

UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA  
FACULDADE DE DIREITO PROF. JACY DE ASSIS  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

ANNA CAROLINA TAVARES ASSUNÇÃO

ALMAS VAZIAS, TERRAS VAZIAS: A POSSE/PROPRIEDADE SOBRE TERRAS  
INDÍGENAS NO BRASIL A PARTIR DO PENSAMENTO DECOLONIAL

Uberlândia  
2023

ANNA CAROLINA TAVARES ASSUNÇÃO

ALMAS VAZIAS, TERRAS VAZIAS: A POSSE/PROPRIEDADE SOBRE TERRAS  
INDÍGENAS NO BRASIL A PARTIR DO PENSAMENTO DECOLONIAL

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Uberlândia, como requisito parcial para a obtenção do título de mestre em Direito.

Área de concentração: Direitos e Garantias Fundamentais

Orientadora: Prof. Dra. Daniela de Melo Crosara

Uberlândia  
2023

Ficha Catalográfica Online do Sistema de Bibliotecas da UFU  
com dados informados pelo(a) próprio(a) autor(a).

A851 Assunção, Anna Carolina Tavares, 1994-  
2023 Almas vazias, terras vazias [recurso eletrônico] : a  
posse propriedade sobre terras indígenas no Brasil a  
partir do pensamento decolonial / Anna Carolina Tavares  
Assunção. - 2023.

Orientadora: Daniela de Melo Crosara.  
Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de  
Uberlândia, Pós-graduação em Direito.  
Modo de acesso: Internet.  
Disponível em: <http://doi.org/10.14393/ufu.di.2023.112>  
Inclui bibliografia.

1. Direito. I. Crosara, Daniela de Melo ,1975-  
(Orient.). II. Universidade Federal de Uberlândia. Pós-  
graduação em Direito. III. Título.

CDU: 340

Bibliotecários responsáveis pela estrutura de acordo com o AACR2:  
Gizele Cristine Nunes do Couto - CRB6/2091  
Nelson Marcos Ferreira - CRB6/3074



## UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA

Secretaria da Coordenação do Programa de Pós-Graduação em Direito  
Av. João Naves de Ávila, 2121, Bloco 3D, Sala 302 - Bairro Santa Mônica, Uberlândia-MG, CEP 38400-902  
Telefone: 3239-4051 - mestradodireito@fadir.ufu.br - www.cmdip.fadir.ufu.br



### ATA DE DEFESA - PÓS-GRADUAÇÃO

Programa de Pós-Graduação em:	Direito				
Defesa de:	Dissertação de Mestrado Acadêmico, número 181, PPGDI				
Data:	Vinte e sete de fevereiro de dois mil e vinte e três	Hora de início:	9:00	Hora de encerramento:	11:00
Matrícula do Discente:	12112DIR004				
Nome do Discente:	Anna Carolina Tavares Assunção				
Título do Trabalho:	ALMAS VAZIAS, TERRAS VAZIAS: A POSSE/PROPRIEDADE SOBRE TERRAS INDÍGENAS NO BRASIL A PARTIR DO PENSAMENTO DECOLONIAL				
Área de concentração:	Direitos e Garantias Fundamentais				
Linha de pesquisa:	Tutela Jurídica e Políticas Públicas				
Projeto de Pesquisa de vinculação:	Efetividade e Devolução de Conceitos Sociais				

Reuniu-se, utilizando tecnologia de comunicação à distância, a Banca Examinadora, designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação em Direito, assim composta: Professoras/es Doutoradas/es: César Augusto Baldi - Núcleo de Estudos para Paz e Direitos Humanos/UnB; Rosa Maria Zaia Borges - UFU; e Daniela de Melo Crosara - UFU - orientadora da candidata.

Iniciando os trabalhos a presidenta da mesa, Dra. Daniela de Melo Crosara, apresentou a Comissão Examinadora e a candidata, agradeceu a presença do público, e concedeu à Discente a palavra para a exposição do seu trabalho. A duração da apresentação da Discente e o tempo de arguição e resposta foram conforme as normas do Programa.

A seguir a senhora presidenta concedeu a palavra, pela ordem sucessivamente, às/aos examinadoras/examinadores, que passaram a arguir a candidata. Ultimada a arguição, que se desenvolveu dentro dos termos regimentais, a Banca, em sessão secreta, atribuiu o resultado final, considerando a candidata:

Aprovada.

Esta defesa faz parte dos requisitos necessários à obtenção do título de Mestre.

O competente diploma será expedido após cumprimento dos demais requisitos, conforme as normas do Programa, a legislação pertinente e a regulamentação interna da UFU.

Neste ato, e para todos os fins de direito, as/os examinadoras/examinadores e a discente autorizam a transmissão ao vivo da atividade. As imagens e vozes não poderão ser divulgadas em nenhuma hipótese, exceto quando autorizadas expressamente pelas/os examinadoras/examinadores e pela discente. Por ser esta a expressão da vontade, nada haverá a reclamar a título de direitos conexos quanto às imagens e vozes ou quaisquer outros, nos termos firmados na presente.

Nada mais havendo a tratar foram encerrados os trabalhos. Foi lavrada a presente ata que após lida e achada conforme foi assinada pela Banca Examinadora e pela discente.



Documento assinado eletronicamente por **Daniela de Melo Crosara, Professor(a) do Magistério Superior**, em 08/03/2023, às 19:14, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Rosa Maria Zaia Borges, Professor(a) do Magistério Superior**, em 08/03/2023, às 20:58, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Cesar Augusto Baldi, Usuário Externo**, em 04/04/2023, às 14:40, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Anna Carolina Tavares Assunção, Usuário Externo**, em 09/04/2023, às 20:02, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [https://www.sei.ufu.br/sei/controlador\\_externo.php?acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=0](https://www.sei.ufu.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0), informando o código verificador **4315978** e o código CRC **39D1BC06**.

Ao Bruno, pelo coração generoso, pelo incentivo e compreensão.

Aos meus pais, com gratidão.

## AGRADECIMENTOS

Agradeço ao programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Uberlândia pela oportunidade de realizar o curso de mestrado acadêmico na mesma Universidade em que me formei.

À Prof. Dra. Daniela de Melo Crosara, pela dedicação, paciência e cuidado dedicados na orientação desse trabalho. Obrigada pela abertura e confiança.

À Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais, pelo financiamento que foi fundamental para a realização da pesquisa.

Ao Grupo de Pesquisa em Direitos Humanos e Decolonialidade da Universidade Federal de Uberlândia, por partilharem de inquietações, pelas trocas que me inspiram a reforçar a importância de estarmos em coletivo.

Aos professores e servidores do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Uberlândia.

À minha família, pelo apoio e confiança, e, sobretudo, por transbordarem em gestos e sorrisos a felicidade de estarmos alcançando essa conquista.

Ao Bruno, parceiro de vida, que me inspirou e apoiou de tantas e diversas formas que só me resta agradecer pelo nosso encontro.

Aos amigos queridos pela torcida.

Àqueles que seguram o Céu.

À Terra que sustenta a vida.

O chão das nossas casas e dos caminhos da fazenda era de terra. De barro, apenas, que também servia para fazer a comida de nossas bonecas de sabugo, e de onde brotava quase tudo que comíamos. Onde enterrávamos os restos do parto e o umbigo dos nascidos. Onde enterrávamos os restos de nossos corpos. Para onde todos desceriam algum dia. Ninguém escaparia.  
(VIEIRA JÚNIOR, 2018, p. 20)



## RESUMO

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 dispõe que as “terras tradicionalmente ocupadas pelos "índios"” são bens públicos da União (artigo 20, XI, da CF/88) destinados à posse permanente dos indígenas (artigo 231, § 2º, CF/88). Considerando a proposta do grupo modernidade/colonialidade/decolonialidade, a presente pesquisa busca identificar possíveis expressões da colonialidade do poder, do ser e do saber nesse modelo de ordenação jurídica das terras indígenas no Brasil. A importância da categoria da colonialidade reside na relevância atribuída ao marcador da raça na conformação do atual sistema de poder que se inicia e mundializa a partir da experiência da colonização da América, e que segue operando através da negação sistemática dos conhecimentos e modo de ser indígenas, associados a um ponto anterior de evolução da linha unilinear da história mundial. O estudo histórico do ordenamento jurídico nacional demonstrou como, desde o colonialismo, as disposições sobre as terras indígenas estiveram intimamente relacionadas à perspectiva que se tinha quanto à humanidade destes. Nesse sentido, identificou-se que desde a colonização no Brasil a imagem de que os indígenas tinham “almas vazias”, depois convertida em vazio de civilidade, permitiu a apropriação de suas terras enquanto bem público, primeiro através do sistema de sesmarias, depois através das chamadas “terras devolutas”. A partir da categoria colonialidade foi possível identificar assim, como o atual modelo de ordenação jurídico-constitucional das terras indígenas no Brasil, cindido em posse e propriedade, fomenta a ideia de não-contemporaneidade dos povos indígenas e abre margem para a ocultação da apropriação de seus territórios através da modalidade “terras devolutas”. A pesquisa foi realizada a partir de análises bibliográfica e documental, sobretudo da literatura indigenista, das produções do grupo modernidade/colonialidade/decolonialidade, do atual texto constitucional e do Estatuto do Índio, respectivamente.

**Palavras-chave:** Indígenas; Terras; Constituição; Pensamento Decolonial; Colonialidade; Decolonialidade.

## ABSTRACT

In Brazil, the Federal Constitution of 1988 states that "lands traditionally occupied by "Indians" are public goods of the National Union (article 20, XI, CF/88) destined for the permanent possession of indigenous peoples" (article 231, § 2º, CF/88). Considering the propositions by the group modernity/coloniality/decoloniality, this research seeks to identify possible expressions of Coloniality of Power, Being and Knowledge in the current legal ordering of indigenous lands in Brazil. The importance of the coloniality category lies in the relevance attributed to the marker of race in the conformation of the current system of power, which brakes out and becomes global from the experience of colonization of America, and that continues to operate through the systematic denial of knowledge and way of being from indigenous peoples, associating them with an earlier point of evolution in the unilinear line of world history. The historical study of the national legal system demonstrated how, since colonialism, the provisions on indigenous lands were closely related to the perspective held regarding their humanity. In this sense, it's demonstrated that since colonization in Brazil, the notion that the indigenous had "empty souls" - later turned into emptiness of civility - allowed the appropriation of their lands as a public good, first through the system of sesmarias, then through the so-called "vacant lands". Through the coloniality category it was possible to identify how the current model of legal-constitutional ordering of indigenous lands in Brazil, split in possession and property, fosters the idea of non-contemporaneity of indigenous peoples and opens the way for the concealment of the appropriation of their territories through the category "vacant lands". The research was carried out based on bibliographic and documentary analyses, especially the indigenistic literature, the production of the modernity/coloniality/decoloniality group, the current constitutional text and the Indian Statute, respectively.

Keywords: Indigenous; Lands; Constitution; Decolonial thinking; Coloniality; Decoloniality.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>5</b>
<b>1 O PENSAMENTO DECOLONIAL: UMA ESCOLHA TEÓRICA</b>	<b>11</b>
1.1 O grupo modernidade/colonialidade/decolonialidade	13
1.2 Modernidade/colonialidade/decolonialidade – uma síntese da proposta decolonial	18
1.3 O en-cobrimento do indígena - o outro tempo	30
1.4 Colonialidade e o espaço: propriedade privada e o controle da natureza	36
1.5 Colonialidade e Estado-Nação	43
<b>2 HISTÓRICO SOBRE A POSSE/PROPRIEDADE DAS TERRAS INDÍGENAS NO BRASIL: DO COLONIALISMO À COLONIALIDADE</b>	<b>48</b>
2.1 Brasil Colônia: a grande fazenda do Rei e a posse indígena	51
2.2 Independência do Brasil e acirramento das narrativas coloniais de extermínio: a instituição da dicotomia público/privado pela Lei de Terras de 1850	62
2.3 A primeira metade do século XX e o período de integração indígena ao desenvolvimento nacional	69
<b>3 MODERNIDADE/COLONIALIDADE E A POSSE/PROPRIEDADE SOBRE TERRAS INDÍGENAS NO BRASIL DE HOJE: ALGUMAS REFLEXÕES</b>	<b>78</b>
3.1 A Constituição Federal de 1988 e o direito indígena à terra: considerações gerais sobre a posse indígena e a propriedade da União	79
3.2 Entre a terra e o território – as limitações da modernidade/colonialidade	88
3.3 As limitações da ideia de tradicionalidade – a descontemporaneização do indígena	94
3.4 Terras devolutas, terras vazias, terras indígenas: a modernidade/colonialidade na dicotomia público-privado	98
<b>CONCLUSÃO</b>	<b>106</b>
<b>REFERÊNCIAS</b>	<b>112</b>

## INTRODUÇÃO

No Brasil, o sistema jurídico-constitucional sobre as terras indígenas, estabelecido via Constituição Federal de 1988 e Estatuto do Índio (Lei nº 6.001/73), diferencia a posse e a propriedade sobre as “*terras tradicionalmente ocupadas pelos índios*”. De acordo com o artigo 231, §2º, da Constituição Federal de 1988, as terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas são destinadas à sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes (BRASIL, 1988). A propriedade das terras indígenas, por sua vez, é reservada à União, como bem público (art. 20, XI, CF/88), à qual compete também o dever de demarcar, proteger e fazer respeitar os bens sobre as terras indígenas (art. 231, *caput*, BRASIL, 1988). Assim, como diz Carlos Frederico Marés Souza Filho (2012, p. 121) a lei brasileira, “ao utilizar institutos jurídicos existentes e complexos, como a diferença entre a posse e a propriedade”, criou uma situação especial para os povos indígenas e seus territórios, “fazendo-os de propriedade pública, estatal e a posse privada, mas coletiva, não identificável individualmente”.

A propriedade da União é vinculada, portanto, à garantia do usufruto indígena, sendo as terras indígenas inalienáveis, indisponíveis e os direitos sobre elas imprescritíveis (art. 231, §4º, CF/88). O usufruto indígena abarca as riquezas do solo, dos rios e dos lagos. A exploração, nos termos da Constituição, “das riquezas” minerais que também são bem da União (art. 20, IX, BRASIL, 1988) e o aproveitamento dos recursos hídricos e potenciais energéticos nas terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, desde que regulada por lei – ainda inexistente – e ouvidas as comunidades afetadas, sendo-lhes assegurada participação nos resultados da lavra (art. 231, §3º, BRASIL, 1988)

Todavia, no Brasil, mesmo com as previsões constitucionais de garantia de posse aos indígenas e previsão de usufruto exclusivo das riquezas naturais, proliferam situações alarmantes de invasão, expropriação e violência no contexto de disputas sobre as terras tradicionalmente ocupadas. Os metais preciosos, as árvores, os peixes, a terra, são alvos de interesses tanto de atividades que correm em paralelo ao Estado, como garimpagem, pesca e extração de madeira ilegais, como de atividades que se inserem nos planos de desenvolvimento nacional, como construção de hidrelétricas e mineração transnacional.

Nesse contexto, desde um fortalecimento sobrevivendo, sobretudo, a partir da década de 1970, o movimento indígena no Brasil vem reivindicando pela demarcação de seus territórios, em tom de autonomia e busca pelo poder de decidir os destinos das terras que ocupam (FARIA, AQUINO, 2015). Esse movimento vem se fortalecendo com a projeção de

lideranças e organizações que articulam a nível global, nacional e regional pela defesa de seus interesses. A demarcação das terras se apresenta como uma das principais bandeiras, ainda que, na prática, mesmo após a conclusão do processo desse processo que, em tese, seria destinado a estabelecer as fronteiras e garantir segurança para a ocupação indígena, permaneçam notícias de invasão, garimpagem e ameaças às lideranças e população local.

Para agravar, no Brasil nos últimos anos proliferaram nas instâncias legiferantes projetos de lei que podem ameaçar a segurança da ocupação indígena. Para citar um exemplo, o Projeto de Lei nº 191 que estabelece condições para a pesquisa e lavra de recursos minerais e hidrocarbonetos e para aproveitamento de recursos hídricos para a geração de energia em terras indígenas (BRASIL, 2021). Esse Projeto tem sido veementemente combatido pelos movimentos indígenas e indigenistas no Brasil por representar uma ameaça aos direitos à consulta prévia e aos critérios constitucionais para exploração minerária em terras indígenas<sup>1</sup>.

Até mesmo o Poder Judiciário não se apresenta como instância segura para reivindicações dos povos indígenas, dada a perspectiva de julgamento da tese que ficou conhecida como marco temporal, veemente combatido pelo movimento indígena atual<sup>2</sup>.

Nesse sentido, são reavivadas questões sobre a relação entre povos originários e o Estado do Brasil, sobretudo no que diz respeito ao poderio sobre esse território. Em outros dizeres, sobre a longínqua disputa de poder que acompanha a parte de nossa história inaugurada pela invasão movida pelo reino de Portugal.

O projeto de investigação do grupo modernidade/colonialidade/decolonialidade (MC), reunido pelo fio condutor de sua principal categoria: a colonialidade, vem dedicando recentes estudos sobre o tema da colonização da América e sua repercussão sobre as crises que se apresentam no atual contexto político, econômico e social. A colonialidade, entre outros

---

<sup>1</sup> Nesse sentido, a nota da Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB) sobre o projeto (APIB, 2022).

<sup>2</sup> Aqui me refiro, em especial, à decisão do famigerado julgamento do caso da Terra Indígena Raposa Serra do Sol. Em grande retrocesso para a causa indígena em tal julgado se entendeu a data da atual Constituição Federal referencial para verificação da ocupação tradicional de determinado território por povos indígenas. A justificativa para tal entendimento seria evitar “a fraude da subitânea proliferação de aldeias, inclusive mediante o recrutamento de índios de outras regiões do Brasil, quando não de outros países vizinhos, sob o único propósito de artificializar a expansão dos lindes da demarcação” e prestigiar a segurança jurídica e se esquivar das dificuldades práticas de uma investigação imemorial da ocupação indígena (BRASIL, 2009, p. 381). Registre-se ainda, que esse julgamento impôs uma série de limitações em relação ao usufruto das terras indígenas, como por exemplo, a interpretação a partir do artigo 231, §3º de que o usufruto dos indígenas sobre os potenciais energéticos dependerá sempre de autorização do Congresso Nacional. Ademais, consagrou a possibilidade de atuação das Forças Armadas e da Polícia Federal nas terras indígenas, independente da autorização das comunidades indígenas e da FUNAI, entre outras preocupantes diretrizes. Apesar dessas diretrizes não serem vinculantes, diversos pedidos foram feitos com base na decisão da TI Raposa Serra do Sol. A tese do marco temporal, com repercussão geral reconhecida no Recurso Extraordinário (RE) 1.017.365, estava prevista para ser analisada pelo Supremo Tribunal Federal no mês de junho de 2022. Todavia, o feito foi retirado da pauta de julgamento e, até o momento, não há previsão oficial de retomada.

sentidos, abrevia o termo matriz de poder colonial, que significa uma estrutura de poder que opera a partir de nós heterogêneos que se influenciam e reforçam mutuamente. A colonialidade se distingue do sentido de colonialismo para dar a ideia de continuidade das formas de subjugação e dominação que não se reduzem a um sentido político-formal e que implicam em relações racistas de poder (QUIJANO, 2009). Aqui as hierarquias de classe, de raça e de gênero se mesclam e enredam como parte de um mesmo processo histórico estrutural (CASTRO-GÓMEZ; GROSFUGUEL, 2007).

A colonialidade é apresentada como a faceta oculta da modernidade. Para o pensamento decolonial a modernidade é uma narrativa complexa que, através da colonização do tempo, a partir da invenção da Idade Média (MIGNOLO, 2017) e a criação de uma linha unilinear para a história mundial, permitiu a projeção da Europa como centro mundo. Um elo entre a colonização do tempo e do espaço como principal retórica da modernidade (MIGNOLO, 2017) é a projeção de uma racionalidade desterritorializada autointitulada como universal, apesar de pertencer à provinciana Europa, cuja matriz carrega a sistemática negação do modo de ser e fazer indígenas. A Europa como centro do mundo só nos é natural se a consideramos a mais avançada no tempo. A colonialidade assim, se manifesta no ser, no saber e no poder.

Portanto, o sentido da colonialidade aponta para a subjugação e invisibilização dos povos indígenas, junto a seus conhecimentos, autoridades e modos de vida, sobre o manto da modernidade que se enunciou como um produto do conhecimento autoproduzido pela Europa, ocultando o processo de colonização da América, sem o qual seria impossível a instauração do primeiro sistema de poder a nível mundial da história. Ao deslocar a origem modernidade para a colonização da América, o referencial teórico do grupo modernidade/colonialidade/decolonialidade permite revisitarmos o colonialismo no Brasil como marco inaugural de um sistema de poder que opera até os dias atuais.

De tal modo, considerando a perspectiva decolonial e tendo em vista as previsões constitucionais que reservam a posse das “terras tradicionalmente ocupadas” aos indígenas e a propriedade à União, o problema da pesquisa reside em verificar se essa separação entre a posse e a propriedade no ordenamento nacional é uma expressão da colonialidade ainda existente na relação entre Estado brasileiro e povos indígenas. Portanto, pergunta-se: a separação entre posse e propriedade sobre as terras indígenas no ordenamento nacional, é uma expressão da colonialidade, tendo em vista as análises do grupo modernidade/colonialidade/decolonialidade?

Considero importante responder tal questionamento, pois onde há colonialidade subsiste a invisibilização dos povos indígenas. De tal modo, onde o poder se manifeste em colonialidade através do ordenamento, tem-se a negação sistemática da contemporaneidade

espaço-temporal dos povos indígenas, que por conseguinte, afeta o asseguramento de sua territorialidade. Logo, o presente trabalho busca contribuir para a identificação e distanciamento de mecanismos que seguem a dominar os corpos-territórios indígenas desde o colonialismo, e assim, fortalecer de modo político e social a demanda dos povos indígenas pelo direito de enunciarem os destinos das terras que ocupam.

Ao trabalhar com a moderna ideia de “raça” enredada de modo constitutivo ao capitalismo e à estruturação de um novo padrão de poder a nível mundial, a proposta do grupo modernidade/colonialidade/decolonialidade (MC) nos convida a associar as esferas de subjugação ontológica e epistemológica dos indígenas à expropriação territorial de modo enredado ao atual sistema de poder capitalista mundial. Ademais, o referencial teórico decolonial abre espaço dentro das modernas Ciências Sociais para revisitarmos dados e perspectivas que se apresentam como naturais e lógicas, apesar de circunscreverem-se à assunção da perspectiva eurocêntrica do mundo. Por conseguinte, tal proposta dá margem a questionamentos outros acerca das limitações da garantia da territorialidade indígena no modo como se apresenta hoje.

A ação decolonial dirige-se outrossim, à busca por outras possibilidades para as questões advindas da modernidade a partir do encontro com saberes e práxis transformativas invisibilizados através de ideias como tradição, cultura, mito. É um convite à prática e ação voltadas a experiências territorializadas, que requerem o desprendimento e abertura frente às estruturas que nos são apresentadas, inclusive sobre o constitucionalismo moderno.

Isso posto, o objetivo geral deste trabalho é estudar o regramento jurídico sobre terras indígenas no Brasil a partir da categoria da colonialidade, sobretudo através dos estudos do grupo MC. Os objetivos específicos compreendem aprofundar a compreensão sobre as categorias da colonialidade e da decolonialidade e suas principais repercussões acerca do tema das terras indígenas no Brasil; fazer um percurso histórico do ordenamento sobre as terras indígenas no Brasil, a fim de compreender como chegamos ao sistema atual de garantia de posse e reserva da propriedade à União e, enfim, analisar os dispositivos constitucionais no modo como se apresentam hoje, considerando não só o colonialismo em um sentido histórico, mas, sobretudo, a ideia da colonialidade.

A presente pesquisa é do tipo bibliográfica, centrada na análise das obras que tratam do direito indígena no Brasil e dos livros e artigos produzidos pelos membros do grupo modernidade/colonialidade/decolonialidade, individual e coletivamente. Os estudos filiados ao grupo residem, em especial, nos textos de Walter Dignolo, Aníbal Quijano e Enrique Dussel, peças fundamentais para a construção das principais categorias empregadas pelo coletivo.

Dialogam com estes, os escritos de Santiago Castro-Goméz, Ramón Grosfoguel e Nelson Maldonado-Torres.

Para o estudo do direito indígena no Brasil, escolhi as obras de Carlos Frederico Marés de Souza Filho, renomado indigenista muito dedicado ao trabalho e à produção acadêmica no tema. Manoela Carneiro da Cunha, como principal referencial histórico, responsável por um estudo fundamental desde a Constituinte de 1988 sobre o direito indígena no Brasil. Ao lado desta, José Afonso da Silva que também dedicou trabalho no tempo da constituinte, dentro do tema do direito constitucional, ao direito dos povos indígenas e Luiz Fernando Villares, responsável por uma das primeiras obras dedicadas ao tema. A pesquisa bibliográfica será somada à pesquisa documental através do estudo do regramento Constitucional atual e pretérito e da legislação infraconstitucional sobre os direitos territoriais indígenas, com destaque para o Estatuto do Índio (Lei nº 6.001/73).

O pensamento decolonial, como as lentes eleitas para analisar o problema suscitado, se insurge em face da racionalidade moderna, seus modelos, padrões e critérios de legitimação do conhecimento, que dentro do contexto da Universidade, enformam as rupturas metodológicas, disciplinares e disciplinárias, típicas da pesquisa científica. Aderindo à pretensão da corpo-política do conhecimento (GROSFOGUEL, 2008), como ponto de partida para a crítica que se pretende a seguir, na presente pesquisa abandono a pretensão da neutralidade, assumindo desde logo, que as leituras e conclusões incutidas a partir da análise bibliográfica são afetadas pelo lugar epistêmico e social de onde falo. O corpo que escreve não está marcado pelas disputas territoriais indígenas. Essa é uma limitação da qual não pretendo escapar. Coloco-me na posição de tratar sobre o tema como alguém que, dentre as possibilidades, escolheu tratar o ordenamento jurídico brasileiro pela lente decolonial, desde uma pesquisa teórica, buscando um ponto de conexão entre a minha realidade e a realidade dos povos indígenas no Brasil.

Dividi o trabalho em três capítulos. Na primeira parte do primeiro capítulo apresento e justifico o grupo modernidade/colonialidade/decolonialidade como referencial teórico da pesquisa e introduzo a categoria da colonialidade. Na segunda parte deste capítulo inicial, trago um estreitamento dessa categoria ao tema proposto. Nesse objetivo se inscrevem os tópicos sobre a colonialidade e os povos indígenas (tempo), a colonialidade e suas imbricações no capitalismo e na apropriação de recursos naturais (espaço) e por fim, a repercussão da categoria da colonialidade sobre a ideia de Estado-Nação (espaço-território tempo-cidadão).



No capítulo 2 centro-me sobre o histórico do ordenamento nacional sobre as terras indígenas no contexto do Brasil, com enfoque nas disposições sobre a posse reservada aos indígenas e a propriedade pública da União. Com essa retomada, busco compreender como chegamos a essa definição destacada entre a posse a propriedade, dado o contexto da colonização e considerando a América como marco inaugural da modernidade/colonialidade.

Inauguro o capítulo 3 com a atual Constituição Federal de 1988, para enfim, considerar a perspectiva decolonial na leitura que se faz dos dispositivos atuais sobre terras indígenas no Brasil, em especial a reserva da posse indígena e a propriedade como bem público da União. Dentro dessa ótica trago algumas considerações sobre as categorias principais que se apresentam na tratativa do tema, em especial a ideia de “terras tradicionalmente ocupadas” e a dicotomia público *versus* privado.

## 1 O PENSAMENTO DECOLONIAL: UMA ESCOLHA TEÓRICA

“Não há processo de luta que não gere conhecimento.” (XACRIABÁ, 2022, p. 20)

Nessa pesquisa escolhi analisar a atribuição da propriedade das terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas à União desde a categoria da colonialidade. A colonialidade como parte indissociável da modernidade, também se designa na analítica modernidade/colonialidade que nomeia o grupo modernidade/colonialidade/decolonialidade.

O primeiro capítulo do trabalho está dividido em duas partes. Nesta primeira parte, apresento o grupo modernidade/colonialidade/decolonialidade, sua trajetória, seus principais integrantes e faço alguns apontamentos sobre aquilo que me foi necessário compreender para situar os trabalhos do MC no âmbito das Ciências Sociais. Pretendo com isso introduzir pressupostos para compreensão da categoria da colonialidade e o arcabouço teórico que permeia essas reflexões. Em seguida, trago a categoria fundamental da análise do MC para esse estudo: a analítica da modernidade/colonialidade. O vocabulário, definições e abordagens apresentadas, comporão tudo o mais que se desenvolver nos capítulos subsequentes.

Na segunda parte deste primeiro capítulo, visando a análise do regime jurídico sobre terras indígenas no Brasil, levanto as repercussões dessa analítica que poderão contribuir de modo específico no olhar sobre o tema proposto. Trato assim, daquilo que a ideia da colonialidade nos oferece em relação à construção do que hoje chamamos como indígena, como um componente particular da ideia ou do mito (DUSSEL, 1993) da modernidade. Em seguida, levanto as contribuições do grupo sobre a questão da terra a partir da ótica da modernidade/colonialidade, ou seja, naquilo que se relaciona ao controle e domínio sobre o território, sobre o espaço geográfico que, como pretendi expor, nessa perspectiva se relaciona ao controle instrumental da natureza como componente de um sistema de poder que se inaugura com a invasão das Américas. Essas considerações e suas dimensões espaço temporais desaguardam nas considerações sobre a colonialidade e o Estado-Nação como conjugador de uma distorção temporal espacial, que poderá contribuir para o olhar sobre a União como proprietária das terras indígenas no Brasil.

Aqui a contribuição fundamental da categoria da colonialidade para o estudo sobre as terras indígenas no Brasil está na mudança de perspectiva sobre a ideia da modernidade, como um processo heterogêneo de múltiplas heterarquias que inclui as categorias de classe e etnia, na ideia de raça, sob um mesmo nó estrutural. Não se pretende com isso esgotar ou

assumir um sentido de uma verdade ou de algo que consegue explicar tudo o que é social no mundo, que está acabado e que, tampouco adoto sem qualquer ressalva. Ao contrário, inspirada em Mignolo é dizer que se trata, antes, de uma opção que não é a única. Se fosse única, perderia o sentido de via alternativa (MIGNOLO, 2008).

Também segundo Mignolo (2008, p. 258) considero importante assinalar que “a genealogia do pensamento decolonial é planetária e não se limita a indivíduos, mas se incorpora nos movimentos sociais (o qual nos remete aos movimentos sociais indígenas e afros)” (MIGNOLO, 2008, p. 258). Enquanto proposta de resistência à lógica de poder da modernidade/colonialidade que, dentre outras características se sustenta sobre uma enunciação eurocêntrica, a decolonialidade busca abrir o acirrado campo das ciências sociais para as epistemologias indígenas, afro e não patriarcais, criando campo de possibilidades para o desprendimento da linha temporal, unidirecional e histórica que marca nossas mentes e conhecimentos. De tal sorte, o projeto MC contemporaniza os processos de luta política e social, dialogando ativamente com os movimentos sociais e seus próprios modos de construção política e epistemológica.

Considero que “nenhum ato de resistência pode ocorrer em nome do subalterno sem que esse ato seja imbricado no discurso hegemônico” (ALMEIDA, 2010, p. 12 apud BALLESTRIN, 2013, p. 93), reconheço que estou em um lugar de onde a enunciação se constitui sobre uma identidade produzida como exterioridade. Assim, por mais que movida a boas intenções, reservo que ao tratar sobre uma realidade que me é estranha (a territorialidade indígena) me coloco em uma posição incômoda que reflete hierarquias sociais. Lidando com isso abertamente, espero tensionar sobre o que fazer nessa posição, antes de me defender dela.

Como parte da proposta de expansão de horizontes e sentidos na pesquisa não poderia deixar de expor um incômodo subjacente de, mesmo diante de tantas rupturas (muitas dessas através da própria proposta investigativa do coletivo modernidade/colonialidade), ainda seguir adotando como referencial de pesquisa, em síntese, uma tríade masculina: Mignolo, Quijano e Dussel. Fica suspensa uma certa desconfiança.

Além disso, como se verá adiante, considero importante levantar algo sobre o lugar de onde se fala. A maioria dos teóricos que integram o coletivo fala desde a chamada América Latina. E o Brasil tem sérios problemas para se enquadrar na ideia de América Latina, que de certo modo, parece vinculada aos países colonizados pela coroa Espanhola. Ballestrin (2013, p. 111) chama atenção para esse fato ao assinalar que o giro decolonial “(...) privilegia a análise da América Hispânica em detrimento da portuguesa e chama pouca atenção aos processos de colonialidade e subimperialismo dentro do continente”.

Como pesquisadora brasileira reside, portanto, uma dificuldade em transpor completamente a análise do giro decolonial para o estudo sobre a realidade do Brasil, que para pegar emprestado Lélia Gonzalez está mais para uma América Latina (GONZALEZ, 2020). Alguns reflexos disso podem ser observáveis, por exemplo, na construção de Dussel sobre o desenvolvimento do *ego conquiro* a partir do exemplo da estratégia militar da coroa espanhola de combater as sociedades maias e astecas (DUSSEL, 1993), sobre a qual questiono até que ponto se comunica com a estratégia do reino português. Outra repercussão, não muito distante desta primeira, diz respeito ao fato de ter me deparado com algumas proposições dos integrantes do grupo que sugerem que os indígenas no Brasil seriam, em certo sentido, “menos desenvolvidos” do que os indígenas que se encontravam ao que foi definido como lado Oeste da América, como se essas linhas divisórias tivessem existido; a partir de determinado ponto geográfico opera-se uma evolução não experimentada pelos demais povos<sup>3</sup>. Na pesquisa pretendo aproveitar tal projeto de investigação e, quando necessário e pertinente, delinear reservas que possam atinar à análise do contexto brasileiro.

### **1.1 O grupo modernidade/colonialidade/decolonialidade**

O coletivo modernidade/colonialidade/decolonialidade (MC) surgiu em 1998 através de diálogos estabelecidos entre pensadores latino-americanos das áreas das ciências sociais, vinculados aos programas das Universidades norte-americanas, como Duke University e Universidade do Estado de Nova York e nas universidades latino-americanas, em especial, Universidade Javeriana de Bogotá, Universidade Andina Simón Bolívar e Universidade Central da Venezuela (CASTRO-GÓMEZ; GROSGOUEL, 2007; BALLESTRIN, 2013). Nessa pesquisa, utilizo a expressão “giro decolonial” para remeter ao projeto investigativo do grupo MC. A expressão “giro decolonial” foi cunhada por Maldonado-Torres para definir a proposta de resistência política, teórica e epistemológica à lógica da colonialidade/decolonialidade (BALLESTRIN, 2013, p. 105).

---

<sup>3</sup> Por exemplo, a passagem de Quijano (2005, p. 127) ao citar os povos conquistados: “São conhecidos os nomes dos mais desenvolvidos e sofisticados deles: astecas, maias, chimus, aimarás, incas, chibchas.” O que dá a entender que existem critérios de desenvolvimento linear entre os próprios povos indígenas. No mesmo artigo, logo em seguida, ao tratar da formação dos Estados-nação na América Latina Quijano: “No caso do Brasil, os negros não eram nada além de escravos e a maioria dos índios constituía-se de povos da Amazônia, sendo desta maneira estrangeiros para o novo Estado” (QUIJANO, 2005, p. 134). De igual modo, Dussel em “O encobrimento do outro” descreve “três graus de desenvolvimento cultural dos povos americanos na proto-história do continente” (DUSSEL, 1993, p. 100) colocando os guarani-mbya do Brasil como de segundo grau.

O coletivo modernidade/colonialidade/decolonialidade tem como principal dimensão de análise o sistema-mundo europeu/euro-norte-americano moderno/capitalista, colonial/patriarcal (GROSFOGUEL, 2008). Essa construção recebe contribuições tanto das teorias do sistema-mundo e das teorias da dependência, que podem ser entendidas como afetas à economia política, como do debate pós-colonial que ganhou força na década de 1980 no âmbito das ciências sociais.

O grupo MC é derivado de uma ruptura interna do Grupo Latino-Americano de Estudos Subalternos, por sua vez, inspirado no Grupo Sul Asiático de Estudos Subalternos (BALLESTRIN, 2013). O Grupo Sul Asiático de Estudos Subalternos constituiu-se como movimento intelectual, cujos componentes falam desde os países alvo do Imperialismo no século XIX, em especial, a Índia. Sob a liderança de Ranajit Guha, este grupo reforçou no campo das ciências sociais o pós-colonialismo como movimento epistêmico, intelectual e político (BALLESTRIN, 2013). Seu objetivo principal era “analisar criticamente não só a historiografia colonial da Índia feita por ocidentais europeus, mas também a historiografia nacionalista indiana” (GROSFOGUEL, 2008, p. 116). Entre os principais nomes que compunham o grupo sul asiático de estudos subalternos estão Partha Chatterjee, Dipesh Chakrabarty e Gayatri Spivak. Essa autora, talvez a mais conhecida componente do grupo, desestabilizou as estruturas das ciências sociais no seu crítico artigo de 1985 tido como cânone do pós-colonialismo, em que se questiona: “Pode o subalterno falar?”. A crítica aos intelectuais que enunciam em nome dos subalternos e a autocrítica sobre a prática discursiva podem ser percebidas nas construções teóricas do giro decolonial.

No seu famoso artigo em que introduz as principais categorias do pensamento decolonial, Ballestrin (2013) defende que pensadores pós-coloniais existem antes do pós-colonialismo como corrente de pensamento. A tríade francesa Franz Fanon, Aimé Césaire e Albert Memmi, comumente referenciados nos textos do grupo MC, são apontados como precursores do argumento pós-colonial.

