

**O DIREITO DE CONSULTA  
PRÉVIA DOS POVOS INDÍGENAS  
NO ESTADO DA REPÚBLICA  
FEDERATIVA DO BRASIL**

***André Fernando Baniwa***



## O DIREITO DE CONSULTA PRÉVIA DOS POVOS INDÍGENAS NO ESTADO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

**André Fernando Baniwa**

### Resumo

Este artigo discute a proposta de conciliação, procedimentos de diálogo, consulta e desafio para o futuro do presente. Observou-se que o Poder Judiciário Brasileiro não aplica as Convenções Internacionais. E que durante a leitura deu para perceber que foram analisadas jurisprudências do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, referentes às questões indígenas, e poucas decisões apresentavam fundamentos em tratados, principalmente na Convenção nº 169 da OIT. Diferente é a situação de outros países na América Latina, a Colômbia, por exemplo, utiliza freqüentemente essa Convenção para conceder e reconhecer direitos aos povos indígenas. O Brasil precisa cumprir os direitos indígenas visando a proteção e o bem de todos. Pois, sem diálogo, sem consulta, o Estado Brasileiro está emitindo a razão para o conflito. O desrespeito ao cumprimento do direito de consulta prévia, que é de ser ouvido, é do Estado, se omitindo do seu dever constitucional.

### I. Antecedentes

O direito de consulta prévia, livre e informada dos povos indígenas é conquistada como “direito” somente no final do milênio passado. Aqui no Brasil, só foi promulgada no ano de 2004, portanto, já no século XXI. Pela própria experiência, o que é pressionado a ser reconhecido, não significa que vai acontecer naturalmente na prática. Geralmente, “o sim, vamos fazer, vamos executar” neste caso é apenas para tranquilizar organismos internacionais que coordenam sobre direitos humanos. É isso que o Estado brasileiro está fazendo. Na prática o Brasil não quer cumprir essa lei. Dizer que não sabe, que não tem regulamentação, é ignorar a existência do direito, e, seguir a sua própria vontade, contra os direitos indígenas. Mas porque se comprometeu em cumprir tão integralmente o direito dito em decreto? A consulta nunca se faz “depois de”, mas todos são feitos “antes de” qualquer decisão. Na cultura indígena é assim. Na cultura ocidental é assim. Na saúde, por exemplo, não existe outra cultura que faz mais consulta do que a cultura ocidental. Portanto, não cabe o argumento “não sabemos fazer”, “estamos com medo de fazer” porque não tem regulamentação. O Estado brasileiro não faz por que não quer, ele se faz como se não soubesse fazer, porque quer parecer assim. Na verdade essa forma de comportamento é uma sobra de vergonha que deveria ser grande para executar as leis do país e garantir a dignidade ao ser humano. Mas mesmo assim se demonstra que

não é suficientemente “homem” para dizer “não quero fazer” como se diz na cultura indígena no Rio Negro.

Toda a história do Brasil, a partir da “descoberta” e da colonização, é marcada pelo olhar de que o índio é um entrave no caminho do “progresso” ou do “desenvolvimento”. Entrave desde os primórdios – primeiro, porque teve a deslegância de estar aqui antes dos portugueses; em seguida, porque se rebelava ao ser escravizado pelos invasores europeus. A sociedade brasileira se constituiu com essa idéia e ainda que a própria sociedade tenha mudado em muitos aspectos, a concepção do índio como um entrave persiste. E persiste de forma impressionante, não só para uma parte significativa da população, mas para setores do Estado, tanto no governo atual quanto nas gestões passadas<sup>1</sup>.

Desqualificar os índios, sua cultura e a situação de indignidade na qual vive, boa parte das etnias é uma piada clássica em alguns meios, tão recorrente que se tornou quase um clichê. Para parte da elite escolarizada, apesar do esforço empreendido pelos antropólogos, entre eles Lévi-Strauss, as culturas indígenas ainda são vistas como “atrasadas”, numa cadeia evolutiva única e inescapável entre a pedra lascada e o Ipad – e não como uma escolha diversa e um caminho possível. Assim, essa parcela da elite descarta, em nome da ignorância, a imensa riqueza contida na linguagem, no conhecimento e nas visões de mundo das 230 etnias indígenas que ainda sobrevivem no Brasil.

O Censo 2010, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), nos mostra que no Brasil há uma população indígena de 896,9 mil no campo (63,8%) e no meio urbano (36,2%), dividida em 305 etnias. Desse total, 817,9 mil são declarados índios e o restante são pessoas que se consideram indígenas pelas tradições, cultura, costumes e antepassados, embora tenham declarado ser de outra cor. As regiões com o maior número de índios são o Norte, com 342,89 mil; o Nordeste, com 232,7 mil; e o Centro-Oeste, com 143,4 mil indivíduos. Uma população total de 517,4 mil e ocupa 12,5% do território em 505 áreas de terras identificadas pelo IBGE com a parceria da Fundação Nacional do Índio (FUNAI). É essa quantidade e diversidade que o Estado Brasileiro trata como se fossem irracionais, apesar dos direitos, direito humano que tem.

Segundo levantamento do Conselho Indigenista Missionário existe um total de 158 povos indígenas atingidos por diferentes atividades econômicas em todo o país, em um total de 333 áreas de terras. Os impactos envolvem 462 empreendimentos, dos quais 238 são da área de energia, 155 de

1 Eliane Brum, “Decretem nossa extinção e enterrem nos aqui”, *Revista Época*, outubro de 2012. Recuperado em primeiro de novembro de 2012 em: <http://revistaepoca.globo.com>.

infraestrutura, 20 de mineração, 19 do agronegócio, 16 do ecoturismo, onze de meio ambiente, dois de empreendimento turístico. Quando o governo federal coloca isso no papel, olha e diz: o problema agora são os índios.

### **A. A origem da "não consulta"**

Na cronologia publicada na coleção "Educação para Todos<sup>2</sup>" que abrange período de 1500-2000, nos dá uma visualização muito clara como os colonizadores chegaram no Brasil escravizando os indígenas. Depois de 37 anos o Papa Paulo III divulgou uma Bula contrária à escravização de índios na América (cronologia, 1994). Portanto a não consulta aconteceu desde início contado como encontros amistosos e tal nos livros de história do Brasil. Mas não foi isso não. As revoltas e guerras aconteceram e sempre que aconteça em qualquer lugar, é porque ali as pessoas não são respeitadas como povo, como ela é, como ser humano. É como reação dos nossos anticorpos que se defendendo contra males provocam estado febril, exatamente na relação humana por que não tem diálogo, ou melhor, quando não somos consultados é que há revoltas e que continua até hoje apesar de 24 anos de direito pleno na Constituição de 1988 artigo 231, 232 e Convenção 169 da OIT de 2004 no Brasil.

O outro estudo que demonstra muito claramente o entendimento sobre os colonizadores e origem de não consulta, ou melhor, da negação a consulta, está publicado no livro "O renascer dos povos indígenas para o Direito<sup>3</sup>", que conclui da seguinte forma:

*"Para os primeiros cronistas parece estar afastada a possibilidade de estes povos serem regidos por um direito interno. Os relatos querem fazer crer, portanto, que eram gentes sem deus e sem lei, apesar de alguma organização social, e imediatamente começaram a teorizar um direito a ser por aqui aplicado, independente do aqui existente".*

Os Estados Nacionais latino-americanos, ao se constituírem, esqueceram de seus povos indígenas. Não porque estivessem muito longe, geograficamente, dos centros de poder, nem por que tivessem se omitidos nas lutas de independência. Ao contrário, os povos indígenas tiveram em cada um de novos países participação decisiva nas lutas de independência, mas ganharam apenas o direito, de difícil exercício, de serem chamados de cidadãos, conta Souza Filho.

2 Coleção "Educação para Todos", Série Via dos Saberes 2 (2004): 208-244.

3 Carlos Frederico Marés de Souza Filho, *O renascer dos povos indígenas para o direito*, Curitiba: Juruá, 2000.

Mas porque os Estados nacionais não consultam aos povos indígenas? O texto abaixo mostra que o medo com os povos indígenas, não era e não é puramente esquecimento, não:

*"Os Estados modernos e suas relações internacionais já não admitem a existência de territórios sem tutela estatal. Mesmo as regiões desérticas e inabitadas, como a Antártida, devem estar sob o império de um Estado, num reparto internacional. Sendo assim, não só para Direito privado interno de cada país, mas também para o Direito público internacional, passa a ser inconcebível a existência de territórios indígenas independentes, sem Estado, apesar de não haver notícia de que algum povo indígena na América tenha formulado, em qualquer momento da historia contemporânea, a idéia de constituir-se em estado independente. No século XVI o fundador do Direito Internacional Público, Francisco de Vitória, concebia fundamento deste direito a relação entre povos e não entre Estados. O Estado contemporâneo altera esta visão e submete todos os povos viventes em seu território.*

*Dentro da lógica do estado contemporâneo, nos territórios já constituídos, isto é, que tenham escritos uma constituição, a reclamação de autodeterminação dos povos diferenciados estaria transformada em direitos individuais garantidos e cada integrante do povo, integrados na categoria de direitos humanos ou direitos de cidadania, entre eles por certo e mais recente, os direitos culturais, econômicos e sociais.*

*Isto quer dizer, o direito dos povos se limita à possibilidades de se constituir em Estado. Uma vez constituído a categoria direito dos povos deixa de existir para transformar-se em direitos humanos, agora já sob princípios e regras estabelecidas na Carta Constitucional do Estado por ela organizado. Por esta razão, a cultura constitucional clássica não podia aceitar a introdução, nas constituições, o de reconhecimento dos direitos de povos indígenas a um território e à aplicação neste território de seu Direito próprio, porque entendia que seria um Estado dentro de um Estado. Qualquer direito de grupo, assim, seria Direitos públicos, estatal, ou, o que era ainda mais sutil, é um não - direito, um interesse político, como a reivindicação salarial para uma categoria ou um pedido de abertura de escola pública em uma região determinada."<sup>4</sup>*

4 Souza Filho, *O renascer dos povos indígenas para o direito*, 67 e 68.

Os não indígenas, especialistas, mostram que estão conscientes de que a sua presença, a sua vinda para esta terra, é prejudicial, além de definitiva dominação. E nos coloca em entendimento que não tem outro caminho. Veja uma parte do artigo de um indigenista. Segundo ele, o Físico, educador, sertanista e Coordenador de Índios Recém-Contatados (CGIRC)/FUNAI em seu artigo intitulado "Da Tutela para a Política de Direitos<sup>5</sup>, a experiência de contato para índio é prejudicial. Toda sua estrutura social, cultural e econômica é alterada em função da nova realidade. A recomposição é dolorosa".

