

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA  
INSTITUTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS  
CENTRO DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO SOBRE AS AMÉRICAS  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM ESTUDOS COMPARADOS  
SOBRE AS AMÉRICAS

SANDRA NASCIMENTO

**Colonialidade do Poder no Direito e Povos Indígenas na América Latina:** as faces da subordinação/dominação jurídica frente ao direito de retorno às terras ancestrais dos povos indígenas *Kaiowá* do *Tekohá* Laranjeira *Ñande'Rú* no Brasil e *Mapuche* do *Lof Temucuicui* no Chile

Brasília  
2016

SANDRA NASCIMENTO

**Colonialidade do Poder no Direito e Povos Indígenas na América Latina:** as faces da subordinação/dominação jurídica frente ao direito de retorno às terras ancestrais dos povos indígenas *Kaiowá* do *Tekohá* Laranjeira *Ñande'Rú* no Brasil e *Mapuche* do *Lof Temucuicui* no Chile

Tese apresentada ao Programa de Pós-graduação em Estudos Comparados sobre as Américas (PPG/CEPPAC) da Universidade de Brasília (UnB), como requisito parcial para a obtenção do título de Doutora em Ciências Sociais.

**Orientador:**

Professor Doutor Cristhian Teófilo da Silva

Brasília  
2016

SANDRA NASCIMENTO

**Colonialidade do Poder no Direito e Povos Indígenas na América Latina: as faces da subordinação/dominação jurídica frente ao direito de retorno às terras ancestrais dos povos indígenas *Kaiowá* do *Tekohá* Laranjeira *Ñande'Rú* no Brasil e *Mapuche* do *Lof Temucuicui* no Chile**

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Estudos Comparados sobre as Américas, do Centro de Pesquisa e Pós-Graduação sobre as Américas (CEPPAC), da Universidade de Brasília, como requisito parcial para a obtenção do título de Doutora em Ciências Sociais pela Comissão Julgadora composta pelos membros:

COMISSÃO JULGADORA

Prof. Dr. Cristhian Teófilo da Silva – Presidente (orientador, CEPPAC/UnB)

Prof. Dr. Stephen Grant Baines – Membro interno (DAN e PPG/CEPPAC/UnB)

Profa. Dra. Rebecca Lemos Igreja – Membro interno (CEPPAC/UnB)

Profa. Dra. Milka Slavia Castro Lucic – Membro externo (Universidad de Chile)

Profa. Dra. Ela Wiecko V. de Castilho – Membro externo (FD/UnB)

Profa. Dra. Simone Rodrigues Pinto – Suplente (CEPPAC/UnB)

Dedicamos este trabalho ao Povo *Kaiowá* e  
ao Povo *Mapuche*.

## AGRADECIMENTOS

Agradecemos a importantíssima e inestimável colaboração e confiança de Tónico Benites, Aduino Barbosa de Almeida, Jaime Eduardo Huenchullan Caiyul, Mijael Caborne Queipul, Manuel Mellin, Nelson Calfunao, Alfredo Seguel, Verônica Guimarães, Marcos Homero Ferreira Lima, Rebecca Igreja, Milka Castro, Cristian Carrère, Blaise Plantel, Juan Jorge Faúndes, Carlos Del Valle Rojas, Claudio Maldonado, Manuela Royo, Hernando Silva Neriz, Fabien Le Bonniec, Martin Correa, Jose Aylwin, e a *Don Antonio Mellian Montiel*, encarregado do *Archivo General de Asuntos Indígenas* em Temuco. Especial agradecimento ao meu orientador, Cristhian Teófilo da Silva, pela confiança, firmeza, retidão e generosidade em compartilhar seus conhecimentos. Agradecimento afetivo ao filósofo ativista Léo Pimentel Souto, pelas muitas horas de reflexões, mais do que inspiradoras nessa tese; ao meu filho, Krishno Moreno Nascimento, e à minha filha, Kandra Moreno Nascimento, pelo apoio incondicional.

## Resumo

Este trabalho consistiu em rastrear os aspectos da colonialidade do poder na práxis jurídica estatal diante das reivindicações de retorno às terras ancestrais do povo *Kaiowá* no Brasil e *Mapuche* no Chile, comparativamente. Por meio de estratégias metodológicas multifacetadas, abrangendo a entrevista em profundidade, a pesquisa documental de cunho etnográfico e a busca documental pela revisão do arcabouço legislativo, percorremos a trajetória administrativa e judicial de regularização e de restituição das terras e territórios ancestrais. A abrangência da investigação envolveu os processos de (re)territorialização autodeterminada na experiência política do povo *Kaiowá* relativamente ao *Tekohá* Laranjeira *Ñande'Rú* no Brasil, no Estado do Mato Grosso do Sul, e do povo *Mapuche*, pela experiência dos descendentes de Ignacio Queipull e Millanao, que se organizam em duas comunidades jurídicas no *Lof* Temucuicui, na província de Malleco na IX Região da Araucania no Chile. Concentramos nosso olhar nas respostas estatais que adotam a narrativa multicultural, mas estão fundamentadas nas regras (e princípios) do arquétipo moderno/colonial do Estado de Direito Democrático, cuja principal característica é a anulação da historicidade das usurpações das terras ancestrais. Dentro da perspectiva decolonial, as evidências empíricas nos permitiram organizar o panorama dos aspectos modelares da colonialidade do poder a partir do direito oficial, que se desdobram em situações multidimensionais de subordinação jurídica, nos dois países. Os agentes estatais desempenham a micropolítica da colonialidade, que submete as identidades étnicas e sua territorialidade/espacialidade às fórmulas e formas jurídicas da (ir)racionalidade ocidental contemporânea. Esses agentes não só conservam, mas também garantem a continuidade da execução do projeto político de nação forjado na homogeneidade cultural e pactuado entre as elites sociopolíticas, da qual os indígenas não fazem parte. Isso ocorre tanto devido ao procedimento técnico adotado, quanto pelas razões argumentativas escolhidas. Nesse aspecto, consagra-se a macropolítica da dominação cultural, que é acobertada na ideia da racionalidade não arbitrária e na busca da objetividade. Tanto no Brasil quanto no Chile, o sistema jurídico suprime o debate sobre a territorialidade ancestral, em termos históricos e políticos, mas cria fórmulas para manter o reconhecimento da diversidade étnica nos limites do que a sociedade nacional está disposta a conceder. Por essa razão, nenhum avanço é juridicamente efetivo, e o risco de retrocesso é sempre iminente. O povo *Kaiowá* e o povo *Mapuche*, quando reivindicam seus territórios ancestrais, estão declarando sua oposição a esse projeto. A resposta do Estado se faz por meio do arcabouço jurídico, que reatualiza a doutrina da expropriação territorial e conserva as práxis da alienação étnica, tendentes a forjar a adesão ao modelo de vida e economia nacionais. A polarização étnica, a “personalização/despersonalização” funcional e à discricionariedade pendular levam à trivialização das demandas de territorialidade/espacialidade ancestral. Concluimos que a ordem jurídica – o direito – oficial é operacionalizado pela etnicidade de gestores públicos, juízes e juristas, entre fatos, versões, invenções, ficções e falácias, que (re)atualizam e ritualizam a colonialidade do poder na cena interétnica.