O argumento pós-colonial promove uma leitura crítica da modernidade, do eurocentrismo e da posição social daquele que, emprestado da designação de Antonio Gramsci, foi entendido como o sujeito subalterno<sup>4</sup> (BALLESTRIN, 2013; GROSFOGUEL, 2008). O pós-colonialismo, ainda seguindo Ballestrin (2013), surge a partir da identificação de uma relação antagônica por excelência, a do colonizado e a do colonizador, de modo que o argumento pós-

---

<sup>4</sup> O termo subalterno é entendido como “classe ou grupo desagregado e episódico que tem uma tendência histórica a uma unificação sempre provisória pela obliteração das classes dominantes” (BALLESTRIN, 2013, p. 93).

colonial em toda sua amplitude intercedeu pelo colonizado. Outro nome importante para a consagração do pós-colonialismo é Edward Said, o autor da obra “Orientalismo” articula sobre a criação mítica do oriente a partir de uma racionalidade fundada no paradigma universal. Considero importante assinalar também que os estudos pós-coloniais são convergentes com os chamados estudos culturais e multiculturais. Autores como Homi Babha, Stuart Hall e Paul Gilroy, responsáveis pelas obras “O local da cultura”, “Da diáspora” e “Atlântico Negro”, respectivamente, contribuíram com a construção categorias como globalização, cultura, identidade (classe/etnia/gênero) (BALLESTRIN, 2013).

Todavia, a manutenção de autores filiados às correntes pós-estruturalistas e desconstrucionista nas Ciências Sociais, Spivak que era uma das tradutoras de Jaques Derrida, assim como o referencial de Gramsci e Foucault, foi tomada pelo giro como um fator limitante da radicalidade de sua crítica ao eurocentrismo (GROSFOGUEL, 2008). Mas, o fato é que o grupo latino-americano de estudos subalternos foi criado com inspiração na vertente sul-asiática e, de igual modo, não escapou da crítica quanto a manutenção do referencial euro-norte centrado nas suas investigações.

Grosfoguel (2008) aponta dois motivos principais para a ruptura do grupo latino-americano de estudos subalternos. O primeiro é o fato de ser composto por membros acadêmicos latino-americanistas que reproduziam o esquema epistêmico de tratar do sujeito subalterno como objeto de estudo. Assim, via-se a manutenção da ideia da produção intelectual no Norte Global ao passo que o objeto de análise - o sujeito subalterno - situava-se no Sul. Um outro motivo do desenlace acadêmico foi justamente a manutenção do referencial teórico dos chamados 04 cavaleiros do apocalipse: Foucault, Derrida, Gramsci e Guha. Para Grosfoguel (2008) apenas Guha, líder do grupo sul-asiático de estudos subalternos, pensa a partir do Sul. Nesse sentido, aponta como uma das razões de desfazimento do grupo a razão

[...] que veio a opor os que consideravam a subalternidade uma crítica pós-moderna (o que representa uma crítica eurocêntrica ao eurocentrismo) e aqueles que a viam como uma crítica descolonial (crítica ao eurocentrismo por parte dos saberes silenciados e subalternizados). (GROSFOGUEL, 2008, p. 116)

O último encontro entre o grupo latino-americano de estudos subalternos aconteceu numa reunião em outubro de 1998, na Universidade de Duke, em que dialogou com o grupo sul-asiático de estudos subalternos. Após, o grupo cingiu-se (GROSFOGUEL, 2008). Desde então, vem se dedicando ao projeto de descolonizar o argumento pós-colonial e de economia

política, dialogando, nesse último ponto, especialmente com a teoria de sistema-mundo de Wallerstein, as teorias da dependência e o marxismo ortodoxo.

A teoria de sistema-mundo de Wallerstein que, como defende Escobar (2003), compõe o arsenal de referências do grupo MC, já relacionava o surgimento do capitalismo à escala mundial ao descobrimento da América que, como se verá, é uma marca dentro da proposta do giro (MIGNOLO, 2020). Mas, como esclarece Mignolo (2020), essa consideração se deu de uma forma derivativa e não constitutiva, como defende o pensamento decolonial.

Nesse ponto, as considerações de Ramón Grosfoguel e Castro-Gómez no prólogo da obra “El giro decolonial reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global” (CASTRO-GÓMEZ; GROSGOQUEL, 2007) são didáticas. De acordo com esses, a maioria das análises do sistema-mundo fazem ênfase nas relações econômicas em escala mundial como determinantes do sistema-mundo capitalista (CASTRO-GÓMEZ; GROSGOQUEL, 2007, p. 15). Nessa vertente, os discursos aparecem como processos derivados da acumulação capitalista.

Em relação aos estudos pós-coloniais, ponderam os autores que neles se concebe o sistema-mundo moderno como um sistema de significações culturais, de modo que “o discurso sobre o outro é um elemento sobredeterminante das relações econômicas e políticas do sistema capitalista” (CASTRO-GÓMEZ; GROSGOQUEL, 2007, p. 15). Assim é, que para o giro decolonial, as teorias pós-coloniais anglo-saxãs flutuam entre os perigos do reducionismo culturalista, ao passo em que as teorias do sistema-mundo correm o risco de recair nos reducionismos econômicos. Em contrapartida, para o projeto MC

[...] a cultura está sempre entrelaçada a, e não derivada dos processos de economia política. [...] Assim como os estudos pós-coloniais, os estudos decoloniais reconhecem o papel fundamental da episteme, mas lhe outorga um estatuto econômico, tal como propõe a análise de sistema-mundo (CASTRO-GÓMEZ; GROSGOQUEL, 2007, p. 16-17).

Ainda nesse sentido, Grosfoguel (2008) lança mão da categoria de “heterarquia” a partir de Kotouplos, algo que se aproxima da visão “quijaliana” de nós heterogêneos estruturais para explicar como os processos de acumulação capitalista se enredam com a cultura colonial/racista de modo não explicável a partir das noções de infra e superestrutura. Essa conclusão também é empregada para transpor a crítica às teorias dependentistas acusadas de subestimarem as dinâmicas culturais empobrecendo, assim, seu enfoque analítico-político econômico (CASTRO-GÓMEZ; GROSGOQUEL, 2007). Para o giro, os dependentistas “subestimam o papel do simbólico na conformação das hierarquias moderno/coloniais”

(CASTRO-GÓMEZ; GROSFUGUEL, 2007, p. 18). Categorias como raça e gênero foram esquecidas e quando usadas “reduzidas à classe ou interesses econômicos da burguesia” (GROSFUGUEL, 2008, p. 134). A exceção reside em certo modo em Quijano, que vem dos estudos dependentistas e marxistas ortodoxos através de Mariátegui (QUIJANO, 2005; GROSFUGUEL; CASTRO-GÓMEZ; GROSFUGUEL, 2007).

Portanto, tanto a teoria do sistema-mundo, como as teorias pós-coloniais, e porque não a teoria da dependência, são indicadas como pautadas nas oposições binárias e dualistas entre cultura e economia e agência e estrutura (GROSFUGUEL, 2008). Isso, segundo Grosfoguel (2008, p. 125) “é um falso dilema vindo do que Wallerstein chama de legado do liberalismo do século XIX”. A ideia de múltiplos dispositivos de poder vinculados em uma rede, sem que a cultura como determinante do capitalismo ou vice-versa, desvanece a ideia de um domínio de um desses dispositivos sobre outro (CASTRO-GÓMEZ; GROSFUGUEL, 2007).

Toda essa exposição tem a intenção de apontar como a teoria da colonialidade como principal categoria desenvolvida pelo projeto MC parte de um local privilegiado dentro das Ciências Sociais. O aspecto da novidade não é tamanho como parece a uma primeira vista. Há um caminho trilhado anteriormente que permitiu seu desenvolvimento.

Apesar da crítica à teoria do sistema-mundo, é notável que os estudos do giro decolonial lançam mão de suas dimensões de análise. Uma das marcas do giro decolonial é a inserção do elemento racial na teoria do sistema-mundo de Wallerstein (BALLESTRIN, 2013). É por isso que se diz que a unidade de análise básica do giro decolonial é o sistema-mundo moderno/colonial euronorteamericano/capitalista/patriarcal (GROSFUGUEL, 2008).

Não obstante, para a presente pesquisa, uma dimensão básica de análise é a teoria do Estado-Nação, porquanto trata sobre o domínio da União sobre as terras indígenas. Como assinalado, os dependentistas, assim como os teóricos do sistema-mundo foram tomados pelo giro como reprodutores do reducionismo econômico e das abordagens marxistas ortodoxas. Os dependentistas tinham como dimensão de análise o Estado-Nação. Apesar de definirem o capitalismo como um sistema global, acreditavam que era possível romper com o sistema-mundo a partir do nível do Estado-Nação (GROSFUGUEL, 2008). Contudo, para Grosfoguel (2008, p. 133) é impossível transformar um sistema que opera à escala global privilegiando o controle administração do Estado-Nação. Assim, é importante ressaltar que apesar de não ter o escopo fundamental de análise do Estado-Nação, os estudos decoloniais trazem outra perspectiva sobre sua constituição a partir da ótica da convergência entre fundação do



capitalismo e colonialidade global. Além disso, estudos como o de Quijano (2005), que vem especificamente das teorias da dependência, dedicam tópicos especiais ao tema.

Sobre isso, portanto, a importância e peculiaridade de se traçar um referencial teórico construído coletivamente. Muitas das categorias do MC não se resumem ao trabalho de um único autor. É inaugurada por um, e, posteriormente, desenvolvida e agregada por outros em seus próprios campos de estudo.

Para se ter uma ideia da diversidade do grupo, no campo da sociologia temos os estudos de Aníbal Quijano, Ramón Grosfoguel, Edgard Lander; na filosofia: Enrique Dussel, Maldonado-Torres e Santiago Castro-Gómez; já Fernando Coronil e Arturo Escobar são representantes da antropologia. Mignolo, por sua vez, é semiólogo e Catherine Walsh, linguista. Esses são os principais integrantes do grupo, a maioria estão ou estiveram vinculados à programas das Universidades da América-Latina e dos Estados Unidos. (BALLESTRIN, 2013).

Resolvi fazer essa apresentação, pois como oportunamente poderá ser observado, cada uma das análises e categorias do giro, como não era de ser diferente, tem por influência o campo de investigação de seus componentes e também desde onde enunciam. Assim é que se observa que, por exemplo, Quijano tem uma leitura dedicada especialmente ao componente capitalista e eurocêntrico do padrão de poder colonial, ao passo em que Mignolo traz questões afetas a significações, sentidos e linguagens. Walsh, educadora que tem muito contato com o movimento indígena, em suas construções parece dialogar mais especificamente com estes, a partir, sobretudo, das dinâmicas que envolvem a educação indígena no Equador. Nas últimas conferências realizadas no ano de 2004, o grupo iniciou também contato com o sociólogo Boaventura de Sousa Santos, português conhecido por seus estudos sobre sociologia do direito, linguagem dos direitos humanos e multiculturalismo, trilhando os caminhos entre o pós-colonialismo e o pensamento decolonial.

Por agora, passo para as considerações introdutórias sobre a lógica da modernidade/colonialidade que o giro decolonial define e se propõe a resistir e que serão necessárias para a análise crítica do tratamento jurídico dado às terras indígenas no Brasil.

## **1.2 Modernidade/colonialidade/decolonialidade – uma síntese da proposta decolonial**

A modernidade/colonialidade traz consigo uma outra perspectiva sobre seu primeiro componente: a modernidade. Nessa proposta a modernidade é desvelada e encarada a partir de seu lado que lhe é constitutivo, mas que foi ocultado a partir da enunciação: a colonialidade.

A modernidade, quando estudada a partir da narrativa mítica que a produziu (do descobrimento, da conquista), esconde e naturaliza a massiva violência e inferiorização dos povos indígenas sobre a qual foram estruturadas suas principais ideias e instituições. Assim é com o capitalismo, com o moderno conceito de Estado-Nação e também, com as próprias noções de raça, cultura e etnia. Compreender a modernidade a partir de sua faceta da colonialidade, permite uma outra leitura sobre a realidade das terras indígenas no Brasil, pois desvela como os interesses moldados a partir do sistema capitalista de produção e circulação de recursos e produtos, desde sua constituição, se relaciona à subjugação e subordinação dos povos racializados, entre eles os povos indígenas.

Não se olvida nesse ponto que a modernidade assumiu vários sentidos, e o giro decolonial dialoga também com os pós-modernos e a crítica à razão da modernidade (DUSSEL, 1993; MIGNOLO, 2020). Segundo Dussel, (apud MIGNOLO, 2020), a crítica pós-moderna da modernidade é importante e necessária, mas não é suficiente.

Tomando as contribuições de modo particular, temos o sentido de modernidade nas ideias de Anthony Giddens trazido por Walter Mignolo (MIGNOLO, 2010) ao passo que Dussel (1993; 2000) se porta especialmente frente à filosofia Hegeliana e o pensamento de Habermas. O que as perspectivas de Giddens, Hegel e Habermas têm em comum é o fato de pressuporem a modernidade como um fenômeno intra-europeu, que nada tem a ver com os acontecimentos de “expansão” colonial que o antecedeu. Aqui a modernidade é um tempo histórico, de uma linearidade histórica que remete à Grécia, às origens da civilização europeia, depois convertida em ocidental.

Na obra “1492: O encobrimento do outro” (DUSSEL, 1993), Dussel sugere como a América, nos estudos filosóficos de Hegel, estava encoberta e não fazia parte da história mundial. Na descrição do caminho Espírito Universal, Hegel descarta a América Latina que não se insere no Extremo Oriente, mas ao Oeste do Atlântico e apaga a África, tratando-a como bárbaro, imaturo, bestial (DUSSEL, 1993). Ao contrário, Dussel propõe a tese de que a América Latina é constitutiva da modernidade. É o primeiro espaço onde o ego da subjetividade europeia se desenvolve como senhor do mundo da conquista (*ego conquiro*) (DUSSEL, 1993).

Quijano, sociólogo, desenvolveu essa ideia ao escrever que a América Latina foi a primeira identidade geocultural produzida pela modernidade, seguida da produção da identidade geocultural da Europa. “A América foi o primeiro espaço/tempo do padrão de poder mundial” (QUIJANO, 2005, p. 117).

Aqui, pontuo então a importância desse referencial teórico que traz a América para outro lugar na chamada “história mundial”. Desse modo, é possível incluir na análise sistema-

mundo capitalista os colonialismos e as produções de identidades e classificações traduzidas em diferenças étnicas e raciais que repercutem diretamente nos problemas sociais enfrentados pelos povos indígenas como componentes de um enredado padrão de poder. Como nos relembra Mignolo

Se a modernidade for cronologicamente situada no século XVIII, a colonialidade torna-se derivativa. Assim o período fundacional ibérico de expansão capitalista e de colonialidade seria apagado ou relegado para a Idade Média como uma lenda, testemunhada como uma construção Iluminista do Sul da Europa (MIGNOLO, 2020, p. 191-192)

Como escreve Ballestrin (2013, p. 100), o conceito de colonialidade atende a pretensão de explicar, atualizar e contemporizar processos que poderiam ser apagados, assimilados ou superados pela modernidade. No sentido proposto, colonialidade e colonialismo são conceitos que se relacionam, mas não se confundem. O termo colonialismo designa as relações de poder econômica-política e jurídica-administrativa de uma população determinada sobre outra, cuja sede de poder está em outra jurisdição (QUIJANO, 2009; CASTRO-GOMÉZ; GROSGOUEL, 2007). Como assevera Quijano (2009, p. 73), “o colonialismo, nem sempre, nem necessariamente, implica relações racistas de poder”.

Sobretudo Dussel (2000) e Mignolo (2017) vão trabalhar a ideia de etapas da modernidade incluindo o acontecimento histórico de expansão colonial como parte constitutiva. A primeira etapa da modernidade/colonialidade seria aquela ocultada, que estaria entre os séculos XVI e XVII com Espanha como primeira nação Moderna. A segunda etapa da modernidade, do século XVIII, com a Revolução Industrial e o Iluminismo, quando a Inglaterra ultrapassa a Espanha e ocupa o lugar de centro hegemônico do poder (DUSSEL, 2000). Há ainda, uma terceira fase cumulativa e não sucessiva, como define Mignolo (2017), da modernidade, que começa a partir de 1945 liderada pelos Estados Unidos.

De acordo com Dussel, considerar a América permite revelar uma nova visão mundial da modernidade, que desdobra além do seu conceito emancipador, o qual não deixa de subsumir seu conteúdo negativo e mítico. Esse conteúdo é identificado como uma práxis irracional de violência a partir da constituição do *ego conquiro* (DUSSEL, 1993). Assim, a colonialidade é um lado obscuro (MIGNOLO, 2017) e violento da modernidade, que a partir de uma racionalidade específica projetada no sujeito violentado, no outro recém-descoberto com as Américas, a culpa pela violência que lhe é infligida. Relacionando essa construção à própria percepção salvacionista e sacrificial do cristianismo, Dussel explica como a não-ética da guerra

é justificada pela necessidade de salvar, civilizar, domesticar, algo que se justifica como uma necessidade (DUSSEL, 1993).

Quijano, através de suas análises sociológicas, desvela essa face oculta da modernidade ao introduzir a ideia de raça e seu sentido moderno de hierarquização no padrão de poder capitalista que opera a nível mundial. Segundo Quijano (2005), a ideia de raça em seu sentido moderno, ou seja, que tem na cor a característica emblemática associada a diferenças de estruturas biológicas, “naturalizou as relações coloniais de dominação entre europeus e não europeus” (QUIJANO, 2005, p.118). Como explica Grosfoguel (2008), a partir da colonialidade compreende-se que “Desde o início da formação do sistema-mundo capitalista a acumulação incessante de capital esteve sempre enredada com ideologias racistas, homofóbicas e sexistas” (GROSFOGUEL, 2008, p. 134).

De acordo com Mignolo (2003 apud BALLESTRIN, 2013, p. 102) “a inserção do elemento colonial/racial na teoria do sistema-mundo de Wallerstein permitiu considerar a diferença até então não concebida pelo próprio autor”. Como introduzido, a partir da teoria do sistema-mundo de Wallerstein o padrão de poder mundial erigido sob o capitalismo tem como ponto inaugural as articulações espaciais de poder vindas dos circuitos do Atlântico no século XVI. Nesse sentido, essa teoria introduz o colonialismo como parte do sistema capitalista, apesar de não o diferenciar da colonialidade (MIGNOLO, 2020).

Mas, para Mignolo que pensa a partir da diferença colonial, a primeira geocultura, ou seja, a primeira ideologia global da primeira modernidade, permanece invisível na teoria do sistema-mundo, sendo mérito de Quijano desvelar a colonialidade como a dimensão global da modernidade (MIGNOLO, 2020, p. 191).

Sistema-mundo moderno e modernidade são conceitos diferentes. A modernidade atende as humanidades, ao passo que sistema-mundo tomou conta das ciências sociais (MIGNOLO, 2020). O mérito do sistema-mundo, de acordo com Mignolo (2020), é entender a origem das histórias e da civilização menos como uma linha unilinear e mais para uma articulação espacial de poder. Fazendo a diferenciação entre sistema-mundo e modernidade Mignolo assinala que

Em contrapartida, a conceptualização do sistema mundial moderno não localiza o seu início na Grécia, sublinhando uma articulação espacial de poder mais do que uma sucessão linear de acontecimentos. Assim, o sistema mundial moderno situa o seu início no século XV e liga-o ao capitalismo. Esta articulação espacial do poder, desde o século XVI e a emergência do circuito comercial atlântico, é o que Quijano teoriza como “colonialidade do poder.” (MIGNOLO, 2020, p. 191).

Como categoria, a colonialidade aparece pela primeira vez no clássico artigo de Aníbal Quijano de 1989 e reimpresso em 1992, em tradução intitulado Colonialidade e Modernidade/Racionalidade. Aparece primeiro como colonialidade cultural, na ideia de uma sistemática repressão de crenças, imagens, símbolos ou conhecimentos e também sobre modos de conhecer, produzir perspectivas, modos significação (QUIJANO, 1992) que permanece para além da exploração formal em seu aspecto político, típica do colonialismo.

Como aponta Grosfoguel e Castro-Gómez, Quijano usa a noção de colonialidade também para assinalar que as relações coloniais de poder “não se limitam somente ao domínio econômico, político e jurídico administrativo dos centros sobre as periferias, se não que adquirem uma dimensão epistêmica, é dizer, cultural” (CASTRO-GÓMEZ; GROSGOQUEL, 2007, p. 19). Para Quijano, raça, gênero e trabalho foram as três linhas principais de classificação que constituíram a formação do capitalismo mundial/colonial moderno no século XVI (BALLESTRIN, 2013, p. 101). Nas palavras precisas do próprio autor:

A colonialidade é um dos elementos constitutivos e específicos do padrão mundial de poder capitalista. Se funda na imposição de uma classificação racial/étnica da população do mundo e opera em cada um dos planos, âmbitos e dimensões materiais e subjetivas da existência social cotidiana e da escola social. Origina-se e mundializa-se a partir da América (Quijano, 2009, p.73).

A influência dos estudos de Mariátegui é revelada no desenvolvimento teórico de Quijano (QUIJANO, 2005), que vislumbra a conjugação de diferentes nós heterogêneos que se influenciam e determinam mutuamente como componentes dessa estrutura de poder projetada a nível global a partir da colonização da América. Desde a teoria do sistema-mundo, deriva a ideia da América e o que aqui ocorreu no século XVI como componente do capitalismo, de modo que “não poderia haver uma economia-mundo capitalista sem as Américas” (QUIJANO; WALLERSTEIN, 1992 apud BALLESTRIN, 2013, p. 101). Colonialidade e modernidade são indissociáveis, uma não se sobrepõe ou determina a outra. São duas faces da mesma moeda. A modernidade é a face revelada, que se sustenta através do mito, ou dos mitos de sua episteme legitimadora que oculta com sucesso sua faceta de colonialidade.

Nas explicações de Maldonado-Torres (2007, p. 131), a colonialidade “se refere a um padrão de poder que emergiu como resultado do colonialismo moderno, mas que não se limita a ele”. Colonialidade, nesse sentido, se refere ao modo como “o trabalho, o conhecimento, a autoridade e as relações intersubjetivas se articulam entre si através do mercado capitalista global” (MALDONADO-TORRES, 2007).

Essa é a ideia de matriz colonial de poder (MCP) trabalhada por Mignolo ou estrutura colonial de poder como trabalhado por Quijano. De acordo com Mignolo (2008, p. 09) a colonialidade é um conceito maleável que opera em vários níveis. Um deles é a expressão abreviada de matriz de poder colonial.

A MCP então opera em uma série de nós histórico-estruturais heterogêneos e interconectados, que são atravessados por diferenças coloniais e imperiais e pela lógica subjacente que assegura essas conexões: a lógica da colonialidade. Nós histórico-estruturais significam que nenhum é independente de qualquer outro, como qualquer nó é provavelmente relacionado de duas ou mais maneiras divergentes. A analítica da colonialidade (o pensamento descolonial) consiste no trabalho inexorável de desvendar como a matriz funciona [...] (MIGNOLO, 2017, p. 10)

Assim, quando se fala em colonialidade, está se falando em sistema de poder. Para Mignolo (2017) o fundamento racial e patriarcal do conhecimento (a enunciação na qual a ordem mundial é legitimada) são as duas pernas da colonialidade, esse monstro de quatro cabeças que se referem ao controle sobre o conhecimento e a subjetividade; gênero e sexualidade; economia e autoridade. Ao centro de cada um desses âmbitos estão as instituições hegemônicas como modelos intersubjetivos. Assim o Estado-Nação, a família burguesa, a empresa, a racionalidade eurocêntrica (QUIJANO, 2005, p. 124).

A colonialidade se desdobra, portanto, em colonialidade do saber, do ser e do poder. É um poder que se insere sobre as formas de saber, de ser, de ver, de fazer, de pensar, de ouvir (MIGNOLO, 2017).

Aqui considero importante destacar a observação de Quijano que “esse padrão de poder mundial não significa que a heterogeneidade estrutural tenha desaparecido dentro de seus domínios” (QUIJANO, 2005, p. 124). Quijano mantém sua crítica à homogeneidade/continuidade como processos sociais em que uma totalidade dá lugar a outra de modo contínuo, mas aponta elementos que se articulam dentro de uma descontinuidade heterogênea. Nesse sentido, o atual sistema-mundo tem em comum três elementos centrais que afetam a vida cotidiana de toda a população mundial: a colonialidade do poder, o capitalismo e o eurocentrismo

Sobre o eurocentrismo, destaco o ponto privilegiado ocupado pelo grupo Modernidade/colonialidade. Se desde a teoria do sistema-mundo foi possível conceber a América como parte da construção do capitalismo como projeto global, a partir dos estudos pós-coloniais foi possível transpor as considerações sobre a permanência das dominações coloniais para além da violência declarada e direta. Desde os estudos pós-coloniais já se pensava

sobre os efeitos da dominação colonial na construção epistêmica e subjetiva do sujeito subalterno.

Mas, seguindo o grupo modernidade/colonialidade, a constituição do eurocentrismo ocorreu associada à específica secularização burguesa do pensamento europeu e às necessidades do padrão mundial de poder (QUIJANO, 2005, p. 09). Não por acaso foi coincidente a expansão e fortalecimento do capitalismo com a expansão do conhecimento e da racionalidade moderna. Uma das dimensões dessa cumplicidade, como diz Mignolo (2008), está no fato de que com o processo desencadeado pela economia de acumulação capitalista, reconfigura-se o horizonte da vida mesma na Europa, de tal forma que os conhecimentos científicos começam a se pôr a seu serviço.

Para Quijano (2005), os europeus do século XVI que se viram no controle das rotas comerciais marítimas do Atlântico desenvolveram algo que não é incomum às culturas que alcançam certa ‘conquista’, o etnocentrismo. Esse etnocentrismo tinha um fundamento e uma justificação particular: a ideia de raça. Na segunda modernidade, esse contexto de guerra e violência frente ao outro ser racializado, o “índio”, o outro que o homem varão, branco, europeu, católico do século XVI não sabia se tinha alma ou não, descoberto e proclamado em subjugação, se transfere para o pensamento filosófico através da dúvida descartiana.

É algo que Mignolo (2017, 2010) trabalha através da ideia da passagem da teopolítica do conhecimento para a egopolítica do conhecimento. Para o semiólogo, o fundamento histórico da MCP e, por conseguinte, da civilização ocidental foi teológico: “a teologia cristã é responsável por marcar no “sangue” a distinção entre cristãos, mouros e judeus (MIGNOLO, 2017, p. 05). Após, com a filosofia moderna, essa diferença é transferida para a pele com a ideia de raça. Com a egopolítica do conhecimento Deus foi deslocado dando lugar à razão universal.

A secularização do pensamento é alcançada através de um sujeito que se distancia de seu objeto, tal como Deus é capaz de observar a tudo sem ser observado. Posta-se em um lugar inalcançável. Não por coincidência, a racionalidade se desterritorializa, se descorporifica e alcança o não lugar da mente. Deus é substituído pela razão. O conhecimento válido passa a ser aquele produzido por um sujeito individualizado, isento de aspectos relacionais (QUIJANO, 2005). Este monólogo interno do sujeito, como nos remete Grosfoguel (2007, p. 64), que acontece sem relação dialógica com outros seres humanos, permite a esse sujeito reclamar o acesso à verdade, como um processo autogerado.

Como resume Castro-Gómez (2007, p. 83), Descartes afirma que “la certeza del conocimiento sólo es posible en la medida en que se produce una distancia entre el sujeto

conocedor y el objeto conocido”. A racionalidade da modernidade concebe então que quanto maior a distância entre o sujeito e o objeto que conhece, maior a objetividade e, portanto, a veracidade ou validade do conhecimento. O conhecimento verdadeiro funda-se em um âmbito incorpóreo, que não é outro senão o cogito. (CASTRO-GÓMEZ, 20017, p. 82). Nesse sentido, dualismo e solipsismo são constitutivos da filosofia cartesiana (GROSFOGUEL, 2007).

Santiago Castro-Gómez desenvolve a *hybris del punto cero* como modelo epistêmico básico da racionalidade da modernidade eurocentrada (CASTRO-GÓMEZ, 2005). Estar no ponto zero significa estar em um ponto de observação neutro e imparcial da realidade. A primeira consequência dessa posição é projetar o local como universal, converter o lugar particular de enunciação em um universal abstrato.

Al construirse la noción de la universalidad a partir de la experiencia particular (o parroquial) de la historia europea y realizar la lectura de la totalidad del tiempo y del espacio de la experiencia humana a partir de esa particularidad, se erige una universalidad radicalmente excluyente. (LANDER, 2000, p. 06)

Assim, como destaca Quijano (2005), dualismo e evolucionismo são duas das características do eurocentrismo. O evolucionismo aparece quando desde esse não lugar é permitido ao homem europeu estabelecer um processo de desenvolvimento unilinear, válido para todos os seres, de todos os tempos. Para as dúvidas que surgiram a partir da realidade, do desconhecido, do diverso, do diferente, surge a universalidade, produzida desde um não lugar da mente<sup>5</sup>.

Essa racionalidade descorporificada de um sujeito que enuncia sem um corpo, construída desde o século XVI, é, portanto, desde suas origens eurocêntrica. Esse modo específico de conhecer, denominado racional, foi imposto e admitido no conjunto do mundo capitalista como a única racionalidade válida e como emblema *da* modernidade. (QUIJANO, 2009, p. 74).

Nesse compasso, as ciências biológicas do século XVIII passaram a associar traços fenotípicos a características tidas como evolutivas e a capacidades mentais. Não só os indígenas foram postos como atrasados, como também seus conhecimentos. A partir do método analítico, ou seja, da decomposição do objeto, é possível identificar quais sociedades estão em um estágio

---

<sup>5</sup> Grosfoguel (2007) trabalha o universalismo abstrato em dois sentidos. O primeiro como enunciado de abstração do próprio conhecimento, além do espaço e tempo, de modo eterno. O outro, no sentido epistêmico do sujeito da enunciação abstraído. O primeiro sentido do universalismo abstrato foi questionado, mas o segundo continua na egopolítica do conhecimento.



inferior e quais estão em uma posição mais avançada na escala evolutiva (CASTRO-GÓMEZ, 2005).

No citado artigo “Colonialidade, modernidade e racionalidade”, Quijano (1992) expõe o declínio da racionalidade moderna fundada na relação sujeito objeto. Essa racionalidade não se sustenta, pois, entre outras coisas, o caráter individual e individualista do sujeito, como toda verdade, parcialmente falseia o problema ao negar a intersubjetividade e a totalidade social como sedes da produção de todo o conhecimento (QUIJANO, 1992, p. 05).

Em resumo, “o eurocentrismo é uma atitude colonial frente ao conhecimento que se articula de forma simultânea com o processo das relações centro periferia e as hierarquias étnico raciais” (CASTRO-GÓMEZ; GROSFUGUEL, 2007, p. 20). Essa superioridade atribuída ao conhecimento europeu foi fundamental para a sedimentação da colonialidade do poder no sistema-mundo. Daí é que a colonialidade do poder é também trabalhada na colonialidade do saber e do ser.

Essa colonialidade sobre a forma como se relacionar e produzir conhecimento com o mundo é tamanha que se impregna no imaginário dos dominados, na formação de intersubjetividades. A colonialidade do ser foi desenvolvida especialmente por Mignolo (2010) e Maldonado-Torres (2007). Diz respeito a essa internalização da colonialidade pelo próprio colonizado, algo que é lido sobretudo em Fanon na construção do *Damnés* em *Peles Negras, Máscaras brancas*. A colonialidade do ser responde, pois, à necessidade de aclarar a pergunta sobre os efeitos da colonialidade na experiência vivida do *Damnés*, do condenado (MALDONADO-TORRES, 2007) que, tal como propõe Dussel (1993) em sua retomada histórica, relaciona-se à naturalização da não ética da guerra.

O privilégio do conhecimento na modernidade e a negação de faculdades cognitivas aos sujeitos racializados se enredam na negação ontológica. Em um contexto de um paradigma que privilegia o conhecimento, a desclassificação epistêmica se converte em um instrumento da negação ontológica ou da subalternização.

Assim, o método descartiano esconde antes as dúvidas vindas da constatação de que é possível existir e não ser. “Penso logo existo” esconde que aqueles que não pensam não existem (MALDONADO-TORRES, 2007). Tal como trabalhado por Dussel, foi o ímpeto do *ego conquiro*, do sujeito colonial conquistador, que possibilitou as margens para dúvidas existenciais de Descartes. Assim, o *ego cogito* é antecedido em 500 anos pelo *ego conquiro* (DUSSEL, 2000, p. 29), de modo que Descartes não inaugurou nada, apenas o formulou filosoficamente (GROSFUGUEL, 2007, p. 82).

Ao considerar, portanto, o conhecimento como uma das bases sobre as quais se estrutura o poderio do atual sistema-mundo, o pensamento decolonial demanda abertura e desprendimento (MIGNOLO, 2010) frente às epistemologias dualistas e universalistas que conformam o saber moderno/colonial. Desde o já citado clássico artigo de Aníbal Quijano, *Colonialidade e modernidade/racionalidade*, pode ser lida uma aproximação entre o decolonial e uma alternativa epistemológica:

É a instrumentalização da razão pelo poder colonial, em primeiro lugar, o que produziu paradigmas distorcidos de conhecimento e fracassaram as promessas libertadoras da Modernidade. A alternativa é clara: a destruição da colonialidade do poder mundial. De início, a descolonização epistemológica para dar espaço a uma nova comunicação intelectual, a uma troca de experiências e de significações, como a base de outra racionalidade que possa pretender, com legitimidade, alguma universalidade. Pois nada menos racional, finalmente, que a pretensão de que a específica cosmovisão de uma etnia particular seja imposta como a racionalidade universal, mesmo que tal etnia se chame Europa Ocidental. Porque isso, na verdade, é pretender para um provincialismo o título de universalidade. (QUIJANO, 1992)

Como resume Mignolo (2008), o pensamento decolonial está em constante denúncia da matriz de poder colonial e suas relações. Diante de toda a lógica que anuncia a perspectiva eurocêntrica do conhecimento, de nossas histórias, de nossas subjetividades, a ação decolonial se propõe a relembrar a ótica de naturalização da violência que se oculta sobre a narrativa linear proposta pelos europeus convertida em sinônimo da história mundial.

Como visto, o giro decolonial questiona os pressupostos da filosofia moderna assentes sobre a abstração de um ser deslocalizado, que ao secularizar o Deus Cristão, se põe como formulador de uma verdade dessituada e, portanto, universal. De tal modo, a expressão “pensamento” decolonial pode não ser suficiente para abarcar as dimensões críticas de tal proposta, que seriam antes, ações decoloniais, eis que o afastamento da lógica da colonialidade, suporia o próprio afastamento da ideia do conhecimento teórico monológico como fonte primária de todo saber considerado válido.

Assim, gostaria de destacar que apesar do termo pensamento, falar em decolonialidade é falar em ações concretas, em retomada da espacialidade suprimida pela temporalidade da modernidade (PORTO-GONÇALVES, 2001). O saber é territorializado. Por conseguinte, a ação decolonial pode se situar em um âmbito individual, dada as considerações sobre o poderio acerca de nossas subjetividades, mas, me parece antes, um convite ao coletivo. À retomada dos laços comunitários que foram desfeitos e resumidos em laços entre cidadãos e Estado. Como diz Maldonado-Torres (2007, p. 162) a decolonização como projeto é um fazer

epistêmico tanto como político. Nesse nível, o giro decolonial requer observar as ações do condenado, do subjugado, que foram invisibilizadas na continuidade dos processos de naturalização da guerra tocadas pela modernidade/colonialidade.

De certo modo, sobretudo a partir de Mignolo (2007), seria possível nos questionarmos sobre algum privilégio letrado ainda presente na proposta decolonial. Isso porque, no artigo “Pensamento decolonial: um manifesto”, que integra a coletânea organizada por Castro-Gomez e Ramón Grosfoguel (2007), ele afirma que a gênese do pensamento decolonial está na América, o que é compreensível, pois sendo o centro de origem da modernidade/colonialidade é natural que a resistência à sua lógica tenha partido daqui. Todavia, sua análise se centra nos tratados políticos escritos por “mestiços” que dominavam tanto os sistemas de saber hegemônicos, como se inseriam nas dinâmicas dos movimentos de resistência ao domínio colonial. Vejamos:

De modo que las primeras manifestaciones del giro decolonial las encontramos en los virreinos hispanicos, en los Anáhuac y Tawantinsuyu en el siglo XVI y comienzos del XVII, pero las encontramos también entre las colonias inglesas y en la metrópoli durante el siglo XVIII. El primer caso lo ilustra Waman Poma de Ayala, en el virreynato del Perú, quien envió su obra Nueva Corónica y Buen Gobierno al Rey Felipe III, en 1616; el segundo caso lo vemos en Otabbah Cugoano, un esclavo liberto que pudo publicar en Londres, en 1787 (diez años después de la publicación de *The Wealth of Nations*, de Adam Smith), su tratado *Thoughts and Sentiments on the Evil of Slavery*. (MIGNOLO, 2007, p.28)

Assim, tomar Waman Poma de Ayala (MIGNOLO, 2007), por exemplo, como expressão da gênese do pensamento decolonial, me põe a refletir sobre as possíveis permanências de modelos de invisibilização e diminuição dos saberes associados aos processos de luta que não perpassam o letramento. De todo modo, os apontamentos de Mignolo (2007) se apresentam como aporte para desmistificação da ideia de opções dadas a partir de modelos binários que caracterizam as demandas “modernas” (ou capitalismo ou comunismo, ou público ou estatal, ou centro ou periférico). Assim, se antes consideramos que o debate de Valladolid (1554), que discutiu sobre a humanidade dos indígenas, tratou das opções disponíveis na época, articuladas por Bartolomé de Las Casas e Guinés de Sepúlveda, como aparece por exemplo em Souza Filho (2012), lembrar a figura de Wama Poma de Ayala nos lembra que há outras opções, haviam outras opções, mas essas foram ocultadas pela via da modernidade/colonialidade que apesar de ser única, nos falseia em sua dualidade.

Dussel (1992), por sua vez, trabalha a proposta de superação da lógica da modernidade/colonialidade através da categoria da transmodernidade. O sufixo trans, dá a ideia

de superação dessas oposições binárias e indica o interesse por aquilo que foi propositadamente apagado, subjogado e invisibilizado. Tratando sobre a proposta de Dussel, Grosfoguel (2006) ressalva que a transmodernidade é um reconhecimento da diversidade epistêmica, mas que não quer dizer o relativismo epistêmico. É um projeto frente ao capitalismo, patriarcado, imperialismo e colonialismo, que não relativiza, portanto, as decorrências da instituição do atual sistema-mundo de modo neutro, mas está a todo tempo a considerar a diferença colonial. É uma abertura à pluralidade de sentidos e de epistemologias que visa a redefinição daquilo que enuncia a modernidade/colonialidade. Em resumo, “se na universalidade, um define pelos outros, na transmodernidade muitos definem por muitos” (GROSFOGUEL, 2016).

