

ASPECTOS LEGAIS DO DIREITO INDÍGENA NA ATUALIDADE¹

Giovana Daniele Sabonaro Segura
NPI – FAC São Roque

RESUMO

Pretendeu-se com o presente trabalho tecer algumas linhas gerais sobre o Direito Indígena mediante uma linha cronológica que remonta os tempos remotos até a atualidade, sem, contudo exaurir o tema. O Direito Indígena ainda hoje, tem muitos campos para discussão, pois no decorrer dos séculos, com a “evolução” pouco se mudou em respeito aos índios. Este trabalho apontou alguns aspectos do Direito Indígena na atualidade, que muitas vezes não são respeitados, que embora esteja elencado na carta magna, não são observados com o rigor necessário que o tema exige. Este trabalho visa à discussão do tema que ora é levado com irrelevância pela sociedade. Este trabalho visou, também, discorrer sobre a questão indígena, e toda problemática que a envolve, e vem sendo discutida há tempos sob diferentes prismas.

Palavras-chave: Indígena, Historia Colonização, proteção, dignidade.

INTRODUÇÃO

A identidade de um povo se faz com a participação de todos, inclusive dos índios. No Brasil, desde a época da colonização, tem-se observado um maior apego social para com os povos chamados de civilizados, o mesmo ocorrendo na América Latina em geral. Assim, muito tem se perdido em termos culturais e, conseqüentemente, na formação da identidade do povo brasileiro. Como resultado dessa negligência social para com a cultura indígena, as leis brasileiras tem se moldado criando uma falsa realidade nacional quanto ao que é o povo brasileiro.

Diante dessa realidade, o direito e a sociedade não podem permanecer inertes, e as leis de proteção ao índio deveriam ir além da proteção da pessoa humana do índio e da demarcação de terras. Infere-se, portanto, que se trata de preservar a identidade nacional.

O Direito Indígena, ainda hoje, motiva muita discussão, pois ao decorrer dos séculos pouco se mudou nas tutelas legais ao índio atribuídas. Como será evidenciado adiante, há pouca tutela na legislação nacional que trata dos indígenas e da sua proteção em geral e no aspecto cultural. Encontram-se referências no Código Civil, na Constituição de 1988 e no Estatuto do Índio.

Estigmatizados como selvagens, os índios merecem dignidade, mas, ao invés disso, são assassinados, explorados, perseguidos e sua cultura tem sido dilacerada. Existe preconceito contra o índio no Brasil, um país que nega sua pluriétnica. Nesse diapasão, a sociedade brasileira e as nossas leis estão longe de assegurar aos índios e aos povos ou comunidades indígenas a possibilidade de livre escolha dos seus meios de vida e de subsistência, assim como de promover o respeito à organização social, aos usos, costumes, línguas e tradições dos povos e comunidades indígenas, a todos os seus bens,

¹ SEGURA, Giovana Daniele Sabonaro. Aspectos legais do direito indígena na atualidade.

Rev. Npi/Fmr. ago. 2011. Disponível em: <<http://www.fmr.edu.br/npi.html>>

seus modos de viver, criar e fazer, seus valores culturais e artísticos e demais formas de expressão, conforme nossas leis acalentam.

O objetivo desse trabalho foi o de analisar o tema direito indígena buscando oferecer novas ferramentas para discussão na área jurídica ou em áreas relacionadas.

DESENVOLVIMENTO

São considerados povos indígenas, grupos de pessoas espalhados ao redor do mundo e que são diferentes entre si tanto no seu modo de viver, quanto por sua cultura. Segundo a Lei 6001/73 em seu artigo. 3º, I, Índio para efeito legal é:

“Índio é todo indivíduo de origem e ascendência pré-colombiana que se identifica e é identificado como pertencente a um grupo étnico cujas características culturais o distinguem da sociedade nacional”.

Ou seja, para ser caracterizado índio, necessariamente o indivíduo deverá possuir as características e qualidades que a lei expõe.

Destarte que algumas noções gerais acerca dos direitos e deveres inerentes aos indígenas, como bem se pode verificar na Lei 6001/73 em seu Capítulo III art. 12.