Palavras-chave: Colonialidade. Poder. Direito. Povos Indígenas. Terras Ancestrais.

## Resumen

*Este trabajo consistió en rastrear los aspectos de la colonización del poder en la praxis jurídica estatal desde las reivindicaciones del regreso a tierras ancestrales de los pueblos Kaiowá en Brasil y Mapuche en Chile, comparativamente. Por medio de estrategias metodológicas multifacéticas, destacando la entrevista en profundidad, la investigación documental de la cuña etnográfica y la búsqueda documental a través de la revisión del contorno legislativo, recorrimos la trayectoria administrativa y judicial de la regulación y de la restitución de las tierras y territorios ancestrales. El alcance de la investigación envolvió a los procesos de (re)territorialización autodeterminada en la experiencia política del pueblo Kaiowá relativamente al Tekowá Laranjeira NãdeRú en Brasil, en el Estado de Mato Grosso do Sul, y del pueblo Mapuche, por la experiencia de los descendientes de Ignacio Queipull y Millanao, que se organizan en dos comunidades jurídicas en el Lof Temucucui, en la provincia de Malleco en la IX Región de Araucaria en Chile. Concentramos nuestra mirada en las respuestas estatales que adoptan la narrativa multicultural, pero que están fundamentadas en las reglas (y principios) del arquetipo moderno-colonial del Estado de Derecho Democrático, cuya principal característica es la anulación de la historia de las usurpaciones de las tierras ancestrales. Dentro de la perspectiva decolonial, las evidencias empíricas nos permiten organizar el panorama de los aspectos modelados de la colonialidad del poder a partir del derecho oficial, que se desdoblan en situaciones multidimensionales de subordinación jurídica, en los dos países. Los agentes estatales desempeñan la micropolítica de la colonialidad, que submete las identidades y su territorialidad espacial a las fórmulas y formas jurídicas de la (ir) racionalidad occidental contemporánea. Estos agentes no sólo se conservan, sino también garantizan la continuidad de la ejecución del proyecto político de la nación forjado en la homogeneidad cultural y pactando entre las élites sociopolíticas, de la cual, los indígenas no hacen parte. Esto ocurre tanto debido al procedimiento técnico adoptado, como por las razones argumentativas escogidas. En este aspecto, se consagra la macropolítica de la dominación cultural, que es encubierta con la idea de la racionalidad no arbitraria y la búsqueda de la objetividad. Tanto en Chile como en Brasil, el sistema político jurídico suprime el debate sobre la territorialidad ancestral, en términos históricos y políticos, pero crea fórmulas para mantener el reconocimiento de la diversidad étnica en los límites de lo que la sociedad está dispuesta a conceder. Por esta razón, ningún avance es jurídicamente efectivo, y el riesgo de retroceso es siempre inminente. El pueblo Kaiowá y el pueblo Mapuche, cuando reivindican sus territorios ancestrales, están declarando su oposición a este proyecto. La respuesta del Estado se hace a través del marco jurídico, que reactualiza la doctrina de la expropiación territorial y conserva las praxis de la alienación étnica, pendientes a forjar la adhesión al modelo de vida y economía nacional. La polarización étnica, la “personalización/despersonalización” funcional, la irracionalidad y la discreción pendular conllevan a la trivialización de las demandas de territorialidad/espacial ancestral. Concluimos que la orden jurídica – el derecho – oficial es operacionalizado por la etnicidad de gestores públicos, jueces y juristas, entre hechos, versiones, invenciones, ficciones y engaños, que (re)actualizan y ritualizan la colonialidad del poder en la escena interétnica.*

*Palabras-clave: Colonialidad. Poder. Derecho. Pueblos Indígenas. Tierras Ancestrales*