O tom de resistência que dá nota ao pensamento e à ação decolonial é expresso na seguinte passagem de Porto-Gonçalves:

Mas essa moderno-colonialidade não se inscreveu num espaço vazio de significação, mas sim em territórios (natureza+cultura) onde foram conformados padrões cognitivos próprios (Mignolo, 2004: 215). Por isso, mais do que resistência, o que se tem é R-Existência posto que não se reage, simplesmente a ação alheia, mas, sim, que algo pré-existe e é a partir dessa existência que se R-Existe. Existo, logo resisto. R-Existo (PORTO-GONÇALVES, 2008, p. 47).

Enfim, considero necessário assinalar e ter em conta que a modernidade tem como característica uma distorção temporal-espacial, quando o local se projeta como global por ser considerado em um tempo mais avançado. Aí é que advoga Mignolo

A colonização do tempo e do espaço são fundamentais para a retórica da modernidade: o Renascimento colonizou o tempo ao inventar a Idade Média e a Antiguidade, assim se colocando no presente inevitável da história e preparando o terreno para a Europa se tornar o centro do espaço. [...] o Iluminismo (e a crescente dominância dos britânicos) inventou o Greenwich, remapeando a lógica da colonialidade e colonizando o espaço, localizando o Greenwich como o ponto zero do tempo global. (MIGNOLO, 2017, p. 13)

Para seguir rumo ao objeto de estudo, trabalho no tópico seguinte como a construção da imagem dos indígenas demanda uma noção de temporalidade unilinear que os colocou como estado involuído (tempo). Com isso, a Europa se fez centro do mundo e colocou a América como periferia, o que também redimensiona a questão para a geopolítica do mundo (espaço). No tópico subsequente, trago as abordagens sobre o capitalismo e controle da natureza que em si também se relaciona ao controle do espaço geográfico.

A ideia da construção de identidades associadas às geografias e que respondem a um papel na divisão internacional do trabalho é salutar para a investigação da regulamentação

sobre a terra indígena no cenário brasileiro. Isso porque, o conceito de Estado-Nação conjuga tanto os desvirtuamentos temporais com a noção de civilização e cidadania, que só faz sentido dentro de sua polaridade binária de incivilizado e bárbaro e no domínio espaço-temporal com a constituição de fronteiras e delimitação territorial. Essa perspectiva, assim, repercute diretamente sobre as considerações acerca da União como proprietária das terras indígenas no Brasil.

### **1.3 O en-cobrimento do indígena - o outro tempo**

Nesse tópico, gostaria de iniciar aprofundando sobre a ocultação do indígena no processo de formação do mito da modernidade, tal como propõe Dussel (1992). Como assinala Mignolo (2020, p. 187) durante um diálogo acadêmico com Quijano e Wallerstein, em que tratava da categoria da transmodernidade, Dussel reforça como os “bárbaros excluídos” contribuíram com a modernidade, ainda que o seu contributo não tenha sido reconhecido. (MIGNOLO, 2020, p. 187).

Em um sentido filosófico, Dussel em “1492: o encobrimento do outro” (DUSSEL, 1993) traz uma perspectiva do outro que nunca foi descoberto como outro, mas como si mesmo de um ego altivo e conquistador. Aqui reflito sobre a colocação de Edson Kayapó (informação verbal)<sup>6</sup> no sentido de que não conhecemos os povos indígenas no Brasil, não sabemos falar de suas línguas, quais são suas histórias, quais suas versões sobre o mundo, sobre a criação, sobre coletividade. Não descobrimos ainda os povos indígenas, como sociedade não os conhecemos. Talvez agora, em um momento que me vejo inserida, estamos, digo como coletividade, dispostos a olhar um pouco, a saber, a procurar ver o que são de fato os povos indígenas, seus conhecimentos, artes, relações sociais.

Mas, retomando, tal como compõe todo o arsenal teórico do grupo modernidade/colonialidade, 1492 é um momento importante. Aqui é o momento do encobrimento do não europeu. “Esse outro não foi descoberto como outro, mas foi encoberto como o si mesmo” (DUSSEL, 1993, p. 08), o que reforça a ideia de que ainda não conhecemos os povos indígenas.

Dussel (1993) trabalha essas ideias fazendo a diferenciação entre invenção, descobrimento, conquista e colonização. Na invenção, que só existiu na cabeça dos navegantes

---

<sup>6</sup> Informações passadas por Edson Kayapó durante o curso “Reflexões sobre o sagrado no pensamento ameríndio”, promovido pelo Sesc Vila Mariana/SP e equipe Multiversidade da Floresta, em 09 de fevereiro de 2022.

do Mediterrâneo, não havia o indígena, o Kayapó, o Pataxó, o Guarany, havia uma imagem do ser asiático, uma experiência estética contemplativa. “É o modo como desapareceu o outro, o índio não foi descoberto como outro, mas como o si-mesmo já conhecido (o asiático) e só reconhecido (negado então como Outro): en-coberto” (DUSSEL, 1993, p. 32). O que pontua em especial aqui é como Dussel relembra o período em que os europeus pensaram que os indígenas eram habitantes das Índias, de onde vem o nome dessa nova identidade que é produzida. Colombo morreu acreditando ter chegado às Índias. A constatação de que a América se tratava de algo distinto da então chamada Terceira Península (em uma visão tripartida do mundo que continha Europa, Ásia, África) veio somente com as navegações de Américo Vespúcio, de onde retiraram a nomenclatura para designar essa nova massa territorial ‘descoberta’.

Então, o descobrimento vai de 1502 a 1507, quando os europeus se dão conta da existência dessas terras a Oeste do Atlântico. É apresentado como uma experiência quase científica, exploratória. Aqui então esse outro que era “conhecido” foi descoberto como outro, mas logo em seguida já encoberto novamente como si mesmo. Socorrendo-me nas próprias palavras de Dussel, tem-se que descobrir

é constatar a existência de terras continentais habitadas por humanos ao oeste do Atlântico até então desconhecidas pelo europeu, o que exige abrir o horizonte ontológico de compreensão do mundo da vida cotidiana europeu rumo a uma nova compreensão da história como acontecimento mundial planetário. A Europa desenvolve seu horizonte particular como horizonte universal. Os habitantes aparecem como o si mesmo a ser conquistado, colonizado, modernizado, civilizado, como matéria do ego moderno (DUSSEL, 1993, p. 35).

Aqui sobrevém a passagem da particularidade local para a universalidade descobridora. A figura da conquista, por sua vez, é a saída desse estado contemplativo, estético, de imagem digamos, para a dominação das pessoas, dos povos, dos indígenas. Esse reforço do horizonte universal do “descobrimento” nega o outro como alteridade e exige, portanto, que ele se incorpore à totalidade dominadora, não como o ser, como instrumento, como oprimido, como encomendado, como assalariado ou como escravizado. O ego moderno ia se constituindo, como conquistador, o pobre fidalgo é, então, capitão (DUSSEL, 1993, p. 44).

Essa passagem remete a ideia de colonialidade de Quijano (1992, 2005, 2009), no sentido de relacionar a negação da alteridade à instrumentalização, à coisificação, no sentido de que a classificação racial se reforça e constitui junto a divisão internacional do trabalho (negros e indígenas escravizados, alguns colonos assalariados). Com o capitalismo a nível mundial lembro que há um comércio de pessoas a nível mundial.

A conquista, conforme aponta Dussel (1993), remete a uma estratégia político-militar. Violência corporificada, dominação corpórea. Territorial. E, por fim, a colonização do mundo da vida, de como aquelas pessoas racializadas construíram sua vida e sua realidade.

Essa é uma figura econômico-política na qual permanecem as intenções de dissolução do outro na totalidade, mas agora não mais de modo violento, e sim pedagógico, cultural, político, econômico, “quer dizer do domínio dos corpos pelo machismo sexual, da cultura de tipos de trabalho de instituições criadas por uma nova burocracia política etc”. (DUSSEL, 1993, p. 50).

Quijano (2005) traz as considerações de Dussel sobre a transmodernidade e a constituição do ego individual diferenciado com a experiência da invenção da América como contributo importante na desmistificação do eurocentrismo, mas ressalva a controvérsia da afirmação. Nesse sentido, Quijano (2005, p. 124-125) pontua que apesar de não ser inaugural, a modernidade/colonialidade levou a constituição de uma nova subjetividade, não apenas individual, mas também coletiva, ou seja, uma nova intersubjetividade.

Essas posições nos mostram como desde os primórdios os indígenas não foram reconhecidos em sua alteridade. Daqui vislumbro um certo sentido de vazio, de que não havia ninguém nos territórios.

A construção filosófica de Dussel, como diz Mignolo (2020), comunica-se na experiência latino-americana a partir da diferença colonial. Converte com as considerações sobre sistema-mundo no sentido inaugural que o contexto América Latina representa para a modernidade e traz uma dimensão histórica da normalização da subjugação, a partir da constituição de uma subjetividade que justifica a violência no mito sacrificial.

Esse processo, emaranhado com a conquista espiritual, investe no mito da modernidade o seu caráter sacrificial, para o bem, é um sacrifício salvador. Dussel (1993) rechaça a ideia de encontros de mundos porque o conceito de encontro é encobridor, pois se estabelece ocultando a dominação do eu, europeu do seu mundo sobre o mundo do outro, o “índio”. O outro é excluído de toda racionalidade e validade religiosa possível. Há um encobrimento teológico da superioridade da Cristandade sobre as religiões indígenas (DUSSEL, 1993, p. 58-70).

Para o eu conquistador, os indígenas eram, quando muito, considerados infantis, que precisavam da paciência da salvação pela evangelização. Eram bárbaros. Os indígenas do Brasil que seriam aqueles que não se reuniram em culturas urbanas, nessa percepção, pouco se diferenciam dos animais.

Esse aspecto é trabalhado sobretudo por Mignolo (2010;2020), ao tratar da diferença colonial/imperial espaço temporal<sup>7</sup>. Como visto, para Mignolo “o fundamento histórico da MCP (e consequentemente da civilização ocidental foi teológico: a teologia cristã é responsável por marcar no sangue a distinção entre cristãos, mouros e judeus” (MIGNOLO, 2008, p. 05). No século XVI, os cristãos conseguiram expulsar mouros e judeus da península Ibérica, o que representou uma importante conquista em uma longa disputa histórica que acontecia no continente Europeu (MIGNOLO, 2017). Nesse cenário já emergia uma atitude que se assinala superior frente ao outro, presente na figura do bárbaro.

Las Casas, por exemplo, a quem Mignolo (2010) identifica como o marco básico da interação dos bárbaros no século XVI, em sua Apologética História Sumária (1552) identifica quatro tipos de barbáries que tinham em comum: a carência do governo do latim, da escritura alfabética, o estado de natureza em que estavam submersos (o que depois é retomado por Hobbes, Locke e Rousseau) e que, ou tinham uma religião equivocada, ou não tinha religião, sendo este último o caso dos indígenas (MIGNOLO, 2010, p. 62).

Algo que remete ao que disse Edson Kayapó (informação verbal)<sup>8</sup>, quando fala que os portugueses que aqui chegaram apontaram o fato de os indígenas não falarem nem R, F, L, ou seja, um povo sem rei, sem fé e sem lei. Las Casas descreve ainda um quinto tipo de barbárie que seria a barbárie opositora, a qual não se refere nem aos mouros, judeus ou indígenas, e sim ao protestantismo.

Las Casas é conhecido como um dos primeiros indigenistas do continente. A fama veio como oposição dialógica com Guinés de Sepúlvedas. O primeiro defendia o método da conversão dos indígenas, o segundo a “guerra justa” (DUSSEL, 1993; MIGNOLO, 2010; 2020). Se Dussel parece conceder mais créditos a Las Casas por considerar que este descobriu o mito fundamental da modernidade que pregava a culpabilidade daquele que sofria, de outra banda, Mignolo assevera críticas mais firmes, ao assinalar que Las Casas não deixava de considerar os indígenas como crianças, como seres humanos que têm de aprender e adotar a doutrina cristã. Nessa dualidade discursiva, propagada e repetida como se fosse via única para a questão, não aparece as construções de Goma Poma de Ayala, citado por Mignolo (2010), que em sua tese do Bom Governo considera que os indígenas não precisam ser convertidos, pois já

---

<sup>7</sup> Entendo que a categoria da diferença colonial, desenvolvida por Mignolo, cuja complexidade não alcanço esgotar, faz referência a classificações epistemológicas e ontológicas articuladas como legítimas e naturais pela colonialidade do poder. As diferenças imperiais, por sua vez, especificam as hierarquias internas no contexto intra-europeu de constituição dos Estados-nação (BALLESTRIN, 2013; MIGNOLO, 2020, 2010).

<sup>8</sup> Informações passadas por Edson Kayapó durante o curso “Reflexões sobre o sagrado nos pensamentos ameríndio”, promovido pelo Sesc Vila Mariana/SP e equipe Multiversidade da Floresta, em 09 de fevereiro de 2022.



têm religião. É nesse debate em torno das questões sobre se os indígenas tinham alma ou não, que permeava o imaginário Católico da época, é que segundo Maldonado-Torres (2007, p. 132) surge a colonialidade do poder. Mas, se na primeira etapa da modernidade o dilema era a salvação e conversão dos indígenas, na segunda etapa surge a ideia da civilização e da administração de corpos nos Estados-Nação emergentes (MIGNOLO, 2017).

A constituição da racionalidade moderna na Europa, tem a ver com um sentido de emancipação do sujeito frente a estruturas sociais fixas. A Igreja Católica e o cristianismo eram parte central dessas estruturas. A secularização do pensamento e a construção das ciências modernas expressa aquilo que Mignolo (2008) chama de passagem da teologia para a ecologia do conhecimento racional. Nesse limiar, a Igreja se manifestou contrária aos conhecimentos científicos que punham em questão o saber teológico, e eram contra a nova economia que alimenta desejos materiais e amor ao dinheiro (MIGNOLO, 2008). Todavia, a luta entre teologismo e secularismo foi uma disputa entre parentes de uma mesma família. Os proponentes de ambos eram cristãos, brancos e homens (MIGNOLO, 2017, p. 06) e como diz Dussel (1993) para Cortez, o conquistador, a justificativa do Estado e das instituições ainda está em Deus.

A geopolítica e a corpopolítica - entendidas como a configuração biográfica de gênero, religião, classe, etnia e língua) da configuração de conhecimento e dos desejos epistêmicos foram ocultadas, e a ênfase foi colocada na mente em relação ao Deus e em relação à razão. (MIGNOLO, 2017, p. 06)

Com a secularização do pensamento a figura do bárbaro é substituída pela figura do primitivo. Apesar de ambas reportarem a inferioridade, o primitivo tem um aspecto fundamental que é uma distorção temporal.

El concepto de “primitivo” introduce en el relato de la modernidad la diferencia temporal externa al trasladar los bárbaros en el espacio a los primitivos en el tiempo. Mientras que los bárbaros co-existían en el espacio, a los primitivos, subdesarrollados y emergentes se los sitúa en un “antes” (subdesarrollados, emergentes) aunque co-existan en el “ahora”. (MIGNOLO, 2010, p. 63).

Assim é que o conceito de primitivo difere do conceito de bárbaro. O primitivo tem uma noção de anterioridade.

O eurocentrismo característico da racionalidade moderna, como pretendi expor no tópico acima a partir de Quijano (2005), é caracterizado tanto pelo dualismo como pelo evolucionismo. A racionalidade da modernidade individual, autogerada no “eu penso: logo existo” como formulação filosófica da retirada ontológica do ser racializado. Quijano então

identifica a completa ausência do outro no modo de produção de conhecimento legitimado por essa racionalidade eurocentrada que omite a referência ao outro sujeito fora do contexto europeu (QUIJANO, 1992). O sociólogo aponta (QUIJANO, 2005) como o reforço mútuo entre o etnocentrismo e a classificação racial universal ajudam a explicar como os europeus sentiram-se não só superiores, mas naturalmente superiores aos povos indígenas.

[...] os europeus geraram uma nova perspectiva temporal da história e re-situaram os povos colonizados, bem como suas respectivas histórias e cultural no passado de uma trajetória histórica culminação que era a Europa. [...] Os povos colonizados eram raças inferiores e, portanto, anteriores aos europeus (QUIJANO, 2005, p. 121).

E isso se faz possível graças a uma racionalidade universal radicalmente excludente, que se constitui a partir de uma totalidade que nega a existência de outras totalidades possíveis, de um ser pensante local que se descorporifica e se projeta para o sentido de Deus. Que trata da existência, tal como Deus.

Aqui reputo necessário resgatar e ter em mente que esse processo coincidiu com a expansão do capitalismo. Durante a primeira modernidade a hegemonia é de Portugal e Espanha, que assumem o compromisso de conversão dos povos recém conquistados. A etapa inicial da modernidade dispôs a modernidade como salvação. Para salvar as almas e convertê-las ao cristianismo (MIGNOLO, 2008, p. 08).

Nessa fase as nações como França e Inglaterra que, posteriormente, vão ocupar a frente na segunda etapa da modernidade, estavam mais ocupadas com o comércio no Atlântico do que com o projeto de conversão central para as dinâmicas políticas de Espanha e Portugal (MIGNOLO, 2020). Não por coincidência, quando o capitalismo vai convertendo seu eixo para o Atlântico Norte (Holanda, Grã-Bretanha), a organização do conhecimento foi estabelecida no seu âmbito universal. (MIGNOLO, 2020, p. 190-191). Como nos incita Quijano (1992, p. 05)

Provavelmente não é um acidente que o conhecimento seja pensado, então, do mesmo modo que a propriedade, como uma relação entre um indivíduo e algo. O mesmo mecanismo mental subjaz em ambas as ideias, no momento em que está em emergência a sociedade moderna. A propriedade, contudo, como o conhecimento, é uma relação entre as pessoas a propósito de algo e não uma relação entre um indivíduo e algo. O que diferencia a tais fenômenos é que a relação de propriedade existe tanto de modo material como intersubjetivo. O conhecimento, só como uma relação intersubjetiva;

Segundo Dussel (1992), Hegel, que escreve desde a segunda etapa da modernidade, coloca a Alemanha como parte desse centro e coração da Europa. Para Grosfoguel (2007) com

a dialética Hegeliana pretende-se chegar ao saber de todos os saberes. Sua diferença com Descartes é que o universal deixa de ter um sentido eterno *a priori*, e passa a ser possível através de uma reconstrução histórica a posteriori do Espírito Universal (GROSFOGUEL, 2007).

Assim, com a chamada segunda modernidade vai tomando forma nas ciências sociais a racionalidade eurocentrada que se converte em racionalidade universal. Uma linguagem que se pretende fazer como universal e que se constitui en-cobrando o outro recém ‘descoberto’.

É possível indagar (a exemplo do que fez Dussel) se a filosofia de Kant e as teorias contratualistas ao descreverem a ilustração como saída de um estado de imaturidade culpável e a sociedade como uma saída do estado natural, se referiam aos povos indígenas. Essa identidade “índios” do modo como foi produzida, não produz o conhecimento racional, senão que tradicional, não produz conhecimento social, senão que cultura. Na linha de evolução e desenvolvimento das sociedades e do ser humano, a imagem do indígena passou a corresponder ao primeiro extremo, o que seria atrasado, visto que é uma linha temporal.

O que pretendi com esse tópico foi, portanto, evidenciar como a partir dos trabalhos do grupo modernidade/colonialidade/decolonialidade a ideia de “índio” corresponde a uma imagem, figura criada e referenciada como o primitivo. Essa criação tem a ver com desvirtuamentos, por assim dizer, de ordem temporal-espacial.

A nova identidade “índio” vai adquirindo uma característica especial que significa a negação de sua contemporaneidade com as demais “raças” humanas. Essa negação de contemporaneidade no tempo é o que Castro-Gómez e Grosfoguel (2007) remetem ao conceito de *nordomanía*. O indígena na face oculta do discurso das ciências sociais e das humanidades remete ao passado, ao natural, ao bárbaro, ao que não está no presente.

No tópico seguinte, ainda tecendo a partir de considerações espaço-temporais pretendo tratar como as questões sobre a terra, a natureza, são impactadas pela categoria da colonialidade.

#### **1. 4 Colonialidade e o espaço: propriedade privada e o controle da natureza**

Partindo sobretudo das ideias de Mignolo (2017), vê-se na colonização do espaço-tempo uma das marcas da colonialidade. Há então uma dimensão de espacialidade, digamos, que lhe é inerente. O descobrimento em si como experiência, parte de uma confusão quanto à localização geográfica. Colombo pensou estar em um lugar, mas estava em outro. Essas terras que hoje chamam Brasil eram desconhecidas para os europeus. Na altivez do ego da conquista

é que inventaram a América. A divisão geográfica do mundo, tal como a conhecemos hoje, foi estabelecida a partir desse paradigma de racionalidade eurocentrada. As linhas divisórias e a Europa como centro do mundo visto de cima, tem antes uma formação geopolítica.

Seguindo em Mignolo (2017, p. 13), se a colonização do tempo remete ao Renascimento e à criação da ideia de Idade Média, o Iluminismo instaurou a lógica da colonialidade localizando o Greenwich como o ponto zero do tempo global. A partir da colonialidade há nós heterogêneos que se reforçam em heterarquia, atravessada por essa diferença colonial espaço/temporal (MIGNOLO, 2017).

O capitalismo, desde sua constituição, é lido como uma organização internacional do trabalho, a partir da inscrição dos “bárbaros”, depois, aqueles de raça, nações e povos inferiores, como ocupantes das posições de exploração, servidão, escravidão. De acordo com Quijano (2005, p. 126), na América as diferentes formas de trabalho (servidão, reciprocidade, produção mercantil), ao contrário da sequência histórico-linear conforme proposto por Marx, voltavam-se, simultaneamente, para atender as necessidades do mercado global. Essas formas de trabalho e de controle do trabalho articuladas em torno do capital configuram o novo sistema capitalista.

Nesse sentido, há uma diferença entre o capital, que como relação social já se estabelecia na Europa desde os séculos XI e XII, e o capitalismo. O capitalismo como sistema de relações de produção, isto é, “a heterogênea engrenagem de todas as formas de controle do trabalho e de seus produtos sob o domínio do capital” (QUIJANO, 2005, p. 126) opera em escala mundial e global. Tomando em conta a crítica ao eurocentrismo e a concepção de totalidades contínuas, de cenas históricas que substituem totalmente a que lhe antecedeu, Quijano (2005, p. 128). esclarece que

[...] o padrão de poder mundial que se conhece como capitalismo é, fundamentalmente, uma estrutura de elementos heterogêneos, tanto em termos das formas de controle do trabalho-recursos-produtos ou em termos dos povos e histórias articulados nele. Em consequência, tais elementos se relacionam entre si e com o conjunto de maneira também heterogênea e descontínua ou mesmo conflitiva. E são eles mesmos, cada um deles, configurados da mesma maneira.

As origens históricas desse sistema como padrão de poder mundial remontam ao século XV e XVI. A acumulação primitiva do capital, a economia capitalista em si, como se apresenta hoje, como escreve Mignolo, não poderia existir sem América: “La apropiación masiva de la tierra, la explotación masiva del trabajo, y la producción de materias primas en

una nueva escala para el mercado global, fue posible con la emergencia de América en el horizonte europeo.” (MIGNOLO, 2010, p. 78).

A colonização e a instauração do sistema- mundo capitalista tem um interesse não só pela mão-de-obra dos seres racializados, mas pelo uso do território “descoberto” e dos recursos naturais que nele se encontravam (o Brasil é nome de uma mercadoria). O ouro e a prata foram os primeiros pontos de interesse dessa empreitada. Depois, cana-de-açúcar, café e tabaco.

Em 1520 termina o ciclo do ouro e começa o ciclo do açúcar com a produção tropical do açúcar, e também do cacau e do tabaco. Aqui começa a exploração de mão de obra africana. Essa mão de obra chegava através do chamado triângulo da morte. Navios europeus saíam de Londres, Lisboa ou Amsterdam, passavam pelas costas ocidentais da África onde trocavam por seres escravizados e vendiam na Bahia. (DUSSEL, 1993).

Em relação à terra, se durante a primeira etapa da modernidade admitia-se um certo uso comunitário tradicional da terra e uma vida comunal própria, no decorrer da segunda etapa, em especial com o liberalismo do século XIX, a concepção da vida burguesa, individualista, impositiva da propriedade privada, dificultou ainda mais a existência do “índio” (DUSSEL, 1993, p. 160-161). Assim é que Lander (2000) tenta explicar como aconteceu essa naturalização das relações sociais capitalistas até que adquirissem o sentido de única forma possível de vida.

Nesse processo, trabalhando a separação sucessiva como dimensão constitutiva dos saberes modernos, Lander ressalta, com base, em Jan Berting, como a teologia judaica-cristã diferente de outras, não inibe o controle da natureza pelo homem. Aqui reside um substrato histórico da separação entre Deus (o sagrado), o homem e a natureza. Separação essa depois acentuada pela racionalidade moderna, que no processo de secularização do conhecimento retirou o Deus, mas acentuou as distâncias entre o homem e a natureza. Como escreve Lander (2000, p. 05): “Esta total separación entre mente y cuerpo dejó al mundo y al cuerpo vacío de significado y subjetivizó radicalmente a la mente”, que então colocou os seres humanos em uma postura externa e instrumental frente à natureza.

Assim, a colonialidade envolveu a natureza e os recursos naturais em um sistema complexo de cosmologia ocidental, estruturado teologicamente e secularmente (MIGNOLO, 2017). Houve, nesse processo, a separação do homem da natureza; da natureza e da cultura.

A própria ideia da natureza como atinente ao espaço geográfico a afasta do sentido do ser (a natureza não pensa). Sobretudo conforme o pensamento de Francis Bacon, a natureza é algo a ser dominado e controlado pelo homem (MIGNOLO, 2008). A Revolução Industrial e tecnológica sedimenta a ideia de natureza em referência aos recursos naturais.

Fernando Coronil, como citado por Lander (LANDER, 2000, p. 15), na obra *The Magical State* se debruça sobre os efeitos da exclusão do espaço e da natureza que ocorreu com a emergência da sociedade dita moderna.

Las visiones del progreso histórico posteriores a la Ilustración afirman la primacía del tiempo sobre el espacio y de la cultura sobre la naturaleza. En términos de estas polaridades, la naturaleza está tan profundamente asociada con espacio y geografía que estas categorías con frecuencia se presentan como metáforas una de otra. Al diferenciarlas, los historiadores y los científicos sociales usualmente presentan al espacio o a la geografía como un escenario inerte en el cual tienen lugar los eventos históricos, y a la naturaleza como el material pasivo con el cual los humanos hacen su mundo. (LANDER, 2000, p. 16).

Coronil é quem tem dedicado estudos a introduzir a ideia da colonialidade da natureza como constitutiva do sistema-mundo capitalista. Nesse sentido, Coronil (2000) aponta que Marx, apesar de tratar do capitalismo como uma relação capital, trabalho e terra, pouco dedica a esse último componente. Esse esquecimento tem o risco de não conceber, por conseguinte, as condições necessárias para manutenção e desenvolvimento do capitalismo. Além disso, quando se introduz a terra como parte do capitalismo se permite formar uma visão acerca da teoria de Marx que permite ver o que acontecia na América como constitutivo desse sistema de poder. Assim, o capitalismo é, antes de tudo, fruto “*de la creatividad, el trabajo y la riqueza natural bajo el control de los europeos en sus territorios de ultramar.*” (CORONIL, 2000, p. 54-56).

A colonialidade da natureza é uma ideia que está sendo construída dentro do grupo modernidade/colonialidade. De acordo com Mignolo (2010, p. 79-80) a colonialidade da natureza foi incluída como um quinto domínio da Matriz de Poder Colonial, separando-a do domínio da privatização e da exploração da terra e da mão de obra (controle da economia). Mas seu desenvolvimento é mais recente.

Arturo Escobar, antropólogo colombiano que tem estudo sobre a dimensão do lugar na modernidade/colonialidade (ESCOBAR, 2000), ao expor a trajetória do grupo ressalta como as considerações sobre a natureza e o ambiente, assim como as de gênero e aquelas sobre economias alternativas, que a largo ficaram de fora do projeto original do grupo, podem contribuir para trazer para a realidade, materializar a proposta decolonial.

Si se puede decir que los esfuerzos del grupo se han mantenido principalmente académicos —o académicos-intelectuales— y, por tanto, ampliamente en el plano del discurso abstracto, estas dimensiones serían como agregar «carne y

sangre», por así decirlo, en él —la carne y sangre de los cuerpos de las mujeres, de la naturaleza, de las economías basadas-en-lugar, por ejemplo— y contribuir a evitar los riesgos del logocentrismo. (ESCOBAR, 2003, p. 71).

No pensamento moderno, o estado natural foi relacionado a um estado anterior, primitivo, onde se situavam os povos indígenas da América. O corpo indígena foi associado à natureza, de modo que o domínio de um reflete sobre o domínio do outro. Separar o homem da natureza possibilitou ao homem moderno apropriar-se dos recursos naturais e da terra na forma da propriedade privada, hoje modelo privilegiado de relação com a terra como nos quer ditar a colonialidade. Não por acaso, como diz Quijano (1992), o conhecimento se porta da mesma maneira que a propriedade, ou seja, da relação de um sujeito com um objeto determinado. A natureza é objeto, assim como o corpo também o é.

A propriedade privada, nos termos modernos, como direito absoluto e individual é algo muito recente na história. E não por acaso, a propriedade se apresenta como o direito central das cartas constitucionais que dão forma aos modernos Estados-Nação.

No medievo europeu, como aponta Laura Beck Varela, sobretudo a partir das ideias de Paolo Grossi (VARELA, 2005), não havia a ideia da propriedade privada em termos absolutos, como se caracteriza a partir dos séculos XVII-XVIII. Na Idade Média, a propriedade, ao contrário do moderno direito de propriedade, não se revestia de uma ideia de direito subjetivo. O termo *jus*, que depois vai aparecer nas colocações de João Mendes Júnior (2018) sobre o *jus possidendi* dos povos indígenas, permeia as construções jurídicas modernas enquanto direito subjetivo e equiparado a *dominium*.

Todavia,

O termo *jus* aparece nos textos romanos com significados diversos, por vezes mesmo em contraposição a *dominium*. *Jus* refere-se ao objeto da justiça, à arte do justo, a obrigações e, fundamentalmente, a uma noção semelhante à do mérito, status, condição no sentido aristotélico de papel ocupado pela pessoa ou coisa no organismo social. (VARELA, 2005, p. 15-16).

A propriedade romana era antes um organismo político do que um poder da vontade absoluta do proprietário (BETTI, 1942, p. 374 apud VARELA, 2005, p. 15-16). Valendo-se das ideias de Bartolomé Clavero, Varela (2005) destaca como anteriormente à Revolução Francesa, havia uma “antropologia dominical” constituída por variadas e diversas funções, distantes do padrão da propriedade moderna.

Tomando-se o caso de Portugal, durante a Idade Média coexistiam diversas formas de relação e domínio sobre o espaço. O sistema de sesmarias implementado a partir do século XIV era uma dentre múltiplas formas de ocupação e domínio, sendo o sesmeiro mais um

possuidor, do que um proprietário. A posse e a ocupação aparecem como fundamentos essenciais da ideia de domínio. Além da equiparação entre *jus* e *dominium* ser fruto da modernidade, ou seja, a propriedade como direito subjetivo, seu caráter individualista e absoluto também o é.

As teorias que constituíram a propriedade privada moderna e absoluta colocaram ao lado desta a ideia de sociedade civil e de Estado-Nação. Nas chamadas teorias contratualistas a propriedade, a ausência dessa ou o desejo de constituí-la aparece como ponto central para a justificativa da instituição de um estado e uma sociedade civil. Por exemplo, Thomas Hobbes utiliza os “americanos” para exemplificar que o homem é o lobo do próprio homem (VIAL, 2003). No estado de natureza os indivíduos pensam que tudo a eles pertence. Mas, para a evolução ao estado civil é fundamental a ideia de propriedade para se alcançar a paz (VIAL, 2003, p. 73). Em John Locke, também estudado por Sandra Regina Martins Vial no seu estudo sobre a propriedade da terra (VIAL, 2003), o trabalho sobre a terra é o que destaca a propriedade comum da propriedade individual. De tal modo, diante da aparente ausência de trabalho nas terras indígenas, essas terras poderiam ser legitimamente trabalhadas e ocupadas (MERINO-ACUÑA, 2014, p. 957). A acumulação da propriedade para além do trabalho é permitida através do surgimento da moeda, que permite capitalizar a terra e assim obter os bens necessários à vida.

A evolução social demonstrou imediatamente que poderia haver pessoas que trabalhassem a terra que tenha sido conquistada por outros, temos então a escravidão ou qualquer outra forma de exploração do trabalho alheio para que um particular pudesse ser proprietário de uma proporção muito maior daquela que singularmente ou com a ajuda de sua família pudesse cultivar. Porém, o valor da terra, obtido através de acordos tácitos e da monetarização da própria terra, fez com que a ideia originária que cada um poderia ter tanta terra quanto pudesse cultivar se modificasse, ou seja, é possível ter tanta terra quanto se pode comprar ou adquirir a partir de determinadas convenções (VIAL, 2003, p. 93).

Tal como Hobbes, John Locke exemplifica o estado natural através dos povos da América, em que enxergava ricas terras e pobreza na comodidade da vida (VIAL, 2003). Por fim, para John Locke a posse da terra deve ser regulamentada por uma constituição positiva (VIAL, 2003, p. 95). Como bem resume Lander (2000), em Locke a propriedade privada converge o domínio do sujeito racional, ou seja, a razão secular do eu universal, e a apropriação sobre a natureza.

Locke en el segundo Treatise of Government, concibe más concretamente ese derecho como derecho de propiedad, como propiedad privada, por una razón



muy precisa. La propiedad para él es derecho ante todo del individuo sobre sí mismo. Es un principio de disposición personal, de esta libertad radical. Y el derecho de propiedad también puede serlo sobre las cosas en cuanto que resulte del ejercicio de la propia disposición del individuo no sólo sobre sí mismo, sino sobre la naturaleza, ocupándola y trabajándola. Es el derecho subjetivo, individual, que constituye, que debe así prestar constitución, al derecho objetivo, social. El orden de la sociedad habrá de responder a la facultad del individuo. No hay derecho legítimo fuera de esta composición (LANDER, 2000, p. 06)

Portanto, a constituição da moderna propriedade privada e a colonialidade sobre a natureza, através da objetificação desta e de seus “recursos” como mercadoria estão concatenadas com o contexto da colonização das Américas e a invasão dos territórios indígenas. É o modelo forjado na segunda modernidade para dar legitimidade ao rombo das terras indígenas, sob a justificativa de condução à sociedade civil. Assim, não é que o modelo de propriedade privada não comporte a territorialidade indígena, ele foi justamente pensado para sobrepor-se a ela. É constitutivo da propriedade privada moderna a exclusão sistemática das diversas formas de relação com a terra, sobretudo através da ideia do comum, que permeiam as sociedades indígenas.

Ademais, a partir do giro decolonial, o sentido da terra é introduzido na noção de capitalismo, que por sua vez também é entendido como uma articulação do trabalho pautada na classificação racial da população mundial. Retomar a natureza na relação capital-trabalho significa retomar as práticas e os saberes e os seres que com ela foram invisibilizados.

Deixar fora a natureza tem enormes e graves consequências para as ciências sociais, para não dizer para a sociedade mesma. Afinal, significou deixar de fora todo um conjunto de lugares, de regiões e de seus povos e culturas que se forjaram a partir de múltiplas matrizes de racionalidade contribuindo, assim, para a ideia de que havia uma única matriz de racionalidade –a europeia– que resumiria no universo de significações que comandam suas práticas todas as contradições do mundo moderno e contemporâneo (liberalismo-socialismo, por exemplo). Assim, a relação capital-trabalho passou a comandar a dinâmica societária subestimando o significado da natureza e a importância dos povos que construíram suas práticas e significações numa relação com-a-natureza e não contra-a-natureza (Serge Moscovici), como a sociedade europeia. (PORTO-GONÇALVES, 2001, p. 221)

Nesse sentido, o domínio sobre as riquezas e os bens naturais (os recursos) das terras indígenas é marca constitutiva e operante do sistema mundial de poder. As terras e as riquezas das terras da América Latina foram e são fundamentais como fonte de “recursos” que abastecem o mercado mundial.

## 1.5 Colonialidade e Estado-Nação

As diversas posições que circundam o conceito de Estado-Nação escapam à presente pesquisa. O que se objetiva com esse tópico é trazer algumas questões acerca do Estado-Nação que emergem dos estudos do grupo modernidade/colonialidade. Como pretendo analisar a afetação das terras indígenas como bem público da União, precisar esse conteúdo dentro dos estudos decoloniais é passo necessário.

De acordo com Quijano (2005), o moderno Estado-Nação é uma ideia bem específica. Implica instituições modernas de cidadania e democracia política (QUIJANO, 2005, p. 130). Ao mesmo tempo em que é uma estrutura de poder é fruto do poder. Em outras palavras, o Estado-moderno “é fruto do modo como no interior da matriz de poder colonial foram se dando as disputas em torno do controle do trabalho e seus recursos e produtos, do sexo e seus recursos e produtos, da autoridade, da intersubjetividade e do conhecimento.” (QUIJANO, 2005, p. 130).

Castro Gómez (2000) aponta como o processo de constituição dos Estados-Nação na Europa e na América no decorrer dos séculos XVII e XIX é uma contrapartida do colonialismo europeu além-mar. A modernidade/colonialidade, como sistema de poder e controle, orientou a configuração jurídico-territorial dos Estados nacionais. Dentro do projeto da modernidade, a criação dos Estados nacionais, suas instituições, mecanismos, sistemas, modos de operar aconteceu em cumplicidade, se não que de modo constitutivo ao nascimento das ciências sociais.

Partindo para a filosofia de Enrique Dussel (1993), a criação do Estado-Nação moderno é lida também a partir de diálogo com o pensamento de Hegel. De acordo com o filósofo, em Hegel as contradições da sociedade civil são absorvidas pelas colônias e em tese, superadas como Estado:

Por uma dialética que lhe é própria, a ser superada, em primeiro lugar, tal sociedade é levada a buscar fora dela mesma novos consumidores, e por isso busca meios para subsistir entre outros povos que lhe são inferiores quanto aos recursos que ela tem em excesso, ou, em geral, a indústria. Este desdobramento de relações oferece também o meio da colonização à qual, de forma sistemática ou esporádica uma sociedade civil acabada é impelida. A colonização permite que uma parte de sua população sobre o novo território, retorne ao princípio da propriedade familiar e, ao mesmo tempo, procure para si mesmo uma nova possibilidade e campo de trabalho (HEGEL apud DUSSEL, 1993, p. 22)

Nesse sentido, o território da América como periferia da Europa, uma extensão territorial a seu serviço, tornou-se o lugar para que aqueles que sofreram com as exclusões do capitalismo na Europa pudessem retomar a propriedade nas colônias.