Nesta breve introdução a discussão do tema, dá para afirmar que o tal de direito é um projeto de controle e dominação sobre alguém. Se você tem direito, podes fazer. Se não tem direito, não podes fazer. Pior ainda quando não se tem o direito "pode" e "não pode". Simplesmente não existem. É assim que o Brasil trata seu povo na sua forma de fazer contato cheio de interesses e objetivos. Pois quando se diz "vamos fazer contato?" pressupõe uma conversa e na conversa se entende, localiza-se e estabelece-se possibilidades de interesses comuns. E não foi e nem é este sentido que gentes estranhas de fora do outro lado dos oceanos fizeram inicialmente com o povo indígena.

Quando olhamos e analisamos a afirmação de um indigenista e a história do Brasil com o povo indígena, parece que o contato é um processo. Para o contatado, e na verdade invadido, não é um processo. Para quem chega de fora é um processo, é um princípio de dominação total. Para o nativo da terra é início da destruição do que já vem sendo processado milenarmente. Essa maldade do homem estrangeiro não está na palavra, mas vem de dentro dos corações das pessoas. Daí vem a dizimação dos povos indígenas que foram mais de 1000 etnias e mais de quatro milhões de pessoas em menos de meio milênio.

O processo do Brasil com o povo indígena, segundo seu interesse e objetivo, pode ser enumerado por fases muito claras que são: (1) assimilacionismo ou acabar com habitantes nativos da terra para ocupá-lo e explorar sua riqueza; (2) regime tutelar - por não conseguirem escravizar indígenas e por causa da pressão internacional, o Estado brasileiro declara que o índio é incapaz e estabelece um tratamento de tutela; (3) cidadania indígena (Constituição de 1988 da República Federativa do Brasil) - as pressões internacionais e humanistas no Brasil aumentam e levam o índio ao direito coletivo declarando dessa vez que o povo indígena agora é capaz, pois já sabe distinguir o bem do mal, mas a decisão final não está na mão do povo indígena.

5 Antenor Vaz, "Da Tutela para a Política de Direitos" em *Povos Indígenas no Brasil de 2006-2010*, org. Carlos Alberto Ricardo et al. (São Paulo: ISA, 2011), 52.

Observando-se, esse breve resumo do processo, que aconteceu segundo vontades, entendimentos, interesses e objetivos dos colonizadores das terras indígenas, eles são movidos por ganância para não serem mais humanos um com outros. Essa ganância é que faz não consultar ninguém para fazer qualquer coisa. O que interessa a eles é ser mais importante do que todos os resto é que se “dane” como se diz em linguagem popular. Este é nada mais que fundamento a um princípio de negação ao direito de consulta e de diálogo com povos indígenas no Brasil.

Atualmente se tem muitos direitos em comparação ao anterior a esta nova Constituição brasileira de 1988. Mas muito poucos são colocados em prática. Muitos dos nossos direitos atualmente são colocados no plano e no nível de luta agora no âmbito da justiça como meio, talvez, de se livrar do crime de violação do direito humano. É outro meio de negar os direitos indígenas. Veja trecho do artigo “Quem ganha com conflitos não resolvidos?”<sup>6</sup>

*“O bombardeio das ações judiciais gera perdas tanto aos indígenas quanto aos não indígenas. Os ocupantes não indígenas perdem porque seus títulos raramente são reconhecidos e, assim, não é possível ter seus pedidos de indenização acatados, além da hostil convivência que se forma. Ou seja, acabam por investir tempo, recursos e preocupação em uma briga que, pelo que se vê, dificilmente tem resultado positivo, ainda que se beneficiem temporariamente ao prolongar suas ocupações.*

*Os povos indígenas perdem por conta de decisões liminares que impedem seu acesso a territórios tradicionais, bem como o prosseguimento dos estudos demarcatórios pela FUNAI. Além disso, ainda que um dia as terras reivindicadas venham a ser efetivamente demarcadas, podem ter sofrido impactos ambientais irreversíveis que comprometem significativamente seu uso, ainda que não deixem de ser espaços culturais e espiritualmente necessários para os povos indígenas. Essa degradação ambiental afeta não só os povos indígenas das florestas, mas a humanidade como um todo, visto que a conservação da biodiversidade é fundamental para o clima e a sobrevivência humana e aos povos e TIs têm um papel fundamental nessa história”.*

A resistência de não consulta aos povos indígenas como direito está ligada diretamente aos seus interesses (governo e empresas). O seu interesse é

6 Erika M. Yamada, “Quem ganha com conflitos não resolvidos?”, em *Povos Indígenas no Brasil 2006-2010*, org. Carlos Alberto Ricardo Ricardo et al. (São Paulo: Instituto Socioambiental, 2011), 61-62.

explorar e objetivo é ficar rico cada vez mais e por isso não quer compartilhar a renda ao dono da terra mesmo que com benefício coletivo. Assim podemos averiguar que não estão preocupados com os outros, com pessoas, com o lugar de onde se extrai o recurso natural.

## **B. Conferindo o direito indígena**

A Consulta Prévia<sup>7</sup>. Todo ato ou prática que afete uma população indígena deve ser informado e, de preferência, consultada a população afetada. Os povos indígenas têm o direito a serem consultados cada vez que se prevê medidas e projetos que possam afetar direta ou indiretamente suas atividades culturais, sociais, espirituais ou diretamente seus direitos territoriais e ambientais.

Esta questão está relacionada diretamente com o direito de o povo gerir o seu futuro, isto é, exercer o direito à livre determinação/autonomia. Este direito os povos indígenas possuem para gerir em seus territórios, seus sistemas jurídicos e administrativos. Essa reivindicação encontra aporte tanto na legislação nacional quanto internacional e se entende como base para uma série de direitos específicos relacionados com os âmbitos de decisões políticas, econômicas, sociais e jurídicas no interior das comunidades, das quais fazem parte os povos indígenas, e que, devem ser respeitados pelo Estado para garantir as expressões de identidades dos povos indígenas brasileiros e de pessoas indígenas que se auto identifiquem como tal. Entretanto, não é fácil saber como e que natureza tem esta consulta. Tanto ela pode ser mascarada como, ao ser realizado corretamente, ser desconsiderada. Ambas as situações são recorrentes e ambas violadoras dos direitos indígenas.

A já citada Convenção 169 da OIT, sobre povos indígenas, prevê as garantias necessárias para o reconhecimento das sociedades indígenas, dentro da ordem jurídica dos países. E, dentre as disposições desta Convenção, uma das mais importantes é a que determina que os Estados identifiquem os territórios indígenas e garantam a proteção efetiva de seus direitos de propriedade e posse baseados na tradição, na cultura, na vontade de cada povo e que ainda estabelece que os povos indígenas sejam consultados sempre que algum projeto econômico nacional ou regional lhes afete.

Já no âmbito constitucional brasileiro, o princípio disposto no artigo 231 reconhece o caráter multiétnico e pluricultural do Brasil, e que dispõe sobre a obrigação estatal de reconhecimento, proteção e respeito aos direitos sociais, econômicos e culturais dos povos indígenas que habitam o território nacional,

<sup>7</sup> Carlos Frederico Marés de Souza Filho, "Estatuto dos povos indígenas", em *Pensando o Direito*, Vol. 19 (2009):19-24.

particularmente no parágrafo 3º do mesmo artigo que expressa “*que 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*”. Para o cumprimento deste dispositivo faz falta um Regulamento de Procedimentos de Consulta e Participação determinados por Lei.

A Declaração sobre os Direitos dos Povos Indígenas, aprovada em 13 de setembro de 2007, pela Assembléia Geral das Nações Unidas descreve a “urgente necessidade de respeitar e promover os direitos e as características intrínsecas aos povos indígenas, especialmente os direitos às suas terras, territórios e recursos naturais”. A Declaração reconhece o direito dos povos indígenas de determinar as prioridades e estratégias para exercer seu direito ao desenvolvimento e requer que os Estados consigam o consentimento prévio, livre e informado dos povos indígenas antes de adotar e programar medidas legislativas e administrativas que lhes possam afetar.

A Convenção 169 da OIT tem dois dispositivos sobre o direito de consulta prévia. Um de caráter geral (artigo 6), trata da consulta prévia a toda medida administrativa ou legislativa susceptível de afetar aos povos indígenas, e indica que a consulta tem como objeto chegar a um acordo ou consentimento das medidas propostas. A outra previsão (artigos 15, 2) se refere à consulta prévia às atividades relativas a recursos naturais que de alguma forma possam afetar os povos indígenas quando a propriedade pertencer ao Estado.

Esses instrumentos estabelecem que os governos devam consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e em particular por meio de instituições representativas, cada vez que medidas legislativas ou administrativas afetar-lhes diretamente (artigo 6, alínea “a” da Convenção 169 da OIT). Sobre isso, as consultas deverão efetuar-se de boa-fé e de uma forma apropriada às circunstâncias, com a finalidade de se chegar a um acordo ou lograr o consentimento acerca das medidas propostas, conforme estabelece o item 2 do artigo 6 da Convenção 169 da OIT.

Ademais, a Convenção 169 da OIT estabelece que os povos indígenas “*têm o direito de decidir suas próprias prioridades no que atine ao processo de desenvolvimento, na medida em que este afete as suas vidas e, deverão participar da formulação, aplicação e avaliação dos planos e programas de desenvolvimento nacional e regional suscetíveis de afetar-lhes diretamente*”. As consultas aos povos indígenas devem constituir-se em mais que formalidades, ou meros processos por meio dos quais se lhes entrega informações sobre os projetos de desenvolvimento. A informação deve ser clara, completa, precisa e necessária, porém, tal informação por si só não

é suficiente para a participação efetiva na tomada de decisões. Para serem verdadeiramente eficazes, as consultas devem prever oportunidade aos povos indígenas de serem escutados e de influírem diretamente nas decisões. De modo que as consultas com os povos indígenas sobre as atividades de desenvolvimento devem ser acompanhadas de medidas específicas para salvaguardar os interesses e direitos das comunidades envolvidas.