## Abstract

*The purpose of this study is to identify the influence of the coloniality of power on the practice of law at the state level regarding the claims made by the Kaiowá people of Brazil and Mapuche of Chile, who wished to return to their ancestral land. In the course of this study, a multifaceted methodology was used, including the in-depth interview, ethnographic research and the revision of the legislative framework. We have analysed the legal and administrative path concerning land regularization and the restitution of ancestral territories. The investigation involved analysis of the self-determined (re) territorialisation of the Kaiowá to Tekohá Laranjeira Nande'Rú in the State of Mato Grosso do Sul, through the political experience of this people. It also involved analysis of the self-determined (re) territorialisation of the Mapuche people, through the experience of the descendants of Ignacio Queipull and Millanao. They are organized in two juridical communities in the Lof Temucuicui, in the province of Malleco in the IX Region of Araucania in Chile. We focused on the solutions given by the State, which, although adopt the multicultural narrative, are in fact based on the rules and principles of the modern/colonial archetype of the Rule of Law. This archetype has as its principal characteristic the denial of the history behind the ancestral land usurpations. From the decolonial perspective, the empiric evidence allows us to see how the coloniality of power is manifested and how it unfolds in multidimensional situations of legal subordination, in both countries. When public servants engage in the application of colonial micropolitics, ethnic identities and their territoriality/spatiality are subjected to (ir)rational Western legal formulas and frameworks. This conserves and guarantees the execution of national policies based on cultural homogeneity, which were created among the sociopolitical elite, to which the indigenous people don't belong. This can be ascribed to the adopted technical procedures and the selection of arguments. The macropolitics of cultural domination are then established and justified by the idea of non-arbitrary rationality and the aim of objectivity. Both in Brazil and Chile, the political and historical debate on the topic of ancestral territoriality is suppressed by the legal system, which creates formulas in order to maintain the recognition of ethnic diversity within the limits of social acceptance. For this reason, no progress is truly effective, and there is always the risk of retrocession. When the Kaiowá and Mapuche people reclaim their ancestral territories they are in fact declaring their opposition to these national policies. The usual reaction of the State is through the legal framework that renews the doctrine of territorial expropriation and thereby perpetuates ethnic alienation. This process tends to force these people to adhere to the national economy and way of life. Ethnic polarisation, functional "personalisation/depersonalisation" and judicial discretion cause the trivialisation of claims to ancestral territory/spatiality. In conclusion, the official legal order – the Law – is run by public servants, judges and jurists, who operate from their personal ethnic bases, among facts, versions, inventions, fictions and fallacies, which perpetuate and ritualise the coloniality of power in the context of inter-ethnicity.*

**Keywords:** Coloniality. Power. Law. Indigenous people. Ancestral territory



## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1. ESTRATÉGIAS METODOLÓGICAS E QUADRO CONCEITUAL .....	23
1.1 Da concepção metodológica: a busca de dados e a configuração analítica .....	27
1.2 O desenho comparativo e a escolha dos países e das comunidades <i>Kaiowá</i> e <i>Mapuche</i> .....	31
1.3 Estratégias da investigação sociopolítica e jurídico-anropológica .....	38
1.4 Opções conceituais e terminológicas: explicações preliminares .....	44
2. A RE/EXISTÊNCIA <i>KAIOWÁ</i> E OS ARTIFÍCIOS DE SUBORDINAÇÃO/DOMINAÇÃO JURÍDICA ANTE OS DIREITOS TERRITORIAIS.....	57
2.1. Sobre o povo <i>Guarani</i> e sobre o povo <i>Kaiowá</i> : historicidade socioantropológica e aproximações culturais acerca da “espacialidade” ancestral.....	61
2.2. A expropriação legal das terras ancestrais do povo <i>Kaiowá</i> : a trajetória juspositivista e os improvisos estatais na dinâmica da territorialização.....	74
2.2.1 <i>O “não lugar” dos direitos territoriais indígenas no direito nacional: as fórmulas e as formas jurídicas sobre o domínio, a posse e a discriminação das terras públicas</i> .....	80
2.2.1.1 <i>Domínio e posse no imaginário legislativo e doutrinário nacional na primeira metade do século XX.....</i>	82
2.2.1.2 <i>O regime militar e a outra dinâmica da expropriação legal .....</i>	87
2.2.2 <i>O Poder Judiciário no Brasil: entre a semântica do velho humanismo e a nova racionalidade multicultural a serviço da doutrina da expropriação das terras ancestrais</i> .....	96
2.2.2.1 <i>Do Estado-proprietário ao Estado-solidário: ocupação tradicional/imemorial e suas (re)versões no imaginário judicial no Superior Tribunal de Justiça</i> .....	97
2.2.2.2 <i>Direitos originários e ocupação tradicional: entre o simulacro, a cegueira moral e o cinismo na práxis do Supremo Tribunal Federal. ....</i>	103

2.2.2.3 <i>A imemorialidade como ideia, a tradicionalidade como discurso e a reatualização jurídica do “ato-fato indígena” como práxis no contexto contemporâneo</i>	112
2.2.3 <i>A questão fundiária no Estado do Mato Grosso do Sul, o “vazio” demográfico indígena e a sobreposição espacial a partir dos projetos de colonização ...</i>	130
2.3 <i>O comportamento estatal diante da “espacialidade” Kaiowá no Estado do Mato Grosso do Sul</i>	149
2.3.1 <i>Recuperação e retorno às terras ancestrais: trajetória sociopolítica da mobilização Kaiowá e as razões da indignação</i>	154
2.3.2 <i>Trajétoria normatizadora: vínculos historiográficos da demarcação das “terras indígenas” no passado recente e no presente</i>	164
2.3.3 <i>Ita’y Ka’aguyrusu: os Kaiowá “do lado de lá” e a trajetória da identificação do Tekohá Panambi-Lagoa Rica</i>	168
2.3.4 <i>Laranjeira Ñande’Ru: os Kaiowá “do lado de cá” e a simbologia do retorno.</i>	180
2.3.5 <i>O panorama atual e a demanda territorial Kaiowá: fluxo da (ir)racionalidade jurídica ou da racionalidade seletiva</i>	190
2.3.5.1 <i>O reconhecimento oficial da “terra indígena”: entre objetividade extremada, personalização e descrédito institucional.</i>	202
2.3.5.2 <i>Relações interinstitucionais: agendas de convergência, alinhamentos e a (re)atualização da práxis institucional protecionista</i>	216
2.3.6 <i>A “judicialização”: o acesso ao judiciário como jogo ou como o fazendeiro se torna “proprietário-expropriado”</i>	227
3. <i>WALLMAPU: RETORNO E (RE)TERRITORIALIZAÇÃO DA ARAUCANIA NOS CONTORNOS DA SUBORDINAÇÃO JURÍDICA DO POVO MAPUCHE...</i>	233
3.1 <i>Reconhecendo a territorialidade indígena Araucana: entre a dimensão ancestral e a territorialização estatal</i>	235
3.2 <i>As institucionalidades Mapuche: o panorama cosmológico e inter-étnico</i>	251
3.3 <i>Terra e Território Ancestral: para além do título de merced</i>	258