Quijano (2014, 2005) e Dussel (1993) identificam nesse viés, como o projeto de Estado-Nação na América Latina constituiu-se como um projeto da burguesia emergente, herdeiros dos colonizadores, capitães, conquistadores, que aqui chegaram. Do fidalgo que se tornou capitão (DUSSEL, 1993).

O processo de formação do Estado-Nação no século XVI na Europa conforme aponta Quijano (2005) se relaciona a uma colonização interna de povos com identidades diferentes. Nesse processo, inicia-se a formação da Espanha a partir da citada conquista cristã frente aos mouros e judeus que vai dando o espaço para o controle e centralização política-administrativa. De modo paralelo, com a colonização das Américas continuou o processo de formação dos Estados-Nação. Mas, se na Europa a experiência de constituição do Estado-nação envolve a nacionalização da sociedade e de sua organização política num Estado-Nação moderno, não é o mesmo que ocorre com a constituição dos Estados-Nação na América Latina, onde uma minoria de colonizadores pretendia ser representante da população colonizada. Não só isso, os interesses em jogo eram contraditórios e já se opunham a partir de uma hierarquização imposta pela violência.

Ainda seguindo Quijano (2005, p. 136), no Brasil a trajetória histórica e linha ideológica do Estado-Nação passa pela ideologia da democracia racial que mascara a verdadeira discriminação e a dominação colonial dos negros. Assim, o processo de formação dos Estados-Nação na América Latina foi antes uma rearticulação da colonialidade do poder sobre novas bases institucionais (QUIJANO, 2005, p. 135). Em uma democracia que não pressupõe redistribuição democrática de recursos, a cidadania apresenta-se como formal e limitada ao discurso, que não alcança a prática.

O Estado-Nação como uma das três instituições centrais do capitalismo, ao lado da empresa e da família burguesa, foi constituído em estreita relação com as necessidades do padrão de poder. E o Estado-Nação implica além de um determinado território, uma nacionalidade, uma identidade nacional que se subsume a seu exercício de poder.

O conceito de cidadão remete à ideia de civilizado oposta à barbárie. Assim, essas pessoas racializadas não fizeram parte do processo de formação do Estado-nação. Os indígenas foram apagados e reunidos na totalidade universalizante da organização do Estado Nação. A constituição do Estado-Nação na modernidade corrente na América Latina, reuniu então uma dominação territorial e o desvirtuamento de uma contemporaneidade. Civilizar foi o segundo

emblema da modernidade, que deu continuidade ao processo de salvação. Mas agora, não mais através das instituições eclesásticas, e sim através de um aparato Estatal, de um pacto burguês que fundamenta a origem da sociedade civil. Não se concebia a alteridade. O objetivo era universalizar o conjunto de pessoas de um território e levantar suas fronteiras.

Portanto, o Estado-Nação a partir da colonialidade, é impactado como projeto da burguesia nacional, que foi implementado de modo distinto na Europa e na América Latina. Aqui na América, a constituição e independência nacional serviram ao projeto de uma burguesia emergente, mestiça, que em sua racionalidade excluía sistematicamente da sua contemporaneidade os povos indígenas e os povos negros que foram escravizados. A primeira seria o futuro, a segunda, o passado.

Como adiantado no tópico anterior, as teorias contratualistas, sobre as quais se assentam os pressupostos da constituição da sociedade civil e do Estado soberano, têm como cerne a preocupação sobre a propriedade, sobre os bens e recursos que estão dispostos na natureza. A constituição do moderno Estado-Nação se confunde com a instituição da propriedade privada como direito individual. Por isso, as primeiras cartas constitucionais sobre as quais se assentam os modernos Estados-Nação, tem na propriedade privada seu direito mais fundamental. Como assinala Lander (2000), o ponto de chegada do discurso de propriedade é o ponto de partida da concepção constitucional. Também a partir das ideias de Bartolomé Clavero, Lander aponta a associação entre o constitucionalismo moderno e a instituição da propriedade privada

Bartolomé Clavero realiza un significativo aporte a esta discusión en su análisis de las concepciones del universalismo, y del individuo y sus derechos, en el liberalismo clásico y en el pensamiento constitucional. Es éste un universalismo no-universal en la medida en que niega todo derecho diferente al liberal, que está sustentado en la propiedad privada individual. La negación del derecho del colonizado comienza por la afirmación del derecho del colonizador; lo es de un derecho colectivo por un derecho individual. (LANDER, 2000, p. 06).

De tal modo, na cultura constitucional em vias de universalidade, só se admite um direito público desde que sirva ao direito de autonomia e propriedade privada, ou seja, não o direito de qualquer comunidade, mas apenas das comunidades enquanto sociedades civis (LANDER, 2000).

Ademais, para a moderna cultura constitucional o Estado projeta sua soberania sobre um território determinado, estabelecido através de fronteiras cartográficas. “Desde 1648, com a Paz de Westfália, que uma ordem internacional vem sendo instituída consagrando o

Estado Territorial como forma geográfica de organização das sociedades modernas e contemporâneas” (PORTO-GONÇALVES, 2001, p. 233). De acordo com Haesbaert (2001, p. 132) “o território como alcance geográfico da soberania estatal enfatiza a reprodução de classes sociais ligadas ao sistema moderno colonial hegemônico e aos interesses econômicos do grande capital”.

De tal modo, o moderno Estado-Nação identificado como um só povo, uma soberania e um só território responsável pela instituição da sociedade civil através de uma carta de direitos individuais e universais, concentra a colonialidade do tempo e do espaço. Do tempo através da ideia de evolução unilinear da sociedade, sendo o modelo de sociedade civil pensado a partir da racionalidade eurocentrada, e do espaço pela instituição cartográfica de linhas fronteiriças e também abissais. “A modernidade ocidental, em vez de significar o abandono do estado de natureza e a passagem à sociedade civil, significa a coexistência da sociedade civil com o estado de natureza, separados por uma linha abissal”, de modo que o olhar hegemônico compreende como não-existente o estado de natureza (SOUSA SANTOS, 2007, p. 24)

Portanto, de todo o exposto neste capítulo inaugural vê-se que a colonialidade é uma categoria que nos dá a ideia da manutenção das formas de dominação advindas do colonialismo, para além de seu sentido político, forma que se articula em uma estrutura de poder que centrada na moderna ideia de raça e na convergência de todas as formas de trabalho para atender às demandas do capitalismo reproduz a subjugação do saber e do ser indígena. A colonialidade, assim, se manifesta em colonialidade do poder, do saber e do ser, eis que nas discussões que lhes deram origem o ponto fundamental estava na dúvida acerca da humanidade, equivalente à cristandade, da população da América. A questão sobre a terra e a territorialidade indígena foram fundamentais para a instituição da propriedade privada como modelo privilegiado de aquisição da terra nas cartas constitucionais modernas. sendo assim, a mercantilização da terra e a apropriação de seus recursos parte estruturante do sistema capitalista colonial moderno.

A negação da contemporaneidade dos povos da América converge com a negação de seus próprios modos de relacionar com a terra. A moderna cultura constitucional exclui sistematicamente tais modelos ao restringir o território à ideia de soberania do Estado-Nação que pressupõe uma sociedade civil inalcançada pelos povos da América que se encontram ainda no estado de natureza. Assim, a ideia do moderno Estado-Nação por sua vez, pressupõe o tempo e o espaço coloniais, eis que conjuga o território com a ideia de cidadão.

No capítulo seguinte, gostaria de então identificar como na história do Brasil o colonialismo vai se desdobrando em colonialidade sobre o modelo de ordenação da

territorialidade indígena, hoje sustentado na dicotomia entre a posse indígena e a propriedade pública da União.

## 2 HISTÓRICO SOBRE A POSSE/PROPRIEDADE DAS TERRAS INDÍGENAS NO BRASIL: DO COLONIALISMO À COLONIALIDADE

Quando chegaram as Grandes Canoas dos Ventos (as caravelas portuguesas), tentaram banir o espírito do tempo, algemando-o no pulso do Homem da civilização. Dessa época em diante, o tempo passou a ser contado de modo diferente. Esse modo de contar o tempo gerou a História, e mesmo a História passou a ser contada do modo como aconteceu para alguns e não do modo como aconteceu para todos. (JECUPÉ, 1998, p. 71).

Na modernidade/colonialidade o ego conquistador naturalizou-se a ponto da violência contra os corpos e territórios indígenas parecer ser parte necessária do desenvolvimento e do progresso nacionais. Mas, a constituição do Estado-Nação na América Latina, que deu continuidade aos projetos a serviço do capitalismo-mundial em ascensão, não foi um processo natural e sem resistência. Levaram-se anos até a racionalidade justificadora ser formulada, o que veio a ocorrer já no século XVIII, desde sempre resistida. No Brasil, se no início da colonização eram as capitanias doadas pelo Rei de Portugal que precisavam ser demarcadas, hoje são os territórios indígenas, que com sorte, contam com alguma fronteira.

A colonialidade se relaciona especialmente à luta pelo poder, pelo controle dos meios de existência social, sendo os principais para Quijano (2009), o controle do trabalho, da autoridade, do sexo e do conhecimento. Ao tratar sobre as teorias da totalidade, Quijano (2009, p. 79), sem abandoná-las completamente, afirma que a experiência histórica trata sempre de uma “articulação estrutural entre elementos historicamente heterogêneos”, com histórias específicas e diferentes espaços-tempo, uma articulação descontínua, conflituosa, em cada momento. Segundo Mignolo (2017), as ideias renascentistas iniciaram o deslocamento moderno colonial do espaço-tempo ao criar a ideia de Idade Média. Mas ainda que o poder seja hegemônico, trata-se antes de convergir experiências históricas heterogêneas, como diz Quijano (2009, p. 79), “[...] a capacidade que um grupo consegue obter ou encontrar, para se impor sobre os outros e articular sob o seu controle, numa nova estrutura societal, as suas heterogêneas histórias”.

O que chama a atenção no moderno poder colonial é sua capacidade de sustentar-se como natural. O que, conforme acena o pensamento decolonial, foi possível graças à episteme eurocêntrica do conhecimento, difundida como universal. Daí o certo centramento da subversão epistêmica para o afastamento racionalidade moderna, como já se depreende do famoso artigo de Quijano, escrito no ano de 1989.

A perspectiva decolonial e o deslocamento do sentido da modernidade para o ano de 1492 como marco inaugural do sistema-mundo-moderno-colonial-patriarcal, nos leva assim a questionar a naturalização do processo de constituição do Estado do Brasil sobre a tomada dos territórios até então ocupados por povos inteiros, que no ego da conquista só puderam ser definidos como “índios”. Leva-nos, enfim, a questionar o mito de que os indígenas entregaram as riquezas do Brasil aos colonizadores, por estarem “ingenuamente” fascinados com um espelho que trocaram com Cabral e todos os outros sucessivos capítulos dessa narrativa de um tempo unilinear. A colonialidade, como nos lembra Quijano (2005) e Dussel (1992) na sua faceta de modernidade autoproduzida pela provinciana Europa Ocidental, nos contou uma história sobre um tempo retilíneo, que tem início na Grécia, passa por Roma, chega ao centro do poder hegemônico no mundo moderno. Uma parcela do globo, projetada como centro desse globo – a identidade geopolítica Europa Ocidental.

O convite está em, outrossim, considerar nesse propósito os povos indígenas, cuja resistência sempre se fez presente. Afastarmo-nos da narrativa de que os indígenas no Brasil entregaram suas terras e trabalho para se verem refletidos no espelho, como sujeitos passivos, ingênuos.

Como destacam Oliveira e Freire (2006), os indígenas reagiram à colonização mediante articulações e estratégias complexas que envolviam a formação de alianças, emboscadas, fugas, etc. A resistência foi muitas das vezes física, mas também política, intelectual. A disputa envolveu diversos atores sociais: além dos povos indígenas, o clero, a Coroa, a figura do colono, que muitas vezes é apresentada como conflitante com interesses destes dois primeiros, mas que não é bem assim, e depois, da classe de proprietários de terras, e mais recente, das empresas multinacionais.

Nesse capítulo, pretendo então tratar do histórico sobre a ordenação das terras indígenas no Brasil, com o fim de identificar como se deu a produção da atual ordenação territorial no ordenamento nacional, concebendo-a como fruto de um processo histórico, com as marcas da modernidade/colonialidade, que ao contrário da história do Brasil, essa sim para nós inicia em 1492.

Se o exercício decolonial requer o desprendimento e abertura epistemológica da lógica da colonialidade é necessário, portanto, compreender suas múltiplas facetas de manifestação, entre as quais se encontra o regime jurídico-constitucional sobre as terras indígenas. Por certo que o estudo das ordenações não reporta toda a realidade que o conforma. Mas, como diz Beatriz Perrone-Moisés (1992, p. 116), “as ideias contidas em um sistema jurídico são mais do que mera retórica destinada a permitir a realização da vontade de um grupo



ou outro grupo político”. Questionando o centramento da análise histórica das ordenações do Brasil Colonial sobre os aspectos político-econômicos que conformavam a relação entre os povos indígenas e os colonizadores no Brasil, Perrone-Moisés chama a atenção para a necessidade de aprofundamento no aspecto jurídico da questão. Ressalta Moisés que nos temas controvertidos “*colonos e jesuítas recorrem a princípios comuns, pertencentes a uma mesma tradição jurídica*” (PERRONE-MOISÉS, 1992, p. 116). De tal sorte, o estudo do sistema jurídico se apresenta como uma forma de compreender as relações entre indígenas e os colonizadores do Brasil, pois nos dá pistas acerca dos princípios comuns que conformava a colonização, ainda que nos apresentada como uma aparente dualidade binária.

Ademais, o estudo histórico reflete de modo direto no tema sobre o direito dos povos indígenas em tempos atuais, pois como diz Manuela Carneiro da Cunha “os direitos especiais que os índios têm sobre suas terras derivam de que eles foram, nas palavras do Alvará Régio de 1680, “seus primários e naturais senhores”, ou seja, derivam de uma situação histórica!” (CUNHA, 1992, p. 22). Pelas próprias categorias eleitas pela Constituição do Brasil para tratar do tema, tais como, terras tradicionalmente ocupadas, direitos originários, a noção da temporalidade é muito presente quando o assunto é ocupação indígena. É sobre isso que tem se incitado os debates atuais sobre a posse indígena, no não por acaso denominado “marco temporal”. O que, como pretendo tratar no capítulo 3, é uma característica própria da modernidade-colonial. A primazia do tempo sobre o espaço.

Considero interessante chamar atenção também, tomando a colonialidade do poder, do saber e do ser, como imbricadas entre si, que no ordenamento jurídico nacional, as noções sobre a “soberania” dos indígenas sobre seus territórios, esteve desde o marco inaugural da racista classificação social do capitalismo mundial moderno, ou seja, o debate de Valladolid (GROSGOUEL, 2008, MALDONADO-TORRES, 2007) fundida ao reconhecimento da humanidade ou não dos indígenas. De tal modo, ambas as questões caminham juntas. Perceber como os indígenas eram tratados enquanto tais pelo “de fora” colonizador, ou a dita sociedade envolvente, em termos gerais, complementa, ousaria dizer de modo necessário, a compreensão acerca dos mecanismos de proteção de suas terras eleitos pelo ordenamento jurídico.

O colonialismo não se reduz à colonialidade, houve colonialismos que não se converteram em um sistema-mundo de poder, mas a colonialidade está intimamente ligada ao colonialismo. De tal modo, retomar o colonialismo como período histórico contribui de modo salutar para as percepções acerca da colonialidade no atual ordenamento jurídico-constitucional sobre as terras indígenas no Brasil.

## 2.1 Brasil Colônia: a grande fazenda do Rei e a posse indígena

A primeira manifestação da propriedade pública sobre as terras indígenas no Brasil nos remete ao período colonial. O modelo implementado por Portugal para ocupação territorial no Brasil, através do sistema de sesmarias, pode ser lido como o gérmen da ideia de domínio público sobre as terras ocupadas pelos indígenas.

Segundo Laura Beck Varela (2005, p. 73), “pressuposto básico para a compreensão da propriedade sesmarial brasileira é, precisamente, o seu caráter *público*”, ou seja, o fato dos territórios do Brasil “pertencerem de *jure* à Coroa portuguesa, sob a jurisdição espiritual da Ordem de Cristo”. Sandra Regina Martins Vial (2003) destaca o caráter público das terras “descobertas” ao definir o território brasileiro como a grande fazenda do rei, o que, juridicamente se aproximaria da ideia de patrimônio público da Coroa Portuguesa. Não obstante, assinala essa autora que o vocábulo público aqui é diferente do sentido atual, eis que naquela época o público confundia-se com o privado da Coroa (VIAL, 2003, p. 156-157).

De acordo com Carlos Walter Porto-Gonçalves (2001) o Estado Territorial como forma geográfica de organização das sociedades modernas e contemporâneas se apresenta a partir de 1648, através da Paz de Westfália. No período colonial no Brasil e nas conquistas Imperiais que se sucedem em Portugal e Espanha frente aos mouros e judeus, estão as origens desse modelo que posteriormente se formaliza e apresenta-se como modo universal de organização geográfica do poder. Isso porque desde as “conquistas” Imperiais e coloniais, “a ideia de uma mesma religião oficial dá conta do projeto de homogeneização em curso na constituição do estado territorial”. Portanto, não é possível falar que as terras do Brasil eram públicas na forma como a concebemos hoje, porquanto tampouco as ideias de Estado e poder se apresentavam de tal maneira, mas há uma aproximação desse sentido que, posteriormente vai se amadurecer com o moderno Estado-Nação.

Ainda Laura Beck Varela, citando Capistrano de Abreu, pontua que “Portugal considerava a nova terra sua propriedade exclusiva, pelas concessões papais, pelo tratado de limites concluído com a Espanha e pela prioridade do descobrimento” (VARELA, 2005, p. 73). Nas palavras de Sandra Regina Vial (VIAL, 2003, p. 28) é “bizarro” perceber que as terras do Brasil já pertenciam à Coroa de Portugal desde 1494, antes da chegada de Pedro Álvares Cabral à Porto Seguro no ano de 1500. Após a “descoberta” da América, Portugal e Espanha celebraram no ano de 1494 o Tratado de Tordesilhas, nos dizeres de Boaventura de Souza Santos (2009), a primeira linha abissal do mundo. Seriam de Portugal as terras do lado leste de uma linha imaginária traçada a partir do arquipélago de Cabo Verde, um arquipélago de ilhas

no Oceano Atlântico, e as terras a oeste seriam da Espanha. Na verdade, houve uma primeira demarcação imaginária, em 1493 pelo Papa Alessandro VI, mas, a Coroa Portuguesa questionou os limites traçados e pediu sua reformulação (VIAL, 2003). Lendo seu teor, a ideia é que garante o direito de conquista - as terras que forem conquistadas daqui à ali pertenceriam a um reino, as de cá à acolá, a outro. De modo similar, já no ramo do Direito Administrativo, José dos Santos Carvalho Filho (2014, p. 1222) ao tratar do regime das terras públicas no Brasil, pontua que de início todas as terras pertenciam à Coroa Portuguesa, por uma aquisição originária decorrente do direito conquista.

Manuela Carneiro da Cunha (1987) assinala que a soberania dos povos indígenas sobre os territórios que ocupavam na América marcou discussões sobre a legitimidade dos títulos espanhóis e portugueses sobre o “Novo Mundo”, com especial dedicação do direito canônico sobre o tema. A antropóloga traz à baila as ideias do Frei Francisco de Vitória que, segundo ela, estabeleceu a soberania originária dos povos indígenas na América. Na obra “Dos índios ou do direito de guerra dos espanhóis contra os bárbaros” segundo Cunha (1987) Vitoria contesta um a um dos argumentos que negavam aos indígenas domínio e jurisdição sobre suas terras. Aqui, gostaria de pontuar que apesar de Manuela Carneiro da Cunha (1987) trazer os termos soberania e jurisdição, aplica-se o mesmo raciocínio frente à ideia de terras públicas. No período colonial tais termos não possuíam a mesma conotação que se apresentam hoje. Até mesmo a figura do Rei de Portugal como soberano que concentra o poder em suas mãos, vai se desenvolvendo de modo paralelo à colonização do Brasil (VARELA, 2005).

Boaventura de Sousa Santos (2009, p. 23) afirma que a justificação de Vitoria para a ocupação da América assenta na ordem cristã medieval na missão atribuída pelo Papa aos reis espanhol e português, e no conceito de “guerra justa”. Ainda de acordo com Santos (2009, p. 23) “a laboriosa argumentação de Vitoria reflete o grau de cuidado da Coroa que, ao tempo, se preocupava mais com a legitimação dos direitos de propriedade do que com a soberania sobre o Novo Mundo”.

Foi assim, que a doutrina da “guerra justa” foi utilizada para legitimar a invasão sobre os territórios indígenas em Pindorama (expressão do idioma Tupi que faz referência ao Brasil (JECUPÉ, 1998)). Roger Merino-Acuña (2014) esclarece que a partir de Francisco Vitoria

La causa justa surgia si los indios no cumplían sus obligaciones inherentes: dejar libre paso a los colonizadores sobre su tierra; permitir el comercio entre colonizadores; compartir la riqueza de sus tierras; permitir la propagación de la cristandad. (MERINO-ACUÑA, 2014, p. 957).

Pelos princípios do direito das gentes, do direito da guerra, que tratava dos intentos Imperiais de conquista territorial e da (Re)conquista movida através das Cruzadas na Península Ibérica, a justificativa para a tomada de territórios residia no dever imposto à Coroa de conduzirem todos a adorarem o “Deus correto”. No caso do Brasil, as guerras justas eram além disso e talvez, sobretudo, um benefício aos indígenas para conduzi-los à condição de sociedade. A doutrina sobre a “guerra justa” deriva do direito de guerra medieval e foi instrumentalizada no contexto imperial da (Re)conquista frente aos mouros e judeus que se opunham a propagação da fé cristã. Todavia, se no contexto Imperial as guerras justas eram mobilizadas para que os mouros e judeus passassem a adorar o “Deus correto”, frente aos povos indígenas no Brasil a doutrina da “guerra justa” recebe contornos específicos. Isso porque os colonizadores e cronistas que registraram as impressões sobre os povos indígenas no Brasil formaram uma visão sobre estes que incluía além da ausência de um “Deus”, a falta de um reino e a falta de uma sociedade política. Essa ideia iniciada sobretudo com os relatos de Américo Vespucci foi acentuada por Gandavo ao associar a ausência das letras R, F e L na língua tupi à ausência de Rei, de Fé e de Lei (CUNHA, 1990).

De acordo com Manuela Carneiro da Cunha (1990) a visão sobre o indígena no início do século XVI, supunha que como os indígenas não tinham reinos não podiam ser convertidos, porque além da ausência de credulidade é identificada a ausência de uma dita sociedade civil (CUNHA, 1990). “Falta aos gentios a lei que os tornaria “políticos”, membros de uma sociedade civil que lhes conferiria a “razão”, estirpando-lhes a rudeza e a bestialidade em que vivem” (CUNHA, 1990, p. 105).

O gentio não tem rei, se o tivera, poder-se-iam converter reinos, como se dera no tempo dos apóstolos, como se dava então na América Espanhola e se estava tentando no Oriente. (CUNHA, 1992, p. 104-105).

Aqui vai se revelando essa ideia de que os indígenas no Brasil não eram apenas bárbaros, como os mouros referenciados por essa passagem. Mas eram bárbaros abaixo dos bárbaros. Sequer tinham reinos. Então, a produção de identidade pelo primeiro centro da Modernidade/colonialidade, comandada pelos reinos Católicos de Portugal e Espanha, que já existia frente aos chamados mouros e judeus, passa a se expressar de um modo específico no Brasil. Como não tinham reinos, a conversão deveria ser de natureza individual. Mas os indígenas não tinham fé, não se apegavam a nada diziam. É por isso que, como apontado por Cunha, entendia-se que a sujeição se daria em “todos os planos ao mesmo tempo; nisso parecem

convergir afinal tanto os jesuítas, quanto os colonos e os administradores. A sujeição política é a condição da sujeição religiosa” (CUNHA, 1990, p. 106).

A relação de cunho político sobre o qual se dá a conversão é expressa na ideia de que como careciam do benefício da fé, os indígenas só seriam salvos através do trabalho (OLIVEIRA; FREIRE, 2006). Aqui o trabalho a serviço da Coroa, do Rei de Portugal, que pelo Tratado de Versalhes detinha o direito de conquista sobre essa porção de Abya Ayala.

No contexto da conquista e colonização da América, de maneira inédita, os questionamentos estão voltados pela primeira vez à humanidade do outro, no caso, dos indígenas. Ao contrário do que aponta Manuela Carneiro da Cunha, segundo a qual a humanidade dos indígenas no Brasil só vai ser questionada no século XVIII (1987), conforme o pensamento decolonial, para o pensamento cristão do medievo europeu, não ter alma correspondia em certo sentido, à ideia de humanidade que temos hoje. Não eram simplesmente povos ateus, mas corpos vazios, sem a animalidade e o sopro divino que os preenchessem.

Segundo Maldonado-Torres (2008a) no século XVI, a noção colombiana de gente *sin secta*. Povos sem religião, significava uma coisa nova. No imaginário cristão todos os seres humanos são religiosos; Eles podem ter o Deus errado ou os deuses errados, pode haver guerras onde se derrama sangue na luta contra o inimigo equivocado, mas a humanidade do outro como algo a ser conquistado e dominado, não estava em questão. Povos sem religião não é povos ateus, mas no imaginário cristão da época, não ter religião equivalia a não ter uma alma, isto é, ser expulso da esfera do humano (GROSFUGUEL 2016, p. 36).

As teorias então que justificavam a guerra no contexto das conquistas Imperiais aqui no Brasil vão adquirindo um novo sentido, que desaguará adiante, no deslocamento do indígena dentro da linha temporal da humanidade. As guerras são justas não apenas porque são pagãos, mas porque são incivilizados. E a ausência de civilidade apresenta-se diretamente associada à ausência da propriedade privada. Como aponta Roger Meriño-Acuna (2014), a doutrina da “guerra justa” outorgou aos colonizadores um título sobre o território indígena como parte de uma conquista legal.

Resume bem essas assertivas as seguintes passagens de Guinés de Sepúlvedas (1967), citada por Dussel (2009, p. 297):

Quando os pagãos não são mais do que pagãos, não há justa causa para os castigar nem para os atacar com armas; de tal modo que, se se encontrasse no Novo Mundo alguma gente culta, civilizada e humana que não adorasse os ídolos mas sim, o Deus Verdadeiro, a guerra seria ilícita. [...] Mas olha o quanto se enganam e o quanto eu divirjo de semelhante opinião, vendo, pelo contrário, nessas instituições uma prova da barbárie rude e da inata servidão

destes homens [...]. Têm certamente uma forma institucional de república, mas ninguém possui coisa alguma como própria, nem casa, nem um campo de que possa dispor nem deixar em testamento aos seus herdeiros.

No contexto do Brasil, as cartas de Pero Vaz de Caminha, nos dizeres de Cunha (1990) inaugura uma série de duradouros e etnograficamente duvidosos lugares-comuns sobre os povos indígenas

não têm chefe ou principal (sequer distinguindo o capitão-mor que os recebe em toda a sua pompa) (pp. 46,52,27); não tem nenhuma idolatria ou adoração (pp.90-91, 80); são uma argila moldável, uma *tabula rasa*, uma página em branco - "*e imprimir-se-á coma ligeiresa neles qualquer cunho, que lhes quiserem dar*" (p.80). Gente, em suma, que não sujeita a natureza como não se sujeita a si mesma a jugo algum: gente montesa, gente " selvagem" (CUNHA, 1992, p. 92-93).

Veja-se “não sujeita a natureza como não se sujeita a si mesmo a jugo algum”. A colonialidade da natureza, junto à colonização sobre o ser indígena, vão se firmando como alicerces da modernidade/colonialidade.

De modo similar, frente aos indígenas no Brasil, espanta-se Américo Vespucci numa visão que segundo Manuela Carneiro da Cunha (1990) era de certo modo paradoxal, pois identificava que entre os indígenas eles tudo compartilhavam, mas estavam em guerras contra seus inimigos. “As razões dessa guerra perpétua, diz Vespucci, são misteriosas já que não têm propriedade particular, já que não guerreiam para se assenhorearem de terras ou de vassalos, já que ignoram o que seja a cobiça, o roubo ou a ambição de reinar.” (CUNHA, 1990, p. 93).

Vê-se assim, que justamente a visão de que os indígenas não tinham propriedade, tampouco tinham cultivo sobre a terra é marca do ego da conquista, incapaz de reconhecer os outros modos de ocupação e cultivo da terra dominados pelos indígenas na época da invasão portuguesa.

O sistema de sesmarias implantado em Portugal surgiu no contexto português como estratégia diante de uma crise de abastecimento interno provocada por diversos fatores como a peste negra e a expulsão de mouros que agricultavam a terra. Por meio desse sistema, Portugal cedia a terra para quem pudesse cultivá-la. O cultivo para Varela é o "pressuposto jurídico-axiológico, a razão de ser" da propriedade sesmarial (VARELA, 2005, p. 45). Consistia assim, na doação de bens considerados incultos a quem pudesse cultivá-los. Assim, a transposição do sistema de sesmarias para cá, como estratégia de ocupação territorial, reforça nos dizeres de Laura Beck Varela a desconsideração *a priori* da população indígena local que pudesse estar ocupando o espaço: “terras virgens significam com mais exatidão, virgens de anterior ocupação portuguesa” (VARELA, 2005, p. 77). Todavia, como bem reserva Souza Filho (2012, p. 57)

não havia no Brasil terras de lavradio abandonadas, as terras eram ocupadas por povos indígenas que tinham outras formas de ocupação e de uso. Os povos indígenas, na sua maioria, mantinham plantações e roças em sistema rotativo, permitindo a regeneração permanente da floresta.

Como apontado, nessa época emergem os debates, já alimentados por denúncias de maus tratos aos indígenas, com a discussão entre Las Casas e Guinés de Sepúlveda que ficaram conhecidos como a Controvérsia de Valladolid ocorrida em 1552. “A conquista de territórios seria uma consequência da violação dos direitos dos povos, segundo Las Casas, ou da necessidade de evangelização, segundo Sepúlveda”, resume Souza Filho (2012). Para Sepúlvedas diante do dever do rei de conversão, aqueles que a rejeitassem deveriam sofrer “guerra justa”. Para Las Casas, por mais que carecessem do benefício da fé, a conversão - por questões éticas como aponta Dussel (2009) - deveria se dar mediante o convencimento.

Ambas as perspectivas, que também se apresentam como via dupla, mas são antes que a via única da conversão, surtem efeitos no direito colonial do Brasil. Tanto a política das guerras justas, quanto a prática de convencimento, que aqui se materializou através dos chamados descimentos, coexistiram na tratativa dedicada pelos colonizadores frente aos povos indígenas.

Desse cenário, deriva os “índios aldeados” (os descidos) e os “índios do sertão” (habitantes das matas virgens), ideia fundamental, como aponta Beatriz Perrone Moisés para desvanecer a ideia de aparente conflito das leis, que por exemplo, ora liberta, ora escraviza os indígenas, como atuantes em função de uma mesma lógica. Aos indígenas aldeados e considerados “amigos”, (o que nem sempre era uma correspondência lógica, porque também se aldeavam com o fim de amansamento “índios” considerados inimigos), era dedicado bom tratamento, determinado o dever de respeitar os pactos que com eles se fizessem e até mesmo garantidas terras em sesmarias para que pudessem cultivar para seu sustento. De modo oposto, aos indígenas inimigos e hostis restava a “guerra justa”, principal meio de se legitimar a escravização indígena no Brasil colônia.

À diferença irreduzível entre índios amigos e gentio bravo corresponde um corte na legislação e política indigenistas que, encaradas sob esse prisma, já não aparecem como uma linha tortuosa crivada de contradições, e sim duas, com oscilações menos fundamentais. Nesse sentido, pode-se seguir uma linha de política indigenista que se aplica aos índios aldeados e aliados e uma outra, relativa aos inimigos cujos princípios se mantêm ao longo da colonização. (PERRONE-MOISÉS, 1992, p. 117).

Nas primeiras décadas seguintes à chegada de Cabral, os portugueses e os indígenas seguiam em relações comerciais de escambo trocando mercadorias e quinquilharias pela madeira do pau-brasil, usada como corante na época. Os indígenas cortavam e transportavam a madeira até uma feitoria, onde era trocada por artigos diversos e ficava estocada até a chegada das embarcações de carga. Milhares de toras de pau-brasil foram transportados para Portugal pelos comerciantes que se instalaram no Brasil a partir de 1502 (OLIVEIRA; FREIRE, 2006). Não existiu um direito colonial brasileiro independente do direito português. O Brasil era regido basicamente pelas mesmas leis que a metrópole - Ordenações Manuelinas, a partir de 1521 e, a partir de 1603, Ordenações Filipinas acrescidas de legislação específica local. (PERRONE-MOISES, 1992). “O Rei os assinava, assim como às Cartas Régias, Leis, Alvarás em forma de lei e provisões régias, auxiliado por corpos consultivos dedicados a questões coloniais” (PERRONE-MOISÉS, 1992, p. 116). Aqui também estava em vigor o sistema do Padroado Real em que a Igreja considerando seu dever de evangelizar as colônias, conferia excepcionais poderes ao Rei. Na Colônia, os governadores gerais emitiam Decretos, Alvarás e Bandos aplicando a legislação emitida pela Coroa.

Diz-se que nos primeiros 30 (VIAL, 2003) até 50 anos (CUNHA, 1990) os portugueses não se preocuparam muito com o Brasil. Mas, com as ameaças vindas da ocupação de franceses, em 1530 D. João, Rei de Portugal, envia uma expedição ao Brasil, comandada por Martin Afonso para demarcar as terras do Brasil (VIAL, 2003). Martin Afonso recebeu então três cartas régias: a primeira para tomar posse das terras em nome do Rei; a segunda para exercer as funções de capitão-mor e a terceira o nomeava Sesmeiro do Rei, que o autorizava a entregar as terras em sesmarias (SOUZA FILHO, 2012).

Em 1532, a Coroa Portuguesa, divide o Brasil em 15 faixas horizontais que foram doadas a quem pudesse, por conta própria, ocupar as terras, explorá-las e governá-las em nome da Coroa, as chamadas capitânicas hereditárias (VIAL, 2003, p. 163). Os capitães poderiam conceder terras em sesmarias para quem lhe aprouvesse reservada à necessidade de exploração e utilização aos moldes do interesse da Coroa. “Ou seja, a terra, que no princípio era propriedade pública, passará às mãos dos donatários; estes, por sua vez, deverão prestar contas à Coroa, mas é evidente a mudança na relação com a terra” (VIAL, 2003, p. 164). Os donatários deveriam também se comprometer com a função de cristianização e conversão dos habitantes do Brasil. Seriam quase como um delegatário do Rei. De tal modo, a ideia do público e o uso da coisa pública vai refletir na forma como se desenvolveram a conquista, a posse e a distribuição da terra no novo território.



“A capitania recebida era inalienável, indivisível e sujeita às regras da Coroa” (VIAL, 2003, p. 164). A propriedade das terras não era do capitão. Como considerado no capítulo anterior é a partir do iluminismo e das revoluções burguesas que vai se formando a ideia da propriedade moderna de modo absoluto. Desde Portugal, uma característica essencial para a compreensão do regime sesmarial é sua condicionalidade. Lá estava vinculada ao princípio do cultivo (VARELA, 2005), aqui entre outras coisas “à posse de escravos” e à agricultura na forma de monocultura, e não mais para atender à fome, mas sim, para atender o mercado externo.

A propriedade da terra era reservada à Coroa. Quem recebia doações de terras não tinha o título de proprietário. Podia-se usufruir da terra, apenas. As doações das terras eram consideradas como favores do rei ao povo e, como favor, não poderia o donatário apropriar-se nem ter direitos absolutos sobre estas terras. (VIAL, 2003, p. 164)

Assim a concessão de sesmarias no Brasil reservava condicionantes estranhas ao sistema luso: a propriedade de escravos e a dedicação ao cultivo da cana-de-açúcar. De tal modo, se em Portugal a sesmaria era um modo de domínio voltado à produção de alimento para subsistência do reino, e a concessão de posse para o vassalo do reino, no Brasil a implantação de tal sistema vai adquirindo contornos específicos. Esses contornos específicos são especialmente a utilização de mão-de-obra escrava que aparece como exigência e o atendimento da produção às necessidades econômicas da Coroa. Os próprios Regimentos foram estabelecidos de modo a atender a cultura canavieira extremamente dependente de escravos e de grandes terras. Assim, se as sesmarias em Portugal compunham um sistema condicionado de concessão e posse voltado a atender as necessidades populacionais, no Brasil a sesmaria se relaciona especificamente ao trabalho escravizado, que permitia o domínio sobre grandes extensões de terra.

A renda do escravo é a categoria econômica fundamental nesse contexto, onde a propriedade dos escravos tem maior importância do que a posse de terras, pois é o que instrumentaliza a produção, além de exigir valioso investimento por parte do senhor [...] (VARELA, 2005, p. 79)

A mão-de-obra indígena é parte fundamental na construção dos engenhos de cana-de-açúcar e mais afrente apenas é que Portugal vai firmar o tráfico de escravizados vindos da África. Assim, no Brasil, a primeira modernidade vai construindo o capitalismo, com o trabalho racializado e a destinação de seus produtos ao exterior. A monocultura da terra, anterior à monocultura da mente, vai se iniciando. Se em Portugal o cultivo tinha o fim de sanar a fome

da população local, no Brasil o cultivo é dedicado à formação do capital mercantil em regime de excedentes na forma de monocultura. (VARELA, 2005, p. 81-82). É o início do sistema-mundo-capitalista-moderno que só foi possível graças ao trabalho escravizado nas Américas

No ano de 1537, o Papa pronuncia que os “índios” por mais que careçam do benefício da fé, não estão nem podem ser privados de liberdade e do domínio de seus bens (CUNHA, 1987). Todavia, ao responder afirmativamente sobre a pergunta se os indígenas têm alma ou não, o Papa Paulo III “fê-lo concebendo a alma dos povos selvagens como um receptáculo vazio, uma *anima nullius* muito semelhante à *terra nullius*, o conceito de vazio jurídico que justificou a invasão e ocupação dos territórios indígenas” (SOUSA SANTOS, 2007, p. 25). Os indígenas assim, foram declarados humanos em abstrato, e uma vez aprovada a justiça da expansão europeia como uma obra civilizatória, tal preceito resta justificado (DUSSEL, 2009).