Art. 12. “Os nascimentos e óbitos, e os casamentos civis dos índios não integrados, serão registrados de acordo com a legislação comum, atendidas as peculiaridades de sua condição quanto à qualificação do nome, prenome e filiação”.

Como bem demonstra o artigo acima o indígena tem o direito ao registro de nascimento e óbito. O indígena poderá também possuir direito a um registro na comunidade onde nasceu, configurando, assim, uma identificação étnica.

Verifica-se no exercício do direito a cidadania no que tange ao direito de voto, todo cidadão brasileiro pode votar, inclusive os índios desde que possua registro eleitoral. Porém se viverem em aldeia e a maioria decide não votar, prevalece a vontade, pois é garantia constitucional o direito aos costumes como também é ressaltado na Lei 6001/73, em seu art. 1º parágrafo único:

“Aos índios e às comunidades indígenas se estende a proteção das leis do País, nos mesmos termos em que se aplicam aos demais brasileiros, resguardados os usos, costumes e tradições indígenas, bem como as condições peculiares reconhecidas nesta Lei”.

Destaca-se ainda no Brasil o multilinguismo indígena que conta com mais de 180 línguas e dialetos.

Tendo em vista o processo de colonização no Brasil, a língua Tupinambá, foi incorporada por grande parte dos colonos e missionários, sendo ensinada aos índios nas missões e reconhecida como língua geral. Até hoje, muitas palavras de origem Tupi fazem parte do vocabulário cotidiano dos brasileiros.

Em meio a essa diversidade, apenas 11 línguas têm acima de cinco mil falantes: Baniwa, Guajajara, Kaingang, Kayapó, Makuxi, Sateré-Mawé, Terena, Ticuna, Xavante, Yanomami e Guarani [guarani-nandeva / guarani mbya], sendo esta duas

últimas faladas por aproximadamente 30 mil pessoas. Em contrapartida, cerca de 110 línguas contam com menos de 400 falantes. (INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL ISA, 2008, pag.02).

Com o contato com a nossa sociedade muitas mudanças ocorreram na vida dos indígenas, e sob o prisma de que a cultura em si não é estática, com a cultura indígena também não é diferente, mesmo que não sofra influencia da nossa cultura, ela por si só vai sofrendo transformações.

Porem as mudanças ocorridas por intermédio do contato com a nossa sociedade são visíveis e preocupantes, inúmeras aldeias perderam suas línguas e só falam hoje o português.

No Brasil há pelo menos 46 referências de "índios isolados". Assim são chamados aqueles cujo contato com o órgão indigenista oficial (Fundação Nacional do Índio – Funai-1967) não foi estabelecido. Não se sabe ao certo quem são, onde estão, quantos são e que línguas falam.

O pouco que se sabe é que cerca de 26 dessas referências encontram-se em Terras Indígenas já demarcadas ou com algum grau de reconhecimento pelos órgãos federais. E, do total das 46, 12 já foram confirmadas pela FUNAI, porem a FUNAI não obteve contato ainda.

Desde 1987, a FUNAI possui uma unidade especifica que tem por finalidade localizar e proteger os índios isolados, a CGII (Coordenação geral dos índios isolados).

Em 1967 criou-se a FUNAI, órgão governamental encarregado de aplicar as políticas indígenas, que continuam a desempenhar papel central em relação à situação dos direitos humanos dos povos indígenas. (DHnet Direitos Humanos,2002).

Desse modo, o exercício da tutela jurisdicional fica, inevitavelmente, condicionado a política indigenista do Poder Federal. E o mais grave, como lembra-nos Lásaro Moreira da Silva (2003):

“Estado-tutor não tem responsabilidade civil objetiva no exercício dessa tutela, porque somente responde por prejuízos causados se houver prova da existência de dano ao patrimônio ou de que o ato foi praticado de forma contrária à lei, não sendo bastante para caracterizar a responsabilidade mera prova de que a conduta se mostrou prejudicial ao patrimônio ou aos direitos e interesse dos indígenas como vem ocorrendo no caso da prescrição trabalhista em que tutor, vale dizer, o Estado não age e quando chamado a assegurar o direito violado simplesmente declara, impunemente, que a ação que deveria ter sido por ele ajuizada em tempo oportuno e não o foi, encontra-se prescrita.”