3.3.1	<i>A trajetória jurídico-política da expropriação territorial: da Reforma agrária à política anti-indígena no governo militar de Augusto Pinochet.</i>	267
3.3.2	<i>O Governo da “Concertación” e a Ley Indígena: entre pactos, concessões e restrições estatais.</i>	271
3.4	<i>La Toma y el Desalambre: a Província de Malleco e a significação política da recuperação territorial.</i>	274
3.4.1	<i>O Lof Temucucui e a descendência de Ignacio Queipul y Millanao: processos intraétnicos e o panorama da recuperação territorial.</i>	278
3.4.2	<i>Os procedimentos oficiais da restituição das terras: entre a propriedade ancestral, o enquadramento legal (artigo 20, letra ‘b’) e a liberalidade do proprietário.</i>	291
3.5	<i>A Resistência Mapuche e a arquitetura institucional: fragmentação intraétnica forçada e a criminalização da luta pela terra</i>	303
3.5.1	<i>As institucionalidades estatais e o panorama da blindagem etnocêntrica nas relações interinstitucionais</i>	306
3.5.2	<i>Defensoria Pública: a defesa penal e a imaginário da tradução cultural institucionalizada.</i>	310
3.5.3.	<i>O Poder Judiciário no Chile ante as questões territoriais Mapuche.</i>	312
4.	<b>COLONIALIDADE DO PODER NO DIREITO E AS FACES DA SUBORDINAÇÃO/DOMINAÇÃO JURÍDICA</b>	319
4.1	<i>O Direito e o enquadramento epistêmico moderno/colonial ante as demandas territoriais indígenas</i>	321
4.2	<i>Colonialidade do poder e as faces da subordinação jurídica.</i>	341
	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b>	361
	<b>REFERÊNCIAS</b>	382
	<i>Apêndice A – Quadro analítico sobre os principais aspectos das decisões a partir dos julgados-referência e seus impactos práticos – STJ – de 1996 a 2014.</i>	407
	<i>Apêndice B – Quadro analítico das principais orientações jurídicas desenvolvidas no STF no período de 1988 até 2014.</i>	410
	<i>Apêndice C – Lista das decisões do STF sobre “demarcação” e “terra indígena” no período de 1988 A 2014</i>	411

Apêndice D – Lista de decisões do STJ sobre “demarcação” e “terras indígenas” no Brasil no período de 1988 a 2014.....	421
Apêndice E – Lista de decisões judiciais sobre “terras” e “indígenas” da 1ª. Instância na Província de Malleco (Chile).....	447
Apêndice F – Lista de leis e outras normativas sobre poder público, terras e “indígenas” no período de 1890 – 2014 - Brasil. ....	456
Anexo A – Lista das “Terras Indígenas” no Estado do Mato Grosso Do Sul .....	476
Anexo B - Manifestação FUNAI – 2ª. Vara Federal-Dourados .....	479
Anexo C – Parecer AGU/PRO-06/95 sobre Terras Indígenas – Advocacia-Geral da União. ....	491
Anexo D - Ata Reunião do Conselho autoriza programa de compra de terras – Alaska e outras fazendas (CONADI) – 1997 .....	494
Anexo E – Certificação de avaliação da fazenda Alaska .....	503
Anexo F – Comunicado de prenegociação – Fazenda Montenegro. ....	504
Anexo G - Resolução n° 605/2004 – CONADI .....	505
Anexo H – Resolução 017 /2004/CONADI (fragmento) – Transferencia Fazenda Alaska	508
Anexo I - Informe por comunidade CONADI - 1995 .....	509
Anexo J – Antecedentes do confronto – comunicações da Comunidade Ignacio Queipul – 1998 .....	511
Anexo K – Mapa etnohistórico Nimuendaju – 1941 .....	512
Anexo L – Mapa histórico do Paraguay 1870 .....	513
Anexo M – Mapa de Terras Indígenas em 2015 - Fundação nacional do Indio.....	514

## INTRODUÇÃO

O reconhecimento da diversidade cultural e do pluralismo étnico na ordem jurídica latino-americana, em fins da década de 80 e início dos anos 90, prenunciou caminhos para a transformação social acerca das questões indígenas no continente.

As reformas constitucionais e legais que foram promovidas no fim de século XX e início do século XXI sinalizaram para as possibilidades práticas do pluralismo cultural, fazendo surgir o desafio de deslocar as práticas oficiais, até então centradas no conceitualismo e no dogma de uma única autoridade legitimadora do direito. Em outras palavras, o deslocamento deveria provocar transformações na forma de tratar as questões indígenas e nas relações interétnicas em nível de equivalência cultural.

Esse novo panorama de expectativas, possibilidades e desafios acabou se tornando paradoxal. Por um lado, promoveu a abertura conceitual, no marco do multiculturalismo. Por outro lado, gerou frustrações quanto às políticas adotadas, principalmente no tocante à reforma agrária e à efetividade dos direitos da diversidade étnica e dos direitos territoriais indígenas (AYLWIN, 2010).

Diante da nova conjuntura, observa-se que os povos indígenas puderam, de alguma maneira, (re)criar seus próprios sistemas, manter e realizar suas tradições. Inclusive, em alguns casos, realizar suas formas próprias de governo, em paralelo ao Estado, no marco da autonomia interna.

São exemplares as recentes experiências de jurisdição indígena no México (ver SIERRA CAMACHO, 2010), ou na Colômbia (ver BONILLA MALDONADO, 2006) e projetos de autogestão desenvolvidos em paralelo ao Estado, como é o caso no Chile (ver BOCCARA, 2010). As reformas estatais desencadeadas com as novas Constituições Políticas do Equador em 2008 (ver LLASAG FERNÁNDEZ, 2014; ÁVILA SANTAMARIA, 2008) e da Bolívia em 2009 (ver SIEDER, 2011; RODRIGUES PINTO, 2008, PAZ, 2011) desafiaram a engenharia estatal para dar forma à ideia da plurinacionalidade e promover a incorporação das cosmologias indígenas desde os indígenas, e não como formas arbitradas desde acima (ver ALBUQUERQUE, 2014).