Nesse período os indígenas já iniciavam movimentos de resistência. Como conta Kaká Werá (1998), no ano de 1540 houve uma reação Tupy à conquista por meio da emigração de 12.000 indígenas da Bahia e Pernambuco, com destino ao Peru, sendo que destes, apenas 300 chegaram. Ainda nessa época os Tupinambá fugiram da opressão Portuguesa na foz do rio Madeira.

Já no ano de 1548, é instaurado o primeiro governo geral no Brasil, sendo nomeado Tomé de Souza como primeiro governador geral. Conforme Vial (2003), a ideia era fortalecer o domínio sobre as novas terras frente a outros estrangeiros. O Regimento Dos Provedores Da Fazenda O Del Rei Nosso Senhor Nas Terras Do Brasil, de 1548, instituiu a obrigatoriedade de cultivar as terras recebidas de sesmaria, o que deveria ser fiscalizado pelas autoridades fiscais e se descumprido reverter ao Estado e dadas a quem cultivasse. Nesse mesmo Regimento consta expressamente que a concessão de sesmarias condicionada ao cultivo de cana-de-açúcar (VARELA, 2005).

Além disso, o Regimento das Missões de 1548 restabelecia a proibição de tomar os indígenas em cativo, salvo os tomados em “guerra justa” e os salteadores. Entre os anos de 1540 e 1570 no Nordeste e em São Vicente, no Sul, foram instalados 30 engenhos de açúcar. Para tanto, foram dizimados os indígenas Tupiniquim, de Ilhéus e o povo Caeté de Pernambuco e da Bahia (OLIVEIRA; FREIRE, 2006). Mem de Sá o terceiro governador geral moveu “guerra justa” contra os Caeté em 1562 (JECUPÉ, 1998).

No ano de 1549 chega ao Brasil a primeira missão jesuítica, comanda por Manuel de Nóbrega, com oito missionários entre os quais o Padre José de Anchieta. Os Jesuítas vão

desenvolver um papel fundamental na colonização, pois eram os responsáveis pela conversão dos indígenas, a proverem neles os domínios da fé.

A estratégia de ocupação territorial portuguesa, com vistas sobretudo à manutenção dos engenhos de cana-de-açúcar com a utilização da mão-de-obra indígena, envolvia a prática dos aldeamentos e dos descimentos. Como se considerava de certo modo que os indígenas deveriam ser convertidos, a ocupação territorial foi planejada com a seguinte estratégia. Seriam instalados aldeamentos nas zonas de povoação, um pouco distantes das povoações dos colonizadores, onde os indígenas seriam, primeiro sobre o governo dos jesuítas, depois sobre o governo dos principais, cristianizados e convertidos em vassalos. A ocupação desses aldeamentos era feita sobretudo, através da prática de descimentos, que consistia no convencimento, nos moldes à lá Las Casas, da necessidade e dos benefícios da fé. Os indígenas que aceitassem tal proposta eram os “índios amigos”, a quem deveriam ser dedicados bons tratos, e como adiantado, garantido e respeitado os pactos que se fizessem com estes.

Ao contrário, os indígenas que se negassem à conversão, poderiam ser declaradas guerras-justas, e, serem reduzidos à escravidão. Como resume João Pacheco Oliveira (2006), “as missões não eram apenas um empreendimento religioso, mas também econômico e político-militar”. A garantia de terras para cultivarem em paz, incluía-se no rol promessas realizadas em troca do aldeamento.

Nesse sentido, a Carta Régia de 1611 reconhece a liberdade dos indígenas, exceto daqueles aprisionados em “guerra justa” e dos resgatados quando cativos de outros indígenas (JECUPÉ, 1998, p. 75). No mesmo sentido, a provisão de 17 de outubro de 1653 reintroduz na legislação a faculdade de escravizar os indígenas por motivo de “guerra justa” e de resgate.

Se aos indígenas considerados inimigos reservava-se a guerra e a escravidão, aos indígenas tomados como aliados são garantidas, nos dizeres de Perrone-Moisés (1992, p. 116) as terras das aldeias desde o início. Em Perrone Moisés (1992) a expressão “senhores das terras das aldeias, como o são na serra” aparece associada à declaração da garantia da posse aos indígenas aldeados.

As terras das aldeias são garantidas aos índios desde o começo. A expressão "senhores das terras das aldeias, como o são na serra", declaração dessa garantia, aparece pela primeira vez no Alvará de 26/7/1596 e será retomada nas Leis de 1609 e 1611. Várias Provisões tratam da demarcação (presente desde o Alvará de 26/7/1596) e garantia de posse dessas terras (p. ex.: A Provisão de 8/7/1604, Carta Régia de 17/1/1691, Diretório de 1757, pars. 19, 80) (PERRONE-MOISÉS, 1992, p. 116).

O famoso Alvará Régio de 1680 que, segundo a teoria do indigenato, é a primeira disposição que prevê que os indígenas são naturais senhores de suas terras dispões assim:

E para os ditos Gentios, que assim decerem, e os mais, que ha de presente, melhor se conservem nas Aldeias: hey por bem que senhores de suas fazendas, como o são no Sertão, sem lhe procederem ser tomadas, nem sobre ellas se lhe fazer molestia. E o Governador com parecer dos ditos Religiosos assinará os que descerem do Sertão, lugares convenientes para neles lavrarem e cultivarem, e não poderão ser mudados dos ditos lugares contra a sua vontade, nem serão obrigados a pagar foro ou tributo algum das ditas terras, que ainda estejam dadas em Sesmarias e pessoas particulares, porque na concessão destas se reserva sempre o prejuízo de terceiro, e muito mais se entenda, e quero se entenda ser reservado o prejuízo e direito dos Índios, primários e naturais senhores dellas. (Alvará de 1.4.1680, parágrafo 4). (CUNHA, 1987, p. 59)

Estudando sobre esse contexto, Manuela Carneiro da Cunha afirma que "paradoxalmente, a soberania das nações indígenas foi reconhecida no contexto das discussões sobre escravização dos indígenas. Um dos títulos legítimos para escravizá-los era aprisiona-los em "guerra justa". Ora, a guerra supunha presença de nações soberanas" (CUNHA, 1987, p. 59). No entanto, é importante ter em mente, como já assinalado, que a ideia de nações soberanas ainda não era a moderna nação-soberana, identificada como uma unidade de poder sobre um território específico. Ideia que só vai ser formada no século XVIII, quando a ideia de Estado e poder político pressupõe um domínio sobre um território, cuja legitimidade assente no contrato social e se sustenta em uma Carta Constitucional pautada na garantia das liberdades individuais e do direito de propriedade.

Tampouco seria possível extrair dessa ideia que os colonizadores no Brasil, incluídos aqui o Clero, o Rei e os colonos, se portavam frente aos povos indígenas em uma relação de horizontalidade. Os povos indígenas no Brasil, ao contrário, são percebidos, de modo geral, como bárbaros aquém dos bárbaros. Eram povos que, no máximo, deveriam ser levados à conversão.

Com o debate sobre a raça, expresso na dúvida se os indígenas eram humanos ou não, de início, o que mediava a relação dos colonizadores com esse território era a exploração do trabalho indígena, do escambo, para a escravização, para obtenção de produtos voltados a atender as necessidades econômicas de Portugal. Como aponta Quijano (2005, 2007), nesse empenho, as formas de trabalho não remunerado vão se associando às raças colonizadas.

No Brasil Colônia, poderíamos dizer do modo como foram definidas as estratégias de ocupação territorial, sobretudo a concessão de sesmarias, que há um incipiente caráter

público das terras do Brasil ocupadas pelos indígenas. Como se considerava que os indígenas não tinham almas, a transposição do sistema de sesmaria reflete como também se entendia que as terras eram vazias, não estavam sendo cultivadas e, portanto, poderiam ser ocupadas. A posse aparece garantida aos indígenas dentro de uma reserva específica que é nos aldeamentos. Aos indígenas não aldeados e aqueles considerados inimigos reservava-se a aplicação de um direito de guerra, ou seja, o direito da “guerra justa”, assente sobre a compreensão de que além de não “adorarem a um Deus correto” eram povos destituídos de qualquer estado civilizacional, reduzidos à condição de bárbaros, o que legitimava a escravização e a tomada dos “recursos” em seus territórios. A partir das contribuições de Dussel (1993), sobre a passagem do ego conquistado para o ego conquiro, entendo que o período de colonização do Brasil se insere na chamada não-ética da guerra, em que estão em voga institutos de direito de conquista territorial Imperial que depois, apesar de serem aplicados em situação de exceção, que tomam a violência como legítima, vão se naturalizando na forma de categorias, instituições e definições seculares na segunda modernidade.

## **2.2 Independência do Brasil e acirramento das narrativas coloniais de extermínio: a instituição da dicotomia público/privado pela Lei de Terras de 1850**

No século XVIII é notória a mudança que começa a se operar no ordenamento jurídico frente aos indígenas e suas terras. A formulação filosófica da dúvida descartiana, que hoje mais nos revela do que omite, acerca da colonialidade do ser, que seculariza Deus na fonte do Eu do pensamento, vai se refletindo na secularização da política indigenista. A separação do corpo que agora era objeto, assim como a natureza, que é cada vez mais afastada, e quase que oposta ao sentido do moderno, permite a objetificação e abre espaços para os episódios mais claros de racismos sobre os indígenas. O indígena e seu corpo podem ser dissecados estudados, comparados. Com o surgimento das modernas ciências sociais e biológicas, vão se firmando as concepções de evolução e biologização da espécie.

A relação entre dominados e dominadores passa a residir na ideia de que os indígenas eram inferiores dadas suas características biológicas, (formato do crânio, etc.). Até mesmo as cartas de direitos vão consagrar o sentido de humano, da espécie humana, do *homo sapiens*. Nas ciências sociais, a ideia dos indígenas que aparece no início do século XIX de que eram estágios de velhice é substituída pelas teorias que os concebem como estado infantil das sociedades, que não se desenvolveram.

No cenário internacional, Portugal e Espanha, vão cedendo lugar para Inglaterra e França, contexto que vai refletindo no relevo dado aos interesses econômicos que guiavam a atuação da Coroa no contexto do Brasil. A principal influência talvez tenha sido a pressão da Inglaterra, que transitava da fase dita de “acumulação primitiva” para o capitalismo plenamente desenvolvido (SILVA, 2017, p. 06) para abolição da escravatura dos povos negros, nas leis de liberdade referente aos indígenas e o início da tutela orfanológica. No Brasil, o contexto econômico também se altera em geografia. Com a invasão do Brasil adentro, e a formação da grande fazenda produtora, a indústria canavieira cede lugar ao café e às minas de ouro. O centro econômico até então no Nordeste passa para a região Sul/Sudeste.

Nesse processo o ordenamento jurídico nacional passa a se revestir da ideia de assimilação dos indígenas. Não que sejam fartas as disposições quanto a eles, invisibilizados, por exemplo, nos dois primeiros textos constitucionais de 1824, Monarquia e na Constituição Republicana de 1891.

O século XVIII inicia com as reformas pombalinas, um projeto tocado por Marquês de Pombal, que tem como missão secularizar as autoridades dos aldeamentos indígenas. Pombal chega a retirar os jesuítas do Brasil, e estabelece dentre outras coisas a administração dos aldeamentos pela figura do Diretório. O diretor tem diversas atribuições, entre as quais zelar pelos bens dos indígenas aldeados, sendo que alguns eram vassalos, e tinham renda, e até mesmo terras concedidas em sesmarias. Além disso, o diretor tinha a missão de continuar a catequese dos indígenas. Mas, começa a ser desenhado mais um projeto de civilização dos indígenas e branqueamento da população do que de conversão. É a marca fundamental da passagem da primeira para a segunda modernidade.

Ainda não se esvanece, portanto, a ideia de “índios mansos” e “índios bravos”. Os “índios mansos” deveriam ser civilizados e diluídos na sociedade nacional, ao passo que os “índios bravos” continuam a ser combatidos. Em 1808 D. João VI, que se encontrava no Brasil, fugido das investidas Napoleônicas sobre o território de Portugal declara “guerra justa” aos indígenas nomeados “Botocudos”, determinando que sejam declaradas devolutas as terras deles tomadas.

O sistema de sesmarias havia cessado em 1792. Com isso, perdura por um tempo o chamado período da posse para aquisição de terras. Dado o costume, a posse foi tomada como modo de aquisição da terra. Todavia, em 1850 é editada a chamada Lei de Terras, Lei nº 601. Essa Lei é talvez a alteração mais fundamental que se opera no sistema frente à territorialidade indígena. Isso porque, com a já formada ideia de Estado independente, essa lei consagra o modo típico da modernidade de excluir as múltiplas formas de relação com a terra e aquilo que nos é

necessário para sobreviver, para consagrar a via única da propriedade privada/pública. A via é a mesma, mas constituída da binaridade clássica do pensamento moderno-colonial.

Interessante notar, como em Laura Varela (2005), como os colonos no Brasil reclamavam das imposições de concessão e obrigações frente a propriedade. Como visto, havia uma série de exigências e os interesses de produção tinham sempre que atender as necessidades da Coroa Portuguesa.

Já devidamente formulada a ideia de propriedade privada absoluta, esse direito assume papel central tanto na Constituição Federal de 1822, como na Lei de Terras. A Constituição Imperial de 1824 invisibiliza os indígenas, não contendo qualquer disposição sobre estes. Pelo ato adicional de 12 de agosto de 1832 foi prevista a competência das Assembleias Gerais e ao Governo a catequização e civilização dos “índios”. Assim, fica claro como nos dizeres de Mignolo (2017), que a modernidade vai se formando em fases cumulativas e não sucessivas. Se firma a civilização, mas ainda associada à catequização. Na época, o projeto encabeçado por José Bonifácio, a partir de seus “Apontamentos para civilização dos índios bravos do Império do Brasil” submetido à consulta nas províncias não vingou. O que para Manuela Carneiro da Cunha (1992) teria agravado a situação dos indígenas no Brasil, eis que segundo a autora, tal projeto pretendia a venda das terras indígenas.

A Lei de Terras de 1850 dispõe que todas as terras que não estão ocupadas ou por título de propriedade, ou concessão de sesmarias, ou, em síntese, por meio de uma modalidade de posse legitimada em lei, eram terras devolutas. Por meio dessa Lei exsurge essa “intrincada relação entre “legalidade” e “ilegalidade” na questão fundiária no Brasil (BALDI, 2013), de modo que os sistemas de domínio sobre a terra que não aqueles firmados sobre a propriedade, através da aquisição como mercadoria e, em casos específicos, na posse, não eram reconhecidos pelo ordenamento. De modo geral, como diz Lígia Osório Silva (1996) o primeiro item da Lei de Terras determinava a proibição da posse, ampliando assim, ainda mais, a distância entre a legalidade e os modos de ocupação dos povos indígenas.

A Lei de Terras se apresenta com a intenção de organizar a propriedade no Brasil, consagrar a aquisição como modelo privilegiado de domínio sobre a terra. Enfim a terra passa a ser mercadoria. E essa possibilidade é também fundamental, porque a mercantilização da terra vem substituir os ganhos da mão-de-obra negra e indígena libertos do regime de escravidão.

Dessas terras devolutas seriam asseguradas terras para o aldeamento dos indígenas. Esses aldeamentos existiriam em caráter provisório até que se completasse a assimilação dos indígenas à sociedade envolvente, na condição de vassalos. Conforme o regulamento da Lei de Terras, o Decreto nº 1.318 de 1854, até que se completasse o projeto de assimilação, os

indígenas teriam a posse das terras, uma vez que considerados plenamente capazes, ou seja, que já tivessem sido subordinados e retirados de seu “ser indígena”, adquiriam a propriedade das terras. O usufruto e a posse, assim como a garantia da inalienabilidade, aparecem assegurados no contexto das reservas para a colonização dos indígenas.

Art. 75 “As terras reservadas para colonização dos indígenas, e por elles distribuídas, são destinadas ao seu usu fructo; e não poderão ser alienadas, em quanto o Governo Imperial, por acto especial, não lhes conceder gozo delas, por assim o permitir o seu estado de civilização”. (Decreto nº 1.318, de 30.1.1854, apud CUNHA, 1987, p. 68).

Nesse sistema, portanto, não há qualquer espaço para a territorialidade indígena. Se no período anterior ainda era possível localizá-la, dada a prevalência da posse e da ocupação como indicação de domínio, agora, com a ideia de propriedade como direito individual, e a onipresença do Estado, passam a existir no Brasil apenas duas propriedades: a pública e a privada. A primeira justificada doravante na instituição do Estado-Nação, apesar de que na época da independência apenas uma faixa diminuta do território estava colonizada.

A subordinação das linhas abissais traçadas pelo Tratado de Tordesilhas e depois, no Tratado de Madrid, são substituídas pelas linhas abissais do contrato social, da sociedade civil para fugir do estado natural. Mas lembremos, o estado natural, éramos nós, a América.

A ideia da assimilação, passava pela seguinte estratégia de tomada das terras dos indígenas. As terras eram primeiramente identificadas como devolutas, depois transferidas pela via administrativa à propriedade privada (SILVA, 1996). Também havia um grande interesse do Estado na definição de fronteiras de terras e venda das terras devolutas que seriam revertidas para a trazida de imigrantes, às vezes a estes doadas, para branqueamento da população e substituição da mão-de-obra escravizada.

O contexto da Lei de Terras, como nos lembra Lúcia Osório (1996), se relaciona não só com a instituição da propriedade privada que acompanha a formação do Estado Nação, mas também com a formação de uma classe social típica do Brasil, a classe dos grandes proprietários de terras, que adentram seus tentáculos para dentro do projeto do Estado recém gerado, na figura dos coronéis. A Constituição da República de 1891 transfere a propriedade das terras devolutas para os Estados. Apenas aquelas consideradas de interesse da soberania da União permanecem a ela vinculada, tais como as terras de fronteiras.

Com a possibilidade de extinção e venda dos aldeamentos, permitida pelo Regulamento das Missões (1845, art. 1º, § 2º, 12º, 13º e 14º) (OLIVEIRA; FREIRE, 2006) resta saber se as terras dos aldeamentos extintos poderiam ser ou não consideradas devolutas. O



termo “terras devolutas” no Brasil sobrepõe-se à territorialidade indígena e é utilizado como sinônimo de terras vagas, nunca antes ocupadas pelos portugueses, que eram incapazes de compreender os modos de ocupação dos indígenas. Ao contrário do sentido que tomava em Portugal, que significava terras cedidas em sesmarias que não cumpriam com o princípio de obrigatoriedade de cultivo e assim retornavam ao Reino (VARELA, 2005).

As Cartas Régias de 26 de março de 1819 e duas outras provisões do mesmo ano declaravam que as terras das aldeias são inalienáveis e nulas as concessões de sesmarias que pudessem ter sido feitas nessas terras, as quais não podiam ser consideradas devolutas (CUNHA, 1987, p. 63). Todavia, uma vez não mais ocupadas por indígenas – que eram, portanto, assimilados à sociedade, as terras das aldeias passavam a ser consideradas devolutas do Império com base no Aviso 160 de 21/7/1856, Aviso 131 de 7/12/1858 e Aviso de 18/11/1867 (CUNHA, 1992). Mas a disputa estava cada mais acirrada em volta dos interesses do Estado e dos municípios, que vão ser concretizados na Constituição de 1891 e a adoção do princípio do Federalismo. Deste modo, com as terras convertidas aos Estados, os interesses das oligarquias regionais poderiam prevalecer através de mecanismos de tomadas de terras.

Controlando a vida municipal com paternalismo e violência, os coronéis, fiéis às oligarquias que determinavam a política estadual, era figura central no modo como as terras saem do patrimônio público para o privado. (OSORIO, 2006)

E isso desde então acontecia pela via administrativa, com a titulação indevida das terras por posseiros que forjavam títulos de propriedade. Por isso como diz Cunha (1987) uma das estratégias para tomada dos territórios era fazer passar essas terras originais por terras de aldeamentos, como se fossem distintas das terras imemoriais e apenas reservadas nos termos da Lei de Terras e do Regulamento de 1854. Pelo ordenamento, haviam ou terras devolutas ou terras de aldeamentos. As terras de aldeamentos para João Mendes Junior (2018) só podiam ser consideradas devolutas no caso dos indígenas estabelecidos fora de seu lugar de origem. As terras do colonato indígena, ou seja, as terras ocupadas por indígenas de seu território não originário, se submetiam as mesmas regras que “as concedidas para o colonato de imigrantes, salvo as cautelas de orfanatos em que acham os índios” (JUNIOR, 2018, p. 352).

As leis portuguesas dos tempos coloniais apreendiam perfeitamente essas distinções: dos índios aborígenes, organizados em hordas, pode-se formar um aldeamento mas não uma colônia; os índios só podem ser constituídos em colônia quando não são aborígenes do lugar, isto é, quando são emigrados de uma zona para serem imigrados em outra (JUNIOR, 2018, p. 349).

Entre 1889 e 1906, os Estados tinham competência para promover a catequese e a civilização dos indígenas, por meio do Decreto nº 07 de 20 de novembro de 1889. Essa situação permaneceu até a Lei 1606 de 29 de dezembro de 1906, que criou o Ministério da Agricultura a quem ficou designada a política indigenista (CUNHA, 1987).

É importante ter em conta, que muitas vezes os aldeamentos eram correspondentes a morada original dos indígenas, como pareceria natural considerar, dado que aqui todo território era ocupado por indígenas, inclusive as costas e etc. As primeiras legislações davam aos indígenas o direito de recusarem-se a sair de suas terras, devendo, no caso, serem aldeados nos seus próprios territórios. Mas, dada a prática dos descimentos, muitas das vezes os indígenas eram deslocados de seus territórios. Segundo João Mendes Júnior (2018 p. 351) as terras do Indigenato, ou seja, as terras dos aldeamentos que correspondiam às terras originais dos indígenas, eram por eles originariamente reservadas, na forma do Alvará de 1680 que as reservava até da concessão de sesmaria, não podendo, portanto, serem consideradas devolutas.

O orfanato a que se refere João Mendes Júnior (2018) é a figura do juiz de órfãos instituída para tratar dos negócios dos indígenas que livres, poderiam logo retornar a condição de bárbaros de acordo com os temores da época. Para evitar essa situação o juiz cuidaria de manter o indígena até que estivesse completado o processo de assimilação completa na sociedade envolvente. De acordo com Cunha (1987), as terras dos indígenas aldeados jamais poderiam ter sido consideradas devolutas: ou coincidiam com o território originário do grupo e nesse caso eram de seu domínio pelo título do indigenato, ou estavam garantidas pela tutela que o poder público exercia, estando os bens dos indígenas sob a responsabilidade, em primeiro lugar, dos ouvidores e, posteriormente, dos juízes de órfãos e dos diretores de “índios”.

Mas, na vigência da Lei de Terras não há a consideração do respeito ao território originário dos indígenas. Essas terras, as dos indígenas não aldeados, eram tomadas como devolutas. A ideia do indigenato ainda não havia sido desenvolvida nos termos como hoje a reconhecemos. Nos termos da Lei de Terras há duas possibilidades, ou são terras públicas ou são terras privadas. Das primeiras, na modalidade de terras devolutas, seriam reservados aldeamentos para a colonização dos indígenas e tão só. Ademais, considero relevante observar como a Lei de Terras ao se inserir a um só tempo na passagem de um modelo de aquisição das terras para outro (da posse para a propriedade) e de um modelo de trabalho para outro (trabalho livre para o trabalho escravo) reforça a associação heterogênea estrutural entre capital-terra-trabalho, tal como articulado pelo pensamento decolonial. Esse processo de fortalecimento da propriedade privada, acompanha o fortalecimento do Estado Independente e prepara terreno

para a República e a adoção do regime federativo, que vem a fortalecer a ascensão das oligarquias locais interessadas na apropriação de terras.

Os processos de ocupação e apropriação territorial foram partes integrantes dos processos de consolidação do estado nacional e da formação das classes. O papel desempenhado pela iniciativa privada na ocupação territorial e a forma em que as políticas governamentais sobre a questão da terra foram adaptadas na prática, em razão da pressão exercida pelos grupos predominantes no campo, atestam a participação dinâmica da sociedade na definição das características assumidas pelo Estado. (SILVA, 1996, p. 100).

Após a guerra do Paraguai, que durou de 1865 e 1870, com participação do expediente indígena, começou uma expedição interna para ocupar a região da Amazônia. É o Brasil sendo “modernizado”, mal sabendo nós que a modernidade nasceu aqui.

No final do século XIX, a primeira Constituição da República do Brasil de 1891 não menciona os indígenas em seu texto. Mas, nem por isso, deixou de repercutir sobre as terras indígenas, eis que no seu artigo 64 cuidou de transferir as terras devolutas para os Estados, entre as quais estavam as terras dos aldeamentos extintos (CUNHA, 1987, p. 74). É sob o manto da Constituição de 1891 que surgem a primeira agência do Estado dedicada à causa indígena, como pretendo aprofundar no próximo tópico. Antes disso, gostaria de mencionar apenas o projeto do Apostolado Positivista apresentado à Constituinte de 1890 que de modo muito particular chegou a conceber as terras indígenas como territórios de estados confederados:

Art. 1º A República dos Estados Unidos do Brazil é constituída pela livre federação dos povos circunscritos dentro dos limites do extinto Império do Brazil. Compõe-se de duas sortes de estados confederados, cujas autonomias são igualmente reconhecidas e respeitadas segundo as fórmulas convenientes a cada caso, a saber:

I – Os Estados Ocidentais Brasileiros sistematicamente confederados e que provêm da fusão do elemento europeu com o elemento africano e o americano aborígene.

II – Os Estados Americanos Brasileiros empiricamente confederados, constituídos pelas ordas fetichistas esparsas pelo território de toda a República. A federação deles limita-se à manutenção das relações amistosas hoje reconhecidas como um dever entre nações distintas e simpáticas, por um lado; e por outro lado, em garantir-lhes a proteção do Governo Federal contra qualquer violência, quer em suas pessoas, quer em seus territórios. Estes não poderão jamais ser atravessados sem o seu prévio consentimento pacificamente solicitado e só pacificamente obtido. (MENDES, 1890 apud CUNHA, 1987, p. 71-72).

Do apostolado positivista emergem as primeiras preocupações quando à demarcação dos territórios indígenas (VILLARES, 2009; CUNHA, 1987). Todavia, esse projeto não foi

recepcionado, e como assinalado, a Constituição de 1891 não tratou expressamente dos povos indígenas, situação essa que só vai ser alterada no século seguinte, com a Constituição de 1934.

### **2.3 A primeira metade do século XX e o período de integração indígena ao desenvolvimento nacional**

No século início do século XX, o Brasil é tomado pelos planos de desenvolvimento nacional. As necessidades do capitalismo-moderno-mundial já maduro requerem o investimento em grandes projetos de modernização interna, com a construção de linhas telegráficas, indústrias e rodovias. O ciclo da borracha na Amazônia demanda a chegada da “sociedade civil” nesse território, e a construção de redes de escoamento de produção, assim como de organização da mão-de-obra. Os indígenas do Amazonas, e também do atual estado do Acre, passam a ser utilizados em larga escala na extração de borracha nos seringais. Os demais indígenas do centro-sul do país, já quase não eram reconhecidos como tais, e a ideia é que fossem cada vez mais integrados à sociedade envolvente, e conduzidos à vida civilizada.

No plano internacional, os Estados Unidos da América assumem a dianteira nas relações econômicas capitalistas, firmando seu poderio econômico após duas guerras: a de 1914-1918 e mais adiante, a de 1930-1945. Com o fim da segunda guerra mundial, as ideias sobre raça, passam a ser rejeitadas pela comunidade científica. O extermínio de judeus sobre o discurso da limpeza de sangue, mobilizou as teorias desenvolvidas na própria Europa ao questionamento de tal categoria. Enfim a própria ciência, vai desmistificar a ideia de raça e firmar a ideia de que a cor da pele, em nada repercute sobre capacidades biológicas no ser humano.

Nesse século, a relação do Estado Brasil com os povos originários ganha os contornos específicos do militarismo. Os militares responsáveis pelos projetos de engenharias das construções civis da modernização Brasil adentro, passam a receber a incumbência de domesticar os indígenas.

Em 1910, por meio do Decreto nº 8072 e 20 de junho de 1910, foi criada a primeira agência estatal destinada à civilização dos indígenas, de início denominado Serviço de Proteção ao Índio e Localização do Trabalhador Nacional (SPILTN), revelando a necessidade de adequar a civilização aos interesses do trabalho.

A política indigenista volta-se para conversão dos indígenas através de rituais cívicos, ensino da língua portuguesa. A política desse século retoma alguns contornos das práticas coloniais de aldeamento dos indígenas. Se, na primeira República a preocupação

primordial estava na transformação dos aldeamentos e vilas e povoações livrando as terras indígenas para o comércio, essa última se mantém, mas agora em uma zona onde não se havia experimentado a prática colonial de se aldear os indígenas. Para adentrar Amazônia adentro o Estado confia especialmente aos militares o serviço de contatar e pacificar os indígenas através da instalação de postos militares e vilas de povoamento.

As políticas de transformação dos indígenas em trabalhadores nacionais, demandaram uma definição de indígenas. Essa definição foi percorrida com bases nos critérios evolucionistas da época que pressupunha os indígenas como seres anteriores na linha única da história mundial. Como visto, um dos emblemas característicos da racionalidade do ego conquistador que subsiste nas atuais configurações do sistema-mundo moderno colonial.

No Brasil, a partir do Código de 1916, os povos indígenas foram considerados relativamente incapazes. Como tais, os indígenas deviam ser tutelados pelo Estado que exercia a tutela através das agências indigenistas, primeiro o Serviço de Proteção ao Índio (SPI) e depois a Fundação Nacional do Índio (FUNAI). O SPI inicialmente esteve vinculado ao Ministério da Agricultura Indústria e oscilou em alguns momentos passando ao Ministério da Guerra, retornando depois ao Ministério da Agricultura (CUNHA, 1987). Todavia, o Serviço de Proteção aos Índios foi alvo de uma grande CPI responsável por investigar denúncias de corrupção e violações dos direitos indígenas. Diante desse cenário, em 1967 por meio da Lei nº 5.371 de 05 de dezembro de 1967, foi criada a Fundação Nacional do Índio, como proposta alternativa ao SPI apesar de manter boa parte de seu quadro funcional e seguir os mesmos princípios integracionistas (CUNHA, 1987).

O Decreto 5.484 de 1928, que regulamentava acerca da situação dos indígenas no território nacional, dedicava um título para a regulamentação das terras indígenas, intitulado “das terras para índios”. Tal título era dividido em dois capítulos, o primeiro: Das terras do patrimônio nacional e o segundo: terras pertencentes aos Estados. Por oportuno transcrevo abaixo os artigos:

Art. 8º O Governo Federal providenciará no sentido de passarem para o Ministerio da Agricultura, sem onus para este, as terras pertencentes ao Patrimonio Nacional, que forem julgadas necessarias ao Serviço de Proteção aos Indios.

Art. 9º Para a fundação de Povoações Indigenas, fica o Governo autorizado a permutar com particulares as terras do Patrimonio Nacional, que estiverem sem applicação, ou que puderem ser alienadas, a juizo do mesmo Governo.

Art. 10. O Governo Federal promoverá a cessão gratuita **para o dominio da União das terras devolutas pertencentes aos Estados, que se acharem ocupadas pelos indios, bem como a das terras da extintas aldeias, que**

**foram transferidas às antigas Províncias pela lei de 20 de outubro de 1887.**

§ 1º As terras cedidas serão delimitadas em zonas correspondentes á ocupação legal já existente, sendo respeitada a posse dos índios, assim como o uso e gozo por elles das riquezas naturaes ahi encontradas.

§ 2º Respeitada essa posse, poderá o Governo Federal empregar as ditas terras para a fundação de povoações indígenas, ou qualquer outra fórmula de localização de índios. (sic) (grifo nosso, BRASIL, 1928)

Como resume Linhares (1998), nesse período a demarcação de terras indígenas caracterizava uma doação de terras estaduais ao Governo Federal. De tal modo, estaria incumbido ao Ministério da Agricultura Comércio e Indústria de buscar junto aos governos estaduais a legalização dessas posses, a confirmação de antigas concessões de terras e a obtenção de terras devolutas para as povoações indígenas. Todavia, havia uma forte resistência dos Estados em ceder terras consideradas devolutas para o estabelecimento das povoações indígenas, dado os interesses nessas terras.

Desse dispositivo constato que a confusão entre terras indígenas e terras devolutas na legislação segue a pressupor a completa ausência de reconhecimento frente aos modos de ocupação indígena. O dispositivo prevê apenas terras para aldeamento dos indígenas destacadas das terras do patrimônio público. Sobrepõe o poder do Estado-Nação às múltiplas territorialidades coexistentes no território nacional. Nos termos do *caput* do artigo 10, vê-se que se considera devolutas as terras dos Estados, mesmo quando ocupadas pelos indígenas.

Com a Constituição de 1934, aos indígenas são reconhecidas a posse sobre as terras que ocupam em caráter permanente. Também se inicia a previsão constitucional de integração dos indígenas à sociedade envolvente que vai se fazer presente nos textos constitucionais subsequentes<sup>9</sup>. Outra disposição acerca dos indígenas nas constituições pretéritas às do atual texto vigente é a definição da competência da União para se legislar sobre a questão indígena, o que para Cunha (1987) foi muito benéfico considerando os abusos que permeavam as práticas estaduais, que como aponta Lígia Osório Silva (1996) se afinizavam com a classe dos grandes proprietários de terra.

Mesmo diante da previsão Constitucional que garantia a posse aos indígenas, assevera João Pacheco de Oliveira e Carlos Augusto da Rocha Freire:

De um lado, a União, durante décadas, não regulamentou o artigo constitucional sobre as terras indígenas, reeditado em 1937 e 1946 apenas com pequenas alterações. De outro, os estados aproveitavam a situação para

---

<sup>9</sup> Constituição de 1946 (art. 5º), a Constituição de 1967 (art. 8º) e 1969 (art. 8º).

considerar as terras de posse indígena como devolutas e prejudicar sua regularização. (OLIVEIRA; FREIRE, 2006, p. 120).

Essas previsões – de integração à sociedade nacional, respeito à posse onde se encontrem localizados de modo permanente e a competência da União para legislar sobre os indígenas – seguem presentes, em termos mais ou menos similares nas Constituições editadas no Brasil até o ano de 1988.

Sem embargos, a Constituição de 1967 foi a primeira a incluir entre os bens da União as terras indígenas, restando a posse das comunidades indígenas com direito ao usufruto exclusivo de todas as riquezas naturais ali existentes. A justificativa desse projeto foi assim delineada:

A medida proposta através desta emenda terá a vantagem de assegurar, pelas autoridades federais competentes, a proteção efetiva dessas terras, ampliando ao mesmo tempo a área de efetiva ação do Governo Federal nas diferentes unidades federadas. (CUNHA, 1987, p. 96),

Em 19 de dezembro de 1973 é sancionado do Estatuto do Índio<sup>10</sup> que passou a regular a situação dos indígenas e das comunidades indígenas. O Estatuto do Índio seguiu a lógica civilizatória e integracionista da legislação do SPI. No artigo 4º separa o Estatuto em indígenas não integrados, integrados e em vias de integração. A definição de “índio” e comunidades indígenas vem no artigo antecedente, nos seguintes termos:

I - Índio ou Silvícola - 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; II - Comunidade Indígena ou Grupo Tribal - É um conjunto de famílias ou comunidades índias, quer vivendo em estado de completo isolamento em relação aos outros setores da comunhão nacional, quer em contatos intermitentes ou permanentes, sem contudo estarem neles integrados.

Analisando esses critérios, Manuela Carneiro da Cunha conclui que do ponto de vista antropológico, dos três critérios que aparecem no Estatuto do Índio, qual sejam o critério da origem e ascendência colombiana, o critério cultural e o critério da identificação, o único correto é o da identificação por si mesmo e pelos outros. A premissa da ascendência colombiana

---

<sup>10</sup> A nomenclatura da legislação, ainda hoje vigente no ordenamento nacional, expressa a marca da colonialidade que insiste na reprodução da identidade genérica “índio”. Ressalva-se ainda, que em seu texto o Estatuto do Índio vale-se também da expressão racista “silvícolas”, a qual associa de modo claro e direto os indígenas à seres selvagens, que vêm da selva. Desde o ano de 1991, tramita perante o Congresso Nacional o projeto do Estatuto das Sociedades Indígenas que, apesar de também merecer ressalvas em suas propostas (DOS SANTOS, 2013), ao menos caminha no sentido de superarmos tais marcas gramaticais da colonialidade.

pode remeter, equivocadamente, à ideia de raça, o critério cultural pode levar ao equívoco de considerar e essencializar os traços étnicos (vestimentas, adereços, língua), esquecendo do caráter dinâmico e transformações experienciadas por qualquer cultura, inclusive a nossa (CUNHA, 1987, p. 23-25). De acordo com a antropóloga, a definição de comunidades indígenas deve ser anterior a de “índios”, porque quem define o que é “índio” seria a própria comunidade ou pertença a um povo. De tal sorte, seria uma definição “mais satisfatória” a seguinte:

comunidades indígenas são aquelas que se consideram segmentos distintos da sociedade nacional em virtude da consciência de sua continuidade histórica com sociedades pré-colombianas. Índio é quem se considera pertencente a uma dessas comunidades e é por ela reconhecido como membro (CUNHA, 1987, p. 26).

A definição de comunidade indígena do artigo 3º do Estatuto do Índio, ainda hoje vigente no ordenamento, exclui as comunidades ditas integradas, prevendo a possibilidade de emancipação da tutela, tanto pelas comunidades, como pelos indígenas individualmente considerados, condicionada à compreensão dos usos e costumes da comunhão nacional (art. 9º, Lei nº 6.001/73). Esse dispositivo se inseria na política de incentivo à emancipação tocada em tempos de ditadura militar recente no Brasil. Ao se emanciparem desapareceria a identidade étnica diferenciada e, por conseguinte, os direitos territoriais dela decorrentes.