Tais medidas devem prevenir ou minimizar o impacto das atividades que possam causar danos ou interferir no uso e gozo das terras e dos recursos naturais dos povos indígenas, assim como em seus sítios sagrados. Por isso, quando um Estado outorga uma concessão a um particular para a extração de recursos naturais que possam afetar uma comunidade indígena, está obrigado a propor e tomar medidas positivas para salvaguardar as práticas culturais e de subsistência do povo afetado. Para saber como fazer isto deve proceder à consulta prévia.

Está claro que um instituto que estabeleça procedimentos para realizar a consulta prévia não é de fácil desenho, porque influi um preciso processo de informação, tomada de opinião e vontade e reconhecimento da expressão de cada povo. Nem sempre os povos têm internamente formas precisas de manifestação de representação e vontade, o que dificulta ainda mais o diálogo. Há de se reconhecer também outras dificuldades paralelas, como a língua, princípios religiosos, razões éticas, políticas internas e, sobretudo, os direitos de minorias, clãs ou famílias, etc.

Nesse sentido, o direito de consulta prévia não pode ser interpretado como um instrumento exclusivo para tratar sobre o aproveitamento específico de algum recurso natural, mas deve ser objeto de uma dimensão política mais ampla, para pensar a forma como se dará a participação do povo na definição de políticas públicas que lhe digam respeito. Assim, a consulta prévia deve abranger todos os aspectos que envolvam uma atividade e suas conseqüências futuras. Talvez um dos aspectos mais delicados para a efetivação da consulta prévia é a representatividade. Quem representa um povo indígena? Quem fala por ele? Quem é legítimos interlocutores?

O Brasil é um país pluriétnico que possui mais de 220 povos e que falam mais de 180 línguas. Cada povo possui formas próprias de representatividade. Assim, deve se prever diferentes instâncias de conversação e negociação, fazendo do processo de consulta um longo conhecimento do povo consultado. Não é possível promover uma consulta sem depender de profissionais como antropólogos, indigenistas e tradutores altamente especializados naquela comunidade.

Se há dificuldade pelo lado dos povos indígenas na realização da consulta, menor não é a dificuldade da entidade consulente. É claro que esta consulta é tarefa indelegável do Estado, mas dizer isto é, ainda, pouco. O Estado é, ele mesmo, múltiplo e dividido, cada órgão, Ministério, Departamento, acaba tendo feições próprias e não raras vezes entram em velado ou franco conflito. O mesmo Estado que promove a agricultura de larga escala tem instâncias de proteção das florestas. Assim, é fundamental que os entes que tem por obrigação a defesa dos índios estejam sempre presente nas consultas.

É fundamental definir em lei que a interlocução deve ocorrer entre o Estado, que adota medidas administrativas (licenças, autorizações, concessões, contratos, licitações etc.), e os povos indígenas afetados. Outra dificuldade já apontada é que as consultas devam ocorrer na língua dos povos envolvidos no processo, para que possam efetivamente participar e manifestar de forma consciente.

Além disso, a consulta prévia não pode ser compreendida com uma mera audiência pública, um evento, uma reunião ou um encontro. Seu reconhecimento e aplicação implicam, necessariamente, a existência de um processo mutuamente acordado, que poderá estar composto por vários eventos de diferentes naturezas (reuniões, oficinas, seminários, assembléias etc.), segundo decidam as partes, e sempre com a disposição de tempo suficiente e recursos próprios para sua execução. A verificação da realização de um processo de consulta anterior à adoção de uma decisão pública consiste em conseguir observar no conteúdo e motivação da decisão final a opinião dos diretamente afetados e, em que medida aquela opinião pôde ser influenciada.

A questão mais delicada em relação ao direito de consulta prévia é a que implica em um direito de veto, conforme as convenções internacionais, é legítimo aos povos indígenas se oporem às decisões do Estado que lhes afetem. Portanto, é necessário definir de maneira clara o alcance deste instrumento jurídico, que sempre deve ser avaliado com relação à utilidade que representa na defesa dos direitos substantivos dos povos interessados. Para que um povo exerça o direito a veto deve estar plenamente informado e consciente das conseqüências.

O processo de consulta prévia servirá sempre para informar, fundamentar e amadurecer decisões do Estado e dos povos interessados e, nessa medida, não deve ser desconsiderado. Não existem razões para não aproveitar a oportunidade política que o exercício deste direito implica tanto para os povos quanto para os Estados. Mas, diante deste cenário, serão a avaliação de cada caso, de cada contexto e a disposição de forças vigentes as que

indicarão a conveniência e utilidade deste instrumento na defesa dos direitos dos povos indígenas e tribais.

Em geral, todos os processos de consulta prévia devem cumprir princípios básicos que lhes são comuns, como serem executados de boa-fé, por meio de procedimentos adequados e com as instituições representativas dos povos, antes da adoção de qualquer decisão e com o objetivo de chegar a um consenso. Mas são nos processos cotidianos, particulares a cada tipo de consulta que os elementos gerais são qualificados no seu significado concreto.

O reconhecimento dos direitos dos povos indígenas nos tratados, declarações, convenções bem como nas constituições e legislações da América Latina só é explicável graças ao crescente envolvimento desses povos e de suas organizações no cenário político que, por sua vez, tem aberto as portas a novos mecanismos para fomentar essa participação política.

A consulta prévia e a participação como demandam indígena é, como se vê, um direito já garantido tanto pelo direito interno quanto pelo direito internacional, e leva a reflexão sobre temas como interculturalidade e democracia. Neste sentido percebe-se que na América Latina os indígenas desenvolveram sua capacidade de auto-organização, utilizando para isso, muitas vezes, a linguagem e os mecanismos do Estado de direito. A partir daí, na maior parte dos Estados, o processo de reconhecimento “evoluiu” da integração para o multiculturalismo/interculturalidade. Paralelamente a isso a questão indígena internalizou-se. Conforme pondera Azelene Kaingang, socióloga e integrante do Instituto Indígena Brasileiro Warã:

*“É preciso definir o que é o consentimento prévio, livre e informado dos povos indígenas para as ações que os afetam. Uma consulta não é apenas a oportunidade de dizer sim ou não para determinado empreendimento, mas a possibilidade de abrir o diálogo entre o Estado e os povos indígenas e finalmente se definir os interesses de cada um e estabelecer uma relação de respeito mútuo”.<sup>8</sup>*

Desta forma, o exercício do direito à consulta prévia e participação não se resolve na precisão do processo ou procedimento, vai mais além, para atingir a essência do relacionamento entre Estado e povos indígenas, garantindo a dignidade, a autodeterminação e a própria existência de um povo.

8 “Para entidades, norma sobre povos tradicionais não é cumprida”. Repórter Brasil. Recuperado em 11 de novembro de 2012 em: <http://reporterbrasil.org.br/imprimir.php?id=1454>.

### **C. O Brasil desrespeita o direito indígena de consulta prévia**

A invisibilidade do direito a consulta prévia como um processo e a visibilidade ao flagrante desrespeito de ouvir e consultar os verdadeiros titulares desses direitos. Em entrevistas do dia 14 de agosto de 2012, intitulado de “Convenção 169 da OIT: o descaso brasileiro. Entrevista com Carolina Bellinger,” mostra que o exemplo mais emblemático é a Usina Hidrelétrica de Belo Monte, mas o desrespeito à consulta acontece em diversas regiões do país.

Depois de ignorar diversas vezes a Convenção 169 da OIT, que determina o direito de consulta prévia às comunidades indígenas e quilombolas, o Estado brasileiro foi pressionado após a divulgação do Informe da Comissão de Peritos da OIT, ocorrida nesse ano. Apesar das críticas recebidas, “o governo federal não apresentou nenhuma proposta por enquanto”, informa Carolina Bellinger<sup>9</sup> à Instituto Humanitas Unisinos On-Line<sup>10</sup>.

A seguir, a advogada da Comissão Pró-Índio de São Paulo esclarece que o informe da OIT “apontou diversas situações em que o direito à consulta prévia não foi respeitado, sendo um dos casos mais conhecidos o do processo envolvendo a construção da hidroelétrica de Belo Monte, na Amazônia, e o caso da construção do Centro de Lançamentos de Alcântara (Maranhão), que promoveu deslocamentos compulsórios na região, afetando 139 lugares e comunidades quilombolas”.

Apesar de Belo Monte ser o caso mais emblemático em relação ao descumprimento da Convenção 169 da OIT, Carolina destaca que a situação se repete em diversas regiões do país, a exemplo da “construção do Rodoanel, anel viário localizado na capital que liga as principais rodovias do Estado, que afetou duas terras Guarani na cidade”. Confira a entrevista:

**“IHU On-Line – Em que contexto histórico o Estado brasileiro propôs a regulamentação da consulta prévia aos povos indígenas e assinou a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT?”**

**Carolina Bellinger** – O governo brasileiro se sentiu mais pressionado após a divulgação do Informe da Comissão de Peritos da OIT, ocorrida nesse ano. O informe apontou diversas

9 É graduada em Ciências Jurídicas e mestranda em Direitos Humanos pela Universidade de São Paulo – USP. É assessora de projetos e advogada da Comissão Pró-Índio de São Paulo.

10 “Convenção 169 da OIT: o descaso brasileiro. Entrevista especial com Carolina Bellinger”. Instituto Humanitas Unisinos. Recuperado em 18 de novembro de 2012 em: <http://www.ihu.unisinos.br/entrevistas/512272-convencao-169-da-oit-o-descaso-brasileiro-entrevista-especial-com-carolina-bellinger>.