No entanto, em sua maioria, os processos de reconhecimento da presença indígena no interior das nações foi desenvolvido dentro de uma lógica política isolacionista. A questão da restituição das terras aos povos indígenas, principal componente do resgate histórico da dimensão pluriétnica, seria tratada a “passos de

tartaruga” e em meio a uma arena de disputas desconexas e interesses conflitantes, interna e externamente a cada país.

Ao mesmo tempo, as ofensivas derivadas da persistente ideologia da propriedade privada e do desenvolvimentismo alcançando as terras indígenas foram intensificadas. Em outro aspecto, as questões territoriais e fundiárias passaram a ser objeto de intensa normatização, fazendo os direitos dos povos indígenas oscilarem entre um polo e outro das instâncias oficiais de deliberação.

Paradoxalmente, os direitos territoriais indígenas, enquanto matéria do campo da diversidade étnica e cultural, não se tornou objeto das ciências jurídicas, tampouco esta matéria tornou-se parte dos currículos de formação na área do Direito, seja no Brasil ou em outros países latino-americanos.

As reformas pretendidas, naquele final do século XX, não lograram concretizar rupturas epistemológicas ou estruturais relativamente ao tratamento dado aos povos indígenas e suas terras ancestrais, nem foram suficientes para redesenhar as instituições do Estado sob outra lógica que não a conservação das relações de poder/dominação étnico/cultural. O Estado Nacional, ou Estado-Nação histórico, conservou suas institucionalidades, nas quais os governos atuam para validar intervenções, em geral arbitrárias, autorizando ou executando projetos de impacto sobre as terras indígenas, como de hidrelétricas, mineradoras, petrolíferas, do agronegócio ou fazendo inversões em projetos desenvolvimentistas, na aparência sustentáveis e, no discurso, etno-orientados (ver STAVENHAGEN, 2001; VERDUM, 2006).

Em resposta a essas medidas desenvolvimentistas, diversos movimentos populares se estruturam para atacar a ordem capitalista, entre os quais os indígenas, por meio de múltiplas estratégias de enfrentamento. Enfrentar a ordem capitalista significa enfrentar também o Estado com seus governos e suas políticas débeis. Alguns desses movimentos, como ressalta Coronil (2007, p. 205), pretendem

*“reformarlo, otros revolucionarlo, Kaiowá otros crear un orden alterno en base a cosmologias no occidentales [...] el neoliberalismo solo puede proclamarse como el único patrón mundial si oculta que puede ser el fin deseado por unos pocos a costa del desdichado fin de muchos más”.*

O confronto dos povos indígenas com o Estado e o direito oficial em temas sobre economias locais, autodeterminação, soberania e segurança alimentar, meio ambiente, territorialidade, espiritualidade, ancestralidade e bem-viver, define o pano de

fundo sobre o qual se desenrolarão as práticas jurídico-políticas no continente latino-americano, nessa primeira metade do século XXI.

Na mesma medida do avanço das ofensivas capitalistas, observa-se a crescente oposição aos megaprojetos extrativos e energéticos e à expansão das áreas monocultoras do agronegócio, conservadores do modelo homogeneizador e monolítico do Estado moderno, já degradado pelos desequilíbrios político-ideológico-partidários, as sucessivas crises do sistema econômico capitalista e a crítica ao caráter pouco representativo das democracias liberais que nele deveriam operar.

A atitude política de incorporar nos documentos constitucionais das últimas duas décadas do século XX as declarações de reconhecimento da pluralidade linguística, diversidade étnica e autonomia territorial no marco de um “novo” tratamento das questões indígenas, coincidiu com as reformas democráticas, expandidas dentro de certo controle jurídico-político da sociedade nacional.

A trajetória da reforma constitucional relativa à questão indígena no Brasil, com os debates constituintes de 1987 e a aprovação do texto do artigo 231 e 232 da atual Constituição Federal de 1988, e o processo da elaboração da Lei 19.253, de 1993, no Chile, são representativos do paradoxo constitucional latino-americano referente ao reconhecimento jurídico da diversidade étnica indígena. Mostram-se progressistas ao abrir o horizonte ao pluralismo jurídico e à convivência interétnica respeitosa, no entanto, e ao mesmo tempo, conservam práticas políticas e decisões jurídicas distanciadas das perspectivas etno-históricas, históricas, sociais ou antropológicas.

No cenário contemporâneo, nessa primeira metade do século XXI, o quadro sociopolítico vem mostrando inúmeras contradições. Tanto o povo *Kaiowá* do *Tekohá* Laranjeira *Ñande'Rú* no Estado do Mato Grosso do Sul (Brasil), quanto o povo *Mapuche* do *Lof Temucuicui* na província de Malleco, na Araucania (Chile), e de uma maneira ou outra também os demais povos indígenas nos dois países estão subordinados às práticas estatais de controle territorial.

Os planos e programas governamentais vêm sendo desenvolvidos por meio de ações “bem-intencionadas” que acabam forjando os contextos de espontânea adesão aos meios e formas para as relações interétnicas brandas (ver DIAZ-POLANCO, 2005), em geral pautadas em agendas de proteção ambiental e proteção social. Ao mesmo tempo, inclinam-se em “pacificar” os confrontos pela terra, negando o caráter étnico das reivindicações e privilegiando políticas econômicas neoliberais, em ambos os países.

Frente à conjuntura de inúmeros constrangimentos iníquos (ver CASTRO, 2012) promovidos pelo Estado, aliada à trajetória da expropriação das terras ancestrais, à constante supressão do caráter da territorialidade/espacialidade como componente indissociável da diversidade étnica na ordem jurídica, assim como diante da dinâmica desenvolvimentista agressiva, os povos indígenas articularam novos processos de (re)territorialização, por meio da estratégia das retomadas.