Foi no Estatuto do Índio, Lei 6.001/73 que o conceito de “terra indígena” apareceu pela primeira vez nas leis nacionais. O artigo 17 traz três tipos de terras indígenas, são elas: I - as terras ocupadas ou habitadas pelos silvícolas, a que se referem os artigos 4º, IV e 198 da Constituição então vigente (Constituição de 1969); II as áreas reservadas e; III - as terras de domínio das comunidades indígenas ou de silvícolas.

As áreas reservadas são áreas em que se criam parques e reservas indígenas para os quais podem ser transferidos: “não se confundem teoricamente com aqueles de que trata o artigo 198 da Constituição, mas de fato muitas vezes são coincidentes”. (CUNHA, 1987, p. 35). O artigo 27 define como reserva indígena a área destinada a servir de habitat a grupo indígena, com os meios suficientes de subsistência. Segundo o artigo 26 do Estatuto, *parágrafo único*: As áreas reservadas na forma deste artigo não se confundem com as de posse imemorial das tribos indígenas (que são as previstas na Constituição) e se organizam sob três modalidades: a) reserva indígena; b) parque indígena e c) colônia agrícola indígena (BRASIL, 1976).

Como pôde ser observado. essa ideia de reserva indígena permeia há muito a legislação brasileira sobre as terras indígenas, desde os tempos da colônia. Segundo Souza Filho (2012, p. 130) o conceito de terras reservadas “oscilou entre dar proteção, integrar como



cidadão, aldear para reprimir”. As terras destinadas aos aldeamentos indígenas também eram designadas como reserva. Nas palavras de Marés (2012, p. 130) “embora não claramente definidas, nem nas leis, nem na doutrina, as terras reservadas podiam ser entendidas como terras novas, não ocupadas tradicionalmente”, algo que remete a *terra nullis*, terras vazias.

Pode-se entender daqui que são terras não indígenas, destinadas aos índios. Ao contrário das ocupadas, estas são primeiro propriedade da União e, depois, por afetação ou destinação, transformadas em terras indígenas. Depois de entregue é terra indígena com todas suas características jurídicas. [...] As áreas reservadas são indígenas depois de públicas federais. (SOUZA FILHO, 2012, p. 130).

Há ainda as terras de domínio das comunidades indígenas (III, art. 17). São as terras de propriedade plena das comunidades indígenas ou dos “índios” individualmente considerados, como por exemplo, as terras doadas às comunidades dos Gaviões Pará (CUNHA, 1987, p. 35). Aqui está a única hipótese de propriedade plena das comunidades ou dos “índios”, no modo de aquisição de propriedade nos termos da legislação civil. Está regulamentada pelo artigo 32 e artigo 33 do Estatuto. Este último artigo prevê ainda a possibilidade de usucapião indígena, no caso de ocupação como própria por dez anos consecutivos de trecho de terra inferior a cinquenta hectares que da aquisição da propriedade plena do indígena.

Diante desse dispositivo, Souza Filho (2012) se pergunta se não seria mais fácil então construir a teoria do domínio coletivo, ou da afirmação de território e não de propriedades. Se não, o que significa essa propriedade coletiva? Para o autor, as terras da comunidade são inapropriáveis por qualquer outro que não o próprio grupo ou comunidade. Esse parágrafo atribui claramente à propriedade da comunidade caráter coletivo, propriedade de grupo tribal (SOUZA FILHO, 2012, p. 132), mas a lei não regulamenta, tampouco explica a relação entre posse e propriedade neste particular. Então, excetuando-se as terras de propriedades dos indígenas, as demais são da União e de posse permanente dos “índios” (CUNHA, 1987, p. 35).

O Estatuto do Índio confere uma série de garantias às terras indígenas como a não possibilidade de desapropriação (artigo 38 e 61), do arrendamento (art. 18), ressalvados os já em vigor na data de sua promulgação para evitar graves consequências sociais art. 62, § 3º. Além disso, o Estatuto prevê a intervenção em área indígena e eventual remoção dos grupos em alguns casos, o que para CUNHA (1987, p. 37) já era inconstitucional quando da vigência da Constituição de 1969. Os casos são: imposição da segurança nacional, para realização de obras públicas que interessem ao desenvolvimento nacional, para reprimir a turbação ou esbulho em

larga escala, para a exploração de riquezas do subsolo de relevante interesse para a segurança e o desenvolvimento nacional. (art. 20, Estatuto do Índio).

O artigo 45 Estatuto prevê a exploração do subsolo de áreas indígenas por terceiros. As riquezas minerais do solo, em contraste com as do subsolo, são reconhecidas como de exploração exclusiva dos ‘índios’ (art. 44)<sup>11</sup>.

Para João Pacheco de Oliveira (1998) há no Estatuto um certo reconhecimento da ocupação coletiva indígena e da identificação étnica e de propriedade própria desses grupos, como, por exemplo, no que concerne aos parques indígenas (art. 28, parágrafo terceiro) (OLIVEIRA, 1998, p. 19). Na intenção de considerar aspectos sociológicos decorrentes da definição de terras indígenas como categoria jurídica, este autor aponta como a via campesina, ou seja, de trabalhador rural, foi o modo privilegiado de integração dos indígenas na sociedade envolvente enfatizado por essa legislação. O que não surpreende, dado o contexto em que se insere. Inclusive no início o serviço tutelar e a agência protetora das comunidades indígenas era o SPILT- Serviço de Proteção aos Índios e Localização de Trabalhadores Rurais. Nesse sentido, o direito dos grupos indígenas de acesso à terra é reiterado no Estatuto, mas de modo voltado à garantia da terra como um meio de produção necessário (artigos 26,27,28).

Por fim, cumpre assinalar que o Estatuto do Índio também acena, em conformidade com o marco Constitucional de 1967, para a propriedade pública das terras indígenas. No Capítulo II do referido Estatuto, que cuida sobre as terras ocupadas, uma das categorias já vistas de terras indígenas elencada pelo citado Estatuto, está previsto que cabe aos indígenas a posse permanente das terras que habitam e o direito ao usufruto exclusivo das riquezas naturais e de todas as utilidades nelas existentes. O parágrafo único desse dispositivo dispõe que as terras ocupadas pelos “índios” são bens inalienáveis da União (artigo 24, *caput* e *parágrafo único*, respectivamente).

O Estatuto do Índio (1973) mantém-se como a atual legislação vigente sobre os indígenas no Brasil. Após a Constituição Federal de 1988, apesar da necessidade de reforma legislativa dado o abandono da perspectiva integracionista, o mais próximo que chegamos foi da tramitação do Projeto das Sociedades indígenas de 1991 que pretendo tratar a seguir.

Portanto, no século XX, até a Constituição de 1988, o ordenamento jurídico nacional regulamenta a prática de integração dos indígenas e a aplicação de um mecanismo de

---

<sup>11</sup> Na Constituição Federal de 1969 estava escrito no artigo 198 que os indígenas tinham direito exclusivo a todas as riquezas naturais de suas terras. Nesse sentido a CF/88 foi restritiva porque determinou apenas do solo, deixando clara a separação entre solo e subsolo.

controle da força do trabalho somada ao controle das terras, por meio da instituição do SPI. Nesse sentido, o SPI como agência do Estado, aqui em sentido amplo, tinha como objetivo localizar os indígenas em centros agrícolas, onde seriam “civilizados” e transformados em trabalhadores nacionais.

Uma política de integração à civilização nacional unia-se à política de cerceamento de fronteiras (demarcação) e livramento das terras, que consideradas devolutas compunham o patrimônio dos estados. As terras devolutas das quais seriam destacadas terras para o aldeamento de indígenas, seriam designadas mediante negociação entre Ministério da Agricultura, Comércio e Agricultura frente aos estados, o que abria campo para “maior margem de barganha política e demandando inevitáveis alianças e conchavos regionalmente diferenciados” (LIMA, 1992, p. 160).

Entre a confusão de terras devolutas e terras indígenas está a ideia de terras vazias. A definição de terras devolutas da Lei de Terras era feita por exclusão: descartando do território, as terras de propriedade privada e, em síntese, as que tinham posse reconhecida pelo direito, restavam as terras devolutas. Por sua vez, a ligação entre terras vazias e terras indígenas aparece de modo expressivo nos primeiros tempos da modernidade/colonialidade, quando os portugueses e espanhóis traçam o tratado de Tordesilhas e associam a ideia das terras vazias às almas vazias dos indígenas. Foram os colonizadores incapazes de enxergar ocupação e domínio dos indígenas sobre suas terras. Para o pensamento cristão, do altivo ego da conquista, os indígenas eram, se muito, almas vazias, que não tinham um Deus, não adoravam a nada. Para os mais humanistas entre os jesuítas deveriam ser convertidos pelo convencimento, para outros somente a escravização poderia cuidar de tal missão – a ofensa corpórea que como nos lembra Lander (2000) compõe de modo paradoxal a teologia católica em que o corpo ressuscita, mas alma que é salva.

Vê-se, assim, que no início da colonização as terras do Brasil foram tomadas como as grandes fazendas del Rei, ou seja, como uma incipiente noção de terras públicas, que dava ao rei de Portugal o poder de conceder terras de sesmarias nesse solo, ainda que ocupado por indígenas. A formulação dessa estratégia foi possível graças a uma racionalidade conquistadora que não via nos indígenas dons de propriedade, de herança ou de cultivo. As terras estavam vazias, eram ocupadas por seres vistos a partir do ego da conquista como receptáculos vazios. Não tinham alma, não tinham reino, não tinham lei. A posse era reconhecida aos indígenas, mas em um contexto muito específico dentro da não-ética da guerra. Apenas aos indígenas que não se opunham à pregação da fé cristã e à conversão à vassalagem do reino. Aos indígenas que

resistiam era reservada a “guerra justa”, sobre a qual era legítima a escravização e a apropriação dos recursos presentes em seus territórios.

Com o império da segunda modernidade não havia mais dúvidas sobre a propriedade pública das terras, agora as terras do Brasil que eram ocupadas por indígenas, mas que não eram ocupadas pelo modo de apropriação capitalista colonial, passaram ao Estado-Nação na forma de terras devolutas. Dessas terras devolutas seriam reservadas parcelas para confinar os indígenas em determinadas zonas e assim, livrar os demais territórios para formação de vilas e povoamentos. Em outros dizeres, a prática institucionalizada de confinar identidades específicas em zonas específicas. A posse mais uma vez é garantida aos indígenas, mas àqueles que estavam confinados nas zonas de aldeamento designadas pelo Estado. Os indígenas poderiam ser proprietários apenas quando completado o seu processo de civilização, ou seja, sua assimilação e perda de sua identidade étnica, para fundirem-se na sociedade moderna-colonial que os envolvia.

Já no início do século XX, segue-se a estratégia de confinamento e conversão dos indígenas à condição de cidadãos, pela primeira vez sob o manto de uma agência indigenista estatal que dá continuidade ao apagamento dos indígenas, não mais pela exclusão sistemática e declaração de guerras, mas sim pelos princípios de integração, de educação cívica retomando, em partes, os modelos de aldeamentos que se faziam presentes no Estado colonial. Confinava-se os indígenas para lhes educarem e convertê-los em cidadãos nacionais. O exercício da tutela por meio das agências estatais expressava a ideia de que os indígenas eram seres infantis, imaturos, incapazes de se governarem, assim como a seus bens e patrimônio. Essa tutela pensada sobre o ideal de proteção, dentro das estruturas do Estado-Nação moderno e colonial converteu-se em sistema de opressão aos indígenas, e também em diversos mecanismos para a tomada de seus territórios e apropriação destes através da propriedade privada. A estratégia primeva como aponta Osório (1996) consistia na conversão das terras indígenas em terras públicas, através da categoria de terras devolutas, ou seja, terras nunca antes ocupadas, depois convertidas em propriedade privada.

A Constituição de 1988 segue, em certo sentido esse modelo, eis que privilegia a propriedade privada como modo de relação e apropriação da terra e identifica o território com a soberania do Estado-Nação. Sem embargos, segundo Souza Filho (2012) atualmente as terras indígenas estão em uma categoria *sui generes* não sendo nem públicas nem privadas. É especificamente, sobre a atual Constitucional que discorro o próximo capítulo.

### **3 MODERNIDADE/COLONIALIDADE E A POSSE/PROPPRIEDADE SOBRE TERRAS INDÍGENAS NO BRASIL DE HOJE: ALGUMAS REFLEXÕES**

Acho que o governo, ao demarcar estas ilhas, continua tendo uma visão simplista de que o índio e um pedaço de terra sobrevive. (...) (SANTOS, 1993 apud FARIA; AQUINO, 2015, p. 103)

O atual texto constitucional vigente no Brasil, a Constituição Federal de 1988, é fruto de um processo histórico que, como assinalado, nos remete à invasão colonial portuguesa. A história do Brasil contada a partir de 1500 se confunde com o surgimento da colonialidade. Essa narrativa, que apresenta como marco inaugural a invasão portuguesa, mascarada pelo sentido de descoberta, é em si, uma marca da colonialidade que segue ocultando os indígenas e suas práticas e vivências milenares. A colonialidade como eixo constitutivo do atual sistema de poder que opera a nível mundial, marca nossos saberes, nossa subjetividade e o poder hegemônico. Por conseguinte, o próprio ordenamento jurídico-constitucional, em linhas gerais, se apresenta também como fruto desse processo. É marcado em seus fundamentos pelas teorias vindas da experiência histórica do poder que permitiu a ascensão da Europa como centro do mundo. É recheada por dispositivos e conceitos frutos do pensamento do homem letrado, burguês, europeu, pensante desde seu altivo ego da conquista.

Em relação aos indígenas, a atual Constituição do Brasil, ainda se vale do termo “índios”, e não diria que por acaso, deixa para o último tópico de seu texto o capítulo dedicado aos indígenas. Uma triste constatação que reflete o lugar que vem sendo renegado aos povos colonizados, escravizados e expropriados de seus territórios para dar lugar à “modernidade” à “civilização” e, como estampa a nossa bandeira, “à ordem e ao progresso”.

Assim, se estamos todos de modo micro e macro revestidos e invadidos pela colonialidade do poder que se manifesta também em nossas subjetividades, conhecimentos, palavras, ações, vivências, leitura de mundo, não seria por demais concluir que a Constituição atual em si também tem marcas profundas da colonialidade. Mas, como diz Quijano (2007;2009) o poder é uma luta heterogênea, multifacetada. A Constituição vigente está em disputa pelos diversos agentes sociais que a conforma e por ela são conformados.

Dito isso, nesse capítulo procuro pontuar e localizar de modo mais específico possíveis marcas da colonialidade presentes no texto constitucional, com especial dedicação à dicotomia da posse indígena e a propriedade da União, a fim de situar pontos de disputa e assim fortalecer de modo teórico e, sobretudo político, a luta pela superação das amarras da colonialidade. Em outros dizeres, pretendo com esse capítulo, já caminhando para as conclusões

da pesquisa, identificar a colonialidade de modo mais preciso para potencializar as práticas que buscam o afastamento e a superação da lógica que a alimenta, eis que a colonialidade, muitas das vezes reside e se manifesta de modo muito sutil, porquanto sempre ocultada pela retórica da modernidade.

### **3.1 A Constituição Federal de 1988 e o direito indígena à terra: considerações gerais sobre a posse indígena e a propriedade da União**

Em termos gerais pode se dizer que a Constituição Federal de 1988 manteve a consagração do direito indígena à posse das terras que ocupam, presente nas constituições nacionais desde a Constituição 1934, bem como a destinação das terras indígenas como bem público da União, que marcou o texto Constitucional de 1967 e foi mantida na redação dada pela Emenda Constitucional nº 1 de 1969.

Vê-se assim, que em relação à dicotomia posse e propriedade, a Constituição Federal de 1988 não apresentou grandes inovações, subsistindo o panorama geral de reserva da posse indígena e propriedade da União, como bem público. Sem embargos, é de se notar que a Constituição Federal, frente às terras indígenas trouxe dois aportes significativos, que são a consagração do direito originário e a definição de terras tradicionalmente ocupadas.

A expressão “direitos originários”, segundo Carlos Frederico Marés de Souza Filho (2012) quer dizer que o direito dos indígenas às terras que ocupam é anterior ao próprio Estado e à própria lei. É, nos dizeres de José Afonso da Silva (2014) o reconhecimento do instituto do Indigenato, embasado nas ideias de João Mendes Júnior o qual, no seio das discussões acerca dos destinos das terras dos aldeamentos extintos, defendia que as terras congenitamente possuídas não poderiam ser consideradas devolutas – e por conseguinte, patrimônio dos estados – porquanto eram originariamente reservadas na forma do Alvará Régio de 1680.

Por sua vez, a expressão “terras tradicionalmente ocupadas” inova ao expandir o reconhecimento da territorialidade indígena para além da habitação em caráter permanente, incluindo na ideia de terras ocupadas, aquelas destinadas às atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários ao bem-estar dos indígenas e as terras necessárias à sua reprodução física e cultural, segundo os usos, costumes e tradições.

Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

§ 1º São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. (BRASIL, 1988)

De acordo com José Afonso da Silva (2014, p. 872) as quatro condições: a) habitação em caráter permanente, b) utilização para atividades produtivas; c) imprescindibilidade para preservação dos recursos naturais necessários ao bem-estar e; d) necessidade para a reprodução física e cultural dos indígenas, são todas indispensáveis e nenhuma suficiente sozinha para caracterizar a ocupação tradicional indígena. Para o constitucionalista, qualquer das condições ou termos que compõem o conceito deve ser definido segundo o modo de ser da cultura indígena, em remissão à expressão que integra a última parte do conceito “segundo seus usos, costumes e tradições” que, nesses termos, faria referência a todas as condicionantes antecedentes<sup>12</sup>.

Essas “terras tradicionalmente ocupadas pelos índios”, nos termos do parágrafo segundo do artigo 231 são destinadas a posse permanente dos indígenas, cabendo-lhes o usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes (artigo 231, §2º, CF/88).

Como decorrência da garantia dos direitos originários e da destinação específica das terras indígenas à posse permanente dos indígenas, reservas importantes aparecem nos parágrafos do citado artigo 231 da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido, o parágrafo 4º traz a previsão de que as terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis (BRASIL, 1988).

O parágrafo 6º do mesmo artigo traz a previsão de nulidade e extinção dos atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse de terras indígenas, ou ainda, a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes. Aqui é ressaltado expressamente, o relevante interesse público da União, a depender de legislação complementar (BRASIL, 1988). Assim, qualquer ato registral ou contrato, que formalize a venda de terra indígena é nulo e não produz efeitos jurídicos. Essas terras não podem ser objeto de relação jurídica de Direito Privado, sendo inadmissível sua perca a terceiros, ainda que de boa-fé, sendo previsto nesse caso, a indenização quanto as benfeitorias derivadas da ocupação (art. 231, §6º, 2ª parte). O direito fundamental dos indígenas à terra tradicional, de acordo com Luiz Fernando Villares (2009, p. 121-122) afasta o direito fundamental da propriedade privada.

---

<sup>12</sup> Essa não parece ser a posição do Ministro Nelson Jobim, o qual parece entender que a expressão “segundo seus usos, costumes e tradições” faz referência apenas ao último elemento do conceito: necessárias a sua reprodução física e cultural (VILLARES, 2009).

Ainda de acordo com os parágrafos do artigo 231, também não se aplicam sobre as terras indígenas as previsões de incentivo à mineração e a exploração das jazidas e minérios (art. 231, §7º). O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem acontecer mediante lei complementar, autorização do Congresso Nacional e consulta às comunidades afetadas (art. 231, §3º). Entende-se assim, que as três condições são indispensáveis para a legalidade de qualquer exploração e mineração sobre as terras indígenas. Todavia, a legislação complementar de que fala a Constituição de 1988 ainda não sobreveio no ordenamento nacional fato que tem contribuído para o agravamento das disputas pelas terras indígenas e repercutido em Projetos de Lei atuais que tem visado a legalização de tais atos. O sétimo e último parágrafo do artigo 231 prevê a não aplicação dos dispositivos constitucionais de incentivo à atividade garimpeira, em cooperativa ou não (art. 174, §3º, §4º), sobre as terras indígenas.

A garantia da posse permanente reflete-se também na disposição contida no parágrafo 5º do artigo 231, que expressa o princípio da inamovibilidade dos grupos indígenas ao vedar a remoção forçada (SILVA, p. 872). A exceção está no caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco a população indígena, ou no interesse da soberania do país, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cessado o risco.

A consagração da dita propriedade pública da União sobre as terras indígenas aparece no artigo 20, XI do texto Constitucional. Nos termos do artigo 231, *caput* a União Federal tem ainda o dever de demarcar, proteger e fazer respeitar os bens sobre as terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas.

Como bem público da União, a doutrina de direito administrativo, como Carvalho Filho (2014) e Hely Lopes Meirelles (2016) entendem que as terras indígenas são bem público de natureza especial. o Código Civil de 2022, no artigo 99 traz três categorias de bens públicos: I - os bens dominicais; II - os bens especiais e III - e os bens de uso comum do povo. Essa não é a única classificação possível para os bens públicos, mas é a baseada na destinação dada ao bem. Os bens públicos podem ainda ser classificados quanto à titularidade e quanto à disponibilidade. Nesse sentido, de acordo com José dos Santos Carvalho Filho (2014), as terras indígenas são um bem federal, no que tange à titularidade, de uso especial, no quanto à destinação, e quanto à disponibilidade é um bem patrimonial indisponível.

De acordo com Carvalho Filho (2014), a enumeração dos bens públicos não é taxativa (art. 1155 art. 1160 CC), mas antes “é uma partilha básica de alguns bens em caráter especial”, considerando alguns critérios, entre eles o interesse público nacional que se aplica às



terras indígenas. Na sua classificação bens de uso especial diz respeito àqueles bens que constituem o aparelhamento da Administração para atingir seus fins, podendo ser tanto bens móveis como imóveis<sup>13</sup>. No caso, as terras indígenas são destinadas ao cumprimento do dever da administração pública de fazer respeitar a territorialidade indígena. Para Souza Filho, a terra indígena não é categoria de terra pública, pois não se enquadra em nenhuma das três categorias de bem público, em que a posse é do poder público ou precariamente concedida a outrem por ato de vontade do proprietário público (SOUZA FILHO, 2012, p. 123). No caso das terras indígenas a terra indígena é indisponível ao poder público, não passível de utilização por ele e vedada ao uso comum de todo o povo brasileiro, mas tão-somente ao uso do próprio povo indígena, segundo seus usos, costumes e tradições. Para Souza Filho (2012): longe destas três categorias, as terras indígenas não são terras públicas. Também não são terras particulares, privadas, da comunidade ou povo indígena.

Por fim, Souza Filho entende que apesar de se valer das diferenças entre institutos complexos como a posse e a propriedade para fazer referência à territorialidade indígena, a constituição conseguiu de certa maneira ultrapassar essa dificuldade, contudo, não o fez com a dificuldade de se definir que é a posse coletiva e não a individual seja exatamente o fator determinante da propriedade. Daí que em sua obra cuida de desenvolver com cuidado o aspecto coletivo dos direitos indígenas e a importância desse reconhecimento pelo Estado, além da necessidade de meios eficazes para sua reclamação em juízo (SOUZA FILHO, 2012).

Como tenho tratado, o modo como o Estado do Brasil tem se relacionado com os indígenas tem relevância sobre a disposição das terras indígenas. A partir da categoria da colonialidade é possível conceber como as dinâmicas de Poder expressas no atual sistema-mundo através da instauração do capitalismo a nível mundial, tem como sua parte indissociável o domínio sobre o corpo e sobre as terras indígenas. Nesse sentido, a Constituição Federal de 1988 se insere em um momento de fortes discussões acerca da identidade étnica, impulsionados sobretudo, pela luta indígena, endossada por estudos de etnicidade e multiculturalismo que se fortalecem sobretudo a partir de 1980.

Na época da Assembleia Constituinte, o movimento indígena no Brasil que já era reconhecido como um movimento indígena nacional desde a década de 1970 passa por uma nova fase. A partir de 1970 ocorre um fortalecimento dos movimentos indígenas “provocado

---

<sup>13</sup> Art. 99. São bens públicos: [...] II - os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias. (BRASIL, 2002).

pela realização de assembleias indígenas articuladas pelo CIMI e pelo surgimento de lideranças indígenas carismáticas com projeção regional, nacional e internacional que impulsionaram o surgimento das primeiras grandes organizações indígenas” (BANIWA, 2007, p. 136).

De tal modo, as inovações quanto à territorialidade indígena, sobretudo a consagração dos direitos originários as terras e a expansão da compreensão sobre terras tradicionalmente ocupadas para além do modo permanente acompanham a inédita superação da perspectiva integracionista pelo texto Constitucional de 1988 que, como visto, esteve presente nas Constituições que a antecederam. A Constituição Federal de 1988, em termos gerais, tem como principal marca o abandono da perspectiva integracionista do texto Constitucional. Isso foi feito não só pela supressão do dispositivo que consagrava a competência da União para a integração, mas também no reconhecimento expresso através do artigo 231 caput dos modos de vida, organização social, costumes e tradições indígenas. Alguns autores como Déborah Duprat (2012) vão falar em reconhecimento da pluriétnicidade do Estado brasileiro. Autores como Helder Girão Barreto (2014) vão falar na superação do paradigma integracionista para dar lugar ao paradigma da interação cujo centro, é essencialmente o direito à diferença.

A separação entre a posse e a propriedade permanece também na legislação infraconstitucional que ainda é o Estatuto do Índio, o qual reconhece o direito à posse indígena e a propriedade à União. Apesar de em certos dispositivos, sobretudo àqueles que manifestam a perspectiva integracionista, o Estatuto do Índio não ter sido recepcionado pelo texto constitucional, a dicotomia posse e propriedade não confronta a Constituição Federal de 1988. Ao contrário, essa distinção é por ela reproduzida (art. 231, §2º e art. 20, XI, CF/88).

Como o Estatuto do Índio ainda está em vigor, resta advogar pela recepção ou não dos dispositivos relacionados à política integracionista. A manutenção ou inauguração do novo modelo de tutela segue em aberto. Ao tratar da capacidade civil o atual Código de 2002 remete o tema à legislação especial e, detalhe, o faz no parágrafo único do artigo 4º, cujo caput trata dos relativamente incapazes<sup>14</sup>.

Villares (2009) entende que ao consagrar a capacidade processual dos indígenas no artigo 232, a Constituição Federal de 1988 também reconheceu, de forma geral, a capacidade jurídica plena dos indígenas, pois com base em Humberto Theodoro jr., em geral, a capacidade

---

14 Art. 4º. São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer: I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico; III - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; IV - os pródigos. Parágrafo único. A capacidade dos indígenas será regulada por legislação especial (BRASIL, 2002).

que se exige como parte em um processo é a capacidade exigida para atos da vida civil.

Souza Filho (2012, p. 107-108), sobretudo a partir do dispositivo que consagra o dever da União de proteger e fazer respeitar todos os bens dos indígenas (art. 231, *caput* da CF/88, BRASIL, 1988), as normas do Estatuto do Índio atinentes a administração do patrimônio indígenas foram recepcionadas pela Constituição de 1988. Contudo, para ele não se trata da mais da antiga tutela orfanológica do Código Civil, mas uma tutela de direito público, que deve intervir apenas quando necessário, tendo o Estado responsabilidade objetiva nesta função.

Já para Helder Girão Barreto, a tutela incapacidade não foi recepcionada, eis que não adequada ao paradigma da interação e seu fundamento sobre o direito à diferença (2014, p. 42). Todavia, o autor mantém a ideia da tutela proteção e sua estatura constitucional. Em seus dizeres, seria mais próprio falar em constitucionalização e não em recepção da tutela (BARRETO, 2003, p. 43).

Santos Filho (2008, p. 49) vai defender que a divergência que possa existir entre os comandos constitucionais e infraconstitucionais ligados aos indígenas e suas comunidades deve ser solucionada com a utilização de interpretação conforme a constituição, compatibilizando a integração do preceito infraconstitucional ao texto constitucional vigente. Para ele, “os dispositivos do Estatuto do Índio forjados sob a ótica assimilacionista não foram recepcionados pelo novo sistema constitucional implantado a partir de 1988”.

Além do termo “índios”, central para o capítulo especialmente destinado aos povos indígenas, a Constituição Federal utiliza em outros dispositivos os termos ‘*populações indígenas*’ (art. 22, XIV) e ‘*comunidades indígenas*’ (art. 210, §2º). Para José Afonso da Silva (2014) a utilização desses termos remete a ideia de “comunidades culturais, que se revelam na identidade étnica, não propriamente como comunidade de origem que se vincula ao conceito de raça fundado no fator biológico, hoje já superado”. Já em sua linha argumentativa, Souza Filho (2012) entende o termo “índios” no plural como verdadeiro direito coletivo das comunidades, povos, populações ou ainda grupo ou tribo, não importa muito o nome que se dê.

A literatura consultada, na esteira das definições apontadas por Cunha (1987), acena para o critério da autoidentificação por si e pela comunidade como definidores da condição de indígena frente ao direito brasileiro. Aqui pertinente a ressalva de que a comunidade indígena já não se entende como aquela comunidade estática do passado, mas que está viva, influenciando e sendo influenciada pelas demais sociedades que a envolvem. Sem embargos, de certo modo, subsiste a necessidade de demonstrar traços que o diferenciam da sociedade nacional. Nesse sentido, José Afonso da Silva (2014) destaca que a autoidentificação se funda no sentimento de pertinência a uma comunidade indígena.

Essa permanência em si mesma, embora interagindo um grupo com outros é que lhe dá a continuidade étnica identificadora. A identidade étnica perdura nessa reprodução cultural, que não é estática, não se pode ter cultura estática. Os índios, como qualquer comunidade étnica, não param no tempo. A cultura indígena como qualquer outra, é constantemente reproduzida, não igual a si mesma. Está sempre em contato com outras formas culturais (SILVA, 2014, p. 871).

Villares (2009, p. 31), de modo similar, defende o critério da autoidentificação somado ao critério da identificação pela comunidade a que pertence e a conservação de determinadas características culturais e institucionais como o necessário para identificação dos indígenas.

Além destas disposições é importante ressaltar que a Constituição destina outros dispositivos para os direitos indígenas. São eles: a consagração do dever do Estado de manter as manifestações culturais indígenas como parte do processo civilizatório nacional (art. 215, §1º, CF/88); o dispositivo que ao reconhecer o português como língua oficial, assegura aos indígenas o direito à utilização de sua língua no ensino fundamental (art. 210, §2º, CF/88). As demais previsões são destinadas à designação de competências e distribuição dos poderes do Estado para a causa indígena. Prevê assim, a competência privativa da União para legislação (art. 22, XIV), a da Justiça Federal para o julgamento das causas que envolvam os réus indígenas (art. 109, XI), a competência do Congresso Nacional para autorizar em terras indígenas a exploração e aproveitamento de recursos (art. 49, XVI), além da atribuição de dever funcional ao Ministério Público de atuar na defesa dos povos indígenas (art. 129, V).

Por fim, pondero relevante pontuar que o atual sistema de proteção da posse propriedade indígena abarca os dispositivos do Direito Internacional. O sistema internacional de proteção aos direitos humanos, organizado sob o paradigma da universalidade, se estende aos povos indígenas (CUNHA, 1987; VILLARES, 2009). No âmbito geral de proteção temos a Declaração Universal dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas de 1948, os Pactos Internacionais de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 1966.

Os princípios que regem a declaração universal são reconhecidos como *jus cogens* “que exige dos países, quando menos, uma postura política moral no seu cumprimento” (VILLARES, 2009, p. 48). Já as normas vindas dos Tratados e Convenções internacionais, ao serem ratificadas pelo ordenamento interno tornam-se de cumprimento obrigatório. O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, sociais e culturais foi ratificado pelo Brasil através

do Decreto nº 591 de 06 de julho de 1992 e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos foi promulgado pelo Decreto nº 592 da mesma data. Esse sistema é o chamado sistema global de direitos humanos. Ao lado das disposições do sistema geral de proteção, tem ainda as disposições do sistema específico de direitos humanos (VILLARES, 2009, p. 49). Neste sistema específico que compõe o sistema global, está a Convenção sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes, a conhecida Convenção 169 da OIT.

A Convenção 169 da OIT foi aprovada pelo Decreto 143 de 2002 e incorporada ao ordenamento jurídico nacional através do Decreto 5.051 de 19 de abril de 2004. Essa Convenção foi posterior, portanto, à promulgação da Constituição Federal de 1988 e tal como ocorreu no cenário interno, representa uma alteração de paradigma. A então vigente Convenção 107 era pautada nos ideais integracionistas. A Convenção 107 da OIT data de 05/07/1957 tinha sido aprovada no Brasil pelo Decreto 20 de 1965 e promulgada pelo Decreto 58.824 de 1966 (SANTOS FILHO, 2008) e após uma recomendação de revisão e atualização foi substituída pela vigente Convenção 169.

A Convenção 169 consagra o direito à autodeterminação, o reconhecimento da especificidade desses povos, o direito de exercício de autorregulação de suas instituições, seu desenvolvimento econômico, suas formas de vida cultural e espiritual, dentro do Estado em que vivem, visando estabelecer uma relação harmônica entre essas sociedades permanentes e os Estados, baseada no reconhecimento da pluralidade étnico cultural. (DREMISKI, LINI, 2013, p. 77). Daí sua importância, ao reconhecer os modos de vida próprios da sociedade indígenas, além de importantes definições no direito à saúde, educação, e, também, os direitos territoriais. Nesse campo, a Convenção também se ocupa das diferenças entre terras e territórios nos seguintes termos:

Artigo 13 1. Ao aplicarem as disposições desta parte da Convenção, os governos deverão respeitar a importância especial que para as culturas e valores espirituais dos povos interessados possui a sua relação com as terras ou territórios, ou com ambos, segundo os casos, que eles ocupam ou utilizam de alguma maneira e, particularmente, os aspectos coletivos dessa relação. 2. A utilização do termo "terras" nos Artigos 15 e 16 deverá incluir o conceito de territórios, o que abrange a totalidade do habitat das regiões que os povos interessados ocupam ou utilizam de alguma outra forma.

Por outro lado, ela não escapa de críticas, que apontam a omissão em relação à proteção da propriedade intelectual, a necessidade de maior definição no direito à autodeterminação e a ausência de previsão de instrumentos de participação indígena no controle de sua aplicação (VILLARES, 2009, p. 49). Seguindo na mesma direção Souza Filho (2012)

traz uma forte crítica ao sentido que o direito da autodeterminação assume no direito internacional, a partir da centralidade do Estado-burguês de matriz individualista. Segundo sua obra mais clássica, como a autodeterminação dos povos significa ainda hoje a autodeterminação dos estados nacionais, reside a dificuldade dos organismos internacionais e os estados nacionais em aceitar a denominação povo quando se referem aos indígenas e, de modo mais decisivo, de aceitar as jurisdições desses povos sobre seus territórios.

Como se observa, a Convenção 169 adotou o sentido de propriedade e de posse, ambos trazidos de modo expresso para fazer referência aos direitos indígenas à terra. Luiz Fernando Villares (2009) cuida de reservar que apesar da Convenção 169 falar do direito de propriedade, não contrasta com a garantia da posse prevista na Constituição de 1988 e, em razão do seu rito de aprovação, não tem o condão de alterar a previsão constitucional. Minimizando os efeitos da suposta diferença entre posse e propriedade traz a seguinte passagem de Dalmo de Abreu Dallari:

E os efeitos de ambos são praticamente os mesmos, pois, se é verdade que pelo fato de não serem proprietários, os índios brasileiros não poderão dispor das terras que tradicionalmente ocupam, é igualmente certo, também, que a União, embora proprietária, não tem o poder de disposição. E os grupos indígenas gozam permanentemente e com toda a amplitude dos direitos possessórios sobre essas terras. (DALLARI, p. 319 apud VILLARES, 2009, p. 119)

Como os temas se comunicam, destaco que quanto à identidade indígena a Convenção privilegia o critério da autoidentificação para o reconhecimento da identidade indígena ao dispor sobre a consciência da identidade indígena ou tribal como critério fundamental para determinar os grupos aos que se aplicam as disposições da referida Convenção<sup>15</sup>.

Pode ser acrescentada como componente do sistema global específico a Declaração Universal sobre Direito dos Povos Indígenas da ONU aprovada em Assembleia na ONU no dia 13 de setembro de 2007, após um longo percurso (DOS SANTOS, 2013). Essa declaração sedimenta no campo internacional a leitura dos direitos dos povos indígenas dotado de um sentido coletivo e como um direito humano. É de se notar que nos termos do artigo 8.2 desta Declaração, os Estados deverão estabelecer mecanismos eficazes para a prevenção e a

---

<sup>15</sup> 2. A consciência de sua identidade indígena ou tribal deverá ser considerada como critério fundamental para determinar os grupos aos que se aplicam as disposições da presente Convenção. 3. A utilização do termo "povos" na presente Convenção não deverá ser interpretada no sentido de ter implicação alguma no que se refere aos direitos que possam ser conferidos a esse termo no direito internacional. (OIT, 1989).

reparação de toda forma de assimilação ou integração. Ademais, consagra o direito à autodeterminação, com autonomia e autogoverno para questões internas e locais.

Também aparece na Declaração os direitos dos povos indígenas à terra e ao território, nos seguintes termos:

Artigo 26 1. Os povos indígenas têm direito às terras, territórios e recursos que possuem e ocupam tradicionalmente ou que tenham de outra forma utilizado ou adquirido. 2. Os povos indígenas têm o direito de possuir, utilizar, desenvolver e controlar as terras, territórios e recursos que possuem em razão da propriedade tradicional ou de outra forma tradicional de ocupação ou de utilização, assim como aqueles que de outra forma tenham adquirido. 3. Os Estados assegurarão reconhecimento e proteção jurídicos a essas terras, territórios e recursos. Tal reconhecimento respeitará adequadamente os costumes, as tradições e os regimes de posse da terra dos povos indígenas a que se refiram. (ONU, 2007).

Portanto, nas normas de direito internacional, a territorialidade indígena é assegurada tanto no sentido de posse, como na garantia de propriedade sobre as terras que ocupam. Todavia, tal como no direito interno, tais expressões aparecem acompanhadas do aspecto “cultural” da territorialidade indígena, assim como com remissão à “tradicionalidade” da ocupação. Por conseguinte, as reservas apresentadas nos tópicos seguintes a tais adjetivações presentes também na Constituição Federal de 1988 podem ser estendidas à tais normas.