Então desde o momento da colonização nada mais se conseguiu se não discriminar os indígenas, o papel principal que era proteger, não aconteceu de fato necessário se faz, portanto, que a questão seja revista, inclusive quanto ao órgão tutor para que ele possa se legitimar perante as aldeias indígenas.

Em 1500 Portugal considerou todo o território brasileiro como parte integrante do seu domínio, por mais de dois séculos, em razão disso não foram feita quaisquer considerações relativas aos indígenas, por estarem habitando já as terras antes da chegada dos portugueses, e não se cogitava a possibilidade de dar nenhum direito aos colonizados.

Com o advento do alvará régio de 1680 é que Portugal reconheceu o direito dos índios, e conseqüentemente o direito da posse sobre suas terras por serem eles os primeiros ocupantes e donos naturais. Entretanto esse alvará não teve força o suficiente para acabar com o esbulho por parte dos colonos, continuando assim o desrespeito em relação aos índios e suas terras.

Com o advento da Carta Régia de 1808 as terras que foram conquistadas foram declaradas devolutas, e ainda hoje se encontram problemas dessas terras. As demais tentativas da coroa português em ordenar a ocupação territorial indígena serviram para dar um território pequeno para os índios, e o restante do território para o processo de colonização.

Esta política, associada à praxe de transformar todos os demais espaços em terras devolutas sobre as quais se permitia a titulação a terceiros, vai gerar o caos fundiário, de fato e de direito, no qual os índios se viram envolvidos. Basta ver que, no período do Império, a chamada Lei de Terras, de 1850 – a primeira lei que tratou de regulamentar a propriedade privada no território brasileiro – assegurou o direito territorial dos índios, vinte e seis reservando terras para a sua colonização. Isso, segundo Carlos Moraes, “era na verdade a reafirmação do indigenato”, instituto do período colonial que reconhecia os índios como os primeiros e naturais senhores da terra.

Entretanto, logo depois, o mesmo Império tratou de criar outra regra que permitisse desviá-lo do respeito aos direitos que ele pretendia garantir: foram expedidas instruções que consideravam como devolutas as terras das aldeias que tivessem sido abandonadas pelos índios. De fato, isso gerou novas práticas nocivas, pois os presidentes de províncias passaram a simplesmente atestar que terras indígenas haviam sido abandonadas pelos índios, sem que isso necessariamente correspondesse à realidade. Tudo com vistas a facilitar o processo de titulação das terras para terceiros, agravando o quadro de esbulho aos direitos dos índios.

Na mesma linha dos atestados de abandono de terras, surgiram mais tarde as “certidões negativas” expedidas pelo SPI e, até hoje, pela própria FUNAI, que consistem em atestar a priori, a pedido de um particular ou quem mais for interessado, que uma dada terra não é terra indígena. É preciso que se diga que muitos abusos foram cometidos em nome de tais certidões negativas, gerando para os índios, em alguns casos e ainda hoje, a tarefa descomunal de ter que provar que existem ou que sempre estiveram lá. ARAÚJO et al .(2006).

Os povos indígenas reivindicam direitos legais sobre 11% do território nacional e têm obtido importantes reconhecimentos dos mesmos. Em sua grande maioria, as terras indígenas (aproximadamente 95%) situam-se na Amazônia, ocupando cerca de 18% da região, e nelas vivem pouco menos de 50% dos indígenas brasileiros. Em contraste, outros 50% dos indígenas são habitantes de áreas do sul do Brasil, cuja superfície é inferior a 2% do total dos territórios indígenas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Durante minha caminhada na Faculdade me deparei com um tema que ficará marcado em minha vida, o escolhi como tema do TCC (Trabalho de Conclusão de Curso), justamente por sua significância na história do Brasil, que foi marcada por colonizações e conflitos. Dentro do tema, pois é preciso resgatar a dignidade dos povos indígenas, respeitando e evidenciando seus direitos, sua história, e principalmente seus valores culturais que são albergados por norma constitucional e infraconstitucional dos quais

faço menção da convenção 169 da OIT e a lei 6001/73 denominada Estatuto do Índio, e o principal respeitarem o seu direito de ter direito.