A atual situação da territorialidade indígena no Brasil, em particular na região sul e sudoeste, é de permanente crise. A situação de área recuperada em que se encontra o *Tekohá Laranjeira Ñande'Rú* é exemplar para compreendermos a dinâmica estatal em responder as reivindicações étnicas. *Laranjeira Ñande'Rú* constitui uma pequena parte do amplo território ancestral que foi usurpado desde o período imperial, para dar lugar ao desenvolvimento econômico do centro-oeste, dentro das políticas governamentais da colonização moderna. Situa-se no atual Estado do Mato Grosso do Sul, parte sudoeste do Brasil.

Para o povo *Kaiowá*, no Brasil, o seu modo de ser – *teko reta* – é indissociável da espacialidade ancestral, sendo que, após a Constituição Federal de 1988, guardaram expectativas da restituição de suas terras pelo procedimento de demarcação. No entanto, a inércia e o desgoverno frente à ofensiva descontrolada do agronegócio, que promoveu a quase completa destruição das matas, contaminação das águas e do solo, levou as comunidades, e não são poucas, a se articularem para protagonizar o retorno e a autodemarcação de suas terras. Nenhuma resposta foi levada a efeito pelo Estado Brasileiro.

A comunidade *Kaiowá* do *Tekohá Laranjeira Ñande'Rú* continua, desde a data da retomada, em dezembro de 2007, em situação de insegurança e de vulnerabilidade humanitária. Até o momento de finalização desta pesquisa, em dezembro de 2015, nenhuma solução tinha sido dada, sendo que a comunidade, com aproximadamente 30 famílias, está “confinada” em uma pequena área da “reserva florestal”, de pouco mais de 1 (um) ha de área utilizável, em um acampamento improvisado. Estão submetidos à perversa trama das institucionalidades estatais, na espera de que os Juristas, Juízes e Especialistas, a Agência Estatal, desvendem a qualidade das terras, se é ou não “terra indígena”, para que ocorra a regularização do espaço territorial.



A usurpação da espacialidade *Kaiowá* no Estado do Mato Grosso do Sul em relação à comunidade de Laranjeira *Ñande'Rú*<sup>1</sup> no Município de Rio Brillante, assim como a expropriação das terras ancestrais da comunidade do *Lof Temucucui*, na Comuna de Ercilla, Província de Malleco na IX Região (Araucania) no Chile, reúnem uma historicidade comum. Atualmente ambas comunidades estão submetidas a políticas estatais de controle territorial, que se sustentam nas narrativas da desimportância do *Kaiowá* e do *Mapuche*, no que se refere à sua singularidade sociocultural e às demandas de autodeterminação frente aos projetos e megaprojetos de desenvolvimento.

No caso do Chile, a incursão das empresas florestais sobre os território Mapuche, ainda na década de 1970, marca a agressiva política econômica na região, que levou ao desmatamento para plantação de pinos e eucaliptos e produziu consequências nefastas para os *Mapuche* do *Lof Temucucui*, secando a água, destruindo a natureza e contaminando o espaço territorial sagrado. Pode-se dizer que o *Lof Temucucui* está em permanente processo de reconstrução do seu território e em constante confronto com o Estado e grandes empresas, como a Florestal Mininco CO., proprietária da fazenda Pidenco que tem avançado sobre as terras Mapuche. Estas empresas, cada vez mais, reinventam suas fórmulas para explorar e depredar os espaços ancestrais, alegando respeito à diversidade étnica e à adesão ao Convênio OIT n°169 de 1989, buscam cooptar comunidades por meio do discurso da sustentabilidade ambiental, principalmente.

Atualmente, outras comunidades *Mapuche*, na Araucania, são atingidas por medidas que levam à privação ou à destruição de seus espaços sagrados, como, por exemplo, a privatização da pesca para as comunidades *Mapuche* do litoral do pacífico, ou o represamento das águas por mini-hidrelétricas nas comunas de Melipeuco, Curarrehue, e Curaucatin<sup>2</sup> situadas nas regiões ao pé da Cordilheira dos Andes, ou das ofensivas das plantações de pinos e eucalipto na região mais central da Araucania.

O processo de recuperação autodeterminada foi desencadeado, na província de Malleco, principalmente em função da recusa do Estado, pela demora no “agir”, de restituir os espaços ancestrais pela compra das fazendas que foram tituladas para proprietários particulares, como as fazendas Alaska, Romana e Nilontraro. Além das megaempresas, o território ancestral do *Lof Temucucui* foi usurpado pelo Estado ao

---

<sup>1</sup> Optamos por grafar o lugar ancestral *Kaiowá* da forma como as lideranças afirmaram, embora sejam encontradas outras formas, mas sem muita regularidade gráfica, tais como *ñanderu* ou *Nhanderu*.

<sup>2</sup> Comunas da Província de Cautin, na IX Região Araucania, espaços sagrados de várias comunidades *Mapuche*. (cf. SEGUEL, 2014)

transformá-las, arbitrariamente, em “*terras fiscales*”. As estratégias de luta são específicas de cada comunidade e têm levado à dura repressão do Estado e à criminalização das autoridades tradicionais *Mapuche*.

A Araucania é parte do extenso território *Mapuche – o Wallmapu*. Para o Estado Chileno, é apenas uma área de “conflito”, e a comuna de Ercilla é “zona vermelha”, militarizada. As contradições são visíveis. No contexto sociopolítico contemporâneo, o mesmo Estado Democrático, pós-ditadura, que proclama o respeito aos direitos territoriais dos povos indígenas, aplica a Lei Antiterror em nome da segurança nacional, encarcerando autoridades tradicionais, como casos de importante repercussão para o povo *Mapuche* da prisão e condenação do *Machi* Celestino, prisão da *Machi* Francisca Linconao, prisão da ativista Millaray Huichalaf, além de perseguições a outros membros da comunidade, como ao *werken da Comunidade Temucucui Autônoma*, Jaime Huenchullan Cayul, ao *Lonko* Juan Marillan Queipul e o então *werken* Mijael Carbone Queipul (ver CORREA; MELLA, 2010).