Como aponta o pensamento decolonial, a colonialidade é um eixo que constitui um padrão de poder que opera a nível mundial. As dinâmicas do direito internacional, controladas sobretudo pelos Estados Unidos da América e pelos países da Europa central, são manifestações da universalização do direito operada desde a modernidade/colonialidade.

### **3.2 Entre a terra e o território – as limitações da modernidade/colonialidade**

Na literatura indigenista, o tema das terras indígenas é, em geral, inaugurado com as observações sobre as diferenças entre a relação que os indígenas têm com a terra e a relação imperante na dita “sociedade envolvente”. Segundo Luiz Fernando Villares, que escreve sobre o tema na obra “Direito e Povos Indígenas” (VILLARES, 2009), a diferença marcante está na consideração do valor de mercado que a terra adquire na sociedade capitalista, que possibilita a apropriação dos “recursos naturais” de forma individual, com fins de comercialização e lucro. Ao contrário, para os indígenas, a terra “tem valor superior ao da simples propriedade” (VILLARES, 2009, p. 113). Destaca o autor a intimidade na relação do indígena com a terra, expressa nas próprias línguas faladas.

[...] A língua indígena traduz em fonemas a experiência física desenvolvida no lugar: isso é revelado nos muitos nomes que ainda se usam e que são indígenas, cuja tradução é quase literal das características do lugar. Existe uma intimidade do índio com o lugar em que vive, própria de quem depende de um lugar pra viver. (VILLARES, 2009, p. 113).

Nos dizeres de Manuela Carneiro da Cunha (1987, p. 34) "do ponto de vista dos povos indígenas, a terra não é mercadoria, mas território, condição de sua reprodução não só física, mas social". Souza Filho (2012) do mesmo modo, cuida de distinguir o conceito da relação dos indígenas com a terra com a ideia de propriedade privada, assim, como do território indígena, da ideia de território nacional. Parece não haver dúvidas de que é uma relação diferente, apesar de não ser uniforme nem mesmo em relação aos próprios povos indígenas. Cada povo indígena tem uma ideia distinta sobre territorialidade, não apenas nos tempos da invasão (povos nômades, povos sedentários, povos coletores, povos agricultores), mas também no contexto atual, em que há povos indígenas em contexto urbano, de periferia, em aldeias demarcadas, em territórios de retomadas, em territórios que não lhe eram os originários.

O que acredito que o pensamento decolonial nos amplia em percepção é que: 1) a relação dos indígenas com a terra não se reduz às categorias míticas, sobrenaturais, como algo essencialmente natural, 2) assim, como a relação da "sociedade envolvente" com a terra pela via única da propriedade privada e da mercadoria, também não o é. Essa última percepção decorre da naturalização da experiência histórica do capitalismo moderno colonial como um decurso necessário da nossa própria história social.

Essa visão de que a relação dos povos indígenas em sintonia total com a natureza, como se fossem compostos por parâmetros naturais independentes da atividade constituinte humana, ou como a ideologia ecológico-progressista como seres que detém segredos da floresta como aponta Viveiros de Castro é problemática.

Em primeiro lugar, a relação entre as sociedades indígenas e o ambiente amazônico não é a de uma adaptação passiva das primeiras ao segundo, mas a de uma história comum, onde sociedade e ambiente evoluíram em conjunto. Em segundo lugar, a ecologização positiva dos índios desconsidera relações intrínsecas entre este saber técnico e suas condições sociais de emergência, distribuição e exercício (CASTRO, 2007, p. 5-6)

Carlos Fausto, ao tratar sobre os povos indígenas da Amazônia, traz uma passagem que muito me chamou atenção:



O conceito de dono-controlador permeia a sociedade Suyá, embora haja relativamente pouca propriedade no sentido material da palavra [...] Seria, porém, uma falácia etnocêntrica manter que a posse [ownership] e a propriedade [property] são desimportantes (1981:181-2) (FAUSTO, 2008, p. 329)

Como tratado no capítulo anterior foi precisamente essa visão, a de que os indígenas não têm relação de propriedade e domínio com a terra que fomentou o ego da conquista à considera-los como seres alheios à sociedade civil. Então, acredito que é preciso tomarmos especial cuidado ao manusearmos o que dizemos ser a ideia de “relação dos indígenas com a terra”, sob o risco de cairmos em essencialismos, forçosamente escusáveis, se tivermos coragem para tanto, ao considerarmos nossa educação colonial, ditada nas universidades e também nas escolas, desde a perspectiva eurocentrada do conhecimento.

Arturo Escobar (2000) traz a noção de ontologias relacionais, para indicar a ideia de perspectivas que não se pautam nas modernas separações homem e natureza, natureza e cultura, da modernidade/colonialidade. Nas ontologias relacionais o mundo físico, humano e supernatural não se consideram como entidades separadas, mas que estabelecem vínculos de continuidade entre si. Não se trata de diferenças culturais, mas de diferentes ontológicas. O relativismo cultural, como ficou conhecido, define as diferenças a partir da consideração de uma única realidade e da construção de plúrimas perspectivas sobre essa. Aqui se considera que existam verdadeiras realidades que em si são diversas, das quais, necessariamente decorrem perspectivas diversas. Nesse sentido, Escobar nos convoca a ir além do enfoque a partir de diferenças culturais, levando-a à dimensão ontológica, que tem a ver com a constituição do ser e as significações que carrega acerca do mundo e de sua relação com este.

E nesse sentido, a ideia da terra como mercadoria não seria, por conseguinte, uma ideia da “cultura ocidental”, pois essa ideia é antes fruto das invenções e atribuições de identidades geopolíticas pelo pensamento europeu que se colocou como centro do mundo. Como aponta o marco teórico decolonial a propriedade privada, constituída em oposição binária à propriedade pública, é antes uma via única que se apresenta em aparente dualidade. Na experiência do Brasil, a instituição da propriedade privada como modo privilegiado de relação com a terra se apresenta como uma estratégia movida dentro da engendrada colonialidade para se sobrepor à territorialidade indígena, apagá-la, invisibilizá-la.

A separação da nossa relação com a terra, circunscrevendo-a como algo típico de uma sociedade capitalista, uma mercadoria não é algo dado. A mercantilização da terra é algo muito recente na nossa história. O capitalismo não é a decorrência necessária do modo evolutivo da sociedade humana. Sequer a própria concepção de que estamos aqui para e por evoluir. Essa

cisão do homem e da natureza é antes produto do engendrado sistema mundo/moderno/colonial/patriarcal. Não são apenas os povos indígenas que dependem da terra para viver, como aponta Villares na passagem acima transcrita. Todos nós precisamos, não apenas os povos indígenas. Nossa separação com o espaço/tempo que habitamos e a tomada da natureza para produção voltada ao mercado mundial é a expressão mais emblemática da modernidade. A separação entre o ser humano, e a natureza. Diz Kaka Werá:

Toda a nossa vida, o lugar onde moramos, a roupa que vestimos, a tecnologia que usufruímos, tudo, exatamente tudo, nasce dessa origem a que chamamos carinhosamente de Nossa Mãe. [...] O tempo todo, e silenciosamente, nós estamos sendo nutridos pelas forças da terra, estamos sendo vivificados pelas forças das águas, estamos sendo também vivificados pelo próprio ar, senão, não estaríamos aqui. (WERÁ, 2022, p. 42).

Nas ontologias relacionais há, portanto, uma ideia de relação, um fio que permeia e conecta todos os seres, sejam eles humanos e não humanos. Daí que muitas vezes se diz que os povos indígenas tem a noção de pertença à terra. Uma passagem que nos dá uma ideia dessa relação é a explicação de Carlos Papa, do povo gurani-mbya, acerca da língua indígena construída a partir da percepção dessa relação:

Nosso corpo tem água, terra e ferro. E é por isso que necessitamos muito dessa terra. Nós somos parte dessa terra. Não adianta dizer que a terra não é território. Por incrível que pareça, a gente faz parte dessa terra, até a árvore. [...] E, por incrível que pareça, a gente chama de yy, ‘água’. E terra é yvy; e árvore, yvyrá. Então, quer dizer, água é sustento líquido. É um pilar de todo universo, mas é líquida e é transparente. Yvy é terra, que é seca, porém é parceira da água. yvyrá, que é madeira quer dizer “futuro parceiro da água”. Xeyvara reté seria ‘eu sou futuro do parceiro da água’. Então é tudo ligado ao outro, nada separado. E é por isso que meu corpo é cheio de água e ferro, que é sangue. E o ar, que eu preciso respirar, a atmosfera produz e dá para mim de graça. (PAPA, 2020, p. 2-3)

Os elementos que estão na natureza, também estão no corpo. Daí a pertença, a continuidade. Daí que uma ofensa ao corpo indígena é uma ofensa à mãe terra: “O etnogenocídio anti-indígena se imiscui às violências ambientais perpetradas pelo agronegócio às nossas terras, nossas águas” (GENI NUNEZ, 2022).

Assim, há uma relação que não se reduzível à propriedade material com a terra. Como visto, a mercantilização da terra, como mercadoria, assim como “seus recursos e produtos” está na essência do modo de produção capitalista. De todo modo, me parece seguro dizer que a terra e o território para os indígenas não são pensados em termos de propriedade privada. O território não se vê em termos de propriedade (ainda que se reconheça a propriedade

coletiva), senão que em termos de apropriação efetiva, mediante práticas culturais, agrícolas, ecológicas, econômicas e rituais. Apesar de não se ver em termos de apropriação material, é preciso considerar que se trata de uma apropriação. Há uma apropriação, mas não relacionada à ideia de mercadoria. O território como diz Ivani Ferreira e Wendell Aquino (2015) demanda o sentido do poder de tomada de decisão, de enunciarem os destinos das terras que ocupam, em sentido amplo.

As organizações e lideranças indígenas estrategicamente vem se apropriando do termo territórios e seus atributos de fronteiras e autonomia para articular sobre seus direitos à terra. Ivani Ferreira e Wendel de Aquino (2015, p. 114) tratando dos povos indígenas do Alto Rio Negro, ressaltam como o termo território adquire sentido para os povos indígenas a partir da invasão colonial e a necessidade de estabelecimento de fronteiras.

O termo território, assim como nação e autodeterminação foram absorvidos pelas comunidades indígenas e foram utilizadas, a priori, como instrumento de reivindicação da autonomia. [...]O termo território não existe no vocábulo de nenhuma língua indígena do Alto Rio Negro e do Brasil. [...] A leitura indígena do conceito de território é uma evolução do conceito de terra, que adquiriu um cunho político conjuntamente com a ideia de limite (FERREIRA, AQUINO, 2015, p. 114).

Esse termo então adquire cunho político para os povos indígenas. A ideia de fronteiras que é ponto central da modernidade/colonialidade e sua dinâmica de poder espacial, é tomada pelos indígenas dada a importância que assume pela sociedade envolvente. A demarcação das terras é bandeira fundamental no movimento indígena, pois assim define os limites sobre os quais os projetos de avanço e desenvolvimento devem cessar para fazer respeitar a autonomia e os modos de vida dos povos indígenas. Mesmo que ao que parece, a ideia de senhoria e apropriação sobre meios de produção de recursos e sobrevivência social para os indígenas, não pressupunha fronteiras, com as dinâmicas sociais atuais essa definição se faz necessária. Nesse caminho, o termo terra vai se destacando do território, para adquirir conotação política e de autonomia que a distingue dos modos de uso e controle típicos das relações capitalistas que a envolvem.

Vê-se, assim, que apesar de se evocar o sentido da terra em termos da relação como partem do mesmo ambiente (somos a terra e ofender a terra é ofender o corpo indígena) é visível o cunho social que impregna sobre essa relação, que segue viva e em plena transformação. A noção de território manejada pelo movimento indígena nos remeta à passagem de Viveiros de

Castro que enuncia: “nem mítica, nem natural, a relação dos indígenas com a terra é antes social” (CASTRO, 2007, p. 06).

Para nós, que estamos na “sociedade envolvente”, se o termo “terras” comporta atribuições poéticas e religiosas, inspira sonhos, trabalhos e lutas (VIAL, 2003), o mesmo não acontece com o termo território, que parece restrito a uma conotação política e de fronteiras internacionais. Carlos Frederico Marés Souza Filho, escreve que o termo território, assim como a palavra “povo” para fazer referência aos indígenas, somadas à soberania, “tem o som de tambores belicosos, de insurreição e de independência” e sua utilização repugna ao poder público, sobretudo aos setores nacionalistas (SOUZA FILHO, 2012, p. 121-122). Território é limite da jurisdição do Estado, ao lado deste a propriedade privada que não se confunde, mas que diz respeito ao modo de apropriação que se apresenta como possível dentro da soberania de um Estado-Nação.

Para a cultura constitucional moderna, que como trabalhada é colonial, o território é um dos elementos formadores do Estado e, fisicamente, o limite de seu poder (SOUZA FILHO, 2012, p. 120). Daí a ressalva do uso da expressão território pelos textos constitucionais para se referir à territorialidade indígena. O receio do escamoteamento da soberania do Estado Nacional. O mesmo se aplica ao termo povo, que enuncia o sentido coletivo do direito dos povos indígenas, tônica da obra de Marés (SOUZA FILHO, 2012), o qual ressalta a incompatibilidade deste termo com os preceitos individualistas do estado burguês.

As ideias sobre territórios, terras, e ainda territorialidades ou territorialização seguem em disputa e marcam estudos recentes do direito indigenista, da antropologia e da geografia, embasados em diversos referenciais teóricos, inclusive o decolonial. Do mesmo modo, essas expressões são audíveis nos movimentos sociais não só indígenas, como também quilombolas, e os demais “territórios tradicionais”. Seguem vivas e em construção.

A Constituição Federal não utilizou povos, tampouco território. Mas “índios” e terra<sup>16</sup>. A opção adotada foi, não apenas “terras indígenas”, mas “*terras tradicionalmente ocupadas pelos índios*”. Ela aparece no caput do artigo 231, conferindo aos “índios” os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, retorna nos parágrafos 1º e 2º deste artigo, e aparece também no dispositivo que destaca as terras indígenas, ou terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas como bem público da União (art. 20, XI, BRASIL, 1988).

---

<sup>16</sup> A Constituição Federal utiliza também os termos ‘*populações indígenas*’ (art. 22, XIV) e ‘*comunidades indígenas*’ (art. 210, §2º).

Ivani Ferreira e Wendel de Aquino, que consideram que o conceito de terra indígena estabelecido pelo Estado, em detrimento do termo território, vem na tentativa de confundir os indígenas como se sinônimos fossem, os fazendo acreditar que o que estaria sendo demarcado seria o território (AQUINO, FERREIRA, 2015, p. 103). Nesse sentido, o conceito de terras para o Estado é simplista e não considera a dimensão sociocultural do conceito indígena sobre a terra.

Souza Filho (2012), entende que o conceito de território está “escondido atrás das normas constitucionais que regem a matéria, e, especialmente, atrás da coerência sistêmica da Constituição e de todo o ordenamento jurídico” (SOUZA FILHO, 2012, p. 121-122). Em seus dizeres:

Dentro dela [terra indígena] não é passível a existência da propriedade individual, segundo o conceito da lei, porque já está definida como domínio da União, é passível a apropriação individual segundo os usos, costumes e tradições do povo que ali habita. A apropriação individual ou coletiva de um grupo familiar, ou de um gênero, se fará, então, segundo o direito indígena que resolverá os eventuais conflitos que ali se estabelecerem. É vedado, portanto, o exercício do direito brasileiro de propriedade dentro das terras indígenas, mas, ao contrário, são cogentes as normas de direito consuetudinário indígena. Dentro desse raciocínio, estamos falando de território, embora sem soberania e com pouca autonomia. (SOUZA FILHO, 2012, p. 123)

No Brasil, como visto no capítulo anterior, chegou-se a cogitar de uma Constituição em que a territorialidade indígena se apresenta como território, e não poderia aqui precisar, quais teriam sido as repercussões de assunção de tal proposta para as dinâmicas de poder que se referem ao domínio sobre as terras do Brasil. A escolha pela expressão terras, portanto, em detrimento da opção territórios reforça o sentido moderno/colonial sobre o texto constitucional. Há uma forte resistência assim, tanta nas dinâmicas internas, mas sobretudo, no campo do direito internacional de declarar os povos indígenas como proprietários de seus territórios, dado o receio de se escamotear, como diz Souza Filho (2012), a soberania dos Estados Nacionais. Noções como a de Souza Filho (2012) que intentam extrair a ideia de território do interior do texto constitucional, requerem esforços para ecoarem o sentido de autonomia reivindicado pelos povos indígenas.

### **3.3 As limitações da ideia de tradicionalidade - a descontemporaneização do indígena**

Como mencionado a Constituição Federal de 1988 traz a categoria “terras tradicionalmente ocupadas” para fazer referência a territorialidade indígena. Essa categoria não é aplicável apenas aos indígenas. Segundo Almeida (2004) é estendida a outros modos de ocupação conjugados por coletividades, que se valem de diferentes modalidades de apropriação e uso da terra, tais como, o extrativismo, a pequena agricultura, o pastoreio. Essas diferentes modalidades, reconhecidas nas legislações e atos do ordenamento jurídico<sup>17</sup>, desaguam em diversas figuras jurídicas de reconhecimento, como a posse, no caso dos indígenas, a propriedade plena, com titulação garantida, para os quilombolas, o usufruto no caso dos babaçuais, etc.

No caso dos povos indígenas, como visto, a ocupação tradicional recai na garantia do direito a posse. A ideia de ocupação é fundamental para o reconhecimento dessa posse. E por ocupação não se entende apenas as terras habitadas, mas também como mencionado, às terras necessárias a reprodução do bem estar físico e social dos indígenas. Além do parágrafo primeiro do artigo 231, o Decreto 6.040/07, que institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais, define como “territórios tradicionais”:

I- Territórios Tradicionais: os espaços necessários a reprodução cultural, social e econômica dos povos e comunidades tradicionais, sejam eles utilizados de forma permanente ou temporária, observado, no que diz respeito aos povos indígenas e quilombolas, respectivamente, o que dispõem os arts. 231 da Constituição e 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e demais regulamentações. (BRASIL, 2007)

Assim, soma-se a necessidade de incluir na ideia de terras ocupadas, as terras utilizadas pelos indígenas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos que lhes garanta a sobrevivência etc. Villares (2009, p. 114) pontua a necessária definição da ocupação tradicional contida no artigo 231, parágrafo primeiro, considerando que a posse indígena, nos termos constitucionais, se legitima não pela titulação, mas pela efetiva ocupação. A ocupação tradicional é, portanto, central para caracterização de determinado espaço geográfico como terra indígena.

Uma reserva importante está também em José Afonso da Silva que diz que tradicionalmente não se refere a uma circunstância temporal, não significa terras imemorialmente ocupadas pelos indígenas (SILVA, 2014, p. 872-873), mas faz referência ao

---

<sup>17</sup> São elas: a exploração dos babaçuais em regime de economia familiar reconhecida pela Constituição do Maranhão; o reconhecimento pela Lei Estadual do Paraná de 14 de agosto de 1997 do sistema de produção camponês baseado no uso coletivo da terra e as leis do Maranhão e no Tocantins que dão acesso aos babaçuais, conhecidas como leis do babaçu livre.

modo tradicional em que os indígenas se relacionam com a terra. “Daí dizer-se que tudo se realize segundo seus usos, costumes e tradições”. Reforçando a centralidade da ideia da ocupação tradicional.

Na esteira de Silva, Villares (2009, p. 114), salienta que para atribuição da ideia da tradicionalidade não é exigida a imemorialidade. Em seus dizeres, “seria um descabimento exigir do indígena o enraizamento, negando-lhe o direito do movimento natural voluntário e forçado dos indígenas”. Ao mesmo tempo, pondera que não é possível reconhecer uma terra indígena se a ocupação não se registra atualmente. Nesse raciocínio se questiona sobre qual temporalidade do reconhecimento da ocupação tradicional o que, seguindo José Afonso da Silva, deve ser definido segundo a cultura, os costumes e tradições indígenas de cada povo.

Desse modo, em grande uníssono a literatura consultada aponta para o tradicional como o modo da relação indígena com a terra, que não deve estar detida em domínio direto, desde tempos imemoriais, tampouco que seja manejada e produtiva nos moldes imperantes na sociedade capitalista. Aparece com frequência a palavra *habitat* para fazer referência às terras indígenas (SILVA, VILLARES, CUNHA, SOUZA FILHO), consideração essa que também parece derivar dos julgados do Ministro Vitor Nunes Leal (1967 e 1965) (CUNHA, 1987, p. 34).

Portanto, “esta ocupação tradicional determina a existência do fenômeno jurídico chamado terra indígena” (SOUZA FILHO, 2012). Para Marés, uma vez constatada a ocupação tradicional, basta que haja posse permanente dos indígenas sobre a terra que a terra é indígena, o que enseja as consequências de inalienabilidade, imprescritibilidade e demais garantias estabelecidas nos artigos do artigo 231 do texto constitucional.

Assim, a literatura indigenista segue desvinculando o termo tradicionalmente de uma acepção temporal, para incluí-la em uma dinâmica de modo de ocupação da terra. Todavia, a ideia do modo de ocupação segundo usos, costumes e tradições, também oculta um aspecto temporal específico da modernidade/colonialidade. Como aponta Mignolo (2007) a modernidade/colonialidade inaugurou a colonização do tempo através da invenção da Idade Média. Desde então, com o Renascimento, o povo europeu passou a delinear uma história única pautada em um critério evolucionista que assenta os povos indígenas como fases anteriores da sociedade. São povos que foram *descontemporaneizados*, considerados representantes de uma sociedade anterior e portanto, inferior, o que não se atribuía nem mesmo com os bárbaros que ainda que fossem combatidos, eram reputados como contemporâneos aos católicos.

Com isso pretendo dizer, que a própria ideia de usos, costumes e tradições, ou de terras tradicionalmente ocupadas estão referenciadas em um tempo. Em um tempo passado. Um

tempo pré-colonial. Primitivo, tradicional, místico, atrasado (BARRETO FILHO, 2006) são todos modos de fazer referência ao conhecimento e meios de poder dos indígenas que não se enquadram nas perspectivas binárias e polarizadas instituídas pela modernidade, como a propriedade pública ou privada. A linha que separa o modo de ocupação tradicional do modo de ocupação dito hegemônico são as linhas abissais entre o conhecimento produzido pelo ocidente e o conhecimento produzido por povos considerados “originários”, antes “primitivos”. O conhecimento indígena nesse compasso é valorado apenas como cultura, limitado, portanto, a produzir apenas conhecimento tradicional. De acordo com Barreto Filho (2006), esses:

e outros termos imprecisos e mistificadores – alguns dos quais a antropologia contemporânea conservou por comodidade e preguiça intelectual para designar certo tipo de sociedade – indicam o quadro simétrico e inverso do modernismo ocidental (COPANS, 1989). São categorias classificatórias construídas de fora, ou seja, como nós os definimos aos nossos olhos e a partir das nossas preocupações – e não como o conjunto diferenciado de grupos que reunimos sob a rubrica “tradicional” se autodefinem.

Deste modo, não é que pretendo negar a necessidade de ressaltar que os povos indígenas de fato têm uma relação com a natureza distinta da vigente, mas antes considerar que essa relação não é decorrente de uma identidade pré-estabelecida que produz uma relação mística, remota, natural, de modo essencializado com a terra. Mas que são relações sociais, hoje tomadas, como “tradicional” pela hegemonia do sistema capitalista mundial, que tem na colonialidade da natureza e na exploração do trabalho racializado os recursos para sua perpetuação e reprodução. Então esse modo de ocupação e relação só se apresenta como algo distinto se consideramos o modelo hegemônico desse sistema de poder que se instalou articulando a dominação sobre o corpo-território indígena. Como visto, até mesmo em Portugal e Espanha antes da invasão, coexistiam diferentes maneiras de se apropriar da terra, de trabalhar os recursos necessários à sobrevivência social.

Considerar a relação indígena com a terra através do termo tradicional, como diz Barreto Filho (2006), dissimula a permanência do primitivismo e reproduz a descontemporização do indígena característica da colonialidade que segue oculta nas instituições e letras daquilo que se apresenta simplesmente como modernidade.

A partir da segunda-modernidade, já com as condições materiais sedimentadas, é que o conhecimento eurocêntrico passa a articular a ideia da propriedade privada, que acompanha a formação dos Estados-Nacionais como direito central das cartas constitucionais e modo único e privilegiado de aquisição de domínio que persiste até os dias atuais.



Então, poderia ser apontada como uma primeira identificação da modernidade/colonialidade a própria ideia de terras tradicionalmente ocupadas e, não só essa, mas os diversos termos que remetem a definição de terras indígenas à critérios temporais.

### **3.4 Terras devolutas, terras vazias, terras indígenas: a modernidade/colonialidade na dicotomia público-privado**

No Brasil, o sistema jurídico-constitucional sobre as terras indígenas estabelecido via Constituição Federal de 1988 e Estatuto do Índio (Lei nº 6.001/73), diferencia a posse e a propriedade sobre as “*terras tradicionalmente ocupadas pelos índios*”. De acordo com o artigo 231, §2º, da Constituição Federal de 1988, as terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas são destinadas à sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes (BRASIL, 1988). A propriedade das terras indígenas, por sua vez, é reservada à União, como bem público (art. 20, XI, CF/88).

Essa opção não foi óbvia em tempos de constituinte, mas o aperfeiçoamento da posse foi a proposta constante tanto nos textos de recomendação redigidos no programa mínimo da União das Nações Indígenas, quanto no documento do Congresso Nacional do PMDB, quanto, enfim, no texto da Comissão Afonso Arinos (CUNHA, 1987, p. 39-40). Discutia-se entre a garantia da propriedade coletiva ou a permanência da posse, de modo imprescritível, indisponível, intransferível e inusucapíveis. Mas, no seio da discussão pesou a tradição constitucional brasileira, assim como as considerações de Carlos Frederico Marés de Souza Filho, que advogava que caso os direitos indígenas ficassem consagrados através da propriedade seriam discutidos os títulos, o que não aconteceria na figura da posse, em que a discussão em juízo reside na ocupação de fato (CUNHA, 1987, p. 40).

Dentro dessa dicotomia, a posse nos termos atuais é defendida com base na teoria do indigenato, no sentido de reconhecimento primário e congênito da territorialidade indígena que independe do reconhecimento do Estado. Como diz Souza Filho “o conceito jurídico de terra indígena, portanto, foi construído a partir da realidade, a ocupação da área pelo povo indígena, mas caracterizou-a como um atributo jurídico, a posse” (SOUZA FILHO, 2012, p. 121-122). Por isso, se diz que o ato de demarcação de terras atualmente regulamentado pelo Decreto 1.775/96 não constitui o direito dos indígenas às terras, apenas o reconhece e formaliza, eis que basta a ocupação tradicional para estar caracterizada a ideia de terras indígenas sobre a qual imperam proteções e garantias específicas frente à ocupação de terceiros.

É bem recorrente na literatura consultada a ressalva do caráter protetivo que tem a atribuição da propriedade indígena à União. Destaca Manuela Carneiro da Cunha

Na verdade, a razão de ser da atribuição da propriedade à União, reservando a posse aos índios, é a proteção maior que o Estado pode garantir a essas terras. E continua, na linha que pretende ser explorada nessa pesquisa. É verdade que, na prática, como vimos, o próprio Estado tende a tratá-las como se estivessem disponíveis (CUNHA, 1987, p. 39).

Villares (2009) também aponta para o viés protetivo da atribuição das terras indígenas à União para evitar a apropriação individual das terras indígenas. E lembra bem os diversos artifícios legais já utilizados para a tomada do território indígena

As terras indígenas antes bens particulares dos índios foram tomadas nas guerras justas; divididas em lote e compradas à força ou por pequeno valor, as aldeias reduzidas a aldeamentos e as terras escrituradas em nome da Igreja ou distribuídas pelos Estados; consideradas devolutas após se declararem os aldeamentos extintos ou a inexistência de povos indígenas e arrendadas pelo próprio Estado brasileiro, competente, a época, para gerir todos os bens indígenas, arrendamentos que, muitas vezes, se transformaram em posses ou propriedades oponíveis aos índios. (VILLARES, 2009, p. 118)

E como bem ressalva Manuela Carneiro da Cunha (1987, p. 30), a destinação das terras indígenas como patrimônio público da União tem a vantagem de definir a alçada da Justiça Federal nas discussões que envolvam a propriedade das terras indígenas, eis que patrimônio público. Outra decorrência é apontada por Villares (2009): como bens públicos, com afetação especial à posse indígena dada pelo texto constitucional, as terras indígenas não podem ser alienadas. Além disso, como bem da União, configura crime invadir as terras indígenas, conforme a Lei 4.947/66.

Também reforçando o sentido protetivo que reveste a designação das terras indígenas como bem público da União, é que Souza Filho assevera que “para afastar a possibilidade de apropriação individual que o sistema atribui essa propriedade à União como terras públicas” (SOUZA FILHO, 2012, p. 123). Todavia, o autor desenvolve um raciocínio especial quanto à essa característica, adentrando nas complicações acerca da dicotomia público versus privado que encerra a formação dos Estados Nacionais. Para Souza Filho, como adiantado, a terra indígena não é categoria de terra pública, pois não se enquadra em nenhuma das três categorias de bem público, em que a posse é do poder público ou precariamente concedida a outrem por ato de vontade do proprietário público, sendo, portanto, uma categoria *sui generis*, de dominação territorial (SOUZA FILHO, 2012, p. 123). Assim, quanto à disposição das terras indígenas como propriedade pública através do artigo 20, XI da

Constituição de 1988, sobressai a perspectiva de que a destinação das terras indígenas como bem da União tem um caráter protetivo, busca preservar o patrimônio indígena, junto à atuação da Fundação Nacional do Índio, para evitar a apropriação individual sobre as terras indígenas.

Nesse sentido, vê-se que especialmente frente às terras indígenas impera resquícios da tutela em relação ao domínio sobre as terras indígenas, visto que o Estado ainda se conserva na missão de protegê-las. A tutela enunciada como proteção, converteu-se em diferentes momentos como mecanismo de apropriação dos territórios indígenas. Essa tutela estatal, cujo gérmen nos remete às atividades de cristianização e “proteção” dos indígenas nos aldeamentos é a marca mais expressiva daquilo que o pensamento decolonial enuncia como colonialidade do ser, ainda presente no ordenamento de modo formal através do Estatuto do Índio. A tutela se origina a partir da percepção de que os indígenas coletiva e individualmente considerados são formas infantis da sociedade moderna, autoproduzida pelo *ego cogito* europeu. São, portanto, incapazes de gerir por si mesmos a proteção de seu patrimônio, em especial de suas terras. Como bem resume César Baldi (2013, p. 19)

As terras indígenas, sendo propriedade da União, ainda que com usufruto permanente das comunidades ensejam um processo de, por um lado, tentativa de privatização de espaços públicos e, portanto, de manutenção de relações coloniais e de padrões racistas de usurpação de terras.

A propriedade pública sobre as terras indígenas nos remete ao período colonial brasileiro, no qual apesar de no início não estar definida nos termos que a concebemos hoje, visto que tampouco havia a centralidade do poder e do direito tal como no Estado-Nação, já se concebia desde o Tratado de Tordesilhas que as *Terras Brasillis* eram de propriedade do Rei de Portugal. Nos termos da legislação régia, era o território do Brasil a grande fazenda *del rei*. Nesse processo estavam se estabelecendo as condições da conquista territorial, desde sempre voltadas ao enriquecimento da Coroa. Prevalecia, assim, a não-ética da guerra que restringia o respeito à posse indígena apenas aos indígenas considerados aliados, sendo os indígenas “bravos” destituídos de seus territórios e tomados como força de trabalho escravizada, justificadas pela doutrina da “guerra justa”.

Com a divisão das capitâneas hereditárias, dava-se aos capitães a incumbência de doar terras aos sesmeiros, incumbência essa transferida depois ao Governador-Geral. Essa dinâmica que atribuía poderes de ceder o domínio sobre essas terras, pressupunha que os indígenas aqui localizados assim como suas terras eram jarros vazios, sobre os quais poderia se imprimir o que lhe aprouvesse. Com o resultado das discussões de Valladolid

(GROSFOGUEL, 2016) foi definida a conversão como modo de se impor aos indígenas a condição de súditos e vassalos da Coroa. Após, no século XVIII, apesar de não desaparecer a necessidade de cristianização das políticas públicas nacionais, essa ganha contornos de civilidade. Os indígenas então passam a ser considerados a partir de sua integração ou não integração à sociedade envolvente.

Nessa segunda modernidade, a consideração de que no Brasil havia terras vazias, (porque mesmo quando ocupadas por indígenas esses não eram considerados dignos de domínio), transforma-se na ideia de terras devolutas, uma categoria de terras públicas que ainda existe no nosso ordenamento nacional. De lá para cá, sobretudo quando D. João VI declara guerra aos indígenas Botocudos deixando claro que as terras deles tomadas seriam consideradas devolutas, permanece a dificuldade de se distinguir as terras indígenas das terras que são públicas, porque nunca dantes ocupadas. Esse processo envolveu, portanto, a naturalização da expropriação territorial indígena, a ponto de hoje considerarmos que quem deve ter suas terras demarcadas são estes. Uma inversão completa da situação inaugural em 1500, que vai naturalizando a não-ética da guerra primeiro pela conversão, depois pela civilização.

Ainda hoje existem as chamadas terras devolutas como categoria do gênero terras públicas (Lei nº 4.504/64). São terras públicas as terras efetivamente empregadas em algum serviço ou obra, que estão, portanto, discriminadas, as terras reconhecidas como de domínio da União e as terras sobre as quais não há posse ou domínio legítimo de nenhum dos entes da administração pública. Essas últimas são as chamadas terras devolutas, num sentido ainda mais atual do termo: “Terras devolutas são áreas que, integrando o patrimônio das pessoas federativas, não são utilizadas para quaisquer finalidades públicas específicas” (CARVALHO FILHO, 2013).

Lucy Linhares Paixão (1998) em um estudo realizado com o objetivo de levantar, ordenar e analisar dados relativos às terras indígenas e às práticas jurídicas e funcionais de órgãos governamentais envolvidos na sua regularização traz um argumento interessante que nos convida a refletirmos acerca do repetido discurso acerca da demarcação de terra

A demarcação é justamente a característica que distingue a terra indígena da terra devoluta, a possibilidade que a primeira tem de se afirmar a priori, como terras dos índios, com limites definidos cultural e socialmente. Se o estado se omite na demarcação e a terra indígena só tem seus limites reconhecidos dentro da própria comunidade, verifica-se a tendência de que ela passe a ser tratada pelos diversos escalões administrativos como devoluta, por exclusão do domínio particular e do uso público, ao menos até que se prove o contrário. (LINHARES, 1998, p. 132).

Os manuais seguem a repetir a natureza declaratória do ato de demarcação, mas parece assim desconsiderar como na prática a ausência de tal ato inclui as terras indígenas no amalgamado das terras públicas na modalidade de terras devolutas. Também se reproduz com certa frequência que a posse indígena não se confunde com a posse civil, em razão da teoria do indigenato, mas essa, por sua vez, é construída a partir das ideias de primeiro ocupante e da teoria objetiva da posse desenvolvida por Savigny.

Ainda nesse estudo, Linhares (1998) descreve como no processo discriminatório de terras públicas, regulamentado pelo Decreto Lei nº 9.760/46, a cooperação entre o Instituto de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), responsável pelo processo e a FUNAI não existe na prática administrativa. A chamada ação discriminatória que separa as terras devolutas das demais perpassa a identificação de terras devolutas, sua arrecadação e registro em nome da União, sua destinação através de processos de licitação e alienação, reconhecimento de posses e legitimação ou outorga de títulos. A verificação da legitimidade dos títulos já existentes é uma das principais formas de distribuição de terras públicas feita pelo INCRA, o que, segundo Linhares confere-lhe grande poder. E conclui a autora que a FUNAI não tem cumprido com o dever de garantir a inviolabilidade das terras indígenas e,

quando consultada pelo INCRA a respeito da presença indígena em determinadas regiões sob discriminação, falha em responder no prazo adequado, abrindo espaço para que os executores regionais dos Projetos Fundiários desconheçam a presença indígena e portanto, deixem de excluir suas terras do processo de arrecadação (LINHARES, 1998, p. 149)

Dentro da perspectiva decolonial, ou seja, no empenho de se propor interrogantes outras, a questão poderia ser vista através não da necessidade de distinguir as terras indígenas das terras não ocupadas, a questão seria antes questionarmos acerca da consideração de que no Brasil existam terras nunca dantes ocupadas, na modalidade de terras devolutas. Como aponta Ligia Osorio (1996), subsiste ainda o modo de apropriação das terras indígenas convertendo-as em terras devolutas, e depois passadas ao patrimônio individual.

Ademais, poderíamos questionar se a designação como bem público da União é parte necessária para a proteção das terras indígenas. Como visto, esse dispositivo foi inaugurado sobretudo com o receio da retirada da cláusula que proibia a alienação das terras indígenas, pois já eram conhecidas as formas desonestas de apropriação através de títulos de aquisição forjados desde a Lei de Terras. Como ressalta Carvalho Filho (2013), os bens públicos, se desafetados à destinação que lhe aprover a Administração Pública, poderiam retornar ao patrimônio público como outra categoria de bem e, portanto, serem alienados. Essa

discussão se faz presente, por exemplo, no caso do domínio sobre as terras anteriormente ocupadas pelos indígenas, mas que por alguma razão deixem de o sê-lo.

O desenvolvimento da categoria de direitos originários sobre o qual atualmente se justifica a posse indígena se inseriu justamente nas discussões sobre a distinção entre terras indígenas e terras devolutas. A preocupação na época, era sobre a destinação das terras dos aldeamentos coloniais, que vinham sendo extintos e transformados em povoações. Levou a frente nessa disputa os governos dos estados, que a partir da influência da classe dos coronéis, deram continuidade à dinâmica de apropriação do território indígena, considerando-os primeiro como terras devolutas e, a partir de então destinando-as ao patrimônio particular. Defendia João Mendes Júnior (2018) que as terras dos extintos aldeamentos não poderiam ser consideradas terras devolutas, pois ou seriam adquiridas de modo originário, dado o princípio do primeiro ocupante aos indígenas do lugar, ou no caso de indígenas descidos deveriam ser do Juiz de órfãos, órgão tutelar que cuidava da venda e distribuição das terras cedidas aos aldeados.

