terra, são desrespeitados em prol dos grandes interesses latifundiários no Brasil. Além disso, evidenciam uma inércia por parte das instituições governamentais, quando não fazem cumprir a lei presente na CF de 1988.

## Conclusão

A história Constitucional brasileira possibilita a análise de desrespeito aos povos indígenas, porém a Constituição de 1988 estabelece outra condição ao índio. No entanto, em decorrência dos fatos abordados até aqui, pode-se entender que o período de colonização no Brasil já se dá por encerrado há quase dois séculos. Todavia, as práticas colonizadoras, como a discriminação para com os índios, desvalorização dos padrões culturais, desrespeito ao seu direito à terra e à cultura, entre outros, ainda se fazem latentes na realidade brasileira. Fato que elucida tal afirmação são as constantes “violações” ao Título VIII e Capítulo VIII da Constituição Federal de 1988, implicando, dessa maneira, em constantes dramas para a população indígena, que frente a esse jogo de forças e interesses, acaba por sair em desvantagem.

Violações em nível de saúde, educação, meio ambiente, entre outras, também estão presentes no seio dessa relação desigual e infratora. Percebe-se que os interesses dos grandes latifundiários, os interesses do agronegócio não levam em consideração a Carta Magna, a qual considera o índio como cidadão de direito, principalmente à terra e à cultura. Observa-se, a partir do exposto, que lucrar, acima dos pressupostos presentes da CF e as custas de uma tradição histórico-colonizadora, impera no Brasil de forma latente.

Disputas por terras atravessam a linha histórica do Brasil colônia e pós-colonial. Entretanto, diante do desenvolvimento e crescimento econômico que perpassou o país, essa lógica conflituosa não acompanhou a “maturidade” da nação. Vive-se, ainda, uma mentalidade colonial como as dos séculos anteriores, onde a memória e a cultura da população indígena são negligenciadas em prol de interesses econômicos dos grupos que lideram um determinado contexto social, político e cultural. Nesse caso, no Brasil, os interesses dos representantes do agronegócio e outros, que não os indígenas, parecem possuir mais força que as normas constitucionais. Embora a índole constitucional esteja sendo contrariada

<sup>35</sup>Notícia disponível em: <http://g1.globo.com/mato-grosso-do-sul/noticia/2013/06/manifestantes-fazem-marcha-em-protesto-morte-de-indio-em-ms.html> - Acesso em 10/07/2013.

<sup>36</sup> Para ler o texto na íntegra, acesse: <http://www.cartacapital.com.br/educacao/o-desafio-da-paz/> - Acesso em 10/07/2013.

constantemente, o Estado brasileiro não tem interesse ou força para concretizar tais normas referentes à questão indígena.

### Referências Bibliográficas

- BRASIL DE FATO. : <http://www.brasildefato.com.br/node/13110> - Acesso em 07/07/2013.
- BRASIL. Governo Federal. <http://www.brasil.gov.br/sobre/economia/energia/obras-e-projetos/belo-monte/print> - Acesso em 08/07/2013
- BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- CONFERÊNCIA NACIONAL DOS BISPOS DO BRASIL. **Por uma terra sem males: fraternidade e povos indígenas**: manual / Conferência Nacional dos Bispos do Brasil. São Paulo: Edidora Salesiana, 2001.
- CARNEIRO DA CUNHA, Manuela. **Índios no Brasil: história, direitos e cidadania**. São Paulo: Claro Enigma, 2012.
- CARTA CAPITAL. <http://www.brasildefato.com.br/node/13110> - Acesso em 07/07/2013.
- CONSTITUIÇÃO POLÍTICA DO IMPÉRIO DO BRASIL DE 1924. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm). Acesso em 01/01/2013.
- CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL DE 1891. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm). Acesso em 01/01/2013.
- CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL DE 1934. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm). Acesso em 03/01/2013.
- CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL DE 1937. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao37.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm). Acesso em 03/01/2013.
- CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL DE 1946. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm). Acesso em 03/01/2013.
- CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1967. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm). Acesso em 04/01/2013.
- CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. [http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988\\_29.03.2012/CON1988.pdf](http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_29.03.2012/CON1988.pdf). Acesso em 05/01/2013.
- EMENDA CONSTITUCIONAL N. 1 DE 1969. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Emendas/Emc\\_anterior1988/emc01-69.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm). Acesso em 04/01/2013.
- FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO. **Há 500 anos**; <http://www.funai.gov.br/> - Acesso em 07/07/2013.
- \_\_\_\_\_. **A origem dos Povos Americanos**: <http://www.funai.gov.br/> Acesso em 07/07/2013.
- GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método I**. Trad. Flávio Paulo Meurer. 9. ed. Petrópolis: Vozes, 2008.
- GALEANO, Eduardo. **As Veias Abertas da América Latina**. Porto Alegre: L&PM, 2012.
- G1. <http://g1.globo.com/mato-grosso-do-sul/noticia/2013/06/manifestantes-fazem-marcha-em-protesto-morte-de-indio-em-ms.html> - Acesso em 10/07/2013.
- HÄBERLE, Peter. **Die Verfassung des Pluralismus. Studien zur Verfassungstheorie der offenen Gesellschaft**. Königstein/Ts: Athenäum, 1980.
- HESPANHA, António Manuel. O direito e a história. Os caminhos de uma história renovada das realidades jurídicas. In: **Revista de Direito e de Estudos Sociais**. Ano XVII, n. 2, 3 e 4. Coimbra, 1971. p. 7-68.
- INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, Censo Demográfico: 1991/2010. [//indigenas.ibge.gov.br/graficos-e-tabelas-2](http://indigenas.ibge.gov.br/graficos-e-tabelas-2). Acesso em 07/07/2013.

- KRIELE, Martin. **Einführung in die Staatslehre. Die geschichtlichen Legitimitätsgrundlagen des demokratischen Verfassungsstaates.** 4. Aufl. Opladen: Westdeutscher Verlag, 1990.
- OBSERVATÓRIO INDÍGENA. <http://www.observatorioindigena.ufc.br/oktiva.net/1983/secao/12973> - Acesso em 16/07/2013.
- TOURAINÉ, Alain. **O que é a democracia?**. Trad. Guilherme João de Freitas Teixeira. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1996.
- VORLÄNDER, Hans. **Die Verfassung. Idee und Geschichte.** 3. Aufl. München: Beck, 2009.