As metodologias oficiais (ou as atitudes políticas convencionais) que atualmente operacionalizam o reconhecimento identitário para a consequente promoção do direito territorial dos povos indígenas parecem conservar as formas e fórmulas jurídicas do direito precedente – estruturante da política assimilacionista. Entre estas, citamos a conservação da noção jurídica da “posse indígena” na terra e o caráter de domínio da União, que ainda norteia a ordem jurídica no Brasil como critério para a demarcação. Ou, como ocorre no Chile, relativamente aos registros documentados pelos *títulos de merced* adotados pelo governo chileno como referência para a restituição das terras ao povo *Mapuche*.

Em ambas situações, tanto lá quanto aqui, as evidências antropológicas da permanência de vínculos indígenas tradicionais com suas terras não têm se mostrado suficientes para a efetivação desses direitos, exigindo o confronto dessa base documental (dos arquivos do estado nacional) com narrativas das sociedades indígenas envolvidas e dos outros sujeitos, para encontrar o que se convencionou chamar no âmbito judicial de “consenso histórico” sobre as práticas e a ocupação dita tradicional ou indígena. Demonstraremos os efeitos práticos da preservação dessas noções e categorias jurídicas como aspecto modelar da colonialidade do poder no direito.

Os critérios oficiais para identificar e declarar terras indígenas como espaços protegidos juridicamente têm levado à oposição das comunidades indígenas envolvidas, tanto no Brasil quanto no Chile. Como demonstraremos, a *práxis* estatal está inclinada

para anular o caráter histórico da presença indígena pré-colonial e para manter os processos violentos de expropriação das terras, o que levou aos deslocamentos forçados.

É significativo que as mobilizações indígenas no Brasil e no Chile coincidam temporalmente na década de 1990. O protagonismo político (BAINES, 2012), de alguma maneira, constrangeu os governos a darem respostas imediatas frente às estratégias de recuperação de terras ancestrais e à intensificação dos protestos. E a transnacionalização das lutas tem provocado, em alguma medida, a redefinição do percurso estatal, conforme salientam Boccara e Bolados (2010, p. 254).

As experiências desses dois povos, *Kaiowá* no Brasil e *Mapuche* no Chile, tal como serão retratadas na tese, permitirão seguir o rastro das atitudes de subordinação, muitas vezes invisibilizadas ou sutis, propiciando enxergar as consequências sociopolíticas da *práxis* jurídica e política como neutralizadoras dos direitos constitucionais e, portanto, potencialmente facilitadoras do genocídio e do etnocídio.

A partir dessa constatação, obtida a partir da pesquisa comparada dos dois casos nos dois contextos nacionais, analisamos esse fenômeno paradoxal (“o direito à diversidade anulado por uma práxis jurídico-política neutralizadora do direito à “terra”) a partir da perspectiva crítica decolonial<sup>3</sup>. A opção pela reflexão decolonial decorre da preocupação central dessa perspectiva de desconstruir a própria discursividade euro-norte-centrada dos discursos e interpretações acadêmicos latino-americanos, permitindo que as perspectivas e discursividades de sujeitos epistêmicos silenciados e invisibilizados sejam acessadas e “linkadas” (MIGNOLO, 2000) ao trabalho intelectual universitário.

A ótica decolonial aqui, como a apropriamos, decorre do axioma básico de ruptura epistêmica das ciências sociais que traça o campo de compreensão das relações interétnicas a partir, também, do elemento racial, entendido como étnico-racial, que é distintivo nas relações de dominação e subordinação relativamente às reivindicações de retorno e permanência no solo de vínculo ancestral. Esse elemento configura o componente da colonialidade do poder, como sugerido por Quijano (2001). Em ambos

---

<sup>3</sup> O termo decolonial e decolonialidad é uma construção epistêmica consolidada nos debates do grupo de pesquisa coordenado por Arturo Escobar em 2004 no Proyecto latino/latino-americano e modernidade/colonialidade, a partir dos primeiros escritos de Anibal Quijano. Dai, se desenvolve o pensamento traduzido na ideia de *decolonialidad* ou ‘*giro decolonial*’ proposto por Maldonado-Torres, a partir de 2006 (ver Castro-Gómez e Grosfoquel, 2007). Considera-se que “*la división internacional del trabajo entre centros y periferias, así como la jerarquización étnico-racial de las poblaciones, formada durante varios siglos de expansión colonial europea, no se transformó significativamente con el fin del colonialismo y la formación de los Estados-nación en la periferia*” (CASTRO-GOMÉZ e GROSFOQUEL, 2007, p. 13)

os contextos nacionais, do Brasil e do Chile, predomina o estranhamento no que se refere a admitir a posição do indígena como sujeito epistêmico, ainda que já o seja como sujeito do direito à integridade étnica, autodeterminação e autogestão sobre suas terras e territórios ancestrais, o que nos remeteria a outro contexto paradoxal.

A integridade étnica, entendida a partir das singularidades sociopolíticas e culturais de cada povo foi e continua sendo constantemente ameaçada, sobretudo pela negligência de perspectivas teóricas e disciplinares euro-norte-centradas de os considerarem interlocutores políticos e teóricos legítimos e não somente portadores de histórias e cosmologias úteis à objetivação científica (ver RAMOS, 2011).

A demora na demarcação das “terras” dos povos indígenas no sudoeste do Brasil, por exemplo, em particular em relação ao povo *Kaiowá* no Mato Grosso do Sul, constitui o cenário da oposição e de limitações à concretização jurídica da diversidade étnica e pluralidade de culturas. A busca pela transparência ou pela eficiência da administração pública nos processos demarcatórios acabou negligenciando o debate sobre a estrutura e as ideologias subjacentes à práxis estatal frente aos povos indígenas. Tão grave quanto essa ausência está o fato de que juristas e juízes seguem recusando o diálogo com os saberes antropológico, histórico e sociológico. Trata-se de um quadro adverso ao reconhecimento dos direitos territoriais dos *Kaiowá*, que se deve tomar todo o cuidado para não acentuá-lo com perspectivas teóricas que reproduzem o silenciamento epistêmico das interpretações, críticas e denúncias indígenas desta situação a partir de teorias e metodologias mais preocupadas com objetos e temas apolíticos.