*situações em que o direito à consulta prévia não foi respeitado, sendo um dos casos mais conhecidos o do processo envolvendo a construção da hidroelétrica de Belo Monte, na Amazônia, e o caso da construção do Centro de Lançamentos de Alcântara (Maranhão), que promoveu deslocamentos compulsórios na região, afetando 139 lugarejos e comunidades quilombolas.*

### ***IHU On-Line – Em algum caso a Convenção 169 da OIT foi considerada e as comunidades ouvidas?***

**Carolina Bellinger** – *Em abril de 2008, o governo convocou 300 lideranças para fazer uma suposta consulta nos dias 15 a 17 de abril de 2008. Queriam consultar sobre a minuta de ato normativo do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra destinado a disciplinar os procedimentos para titulação das terras de quilombo em substituição a IN Incra n. 20/2005. Nessa oportunidade, foi divulgada como a “primeira consulta prévia” do Brasil.*

*Os quilombolas só receberam as informações sobre as questões no dia em que chegaram ao local e foram muito pressionados pela “urgência” de decidir. Do ponto de vista da CPI, não houve “negociação”, já que as autoridades responsáveis pela decisão sequer estavam presentes.*

*No mesmo ano, o Brasil tinha o compromisso de encaminhar à OIT um informe sobre a aplicação da Convenção 169 no país. A Central Única dos Trabalhadores – CUT, como representante da classe dos trabalhadores brasileiros nesta Organização Internacional, poderia encaminhar um informe próprio que contivesse a visão da sociedade civil sobre a efetivação dessa Convenção. A Central Única dos Trabalhadores, por sua vez, procurou o movimento quilombola, indígena e outras organizações que trabalhassem com essas causas, dentre elas a Malungu e a Comissão Pró-Índio. Essas entidades se reuniram e redigiram seus relatórios de aplicação da Convenção.*

*Dentre as denúncias encaminhadas à OIT estava a inexistência de um mecanismo permanente para efetividade da consulta prévia, livre e informada. Outros casos de violações lembrados em 2008 são: a concessão de licenciamento ambiental pelo Instituto Brasileiro de Meio Ambiente, em 2002; o início das obras de duplicação da rodovia BR 101 (trecho Florianópolis/SC – Osório/*

RS) pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, em 2004, em local que afetará a comunidade quilombola de Morro Alto, no estado do Rio Grande do Sul; a construção da hidrelétrica de Irapé, entre os anos de 2004 e 2006, que inundou as terras e implicou a remoção da comunidade quilombola de Porto Corís, no estado de Minas Gerais; a expedição de licença prévia pelo Instituto Brasileiro de Meio Ambiente, em 2006, para construção do gasoduto Cacimbas-Catu do projeto Gasene (Gasoduto Sudeste Nordeste) em área que, ao longo de seus 940 km de extensão, abrange diversas comunidades quilombolas espalhadas em cinco diferentes municípios do estado do Espírito Santo e 47 municípios do estado da Bahia (transposição do Rio São Francisco); o empreendimento iniciado em julho de 2007, e que afetará área onde vivem 153 comunidades quilombolas nos estados de Pernambuco e Bahia; a concessão florestal para exploração da Floresta Nacional Saracá-Taquera, aberta em julho de 2008, pelo Serviço Florestal Brasileiro/Ministério do Meio Ambiente em território onde vivem 12 comunidades quilombolas, no estado do Pará.

### ***IHU On-Line – Como estão as discussões acerca da consulta prévia dos indígenas em relação a Belo Monte?***

**Carolina Bellinger** – Não houve consulta aos indígenas e o Ministério Público Federal do Pará levou o caso ao Judiciário. O procurador da República no estado do Pará, Felício Pontes Jr., atua no caso para que as obras da hidrelétrica sejam suspensas. Um dos pontos de sua argumentação é o desrespeito ao direito à consulta prévia por parte dos indígenas, direito que não foi respeitado.

### ***IHU On-Line – Quais foram os principais casos em que a Convenção 169 da OIT foi desrespeitada no Brasil? Quais são os exemplos mais emblemáticos desse desrespeito?***

**Carolina Bellinger** – Atualmente o exemplo mais emblemático é a Usina Hidrelétrica de Belo Monte, mas o desrespeito à consulta acontece em diversas regiões do país. Na oficina promovida pela Comissão Pró-Índio de São Paulo no mês passado com os índios Guarani desse estado, os indígenas lembraram que não foram consultados na construção do Rodoanel (anel viário localizado na capital que liga as principais rodovias estaduais, que afetou duas terras Guarani na cidade). Já os quilombolas do Pará estão discutindo o caso de um projeto de mineração.

*No município paraense de Oriximiná, o levantamento da Comissão Pró-Índio de São Paulo realizado em julho de 2011 identificou concessões de lavra de bauxita incidentes em duas terras quilombolas, onde vivem 12 comunidades. A área de sobreposição das concessões emitidas para a Mineração Rio do Norte com os territórios soma aproximadamente 16 mil hectares.*

*O plano de lavra da Mineração Rio Norte prevê o início da exploração dos platôs incidentes em terras quilombolas a partir de 2019 (Serviço Florestal Brasileiro, s/d.) e a empresa já iniciou os trabalhos na área sem qualquer consulta ou comunicação oficial aos quilombolas.*

***IHU On-Line – As comunidades indígenas e quilombolas têm conhecimento sobre o direito de serem consultadas diante dos projetos do governo quando envolvem seus territórios?***

***Carolina Bellinger*** – *Em cada comunidade é uma realidade diferente. Percebemos que existem quilombolas e indígenas que só ouviram falar na Convenção; outras lideranças já têm algum conhecimento acumulado. De maneira geral, eles identificam casos em que esse direito não foi respeitado.*

***IHU On-Line – Como estão sendo realizadas as oficinas da Comissão Pró-Índio no sentido de orientar as comunidades indígenas? Como eles se manifestam diante da Convenção 169 da OIT?***

***Carolina Bellinger*** – *Está acontecendo a segunda oficina realizada pela Comissão Pró-Índio. A primeira aconteceu em maio deste ano, em uma aldeia guarani de São Paulo, região de Mata Atlântica, e agora com quilombolas do Pará, região Amazônica. Ainda estamos planejando a realização de outras oficinas com esses grupos.*

***IHU On-Line – Em janeiro deste ano o governo criou o Grupo de Trabalho Interministerial para estudar e apresentar uma proposta de regulamentação dos procedimentos de consulta prévia da Convenção 169. Você tem informações de como estão as discussões do Grupo de Trabalho? O Estado já tem uma proposta?***

**Carolina Bellinger** – *O Grupo de Trabalho é coordenado pela Secretaria Geral da Presidência da República e pelo Ministério das Relações Exteriores cujos representantes participam da oficina que acontece com os quilombolas no Pará. O processo de informação e debate da regulamentação já teve início com a realização de reuniões e um seminário em Brasília, que contaram com a participação de lideranças indígenas, quilombolas e de comunidades tradicionais e ainda de ONGs e diversos órgãos governamentais, entre as quais a Comissão Pró-Índio de São Paulo. O governo programou para o primeiro semestre de 2013 a realização de encontros regionais para a construção da proposta de regulamentação, que deverá ser aprovada até dezembro de 2013. O governo federal não apresentou nenhuma proposta por enquanto.”*

#### **D. Qual o objetivo do Estado brasileiro?**

Os objetivos fundamentais do Estado brasileiro estão no artigo 3 da Constituição da República Federativa do Brasil<sup>11</sup> que são quatro: construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Como o Brasil pode construir uma sociedade livre, justa e solidária? Para que alguém se sinta ou desfrute da liberdade deve conhecer bem e praticar as regras estabelecidas. Dessa forma é justo que a sociedade ajude ao outro porque sabe da dificuldade que cada ser humano passa e enfrenta no seu dia-a-dia. O Brasil através da educação tem feito de forma insuficiente para que o seu povo conheça como funcionem os seus direitos. Principalmente povo diferenciado como nós indígenas e quilombolas. Sem fazer isso é muito difícil atingir a meta da liberdade, da justiça e da solidariedade no âmbito do Estado Brasileiro.

Para o Brasil garantir desenvolvimento nacional precisa explorar a riqueza da sua terra através de suas empresas (empresas estatais), privada ou estrangeira. Estas riquezas referem-se aos recursos naturais, recursos genéticos que envolvem conhecimentos, biodiversidade e territórios que no seu conceito significa que ali vivem pessoas humanas que possuem costumes e tradições. Que por terem costumes e tradições são povos; que têm seu direito coletivo de consulta prévia escrito na constituição antes que

11 Constituição da República Federativa do Brasil. Recuperado em 20 de novembro de 2012 em: <http://legislação.planalto.gov.br>.

seja autorizado qualquer empreendimento, inclusive podendo participar dos resultados. No caso dos povos indígenas os recursos naturais (minerais e potenciais energéticos) com autorização do Congresso Nacional depois de consultada aos povos ou comunidades afetadas.

Erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais são outra meta a ser alcançada pelo Estado brasileiro para com seu povo como nação. A pobreza refere-se aos que não possuem bem de produtos industrializados, não possuem moradia digna, não tem acesso a informação, a educação, a saúde pública, são marginais que não estão no padrão da sociedade desenvolvida e aceita pelo Estado. E para reduzir essas desigualdades sociais o governo brasileiro cria programas de inclusão social, elabora projetos gigantescos na região Amazônica que afeta negativamente os povos que ali moram, além de não consultá-los desrespeitando os direitos conquistados.

O Brasil para promover o bem de todos, sem preconceitos cria o Programa Aceleração do Crescimento (PAC) um e dois através do qual prevê grandes obras que trazem mais recursos, mais empregos, menos desigualdades envolvendo empresas estatais e empresas privadas nacionais e internacionais que acabam provocando grandes impactos sociais negativos as populações locais e ao meio ambiente. A ordem neste sentido aparece bem clara no sentido de: destruir primeiro para promover o bem de todos os outros, menos quem mora lá perto ou dentro do lugar onde se instala um empreendimento.

O meio de atingir as metas é através do trabalho e dinheiro. Se não tiver dinheiro, a instituição República Federativa do Brasil, não tem como cumprir os objetivos através de programas sociais (artigo 6 - Constituição da República Federativa do Brasil), de educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados.

### ***E. Qual o objetivo das empresas?***

A empresa visa unicamente o lucro e tem compromisso somente com seus associados. Para os indígenas a empresa está completamente interligada com os interesses e objetivos do governo e/ou com Estado brasileiro. A Constituição do Brasil no artigo 5, inciso XXIX assegura aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País.

No artigo 173, os casos previstos, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei. N § 1º prevê o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispendo sobre: I - sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade; II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; III - licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública; IV - a constituição e o funcionamento dos conselhos de administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários; V - os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores.