Ao garantir os direitos aos índios estaremos demonstrando realmente em um Estado Democrático de Direito. Estabelecendo as garantias fundamentais às minorias, que ainda hoje com todo avanço que sofremos nada se mudou em relação a eles.

No decorrer dos anos não se efetivando os direitos os indígenas foram lesionados, sofreram usurpação de terras, imposições da cultura do homem branco, e quase perderam sua cultura, o estado ao invés de proibir tais pratica se mantém, mesmo com a pressão inclusive de órgãos internacionais. Infelizmente um ato lamentável. Necessário se faz, portanto que o direito dos indígenas seja compreendido por nossa sociedade de forma a angariar uma convivência em torno de uma democracia justa e verdadeira. Necessário, ainda, que haja emenda a legislação completando os pontos lacunosos, albergado pela Constituição Federal de 1988.

Necessário se faz sim de possuímos leis fundamentais e disposições internacionais, entretanto o essencial é que na pratica os mesmos sejam efetivados e respeitados.

Pois mesmo com a evolução da sociedade, ainda hoje em pleno Século XXI, nada mudou em relação aos índios. Pois como bem ressalta o principio da isonomia, elencado Constituição Federal a igualdade dos Direitos assegurados a pessoa humana. Mesmo o indígena possuindo legislação especial possui igualdade de direito e deveres.

O Direito Indígena vem demonstrar que a maioria dos problemas desencadeados é pelo desconhecimento do assunto, pela ignorância e total desinteresse da sociedade.

Pois o que eles se esquecem de sua verdadeira historia, pois a primeira civilização constituída no Brasil era a dos indígenas. O índio e o percussor da nossa civilização, e o direito tutelam a sociedade das quais índios e brancos fazem parte.

Portanto como toda obra humana, este trabalho não têm a pretensão de ser perfeito, nem de esgotar todas as questões temáticas nele tratado, deixando uma lacuna para quem, por este tema, possa se interessar e desenvolver. Com o intuito de trazer o tema à tona, para futuros questionamentos, não deixando que se torne um tema obsoleto, pois possui uma total relevância tanto para o âmbito Jurídico, quanto para a Sociedade.

BIBLIOGRAFIA

ALBUQUERQUE, Armando Ulian do Lago Antonio. **Direito Indígena nas Constituições Brasileiras e a Lei de Diretrizes e Bases da Educação**. Publicado 05/2004.

BARACHO, José Alfredo Oliveira. **A Prática Jurídica no Domínio da Proteção Internacional dos Direitos do Homem**. RIL. ano 35. n 137. jan-mar/1998.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988., VIII – dos Índios.

BRASIL. Lei nº. **6.001 de 19 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre o Estatuto do Índio. Brasília, 19 de dezembro de 1973; 152º da Independência e 85º da República.

DHNET Direitos Humanos- **Rede Brasileira de Educação em Direitos Humanos**. Os direitos humanos dos povos indígenas no Brasil- 2008

Instituto socioambiental ISA- **Povos Indígenas no Brasil**,
<<http://pib.socioambiental.org/pt/c/faq#7>>, Acessado em: 22/03/2011

LEITÃO, Sérgio – **Os Direitos Constitucionais dos Povos Indígenas** – 2003.

MARTINS Neiva Monteiro, Eduardo. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco. Artigo publicado em 10/2005; **proteção necessária a luz dos direitos humanos**.

MOREIRA da silva Lásaro, O modelo integracionista de tutela indígena e sua incompatibilidade com a Constituição. In: SOUSA JUNIOR, José Geraldo de Organizaçã. **Na Fronteira: Conhecimento e Práticas Jurídicas para Solidariedade Emancipatória**. Porto Alegre: Síntese, 2003.

LIBARDI de Souza, Estella e AUGUSTO da Silva Ventura, Tiago. **Povos Indígenas e a Lei dos Brancos: o direito à diferença**, organizado por Ana Valéria Araújo. Coleção Educação Para Todos. Série Vias dos Saberes volume 3. Brasília: MEC/SECAD; Rio: LACED/Museu Nacional, 2006. ISBN 85-98171-59-X.

IBAHIA nesta reportagem: Índios dizem que saída de arroteiros trouxe dificuldades, Disponível em:<<http://ibahia.com/a/falabahia/?p=25550>>; no dia 30/03/2011 às 14:00.