A teoria do indigenato, firmada por João Mendes Junior (2018) reproduz o ideal humanista presente em muitos dos cristãos, desde Anchieta no período Colonial, de José Bonifácio na República. Assim como Las Casas, Mendes Júnior defendia a conversão dos indígenas, defendia os benefícios da mestiçagem para o país e para os ideais civilizatórios. Mas aos “índios descidos”, ou seja, aqueles mudados de lugar pelas empresas de colonização, entendia valer a mesma disposição sobre o colonato, reservada a relativa incapacidade dos indígenas sujeitos à tutela através da figura do Juiz de órfãos. Não é possível falar, a partir da perspectiva decolonial, que o provimento colonial de 1º de abril de 1680, que hoje ampara toda a teoria do indigenato, reconhecia a soberania dos indígenas no território nacional, como pretende Carneiro da Cunha (1987). As *Terra Brasillis* eram, nas palavras de Vial (2003), as grandes fazendas do Rei, expressão que se repete no mesmo Alvará. A disposição do Alvará Régio sobre a qual se diz assentar o reconhecimento “da soberania” dos povos indígenas dialoga com indígenas considerados amigos, a quem a posse deveria ser respeitada. Aos indígenas considerados inimigos não eram reconhecidos seus direitos e a exploração se dava a partir da força de trabalho, da conversão, da subjugação. Nos dizeres de Dussel (1992) é a não-ética da guerra se convertendo e naturalizando, através da ocultação da violência sobre os corpos e territórios indígenas.

Com a formação do Estado-Nação do Brasil a propriedade é resumida em propriedade pública ou propriedade privada. Não se concebem espaços para a territorialidade indígena, reconhecida apenas na forma de reservas destinadas à colonização. A espacialidade colonial que estabelece fronteiras e localização geográfica de identidades racializadas. São ilhas

de povoamento indígena de todo modo concebidas como provisórias, até que se completasse o processo de civilização indígena.

Essa dualidade entre as terras públicas e terras privadas, tem certo sentido de aparência no contexto da América Latina visto que como decorrência do sistema colonial, os Estados-Nacionais muitas vezes se comportam a serviço dos interesses privados. De tal modo, não apenas no dispositivo que atribui a propriedade à União, mas todo o sistema do texto constitucional que continua a estabelecer o dever da União de cuidar do patrimônio indígena, dão margem à expropriação dos indígenas de seus territórios desde que justificadas pelos interesses da soberania nacional e do desenvolvimento. No Brasil, os interesses públicos não são necessariamente opostos aos interesses privados, ao contrário, as instituições e burocracias do Estado e do governo são instrumentalizadas de modo a servi-los. A retomada histórica nos auxilia, ao expor como agências tocadas pelo Estado, como o próprio SPI e a FUNAI, foram por diversas vezes as responsáveis pelas afrontas aos interesses indígenas. É um Estado que se instaura sobre esses corpos, cuja formação demandou a completa invisibilização dos povos indígenas. Assim, hoje, por exemplo, no Congresso Nacional a bancada ruralista segue como principal força de poder contra os direitos dos povos indígenas, que sob o discurso do desenvolvimento, vem buscando justificar a exploração dos minérios localizados nas terras indígenas. E isso encontra guarida sempre na grande categoria justificadora da moderna colonialidade – o desenvolvimento, do qual a tradicionalidade indígena, não poderia de modo algum dar conta.

Assim, a garantia aos indígenas vai até o limite dos interesses da moderno/colonialidade. Ressalva-se que no capítulo “Dos índios” da Constituição Federal de 1988, aspectos centrais para as terras indígenas, como a possibilidade de remoção e exploração mineral, ainda se encontram sujeitas aos desígnios do Congresso Nacional.

Não se quer dizer com isso que o caminho apontado pela teoria decolonial seja a negação pura e simplesmente de toda a ideia de originalidade e da teoria do indigenato. É interessante considerar que os estrangeiros são invasores, e que esses territórios eram antes ocupados pelos indígenas e que esse fato ainda hoje repercute sobre nós. O poder é antes uma constante luta e por mais que se tenha hoje um sistema hegemônico que ao unir o poderio econômico ao poderio epistêmico projetou-se como global, tratar o sistema jurídico como simples e pura marca da decolonialidade é desconsiderar os esforços anti e decolonial desde sempre empregados pelos indígenas através de diferentes estratégias na história do Brasil. A categoria de direitos originários tem sido fundamental na luta indígena pela terra. Apropriaram-se mesmo dessa ideia para identificar seus direitos e ressaltar que são os primeiros habitantes

dessa terra. Sem embargos, considerando a busca por questões outras, poderíamos a partir do pensamento decolonial refletirmos acerca da fundamentação do direito dos indígenas à terra sobre um título colonial (Alvará Régio), pautado na ideia de que os indígenas deveriam ser convertidos. A ideia de direitos originários também está cercada por aspectos temporais que nos remetem ao passado. A perspectiva decolonial nos convida outrossim, à busca por mecanismos e categorias que se afastem da negação da contemporaneidade indígena. Afastar-nos da linha do tempo que insere os indígenas em um estado anterior, para espacializarmos a experiência, e concebermos de modo atual, contemporâneo, as múltiplas territorialidades que coexistem no território do Brasil, as quais muitas vezes não se reduzem às ideias de posse e propriedade, seja ela pública ou privada.

Portanto, vê-se que, a cisão posse e propriedade, reproduz o sentido da tutela sobre os povos indígenas, atribuindo à União diversos mecanismos de poderio e controle sobre os territórios tradicionalmente ocupados. A instauração de tal sistema de poder remonta ao período colonial, no qual considerando os povos indígenas como seres desprovidos de “alma” e ausentes de civilidade, expressa na ideia de barbárie, os colonizadores tomaram esses territórios como a grande fazenda do Rei. O reconhecimento de que os indígenas tinham almas, mas em modo abstrato (ou seja, almas vazias), e não suas culturas, se associou à ideia de terras vazias. Ainda hoje a ideia de terras vazias se faz presente no ordenamento sob a forma de “terras devolutas”. De tal modo, a pesquisa realizada apesar de ter se preocupado inicialmente com a propriedade pública sobre as terras tradicionalmente ocupadas, acabou identificar como a propriedade pública das terras indígenas que representa grande dificuldade para a garantia de sua territorialidade, se oculta sob a forma da propriedade sobre terras devolutas. A ideia de terras nunca dantes ocupadas, no sistema de legalidade/ilegalidade do ordenamento brasileiro, e a forma como se opera através do âmbito administrativo, possibilita que muitos dos territórios indígenas sejam convertidos em propriedade privada, por intermédio da noção de “terras devolutas”.



## CONCLUSÃO

A presente pesquisa se propôs a responder a seguinte pergunta: a separação entre posse e propriedade sobre as terras indígenas no ordenamento nacional, é uma expressão da colonialidade, tendo em vista as análises do grupo modernidade/colonialidade/decolonialidade? A justificativa de análise do tema da territorialidade indígena, afunilada na atribuição das terras indígenas como bem público da União e a reserva da posse indígena a partir do referencial teórico do giro decolonial assenta em especial nas dimensões da categoria da colonialidade.

De início, gostaria de reservar algumas dificuldades no decorrer da pesquisa e reconhecer eventuais ausências ao manejar conceitos que demandam análises mais complexas e profundas em termos dogmáticos e legais do que a realizada na presente dissertação. Ideias como soberania, propriedade privada, moderno Estado-Nação, território e territorialidade demandariam em si pesquisas inteiras para uma devida apresentação de suas repercussões sobre o problema apresentado. A tentativa, portanto, foi centrar na dicotomia entre a propriedade pública e a posse indígena, reconhecendo a impossibilidade de tratar em profundidade conceitos importantes para o tema das terras indígenas.

A colonialidade, como trabalhada pelo giro, se expressa em colonialidade do ser, do poder e do saber. Tal proposta traz para as Ciências Sociais uma perspectiva outra sobre os acontecimentos de colonização da América e suas repercussões sobre a atual dinâmica de sistema de poder. De tal modo, considerando que a relação do Estado Nacional com os povos indígenas no Brasil remonta ao período colonial, ao traçar uma nova perspectiva que desloca o surgimento da modernidade para o ano de 1492, o pensamento decolonial possibilita a identificação de continuidades da subjugação do corpo-território indígena, em detrimento da cisão operada pelo pensamento moderno e suas principais categorias que se designam como autoproduzidas pelos Europeus. De tal sorte, a colonialidade como abreviação de uma matriz de poder colonial identifica como a constituição do atual sistema-mundo de poder tem na tomada de terras e da força de trabalho indígena uma parte que lhe é constitutiva. Não é possível falar em modernidade, sem falar em América.

A modernidade/colonialidade produziu, assim, uma narrativa que nos dá a ideia de que a história mundial diz respeito à uma linha unilinear segundo a qual o conceito de avançado, de desenvolvido nos remete à identidade geopolítica europeia e as ideias de primitivo e atrasado, faz remissão aos povos originários e a seus conhecimentos tidos como “tradicionais”. A colonialidade produziu, assim, de forma inédita na história mundial, a não contemporaneidade do indígena e, por conseguinte, de seus saberes.

A modernidade/colonialidade representou ademais, uma nova distribuição cartográfica do mundo, com a formação de novas identidades geopolíticas, sendo a primeira delas a América, seguida da Europa. Essa dimensão espacial da colonialidade ganha contornos específicos sobretudo na chamada segunda modernidade, quando são formados os modernos Estado-Nação, através do estabelecimento de fronteiras e a identificação da ideia de território como centro geográfico sob o qual se emana a soberania. Os modernos Estados-Nação por sua vez, consagram através das cartas constitucionais, a propriedade privada como modelo privilegiado de relação com a terra. A propriedade pública ainda que reconhecida, não se apresenta como modelo de oposição à propriedade privada, mas se insere sobre as mesmas dinâmicas de apropriação das terras e dos recursos naturais a serviço do mercado capitalista que, desde 1492 se mundializa e se instaura como poder hegemônico. Desse modo, desde a perspectiva decolonial se compreende que as atuais dinâmicas sobre territorialidade que encerram o território como centro de soberania do Estado-Nação, e a propriedade privada como modo privilegiado de aquisição de terras, foram pensadas a partir de e para a legitimação do rombo das terras indígenas, que paralelamente ao desenvolvimento da modernidade da Europa, era movida nas Américas.

No contexto do Brasil, desde o período colonial, quando Portugal e Espanha assinam o Tratado de Tordesilhas e Portugal, anos depois, instaura o sistema de sesmarias como estratégia de ocupação territorial já se vislumbra o germen da ideia de domínio público sobre as terras indígenas. Nas palavras de Vial (2005) as terras do Brasil eram as grandes fazendas do Rei. Esse modo sistemático de ocupação de terras, esteve associado a uma percepção de que as terras do Brasil eram terras vazias, não estavam ocupadas. O início da colonialidade do ser, identificado pelo giro decolonial nos debates do século XVI que se questionavam se os indígenas tinham alma ou não, é responsável pela invisibilização dos modos próprios de ocupação indígenas que escapavam aos modelos de cultivo e agricultura imperante nas realidades sociais dos ditos colonizadores.

Essa pergunta sobre as almas indígenas equivale ao questionamento sobre a humanidade dos indígenas, eis que para o pensamento cristão, não ter alma era algo equivalente a ser destituído do mundo do humano. Apesar de serem respondidas afirmativamente, é feita a ressalva de que os indígenas tinham almas vazias, sobre as quais poderiam se impor o que lhe aproovessem. Desde então se comunica a dominação sobre os corpos e os territórios indígenas: almas vazias, terras vazias. Para preenchê-las são tomadas duas estratégias distintas, mas que se comunicam na realidade do Brasil: a declaração de guerras justas àqueles que se opunham à

conversão e o convencimento dos indígenas a aceitarem a fé cristã, através de acordos e promessas de bom tratamento.

Assim, na primeira fase da modernidade/colonialidade que correspondia ao período colonial do Brasil, a posse é assegurada aos indígenas considerados amigos, que haviam sido aldeados no sistema tocado pela Coroa Portuguesa de ocupação territorial. Imperava então as dinâmicas de não-ética da guerra, sendo essas declaradas com recorrência frente àqueles indígenas que se opunham aos projetos de dominação colonial. Na segunda-modernidade, com a Independência do Brasil as terras ocupadas pelos indígenas seguem sendo patrimônio público, mas agora na forma de terras devolutas, uma categoria presente desde o sistema sesmarial português, mas que no contexto do Brasil foi associado à ideia de terras vazias. Desde a Lei de Terras de 1850 as terras devolutas são as terras definidas por exclusão, que em síntese, não se encontram afetadas ao patrimônio privado, tampouco aos modelos de posse reconhecidos como legítimos. Essa mesma Lei instaurou no Brasil a propriedade privada como modo de aquisição de terras, retirando a possibilidade de tê-las a partir da posse ou da ocupação. Por força da Lei de Terras, seriam destacadas das terras devolutas, terras para o aldeamento dos indígenas. Ou seja, sobrepunha-se o domínio público sobre a territorialidade indígena. A posse é assegurada de modo vinculado à ideia de reservas, ou seja, terras do patrimônio público destinadas à colonização dos indígenas.

Os indígenas, conforme a legislação que vem a regulamentar a lei de terras só poderiam ser proprietários desde que civilizados, ou seja, retirados da condição de indígenas e assimilados à “sociedade envolvente”. Ainda nessa época, através da Constituição Federal de 1891 as terras devolutas passaram ao patrimônio dos estados enquanto entes da federação. Essa dinâmica possibilitou que interesses das classes proprietárias de terras se sobrepussem sobre as terras indígenas, porquanto, a concessão de terras para as reservas indígenas se daria mediante concessão de terras devolutas dos Estados à União.

A partir de 1934, o reconhecimento da posse indígena ganha força constitucional. Todavia, se reproduziu em todas as Constituições sempre ao lado da ideia de que os indígenas deveriam ser integrados à sociedade envolvente. Até 1988 a tradição constitucional brasileira, concebia, portanto, os indígenas, individual e coletivamente, como um estágio na caminhada evolutiva a ser superado através da conversão à cidadania. Ser indígena era assim uma condição prevista como algo transitório, sendo dever da União dedicar esforços para a superação de tal status, e garantir que todos estivessem integrados à comunhão nacional. Por isso, é que a partir da pesquisa realizada concluo que a reserva da posse aos indígenas está intimamente associada à concepção de que esses caminham para um estado de evolução que deveria desaguar na

condição de cidadãos. Enquanto indígenas não poderiam estes serem proprietários de terras, eis que não eram reconhecidos como capazes para tanto.

A Constituição Federal de 1988 é um marco paradigmático no histórico do ordenamento jurídico-constitucional frente aos indígenas, vez que pela primeira vez reconhece a direito dos indígenas a serem indígenas, a viverem de acordo com seus próprios modos de organização política e social. Todavia, a Constituição segue a resumir o reconhecimento do direito indígena à posse das terras que tradicionalmente ocupam e a dispor as terras indígenas como bem público da União. Prevalece, assim, de acordo com parcela da doutrina, em especial Carlos Frederico Marés de Souza Filho (2012), um resquício da tutela sobre o patrimônio indígena, na forma da atribuição à União do dever de demarcar, proteger e fazer respeitar os bens sobre as terras indígenas.

Ademais, a ideia de direito originário sobre as quais se assentam a proteção da posse indígena nos tempos atuais, pode ser questionada a partir da perspectiva decolonial ao associar o Alvará Régio de 1680, que reconhecia a posse aos indígenas aldeados, e se inseria no tempo da conquista colonial ao reconhecimento da territorialidade indígena. Dessa forma, me pareceu com a pesquisa realizada, que essa categoria encontra fortes limitações, mormente porque desagua na compreensão equivocada de que os colonizadores reconheciam os povos indígenas como soberanos. Equivocada a uma, pois não se falava em soberania, como poder uno sobre um território específico em tempos de Brasil colônia, a duas, porque no Brasil colônia se imperava a conquista territorial, ou seja, mecanismos de dominação, controle e subjugação que visavam a apropriação dos recursos naturais e do trabalho racializado com o fim de atender as necessidades econômicas da Coroa Portuguesa no incipiente sistema de poder capitalista

O desenvolvimento da teoria do indigenato se deu justamente no seio das discussões acerca do destino das terras dos aldeamentos extintos, sobre o qual se questionava se poderiam ser consideradas terras devolutas. João Mendes Júnior (2018) defendeu que não poderiam ser consideradas devolutas, mas com a reserva aos indígenas originariamente estabelecidos. Àqueles indígenas que foram deslocados de seus territórios originários as terras deveriam pertencer ao juiz de órfãos, responsável pela tutela do patrimônio indígena.

A pesquisa realizada acabou por desaguar nas considerações acerca da confusão entre as terras devolutas, que também são de patrimônio do Estado (estados e União de forma residual), e as terras indígenas, porquanto, desde a segunda modernidade a apropriação das terras indígenas na forma de terras vazias se apresentou como modo de dominação e controle sobre os territórios indígenas, considerados desocupados e vazios, para conversão destes em patrimônio privado, sobretudo através da via administrativa, manejada pelos interesses das

classes de proprietários de terras. Desde a perspectiva proposta na presente investigação, constatou-se que um dos principais óbices ao reconhecimento da territorialidade indígena é a ideia de que no Brasil existiam e ainda existam terras nunca antes ocupadas. Essa visão, ainda hoje presente no ordenamento jurídico através da categoria das terras devolutas, desconsidera por si a dominação indígena sobre esse território.

Ademais, desde a perspectiva decolonial foi possível compreender como o atual sistema de poder mundializado, a partir da experiência da América, tem no aspecto da colonialidade do tempo e do espaço um de seus atributos característicos. De tal modo, se observa que na Constituição de 1988 permanecem diversos dispositivos que associam a territorialidade indígena a noções temporais, que apesar de serem definidas como um modo de ocupação é carregada do sentido de referência a um tempo passado, a um tempo pré-colonial. Essa é a percepção que obtive acerca do termo “terras tradicionalmente ocupadas”. O que se entende por tradicional, que não aqueles conhecimentos que escapam ao cientificismo objetificante da racionalidade moderna eurocentrada? Essa linha que separa o moderno do tradicional, são as linhas abissais da modernidade/colonialidade (SOUSA SANTOS, 2007).

Vê-se assim, que a colonialidade se faz sim presente no atual ordenamento constitucional, sobretudo na ideia de tradicionalidade e na redução do reconhecimento da territorialidade indígena à posse, pensada originalmente como modelo associado aos indígenas de modo provisório até que se completasse seu processo de civilização e integração à comunhão nacional. Além disso, o poderio atribuído à União de estabelecer as fronteiras que marcam a separação entre o que se entende como terra indígena e o que se entende como terras devolutas, afasta sistematicamente os povos indígenas do senhorio e domínio sobre seus territórios, eis que invisibilizados dos processos reguladores de suas próprias delimitações, sobretudo aqueles que correm pelas vias administrativas. Assim, a colonialidade segue operando através da sistemática negação do poder indígena de definir os destinos das terras que tradicionalmente ocupam.

Não apenas a propriedade pública das terras tradicionalmente ocupadas em si, mas os diversos mecanismos que conferem poder à União se apresentam como entraves ao domínio dos indígenas sobre os territórios que ocupam, eis que questões essenciais como aproveitamento dos recursos hídricos e mineração, assim como a possibilidade de remoção estão centradas nas deliberações do Congresso Nacional.

Portanto, a partir do pensamento decolonial foi possível concluir que a garantia da posse aos indígenas pelo ordenamento jurídico nacional origina de uma dinâmica de relação entre Estado-Nação e povos indígenas pautada no ideal da assimilação e tutela orfanológica.

Enquanto indígenas, só restavam à estes serem possuidores, sendo o direito de propriedade reservado àqueles que completassem o caminho evolutivo de se dissolverem dentro da sociedade envolvente, tornando-se cidadãos.

A propriedade pública da União, por sua vez, se insere em um sentido protetivo, que inicialmente foi concebido como uma garantia para evitar a apropriação individual das terras indígenas. Sem embargos, tal sentido não deixa de reproduzir mecanismos de tutela, que em sua origem, estão associados à concepção de não contemporaneidade dos povos indígenas, renegando-os a um estado “atrasado” e “infantil”. Esse sentido de proteção manejado dentro das estruturas de um Estado-Nação construído a partir dos interesses de uma classe dominante, escravocrata e racista, abre campo para a reprodução da hegemonia do poder econômico, em detrimento das múltiplas possibilidades de uso vindas do pensamento indígena. Ademais, a presente pesquisa acabou por identificar outra forma de apropriação pública das terras indígenas, que em potencial me pareceu mais problemática para a salvaguarda das terras indígenas, eis que corrente em vias pouco alcançadas pelos indígenas (via administrativa), a propriedade sobre as “terras devolutas”.

Não obstante, não é possível falar que tudo o que se encontra no texto constitucional parta da colonialidade. O poder é uma dinâmica heterogênea de múltiplas hierarquias, sobre as quais se conjugam diversos aspectos da realidade social. Assim, o texto constitucional também retem conquistas vindas da resistência indígena, que foi fundamental sobretudo, para a superação do sistema tutelar e para consagração de seus direitos a seus próprios modos de vida. O movimento indígena nacional vem se apropriando dos termos constitucionais, sobretudo a ideia de direitos originários para fazerem respeitar seus direitos, de modo que não me cabe aqui simplesmente negar tal categoria e carimba-la como “colonial”.

O pensamento decolonial, como proposta de alternativas outras me aparece antes como a necessidade de desvelarmos a violência ocultada e naturalizada por detrás das categorias que nos apresentam nos tempos atuais, questionando em que ponto essas podem ser revistas se considerarmos os indígenas como indivíduos e sociedades contemporâneas que estão em articulação e fazem parte daquilo que se convencionou denominar “sociedade envolvente”. Desse modo, espero que essa pesquisa tenha contribuído no sentido de problematizar os conceitos presentes no ordenamento jurídico-constitucional que são dados como decorrência natural de uma dita diversidade entre a “cultura capitalista” e as “culturas indígenas”.

## REFERÊNCIAS

ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL (APIB). **Nota Técnica n. 01/2022 sobre o PL 191/2020**, Brasília, 2022. Disponível em: <https://apiboficial.org/2022/03/18/nota-tecnica-sobre-o-pl-1912020/>. Acesso em: 06 abr. 2022.

BALLESTRIN, Luciana. América Latina e o giro decolonial. **Revista Brasileira de Ciência Política**, Brasília, n. 11, p. 89-117, 2013.

BARRETO, Helder Girão, **Direitos Indígenas – Vetores Constitucionais**, 1ª ed. (ano 2003), 6ª impr. Curitiba: Juruá, 2014. <https://doi.org/10.1590/S0103-33522013000200004>

BALDI, César. A renovação do direito agrário e os quilombos: identidade, Território e direitos culturais. **Revista da Faculdade de Direito da UFG**, v. 37, n. 02, p. 196-234, jul-dez. 2013.

BANIWA, Gersem Luciano. Movimentos e políticas indígenas no Brasil contemporâneo, **Tellus**, Campo Grande, ano 7, n. 12, p. 127-146, abr. 2007. <https://doi.org/10.20435/tellus.v0i12.136>

BARRETO FILHO, H. Populações tradicionais: introdução à crítica da ecologia política de uma noção. IN: ADAMS, C.; MURRIETA, R; NEVES, W. (eds.) **Sociedades caboclas amazônicas: modernidade e invisibilidade**, São Paulo, SP: Annablume, 2006. p. 109- 143.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Diário Oficial da União, seção 1, Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/DOUconstituicao88.pdf](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/DOUconstituicao88.pdf). Acesso em: 20 mai. 2022.

BRASIL, Decreto nº 5.484 de 27 de junho de 1928. Regula a situação dos índios nascidos no território nacional. **Diário Oficial da União**, seção 1, Rio de Janeiro, RJ, 27 jun. 1928. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-5484-27-junho-1928-562434-publicacaooriginal-86456-pl.html>. Acesso em: 09 fev. 2022.

BRASIL, Decreto nº 6.040, de 7 de fevereiro de 2007. Institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 8 fev. 2007. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2007/decreto/d6040.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6040.htm). Acesso em: 18 fev. 2022.

BRASIL, Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973. Dispõe sobre o Estatuto do Índio. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, 21 dez. 1973. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L6001.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6001.htm). Acesso em: 19 dez. 2022.

BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em: 19 dez. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação popular. **Demarcação da terra indígena raposa serra do sol**. Petição nº 3388. Augusto Affonso Botelho Neto e União. Relator: Min. Ayres

Britto. Brasília, DF, 2009. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 01 jul. 2010. Disponível em:

[https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22Pet%203388%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=\\_score&sortBy=d\\_esc&isAdvanced=true](https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22Pet%203388%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=d_esc&isAdvanced=true). Acesso em: 04 nov. 2020.

CASTRO-GOMÉZ, Santiago. Ciencias sociales, violencia epistémica y el problema de la "invención del otro". In: LANDER, Edgardo (org.). **La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales, perspectivas latino-americanas**. Buenos Aires: Clacso, 2000. p. 88-98.

CASTRO-GOMÉZ, Santiago. Decolonizar la universidad: la hybris del punto cero y el dialogo de saberes. In: GROSGOUEL, Ramón; CASTRO-GÓMEZ, Santiago Castro (Ed.). **El giro decolonial. Reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global**. Bogotá: Siglo del Hombre, 2007. p. 79-92.

CASTRO-GÓMEZ, Santiago; GROSGOUEL, Ramón. Prólogo. Giro decolonial, teoría crítica e pensamento heterárquico. In: GROSGOUEL, Ramón; GOMEZ, Santiago Castro (Ed.). **El giro decolonial. Reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global**. Bogotá: Siglo del Hombre, 2007, p. 09-24.

CASTRO-GÓMEZ, Santiago. **La hybris del punto cero: ciencia, raza e ilustración en la Nueva Granada (1750-1816)**. Bogotá: Editorial Pontificia Universidad Javeriana, 2005.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 27. Ed. São Paulo: Atlas, 2014, 1331 p.

CORONIL, Fernando. Naturaleza del poscolonialismo: del eurocentrismo al globocentrismo. In: LANDER, Edgardo (Org). **La colonialidade del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas**. Buenos Aires: CLACSO, 2000. p. 53-67.

CUNHA, Manuela Carneiro da. Os Direitos do Índio, ensaios e documentos. São Paulo: Brasiliense, 1987.

CUNHA, Manuela Carneiro da. Imagens de índios do Brasil: o século XVI. **Estudos Avançados**, 4(10), p. 91-110, 1990. <https://doi.org/10.1590/S0103-40141990000300005>

CUNHA, Manuela Carneiro da. Política indigenista no século XIX. In: CUNHA, Manuela Carneiro da (Org.). **História dos índios no Brasil**. São Paulo: FAPESP, 1992, p. 133-154.

DOS SANTOS, José Aparecido. A Declaração Universal dos Direitos dos Povos Indígenas. In: SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de Souza; BERGOLD Raul Cezar, (orgs). **Os direitos dos povos indígenas no Brasil: desafios no século XXI**. Curitiba: Letra da Lei, 2013. p. 35-49.

DREMISKI, João Luiz; LINI, Priscila. A convenção n. 169 da Organização Internacional do Trabalho, In: FILHO, Carlos Frederico Marés de Souza, BERGOLD Raul Cezar, (orgs). **Os direitos dos povos indígenas no Brasil: desafios no século XXI**. Curitiba: Letra da Lei, 2013.



DUPRAT, Deborah. O direito sob o marco da pluriétnicidade/multiculturalidade. In: RAMOS, Alcida Rita (org.). **Constituições nacionais e povos indígenas**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012. p. 228-237.

DUSSEL, Enrique. **1492: o encobrimento do outro, a origem do mito da modernidade**, Conferências de Frankfurt. Petrópolis: Vozes, 1993.

DUSSEL, Enrique. Europa, modernidad y Eurocentrismo. In: LANDER, Edgardo (Org). **La colonialidade del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas**. Buenos Aires: CLACSO, 2000. p. 24-33.

DUSSEL, Enrique. Meditações anti-cartesianas sobre a origem do anti-discurso filosófico da modernidade. In: SOUSA SANTOS, Boaventura; MENSES, Maria Paula (Orgs.). **Epistemologias do Sul**. Coimbra: Almedina, 2009. p. 23-72.

ESCOBAR, Arturo. Mundos y conocimientos de otro modo. El programa de investigación de modernidad/colonialidad latinoamericano. **Tabula Rasa**. Bogotá, n. 1, p. 51-86, jan/dez, 2003.

ESCOBAR, Arturo. El lugar de la naturaleza y la naturaleza del lugar: ¿globalización o postdesarrollo?. In: LANDER, Edgardo (Org.). **La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales, perspectivas latino-americanas**. Buenos Aires: Clacso, 2000. p. 68-87.

ESCOBAR, Arturo, Sentipensar a la tierra: nuevas lecturas sobre desarrollo, territorio y diferencia. Medellín: UNAULA, 2014. 189 p.

FARIA, Ivani Ferreira de; AQUINO, Wendell Adriano de Farias. Sustentabilidade, território e mapeamento participante para os povos indígenas da Região do Rio Negro/AM-Brasil. In: FARIA, Ivani Ferreira de. **Gestão do conhecimento e território indígena: por uma geografia participante**. Manaus: Reggo, 2015. p. 97-118.

FAUSTO, Carlos. Donos demais: maestria e domínio na Amazônia. **MANA**, v. 14, n. 2, p. 329-366, 2008. <https://doi.org/10.1590/S0104-93132008000200003>

GROSGUÉL, Ramón. A estrutura do conhecimento nas universidades ocidentalizadas: racismo/sexismo epistêmico e os quatro genocídios/epistemicídios do longo século XVI. **Revista Sociedade e Estado**, Brasília, v. 31, n. 1, p. 25-49, abr., 2016. <https://doi.org/10.1590/S0102-69922016000100003>

GROSGUÉL, Ramón. Decolonizando los universalismos occidentales: el pluriversalismo transmoderno decolonial desde Aimé Césaire hasta los zapatistas. In: GROSGUÉL, Ramón; GOMEZ, Santiago Castro (Ed.). **El giro decolonial. Reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global**. Bogotá: Siglo del Hombre, 2007, p. 63-78.

GROSGUÉL, Ramón. Para descolonizar os estudos de economia política e os estudos pós-coloniais: Transmodernidade, pensamento de fronteira e colonialidade global. **Revista Crítica de ciências sociais**, v. 80, p. 115-147, mar. 2008. <https://doi.org/10.4000/rccs.697>

- HAESBAERT, Rogério. **Território e descolonialidade: sobre o giro (multi)territorial/de(s)colonial na América Latina**. Buenos Aires: CLASCO, 2021.
- JECUPÉ, Kaká Werá. **A terra dos mil povos: história indígena brasileira contada por um índio**. São Paulo: Peirópolis, 1998. 115 p.
- MENDES JÚNIOR, João. Os indígenas no Brasil, seus direitos individuais e políticos. In: CUNHA, Manuela Carneiro da; BARBOSA, Samuel (Orgs.). **Direitos dos povos indígenas em disputa**. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 319-362.
- LANDER, Edgardo. Ciencias sociales: saberes coloniales y eurocéntrico. In: LANDER, Edgardo (Org.). **La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales, perspectivas latino-americanas**. Buenos Aires: Clacso, 2000. p. 04-23.
- LIMA, Antônio Carlos de Souza. O governo dos índios sob a gestão do SPI. In: CUNHA, Manuela Carneiro da (Org.). **História dos índios no Brasil**. São Paulo: FAPESP, 1992, p. 155-172.
- LINHARES, Lucy Paixão. Ação discriminatória: terras indígenas como terras públicas. In: **Indigenismo e Territorialização**. OLIVEIRA, João Pacheco de (Org.). Rio de Janeiro: Contra Capa, 1998, p. 125-149.
- MALDONADO-TORRES, Nelson. Sobre la colonialidad del ser: contribuciones al desarrollo de un concepto. In: GROSFUGUEL, Ramón; GOMEZ, Santiago Catro (Ed.). **El giro decolonial. Reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global**. Bogotá: Siglo del Hombre, 2007. p. 127-168.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016. 968 p.
- MERINO-ACUÑA, Roger. Descolonizando los derechos de propiedad. Derechos indígenas comunales y el paradigma de la propiedad privada. **Boletín Mexicano de Derecho Comparado**, ano 47, núm. 141, set-dez 2014, p. 935-964. [https://doi.org/10.1016/S0041-8633\(14\)71180-9](https://doi.org/10.1016/S0041-8633(14)71180-9)
- MIGNOLO, Walter. A geopolítica do conhecimento e a diferença colonial. **Revista Lusófona de Educação**, v. 48, p. 187-224, 2020.
- MIGNOLO, Walter. Colonialidade: o lado mais escuro da modernidade. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 32, n. 94, p. 1-18, jun. 2017. Introdução de The dark side of western modernity: global futures, decolonial option. <https://doi.org/10.17666/329402/2017>
- MIGNOLO, Walter. Desobediência epistêmica: a opção decolonial e o significado de identidade em política, **Revista Gragoatá**, Rio de Janeiro, n. 22, p. 11-41, 2007.
- MIGNOLO, Walter. **Desobediencia epistémica: retórica de la modernidad, lógica de la colonialidad y gramática de la descolonialidad**. Buenos Aires: Del Signo, 2010.

MIGNOLO, Walter. La opción descolonial. **Revista Electronica de Estudios Transatlanticos de Literatura**. Granada, n. 1, p. 1-22, 2008. Disponível em: <https://revistaseug.ugr.es/index.php/letral/article/view/3555>. Acesso em: 28 out. 2020.

MIGNOLO, Walter. El pensamiento decolonial: desprendimiento y apertura. In: GROSGOUEL, Ramón; GOMEZ, Santiago Castro (Ed.). **El giro decolonial. Reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global**. Bogotá: Siglo del Hombre, 2007, p. 25-46.

NÚÑEZ, Geni Daniela; CÁRCERES, Natanael Vilharva. Artesanato narrativo e as teias da palavra: perspectivas guarani de resistência. **Revista Feminismos**, Bahia, v. 10, n. 2, 2022.

OLIVEIRA, J. P. de; FREIRE, C. A. R. F. **A presença indígena na formação do Brasil**. Brasília: Ministério da Educação, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade; LACED/Museu Nacional, 2006, 272 p.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção nº 169 sobre Povos Indígenas e Tribais**, 1989. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1989%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20sobre%20Povos%20Ind%C3%ADgenas%20e%20Tribais%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20OIT%20n%20%20%20BA%20169.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2022.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidade do Poder e Classificação Social. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; MENESES, Maria Paula (Orgs.). **Epistemologias do Sul**. Coimbra: Almedina, 2009. p. 73-118.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina. In: CLACSO (Ed.) **Colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais**. Buenos Aires: Clacso, 2005. p. 117-142. Disponível em: [http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/sur-sur/20100624103322/12\\_Quijano.pdf](http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/sur-sur/20100624103322/12_Quijano.pdf). Acesso em: 06 jun 2022.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidade, modernidade e racionalidade. In: BONILLO, Heraclio (comp.). **Los conquistados**. Bogotá: Tercer Mundo Ediciones; FLACSO, 1992, p. 437-449.

QUIJANO, Aníbal. Estado-nación, ciudadanía y democracia: cuestiones abiertas. In: QUIJANO, Aníbal. **Cuestiones y Horizontes**, CLACSO, 2014, p. 605-624.

OLIVEIRA, João Pacheco de. Redimensionando a questão indígena no Brasil: uma etnografia das terras indígenas. In: OLIVEIRA, João Pacheco de. (Org.). **Indigenismo e territorialização**. Rio de Janeiro: Contra Capa, 1990, p. 15-42.

PERRONE-MOISÉS, Beatriz. Índios livres e índios escravos. In: CUNHA, Manuela Carneiro da. **História dos índios no Brasil**. São Paulo: FAPESP, 1992. p. 133-154.

PORTO-GONÇALVES, C. W. Da geografia às geografias: um mundo em busca de novas territorialidades. In: CECENNA, Ana Ester; SADER, Emir (Org.). **La guerra infinita: hegemonía y terror mundial**. Buenos Aires: Clacso, 2001. p. 217-256.

PORTO-GONÇALVES, C. W. De saberes e de territórios: diversidade e emancipação a partir da experiência latino-americana. In: CECENÑA, Ana Esther (Coord). **De los saberes de la emancipación y de la dominación**. Buenos Aires: CLACSO, 2008, p. 37-52.

SANTOS FILHO, Roberto Lemes. **Apontamentos sobre o direito indigenista**. 1ª ed (ano 2005), 4ª tir. Curitiba: Juruá, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito constitucional positivo**. 37 ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SILVA, Lígia Osório. Política de Terras e Fronteiras. 2017. Disponível em: <https://governancadeterras.com.br/wp-content/uploads/2017/10/Pol%C3%ADticas-de-Terras-e-Fronteira.pdf>. Acesso em: 30 nov. 2022.

SILVA, Lígia Osório. La ocupación de la tierra en la formación de la sociedad nacional del Brasil. **Ciclos**, ano 4, v. 6, n. 11, p. 87-102, 1996.

SOUSA SANTOS, Boaventura. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. In: SOUSA SANTOS, Boaventura; MENSES, Maria Paula (Orgs.). **Epistemologias do Sul**. Coimbra: Almedina, 2009. p. 23-72.

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

VIAL, Sandra Regina Martini. Propriedade da terra: análise sociojurídica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

VARELA, Laura Beck. Das sesmarias à propriedade moderna: um estudo de história do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

VILLARES, Luiz Fernando. **Direito e povos indígenas**. 1ª ed. Curitiba: Juruá, 2009.

VIEIRA JUNIOR, Itamar. **Torto arado**. São Paulo: Todavia, 2019.

VIVEIROS DE CASTRO, E. A natureza em pessoa: sobre outras práticas de conhecimento: Proceedings. **Encontro Visões do Rio Babel. Conversas sobre o futuro da bacia do Rio Negro**, Manaus, 2007.

WERÁ, Kaká. Para onde podemos caminhar? In: LIMA, Martha Batista de. **Oboré: quando a terra fala**. São Paulo: Tumiak Produções, Instituto Arapoty, 2022.

XACRIABÁ, Célia. Só sabe ser humano quem sabe ser natureza. In: LIMA, Martha Batista de. **Oboré: quando a terra fala**. São Paulo: Tumiak Produções, Instituto Arapoty, 2022, p. 12-27.