No artigo 218, é previsto a promoção e incentivo ao desenvolvimento científico, a pesquisa e a capacitação tecnológicas detalhadas no § 4º que antevê apoio e estímulo as empresas que invistam em pesquisa, criação de tecnologia adequada ao País, formação e aperfeiçoamento de seus recursos humanos e que pratiquem sistemas de remuneração que assegurem ao empregado, desvinculada do salário, participação nos ganhos econômicos resultantes da produtividade de seu trabalho.

Falando a nossa linguagem própria, a empresa parece ser “parente” do governo desde a mitologia (surgimento - Constituição da República Federativa do Brasil) e na prática. Porque o governo conversa primeiro com a empresa e somente depois procura as comunidades indígenas. Mas o direito é do povo indígena. O Estado brasileiro trata os povos indígenas como pessoas estranhas para si. E às pessoas estranhas não se dá valor, não se dá atenção, não merece ter o que se tem nas comunidades. É assim que os povos indígenas são tratados pela Constituição Brasileira, pelo governo brasileiro. Só reconhece para estar do jeito que é e nada mais. É um direito, mas não direito igual aos demais brasileiros. Como então o Estado se propõe a promover o bem de todos e combater desigualdade? Como isso é possível se só promove o desenvolvimento de uns e estagnação dos outros (indígenas)? A justiça brasileira colabora muito com isso quando colocou 19 condicionantes fora do rumo, mas atendendo somente interesse particular dos empresários de agronegócios.

#### ***F. Qual o objetivo dos povos indígenas?***

O objetivo e interesse dos povos indígenas com o Estado brasileiro estão escrito no artigo 231 da Constituição da República Federativa do Brasil (1988)

que diz “*compete à União demarcar as terras tradicionalmente ocupadas, proteger e fazer respeitar todos os seus bens*”.

Esse direito dos povos indígenas não está sendo respeitado e cumprido. É dever da União fazer isso. Por isso tem que fazer, não pode fugir da sua responsabilidade constitucional. Mas, não, os povos indígenas do Xingú, por exemplo, fizeram carta ao governo brasileiro realizado nos dias 18 e 19 de agosto, manifestando sua indignação diante dos recentes atos de violação aos direitos indígenas em resposta à atual política adotada pelo governo federal para com os povos indígenas do Brasil, por causa da Portaria 303 da Advocacia-Geral da União (AGU) que entrará em vigor no próximo dia de 24 de setembro, a PEC 215 e a rápida degradação das cabeceiras do Rio Xingu. Estes atos segundo eles representaram total desrespeito não só às lideranças ali presentes, mas à todos os povos indígenas brasileiros que têm buscado um diálogo com o governo atual que simplesmente fecha os ouvidos às suas minorias.

Na carta ainda reforçaram as manifestações de outros movimentos indígenas do Brasil e exigindo a imediata revogação da Portaria 303 da AGU; pleno cumprimento da Convenção 169 da OIT, com destaque para o direito de consulta livre, prévia e informada dos povos indígenas; ação enérgica do Governo Federal para garantir a proteção de Matas Ciliares e Áreas de Preservação Permanente (APPs), tendo em vista a crescente degradação das cabeceiras dos rios que atravessam e alimentam as Terras Indígenas.

Acusaram o governo Brasileiro de usar uma estratégia de marketing, a imagem de povos indígenas, especificamente xinguanos, o que contrasta com o crescente e assustador retrocesso de nossos direitos. Pediram a urgência ao Estado brasileiro fazer mais do que simplesmente valorizar as culturas indígenas de forma simbólica. Afirmam que é preciso que, na prática, sejam garantidos a manutenção e o cumprimento dos direitos já conquistados. Esta, sim, segundo eles, seria uma manifestação verdadeira de respeito aos povos indígenas, algo de que o Brasil poderia se orgulhar de mostrar ao mundo no momento em que o Brasil se prepara para sediar um evento de caráter mundial, as Olimpíadas de 2016. Assinaram este documento as 13 organizações indígenas<sup>12</sup> que representaram seu povo<sup>13</sup>.

12 Associação Terra Indígena Xingu; Instituto de Pesquisa Etnoambiental do Xingu; Portal do Xingu; Associação Yawalapíti Awapá; Associação Tulukai Waurá; Associação Mavutsinim Kamayurá; Associação Indígena Kuikuro do Alto Xingu; Associação Moygu Comunidade Ikpeng; Associação Indígena Kisêdjê; Associação Uyaipiuku Mehinako; Associação Indígena Yarikayu Yudjá; Centro de Organização Kawaiwetê; Associação Aweti.

13 Povos indígenas do Xingu: Yawalapíti, Trumai, Ikpeng, Waurá, Kamayurá, Kuikuro, Kalapalo, Nahukwá, Matipu, Aweti, Mehinako, Yudjá, Kisêdjê, Kawaiwetê, Naruvutu, Tapayuna.

Outro exemplo está na reportagem<sup>14</sup> da Luana Lourenço da Agência Brasil, publicado no dia 18 de julho de 2012 em que a Associação de Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (Apib) repudiou as últimas medidas do governo federal sobre os direitos indígenas através da portaria editada pela AGU que pretendia regulamentar a atuação de advogados e procuradores da União em processos judiciais que envolvem demarcação e direito de uso de áreas indígenas.

Para Apib, a portaria representa um retrocesso para os direitos dos povos indígenas e desrespeita tratados internacionais reconhecidos pelo Brasil, como a Declaração da Organização das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas e a Convenção 169 da OIT, que prevê a consulta prévia aos índios sobre uso de recursos naturais em seus territórios. *"A Apib repudia esta medida vergonhosa que aprofunda o desrespeito aos direitos dos povos indígenas assegurados pela Constituição Federal e instrumentos internacionais assinados pelo Brasil. Entre outras aberrações jurídicas, a portaria relativiza, reduz e diz como deve ser o direito dos povos indígenas ao usufruto das riquezas existentes nas suas terras e ignora o direito de consulta assegurado pela Convenção 169 da OIT"*, criticou, em nota, a organização.<sup>15</sup>

O impacto do desrespeito aos direitos indígenas é dramático segundo reportagem publicado na revista época. A notícia começa assim: *a declaração de morte coletiva feita por um grupo de Guaranis Caiová demonstra a incompetência do Estado brasileiro para cumprir a Constituição de 1988 e mostra que somos todos cúmplices de genocídio – uma parte de nós por ação, outra por omissão*<sup>16</sup>.

Segundo a autora da reportagem<sup>17</sup>, os Guaranis Caiová avisam-nos (brasileiros) por carta que, depois de tantas décadas de luta para viver, descobriram que agora só lhes resta morrer. Avisam a todos nós que morrerão como viveram: coletivamente, conjugados no plural.

14 "Organização critica portaria da AGU sobre terras indígenas", Gazeta Digital. Recuperado em 20 de novembro de 2012 em: <http://www.gazetadigital.com.br/conteudo/show/secao/10/materia/335118>.

15 "Repúdio contra a portaria 303 da Advocacia Geral Da União que reafirma os ataques do Governo Dilma ao Direitos Territoriais dos Povos Indígenas". INESC. Recuperado em 20 de novembro de 2012 em: <http://www.inesc.org.br/noticias/noticias-gerais/repudio-contra-a-portaria-303-da-advocacia-geral-da-uniao-que-reafirma-os-ataques-do-governo-dilma-ao-direitos-territoriais-dos-povos-indigenas-1>.

16 "Decretem nossa extinção e nos enterrem aqui". Revista Época. Recuperado em 30 de novembro de 2012 em: <http://revistaepoca.globo.com/Sociedade/eliane-brum/noticia/2012/10/decretem-nossa-extincao-e-nos-enterrem-aqui.html>.

17 Eliane Brum, jornalista, escritora e documentarista. Ganhou mais de 40 prêmios nacionais e internacionais de reportagem. É autora de um romance - Uma Duas (LeYa) - e de três livros de reportagem: Coluna Prestes – O Avesso da Lenda (Artes e Ofícios), A Vida Que Ninguém Vê (Arquipélago Editorial, Prêmio Jabuti 2007) e O Olho da Rua (Globo). E codiretora de dois documentários: Uma História Severina e Gretchen Filme Estrada.

Veja nos trechos mais pungentes de sua carta de morte, os indígenas afirmam:

*"Queremos deixar evidente ao Governo e à Justiça Federal que, por fim, já perdemos a esperança de sobreviver dignamente e sem violência em nosso território antigo. Não acreditamos mais na Justiça Brasileira. A quem vamos denunciar as violências praticadas contra nossas vidas? Para qual Justiça do Brasil? Se a própria Justiça Federal está gerando e alimentando violências contra nós. Nós já avaliamos a nossa situação atual e concluímos que vamos morrer todos, mesmo, em pouco tempo. Não temos e nem teremos perspectiva de vida digna e justa tanto aqui na margem do rio quanto longe daqui. Estamos aqui acampados a 50 metros do rio Hovy, onde já ocorreram 4 mortes, sendo que 2 morreram por meio de suicídio, 2 em decorrência de espancamento e tortura de pistoleiros das fazendas. Moramos na margem deste rio Hovy há mais de um ano. Estamos sem assistência nenhuma, isolados, cercados de pistoleiros e resistimos até hoje. Comemos comida uma vez por dia. Tudo isso passamos dia a dia para recuperar o nosso território antigo Pyleito Kue/Mbarakay. De fato, sabemos muito bem que no centro desse nosso território antigo estão enterrados vários de nossos avôs e avós, bisavôs e bisavós, ali está os cemitérios de todos os nossos antepassados. Cientes desse fato histórico, nós já vamos e queremos ser mortos e enterrados junto aos nossos antepassados aqui mesmo onde estamos hoje. (...) Não temos outra opção, esta é a nossa última decisão unânime diante do despacho da Justiça Federal de Navirai-MS."<sup>18</sup>*

## II. O ponto de vista indígena sobre "governo e empresa"

O sentido da tradução da palavra "governo" para língua Baniwa é *watalikanaa*, ou seja "nosso governo, nosso comandante, nosso cacique". De quem é *watalikanaa* pode se esperar o desrespeito? Claro que não! Espera-se que se tenha proteção, orientação para aprendizagem, diálogo e atuar junto trabalhando dentro de uma perspectiva de vida e de melhoria para sua comunidade.

O sentido da expressão "nosso governo" é porque os povos indígenas também são partes dos eleitores que escolhem seus governantes juntamente com demais brasileiros para governo federal, estadual e municipal. Os

---

18 "Decretem nossa extinção e nos enterrem aqui".

mesmo tratamentos que recebem dos seus caciques esperam também dos governantes. Pois, quando recebem aos caciques e governantes é com muita alegria e cerimônia de recepção com muitos presentes e comidas.

Enquanto isso, ou melhor, em resposta de chamá-los de “nosso governo”, “tratamento respeitoso”, os povos indígenas recebem tamanho desrespeito aos seus direitos que listamos ao longo deste artigo no ponto de uma etnia chegar pedir a justiça brasileira para decretar a sua morte coletiva.

Nestas últimas décadas os brasileiros testemunham o genocídio dos Guaranis Caiovás. Em geral, a situação dos indígenas brasileiros é vergonhosa. A dos 43 mil Guaranis Caiovás, o segundo grupo mais numeroso do país, é considerada a pior de todas. Confinados em reservas como a de Dourados, onde cerca de 14 mil, divididos em 43 grupos familiares, ocupam 3,5 mil hectares, eles encontram-se numa situação de colapso. Sem poder viver segundo a sua cultura, totalmente encurralados, imersos numa natureza degradada, corroídos pelo alcoolismo dos adultos e pela subnutrição das crianças, os índices de homicídio da reserva são maiores do que em zonas em estado de guerra.

Os Guaranis Caiovás estão sendo assassinados há muito tempo, de todas as formas disponíveis, as concretas e as simbólicas. “*A impunidade é a maior agressão cometida contra eles*”, afirma Flávio Machado, coordenador do Conselho Indigenista Missionário (CIMI) no Mato Grosso do Sul. Nas últimas décadas, há pelo menos duas formas interligadas de violência no processo de recuperação da terra tradicional dos indígenas: uma privada, das milícias de pistoleiros organizadas pelos fazendeiros; outra do Estado, perpetrada pela Justiça Federal, na qual parte dos juízes, sem qualquer conhecimento da realidade vivida na região, toma decisões que não só compactuam com a violência, como a acirram.

“*Quando os pistoleiros não conseguem consumir os despejos e massacres truculentos dos indígenas, os fazendeiros contratam advogados para conseguir a ordem de despejo na Justiça*”, afirma Egon Heck, indigenista e cientista político, num artigo publicado em relatório do CIMI. “*No momento em que ocorre a ordem de despejo, os agentes policiais agem de modo similar ao dos pistoleiros, visto que utilizam armas pesadas, queimam as ocas, ameaçam e assustam as crianças, mulheres e idosos.*”

Além disso, quero dizer que o governo segundo ponto de vista indígena é para dar as coisas de graça, sem vender; ele está ali para isso, pois ele foi eleito para isso. Se não dá as coisas não é um bom governo existe o governo bom e ruim; governo do bem e/ou mal; o que é dado pelo governo não é bem

cuidado porque esperam que outra vez vem entregar de novo os mesmos materiais; o governo é aquele que tem tudo e em grande quantidade e por isso dá as coisas.

O povo indígena da comunidade não entende que o governo está submetido para seguir a complexidade da estrutura da instituição do Estado Brasileiro quando se tratar do Brasil. Não entende que tem que seguir o que está escrito na lei. Não entende que se não estiver escrito na lei, precisa primeiro se tornar a lei para depois ser executada nas suas comunidades como direito o que lhe interessa segundo seu objetivo; não entende que o governo está no Poder Executivo que tem Ministérios, secretarias, fundações, empresas estatais e outras formas cheias de papel para poder liberar um trabalho ou uma doação. Não entende que o Poder Legislativo faz parte do governo. Não entende que quando o governo está ruim porque o legislativo também não presta. Por que ela é para fiscalizar seus atos segundo a lei; não entende que o Poder Legislativo é para criar leis a seu favor, por isso elege senadores, deputados, governo e vereadores segundo as coisas dadas ou prometidas por eles a ela porque para ela o governo é para dar as coisas não sabe que sendo feito assim os candidatos estão cometendo crimes, piores pecados no direito, que estão fazendo errado, que com isso estão sendo pessoas ruins, do mal, não do bem e nem bons segundo seu conceito de ser humano nas suas comunidades onde vivem; não sabem que depois de dar as coisas a eles que primeiramente acham como pessoas do bem porque dão as coisas, eles mesmos entram contra seus direitos, querem acabar com seus direitos; lutam contra eles depois; só sabe depois que não fez nada, mas se chegar de novo dando as coisas votam nele novamente; não sabem que o governo que ele elegeu é que depois não reconhece seus representantes, que não executam direito de serviço de saúde nas suas comunidades, não executam direito a sua educação escolar indígena e assim vai, quase sem fim.

O governo é intocável na visão indígena, o que ele disser é que está valendo. Não sabe que ele também está debaixo da lei. Que ele é ser humano que erra e pelo erro deve ser castigado. Essa situação de entendimento é resultado do longo processo de não indígenas desde o contato que fizeram, impuseram para indígenas que aceitassem que fosse assim para dominá-los dando medo, fazendo se sentirem inferiores.

Quanto a empresa, a visão sobre eles, ou melhor, a imagem que fica é que são como vou descrever a seguir. Pelo menos é que fica na cabeça dos povos indígenas do Rio Negro, principalmente nas comunidades do povo Baniwa. Isso devido história da década de 80 quando chegaram garimpeiros, empresas de mineração.

Por isso a empresa é uma entidade que não dá as coisas de graça, vende caro as coisas para o povo indígena, não conversa, ao contrário quer invadir e explorar a riqueza de suas terras sem dar nada em troca para o povo indígena; a empresa tem conhecimento de toda a riqueza que existe nas terras indígenas e sabe quanto custam, mas não querem valorizar às indígenas que moram nelas; a empresa tem apoio do governo muito forte e manda no governo através do seu dinheiro; o governo depende das empresas que o leva a tratá-las com muita cautela para não perder seu apoio para seu governo durante seu mandato; as empresas vêm e entregam coisas para as comunidades como meio de facilitar a sua entrada nas comunidades e conseguir o que elas querem; elas dizem que fazem mais que governo; que governo não faz nada para população; que elas podem fazer porque têm muito dinheiro. São como formigas (saúva da noite) e por isso acabam muito rápido com as coisas e vão embora e não deixam nada para as comunidades; deixam apenas problemas sociais e doenças que acabam com as pessoas sobre qual não sabem se defender e resolver porque não é da sua cultura.

### III. Ponto de vista estatal sobre “povo indígena”

Toda a História do Brasil, a partir da “descoberta” e da colonização, é marcada pelo olhar de que o índio é um entrave no caminho do “progresso” ou do “desenvolvimento”. Entrave desde os primórdios – primeiro, porque teve a deslegância de estar aqui antes dos portugueses; em seguida, porque se rebelava ao ser escravizado pelos invasores europeus. A sociedade brasileira se constituiu com essa idéia e ainda que a própria sociedade tenha mudado em muitos aspectos, a concepção do índio como um entrave persiste. E persiste de forma impressionante, não só para uma parte significativa da população, mas para setores do Estado, tanto no governo atual quanto nas gestões passadas, disse a jornalista Eliane Brum da Revista Época<sup>19</sup>.

Em entrevista à Agência Brasil<sup>20</sup>, o advogado-geral da União, Luís Inácio Adams, defendeu a regulamentação e disse que as normas são necessárias para dar “segurança jurídica” à atuação do órgão em processos que envolvam terras indígenas. *“Estou acatando e não criando normas, apenas apropriando uma jurisprudência que o Supremo Tribunal Federal (STF) entendeu ser geral, para todas as terras indígenas. Não é uma súmula vinculante, mas estabeleceu uma jurisprudência geral”*, argumentou. Significa, então, que o Estado brasileiro se sente ameaçado pelo povo indígena? É, pois se sente inseguro. Por isso busca a segurança para se proteger dos povos indígenas.

19 *Ibíd.*

20 “Organização critica portaria da AGU sobre terras indígenas”.

Segundo a Agência Canal Energia publicado na reportagem do dia 21 de setembro de 2012, o coordenador do Fórum do Meio Ambiente do Setor Elétrico, Marcelo Moraes afirma que *“O problema da próxima década certamente vai ser enfrentar as questões indígenas. A corda está esticando muito e alguma coisa vai ter de ser feita. Ou a gente melhora a legislação, faz o aperfeiçoamento da legislação, ou abre algum tipo de negociação”*, afirma. Diretor de Relações Institucionais da Associação Brasileira dos Investidores em Autoprodução de Energia Elétrica, Moraes diz que existem poucos empreendimentos hidrelétricos em terra indígena. Da grande maioria que está fora, segundo ele, alguns têm impactos indiretos sobre essas comunidades<sup>21</sup>.

Segundo a jornalista Sueli Montenegro, o avanço dos empreendimentos hidrelétricos em direção à última grande fronteira de expansão da fonte no Brasil - a região Amazônica - tem evidenciado cada vez mais a relevância da discussão sobre a questão indígena. Os conflitos que envolvem atividades econômicas chanceladas ou não pelo Estado brasileiro não são novidade para quem acompanha a história da ocupação humana na região Norte. No cenário atual, porém, eles ganham outros contornos, em razão da prioridade dada pelo governo a grandes obras do Programa de Aceleração do Crescimento como as usinas de Belo Monte (PA-11.233 MW) e Teles Pires (MT-1.820MW).

Ela constata que as duas hidrelétricas fazem parte de um conjunto de empreendimentos localizados nas regiões Norte e Centro-Oeste do país que inclui ainda Jirau (RO-3.750 MW) e Santo Antônio (RO-3.150 MW), no rio Madeira, além de futuros aproveitamentos nos rios Teles Pires e Tapajós. O caminho para tornar viável a construção dessas usinas não será fácil, como mostra o exemplo de Belo Monte. O empreendimento teve suas obras paralisadas entre os dias 21 de junho e 11 de julho de 2012, com a ocupação do canteiro conhecido como sítio Pimental por índios das etnias Juruna, Xikrin, Arara da Volta Grande, Kaiapó e Parakanã.

Três funcionários da empresa foram mantidos reféns enquanto a Norte Energia negociava, com o apoio de órgãos do governo, uma solução para os diversos pleitos apresentados pelos índios. Para completar, a concessionária responsável pelo empreendimento enfrentou nova paralisação das obras, suspensas por decisão judicial, ratificada pelo Tribunal Regional Federal (TRF) da 1ª região, mas cassada em seguida por liminar do presidente do STB, Ayres Britto. A decisão do TRF determinava a suspensão das obras por entender que o empreendedor não cumpriu a obrigação legal de ouvir as comunidades indígenas afetadas em audiências públicas.

21 “Questão indígena se impõe ao setor”. Fórum de Meio Ambiente do Setor Elétrico. Recuperado em 30 de novembro de 2012 em: <http://www.fmase.com.br/p6401.aspx?IdNoticia=9807&idme=12384>.

O projeto é do governo. Quem é contratado para construir a obra é a empresa. A autorização é dada pelo próprio governo. O que dá para dizer sobre como o governo trata povos indígenas?

#### **IV. Ponto de vista empresarial sobre “povo indígena”**

As frases e palavras como: “é muita terra para pouco índio; os índios não produzem nada e não ajuda em nada o Brasil; os índios são preguiçosos”, não vem somente das pessoas, mas está institucionalizada e torcendo cada instante e comemorando vitória que o governo brasileiro dá as suas reivindicações, mesmo em cima do direito indígena na Constituição Brasileira de 1988 e outras.

Por exemplo, “o setor ruralista tem uma influência muito grande dentro do governo a ponto de fazer com que a AGU, que tem a tarefa constitucional de fazer a defesa do interesse da União frente a questões particulares, faça, por meio dessa portaria, justamente o contrário, porque ao dificultar as demarcações de terras indígenas em benefício do setor agrário, a AGU está dificultando que o Estado brasileiro reconheça a existência de terras que são parte do patrimônio da União e faz isso em benefício de particulares”. Isso só pode ser interpretado de uma forma: “o governo está se deixando levar pelas pressões políticas vindas do setor dos grandes proprietários rurais”, diz Kleber do Conselho Indigenista Missionário<sup>22</sup>.

Os setores ligados ao agronegócio expressaram contentamento com a portaria. A senadora Kátia Abreu (Partido Social Democrático), presidente da Confederação Nacional de Agricultura (CNA), e uma das mais reconhecidas defensoras dos interesses do agronegócio, publicou em sua coluna quinzenal no jornal Folha de S. Paulo um elogio à portaria, no dia 21 de julho.

Intitulado “Segurança Jurídica, um bem comum”, o artigo afirma que a portaria “confere segurança jurídica ao tema da demarcação e gestão das terras indígenas”. “A partir de agora, o tema já não será uma abstração, gerido por discursos demagógicos de ONGs, que pretendem colocar o Brasil no banco dos réus também nessa questão”, afirma a senadora. Mais adiante, ela pede o aperfeiçoamento da portaria no que diz respeito à expansão das terras já demarcadas, que a portaria proíbe, embora aponte exceções. Embora represente um avanço, a portaria pode – e deve – ser aperfeiçoada. Se, por um lado, impede a ampliação de terra indígena já demarcada, ainda

22 “Portaria da AGU sobre terras indígenas: Direitos dos povos indígenas por um fio”. Eco Debate – Cidadania & Meio Ambiente. Recuperado em 15 de outubro de 2012 em: <http://www.ecodebate.com.br/2012/07/31/portaria-da-agu-sobre-terras-indigenas-direitos-dos-povos-indigenas-por-um-fio/>.

não define claramente “os casos de vício insanável ou de nulidade absoluta”. Nada, no entanto, que não se possa corrigir. Com essa iniciativa, a que se somam a atualização do Código Florestal e a adoção do seguro agrícola como uma das prioridades do novo Plano Safra, o mundo rural alcança um novo patamar de segurança jurídica, em benefício de todos os brasileiros”, comemora (Leia o artigo completo). A senadora Kátia Abreu foi procurada para opinar sobre a portaria, mas respondeu por meio de sua assessoria de imprensa que está se recuperando de uma cirurgia e solicitou que a reportagem volte a contatá-la após o recesso parlamentar.

Assim que a portaria foi publicada, a Famasul também divulgou uma nota elogiando a atitude da AGU e confirmando a mobilização da própria entidade e de outros sindicatos rurais para conseguir a portaria. “Para a Federação de Agricultura e Pecuária de Mato Grosso do Sul, a publicação da portaria é resultado de um esforço conjunto da instituição e seus sindicatos rurais, a bancada federal, governos, agentes políticos e vários atores nacionais. A decisão vai ajudar na resolução dos litígios registrados nas propriedades antes pretendidas pelos indígenas. A solicitação para que o governo federal adotasse como “efeito vinculante” o julgamento do STF, de março de 2009, que decidiu pela demarcação contínua da área de 1,7 milhões de hectares da reserva indígena Raposa Serra do Sol, em Roraima, foi oficializado à AGU em novembro de 2011. O objetivo foi de agilizar os julgamentos das terras sob conflito, passando a solução para o próprio governo”, informou a federação em seu site.

## **V. Proposta de conciliação de interesses**

Quem tem “o direito de consulta prévia” é o povo indígena, portanto, “o consultado”. O Estado brasileiro tem somente “o dever” de consultar o povo indígena, portanto, “consultante”. Significa dizer que é o povo indígena que decide se aceita ou não, se quer de outro jeito ou não sobre qualquer projeto antes da tomada de decisão do governo brasileiro.

Se falarmos de quem é a ordem do direito, vamos ver que pelo Estado, o Estado Brasileiro está em primeiro lugar, em seguida vem o povo indígena e por último a empresa. Mas pela ordem do direito de anterioridade (originalidade), vem em primeiro lugar, o povo indígena, segundo a União e por último a empresa.

Desta forma a deliberação obrigatoriamente por direito, antes que a empresa participe e tenha acesso ao projeto deve ficar entre “Estado e povo Indígena” e vice-versa, “Povo Indígena e Estado Brasileiro”. Somente depois que ambos se entenderem e fizerem o acordo de consenso é que deve ser chamado a empresa para participar.

*“Pois, o Estado visa o bem de todos priorizando pessoas. No caso, o povo indígena é o legítimo possuidor do imóvel, terra. A empresa visa o lucro não tem compromisso com a população, com o povo indígena, somente com seus associados.”* Portanto, como é obrigação do Estado brasileiro proteger o bem de todos os filhos, indiscutivelmente tem que ver a questão indígena antes de falar com a empresa.

O ponto de conflito hoje é porque as coisas acontecem no sentido contrário ao direito de consulta prévia do povo indígena. Primeiro o governo chama à empresa para conversar sobre o projeto. Somente depois é que levam ao conhecimento indígena, nem consulta é, mas de imposição. Assim não tem porque não ter conflito. Os operadores do Estado brasileiro estão agindo fora da lógica humana e contra o direito.

O ponto pacífico seria: o governo chama primeiro aos indígenas e depois do acordo, é que convidam a empresa. Dessa forma o conflito diminuirá e muitos desperdícios desaparecerão. Todos ganharão com isso: Estado, os povos indígenas e a empresa. E o Brasil continuará se desenvolvendo, mas não pode ser de qualquer jeito.

## **VI. Proposta de procedimento de um efetivo diálogo e a consulta**

O diálogo para os povos indígenas é se entender sobre alguma coisa com alguém. O diálogo é informal e muito valorizado pelo povo indígena (pré-consulta). Quando acontece um diálogo sabe-se que o desconhecido não tem maldade no coração para com ele. No caso do Estado com o povo indígena, isso não acontece, logo entende-se que o Estado não tem uma boa intenção. Neste sentido o problema está no Estado brasileiro, não no povo indígena. Pois a União sempre fez as coisas sem consultar e agora o direito do povo indígena lhe obriga e tem que fazer corretamente.

A consulta vem no segundo momento. É momento de apresentar a proposta dentro do que já se conseguiu de entendimento entre si. Geralmente é momento de corrigir: isso pode, isso não pode, tem que ser assim, tira isso e coloca dessa forma. Mas isso só acontece quando anteriormente no momento de diálogo fossem bastante claros os interesses. Aí sim, podemos esperar um bom acordo e de consenso. Dessa forma o povo indígena se sente também defensor daquele projeto. Ao contrário, só resulta conflito.

Desde o começo do processo de consulta é fundamental definir as expectativas sobre seu próprio resultado de maneira conjunta. Isso ajuda a evitar frustrações e a reduzir desentendimentos e conflitos sobre a própria consulta. Portanto, depois de um breve acordo de procedimento e prazos,

o direito de consulta pode ser implementado sem maiores complicações, bastando a vontade e boa-fé dos envolvidos para definir conjuntamente as regras que devem reger cada consulta e avançar na aplicação e exercício do direito.

É possível consultar os povos indígenas sobre as decisões públicas que envolvem suas terras e recursos naturais, desde que com metodologia participativa, porque nelas encontra-se a garantia das condições de vida física e cultural. A aplicação do direito de consulta não implica nada além da aplicação dos princípios da democracia mais básicos, que obriga o Estado a se adequar para uma afetiva interlocução com os povos indígenas.

Dentre os principais consensos internacionais com a revelação ao conteúdo do direito de consulta prévia, vale a pena destacar os processos de pré-consulta, ou planejamento conjunto de consulta, que permitem as partes envolvidas definirem, de maneira conjunta, e de mútuo acordo, pelo menos cinco elementos necessários para o desenvolvimento de um processo de consulta livre, prévia e informada. São eles:

- 1) a definição dos interlocutores e representantes de cada órgão e povo participante, com a devida indicação explícita de suas competências e do alcance de seu mandato;*
- 2) a definição de procedimentos para a produção e divulgação de informação, assim como para a deliberação e a tomada de decisão no processo de consulta, seja por meio de ciclos de reuniões públicas seja na forma de assembleias, grupos de trabalho, apresentações técnicas etc;*
- 3) o acordo sobre os prazos necessários para a execução do processo de consulta, levando em consideração condições geográficas, diversidade cultural e o ritmo dos diferentes povos para a tomada de decisões, e do orçamento público;*
- 4) a quantificação dos recursos físicos, humanos e financeiros indispensáveis para segurar o processo de consulta;*
- 5) um acordo mútuo sobre a maneira em que serão incorporados os resultados da consulta na decisão final do objeto do processo.*

## **VII. Desafios**

As mudanças paradigmáticas iniciadas a partir de 1988 representam para nós povos indígenas apenas o começo de um longo processo que começa a se delinear nas relações entre os índios, governos e a sociedade brasileira. Elas nos mostram ainda que o nosso destino como povos indígenas não está determinado previamente, mas depende, sobretudo, de nós mesmos, de

nossas lutas e estratégias políticas adotadas, de forma dialética, e contando com a reação da sociedade brasileira às nossas demandas.

Com a redemocratização do país, a Constituição de 1988 representou uma mudança de olhar e uma esperança de justiça. Os territórios indígenas deveriam ser demarcados pelo Estado no prazo de cinco anos. Como sabemos, não foi. O processo de identificação, declaração, demarcação e homologação das terras indígenas tem sido lento, sensível a pressões dos grandes proprietários de terras e da parcela retrógrada do agronegócio. E, mesmo naquelas terras que já estão homologadas, em muitas o governo federal não completou a desintrusão – a retirada daqueles que ocupam a terra, como posseiros e fazendeiros –, aprofundando os conflitos.

O Poder Judiciário brasileiro ainda não reconheceu os direitos indígenas como uma possibilidade de serem exercidos fora das ações específicas, por exemplo, como a defesa nas ações possessórias onde se pede a desocupação de áreas de terras ou conjunto de apartamentos desocupados das periferias das cidades. Ainda não reconheceu, portanto, que os direitos coletivos possam se opor a direitos individuais em ações ordinárias e especialmente a direitos de propriedade e posse<sup>23</sup>.

O Direito nacional reconheceu nossos direitos coletivos como povos indígenas e assim como deu a nós o mesmo tratamento judicial: reconheceu legitimidade para as comunidades e organizações, ao Ministério Público, mas também aos índios individualmente.

Ainda que a Convenção 169 da OIT tenha sido ratificada pelo Estado brasileiro por meio do Decreto Legislativo nº 143/2002, que está em vigor no País desde meados de 2003, vários direitos ali assegurados aos povos indígenas (como a autodeterminação, a autonomia territorial e a aplicação da consulta prévia, livre e informada, sempre e quando atos administrativos e legislativos os afetem ou a seus territórios) são desconsiderados ou são tratados de maneira displicente. No fundo, as forças político-sociais promotoras das relações assimétricas e do colonialismo interno, elementos fundantes do Estado brasileiro e das instituições e práticas no relacionamento com os povos indígenas e territórios, estão intactas e foram fortalecidas na última década. A composição e a atuação do Congresso Nacional são uma expressão disso<sup>24</sup>.

Segundo Darcy Ribeiro, indigenista, no seu livro intitulado de “Os índios e a Civilização”, já descrevia que a impunidade, a injustiça e os inúmeros

23 Souza Filho, *O renascer dos povos indígenas para o direito*, 188.

24 INESC, *Boletim* 27 (2011): 8.

desrespeitosos atos contra aos direitos indígenas é da própria Justiça brasileira que é injusta com a sociedade, com os povos, não como instituição, mas como pessoas físicas que com cargos ali operam na pessoa jurídica do Estado.<sup>25</sup>

Isto se refere no concreto, a história de mais de 500 anos do Brasil como Estado com povos indígenas que foram forçados para não sermos mais índios, além de mortes provocados, diminuição da população. E agora depois de tudo, conquista de direitos na constituição e leis internacionais ratificadas pelo Brasil, a justiça é omissa, ela própria discrimina e viola nossos direitos. Assim é demonstrado a ignorância e o desprezo pela cultura indígena tornando o Estado brasileiro incapaz de perceber a importância funcional das instituições tribais, fazendo da sua tarefa mais uma obra de extinção que de educação.

A Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, adotada em 13 de Setembro de 2007 por sua Assembléia Geral, reconhece aos povos indígenas autonomia, autogoverno e livre determinação. Autonomia (artigo 4) deve ser entendida como a liberdade que têm os povos indígenas de decidir livremente sobre todos os assuntos que afetem suas terras, territórios, recursos naturais, vida e destino, em relação à sociedade da qual fazem parte. Já o autogoverno (artigo 4) é a forma própria de organização social, política e econômica de cada povo indígena; autonomia para decidir, de acordo com as suas culturas, sobre questões que os afetem. E por fim, a livre determinação (artigo 3), como o direito que têm os povos Indígenas de definir livremente sobre seus próprios assuntos, com total liberdade, para promover o seu desenvolvimento econômico, político, social, cultural, educativo e jurídico, bem como outro aspecto qualquer que diga respeito à sua vida e destino, incluindo o direito à autonomia e ao autogoverno, assim como o de circular livremente através das fronteiras.

A Convenção 169 da OIT, já várias vezes citado, estabelece diversas garantias para as populações indígenas, privilegiando seus usos, costumes e tradições. Estabelece, por exemplo, que os Governos devem consultar os povos interessados quando houver medidas legislativas ou administrativas que possam afetá-los, garantindo que possam participar na tomada de decisões em instituições ou organismos administrativos e outros responsáveis pelas políticas e programas que lhe afetem (artigo 6).

A Convenção determina ainda que os povos interessados devam ter o direito de escolher suas próprias prioridades de acordo com suas crenças,

---

25 Darcy Ribeiro, *Os Índios e a Civilização* (São Paulo: Companhia das letras, 1996), 48.

instituições e bem-estar espiritual, de controlar as suas terras e, também, o seu desenvolvimento econômico (artigo 7) se assim o desejarem. Portanto, ao Estado compete dar efetividade à decisão dessas populações, sem, contudo, impor seus interesses ou os interesses internacionais. A decisão da comunidade detentora do conhecimento deve ser soberana sobre os demais interesses sobre determinado conhecimento.

Infelizmente, se observou que o Poder Judiciário Brasileiro não aplica as Convenções Internacionais. Foram analisadas jurisprudências do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, referentes às questões indígenas, e poucas decisões apresentavam fundamentos em tratados, principalmente na Convenção nº 169 da OIT, para a garantia dos direitos dos povos indígenas. Diferente é a situação de outros países na América Latina, a Colômbia, por exemplo, utiliza frequentemente essa Convenção para conceder e reconhecer direitos aos povos indígenas que habitam seu território.<sup>26</sup>

Deste modo, verifica-se que, o judiciário nacional pode reconhecer os direitos pleiteados pelos povos indígenas com base nos tratados e convenções internacionais, ao invés de se pautar por instrumentos legais internos que não garantem a plenitude desses direitos, e muitas vezes contrariam os interesses dos povos indígenas envolvidos.<sup>27</sup>

26 Souza Filho, "Estatuto dos povos indígenas", 42.

27 *Ibíd.*

## Referencias Bibliográficas

Brum, Eliane. "Decretem nossa extinção e enterrem nos aqui". *Revista Epoca*, Outubro de 2012. Recuperado em primeiro de novembro de 2012 em <http://revistaepoca.globo.com>.

Coleção "Educação para Todos", *Série Via dos Saberes 2* (2004): 208-244

Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988, Brasília. Recuperado em 20 de novembro de 2012 em: <http://legislação.planalto.gov.br>.

Eco Debate – Cidadania & Meio Ambiente. "Portaria da AGU sobre terras indígenas: Direitos dos povos indígenas por um fio". Recuperado em 15 de outubro de 2012 em: <http://www.ecodebate.com.br/2012/07/31/portaria-da-agu-sobre-terras-indigenas-direitos-dos-povos-indigenas-por-um-fio/>.

Fórum de Meio Ambiente do Setor Elétrico. "Questão indígena se impõe ao setor". Recuperado em 30 de novembro de 2012 em: <http://www.fmase.com.br/p6401.aspx?IdNoticia=9807&idme=12384>.

Gazeta Digital. "Organização critica portaria da AGU sobre terras indígenas". Recuperado em 20 de novembro de 2012 em: <http://www.gazetadigital.com.br>.

INESC. *Boletim* 27 (2011).

INESC. "Repúdio contra a portaria 303 da Advocacia Geral Da União que reafirma os ataques do Governo Dilma ao Direitos Territoriais dos Povos Indígenas". Recuperado em 20 de novembro de 2012 em: <http://www.inesc.org.br/noticias/noticias-gerais/repudio-contr-a-portaria-303-da-advocacia-geral-da-uniao-que-reafirma-os-ataques-do-governo-dilma-ao-direitos-territoriais-dos-povos-indigenas-1>.

Instituto Humanista Unisonos. "Convenção 169 da OIT: o descaso brasileiro. Entrevista especial com Carolina Bellinger". Recuperado em 11 de novembro de 2012 em: <http://www.ihu.unisinos.br/entrevistas/512272-convencao-169-da-oit-o-descaso-brasileiro-entrevista-especial-com-carolina-bellinger>.

Repórter Brasil. "Para entidades, norma sobre povos tradicionais não é cumprida". Recuperado em 11 de novembro de 2012 em: <http://reporterbrasil.org.br/imprimir.php?id=1454>.

Revista Época. "Decretem nossa extinção e nos enterrem aqui". Recuperado em 30 de novembro de 2012 em: <http://revistaepoca.globo.com/Sociedade/eliane-brum/noticia/2012/10/decretem-nossa-extincao-e-nos-enterrem-aqui.html>.

Ribeiro, Darcy. *Os índios e a civilização: a integração das populações indígenas no Brasil Moderno*. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.

Souza Filho, Carlos Frederico Marés de. *O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito* (1ª edição, 2ª tir). Curitiba: Juruá, 2000.

Souza Filho, Carlos Frederico Marés. "Estatuto dos povos indígenas". Série *Pensando o Direito*, nº 19 (2009).

Vaz, Antenor. "Da Tutela para a Política de Direitos". Em *Povos Indígenas no Brasil de 2006-2010*, org. Carlos Alberto Ricardo e Fany Ricardo, 52-58. São Paulo: Instituto Socioambiental, 2011.

Yamada, Erika M., "Quem ganha com conflitos não resolvidos?". Em *Povos Indígenas no Brasil 2006-2010*, org. Carlos Alberto Ricardo e Fany Ricardo, 61-62. São Paulo: Instituto Socioambiental, 2011.