Tanto no Brasil quanto no Chile, a demora na regularização da situação jurídica das terras ancestrais, levou os povos envolvidos, os *Mapuche* e os *Kaiowá*, a promover a recuperação de modo autodeterminado, utilizando metodologias próprias e distintas, ora mais radicais, ora simbólicas, ora brandas, o que culminou em sua criminalização pelos respectivos sistemas judiciais.

O que esses dois povos reúnem de comum, que torna importante conhecer e analisar em suas experiências, além dos diversos contextos de posição de resistência em face da perda de suas terras ancestrais, é que os seus espaços ancestrais estão em áreas dos interesses de uma elite econômica transglobal e dentro da geopolítica de territorialização estatal, protetiva dos interesses agropastoris e industriais locais, em tese, propiciadores de crescimento econômico e justiça social, tal como propalado pelos discursos governamentais.

Dois cenários de sobreposição cultural, de filtros etnocêntricos e de blindagens colocadas dentro do jogo da política oficial, que expõem as mazelas do cotidiano nacional que os povos indígenas enfrentam na América Latina, em maior ou menor intensidade. Um cenário comum que não se diferencia de outros momentos da história da América Latina se compreendida como o espaço/tempo da modernidade europeia. A Europa renascentista, afirma Zea (1989), se fez na América e, nesse aspecto, a América surge como uma utopia do europeu, cansado de sua história. As consequências desse elemento fundacional traduzem a capacidade de conservar na memória social a visão hierarquizada entre povos e culturas, que se manifestam em múltiplas institucionalidades de fundo moderno/colonial, entre elas, o direito. Apenas como situação histórica, mas não determinista, pois a América Latina está se reconstruindo através de novas práticas sociais, de reciprocidade, de solidariedade e de instituições que se formam fora do Estado ou contra o Estado (QUIJANO, 1988, p. 60).

Não obstante, na maioria dos países latino-americanos ainda predominam as restrições semânticas e estruturais acerca da propriedade ancestral, da autodeterminação e da autogestão dos territórios, derivadas tanto da legislação quanto da jurisprudência dos tribunais, desenvolvidas em uma base retórica que tende a consolidar a desconsideração da diversidade histórica e cultural das sociedades nacionais e propiciam a consequente exclusão jurídica dos povos indígenas (SEELAU; SEELAU, 2012).

A literatura nas ciências sociais e nas ciências jurídicas, em particular, ressentem-se de estudos inter ou multidisciplinares que expliquem o perfil das reformas até então realizadas e seus impactos sobre as epistemologias ocidentais e suas consequências empíricas. Significa dizer que não sabemos bem quais são os aspectos modelares do legado jurídico moderno/colonial que permanecem, que se transformam ou que desaparecem na contemporaneidade. Não sabemos bem se as teorias dominantes no campo do direito são mantidas, são atualizadas ou são substituídas, ou seja, não sabemos como é operacionalizado o poder na memória jurídica, nem quais são, concretamente, os elementos que disseminam a crença etnocentrista<sup>4</sup> da superioridade da “civilização” sobre as “culturas” dos indígenas.

---

<sup>4</sup> Pela compreensão de que o etnocentrismo é o desvirtuamento do caráter etnocêntrico, optamos como melhor semântica utilizar o termo etnocentrista, e não etnocêntrico, para designar o comportamento e não a situação ou condição identitária/étnica.

Este trabalho tem como foco observar as relações entre o Estado (pretensamente reformado) e as emergentes institucionalidades indígenas ressignificadas, no campo do poder, da colonialidade. Esta pesquisa pretende também analisar as violências encobertas pela ordem jurídica moderno/colonial.

Assim, essa investigação foi conduzida por múltiplas inquietações, entre as quais a de que as institucionalidades estatais e os discursos e práticas (aqui chamados de *práxis*) jurídicas contemporâneas não parecem ter sofrido qualquer impacto frente às declarações de direitos dos povos indígenas, em particular, dos direitos territoriais, no contexto das reformas jurídicas de fim do século XX. Dessa inquietação, o que segue é a constatação de que existe uma zona cinzenta marcada pela dualidade moderno/colonial ou colonialidade, na qual se ocultam as bases epistemológicas do saber jurídico acionado para neutralizar/paralisar/reverter os direitos dos povos indígenas a suas terras ancestrais.

As leis e a ordem jurídica (a justiça) são articuladoras, nesse sentido, da manutenção da assimetria nas relações entre sociedade nacional (em sua vertente regional) e povos indígenas (representados por suas comunidades ou aldeias locais). Esta articulação se dá a partir de operações discursivas que permitem dar sentido a distintas matérias significantes (VERON *apud* ROJAS; ROJEL; VALDEBENITO, 2010, p. 181). Ainda que se admita que as leis não engendram realidades sociais (SOUZA LIMA, 2002), elas margeiam, remodelam e disciplinam as realidade sociais, não pelo texto, mas pelos sentidos que se extraem de sua textualidade a partir das realidades que as informam, dependendo do seu destinatário. Significa dizer que o problema da efetivação ou da efetividade das normas jurídicas dependerá sempre da mediação do interprete-aplicador.

Como será desenvolvido a seguir, não se trata de olhar o campo do “ser” ou do “atuar” dos grupos dos operadores do direito que ocupam espaços de poder/dominação, mas sim sobre que modelos o “ser” e o “atuar” estão conectados, nos múltiplos campos da vida, político, econômico, social e cultural, entre os quais o direito. Tivemos avanços reais ou meras concessões nominais, sem mudança nas condições de vida e de reprodução social e simbólica dos povos indígenas? Um silogismo simples, se os avanços não são sentidos, vivenciados pelos povos indígenas, então não existiram, e, portanto, não há que falarmos em retrocesso, simplesmente porque jamais chegaram a ser implementados. A situação é crítica, em qualquer das conjecturas, ou não houve avanço ou os avanços foram inexpressivos.

No marco de vertentes teóricas de superação do positivismo jurídico, não se sabe bem qual é o impacto das “novas” concepções no cotidiano de países que se constituem pela “diferença colonial” (ver MIGNOLO, 2000), e tampouco há estudos que exponham essa alegada ruptura enquanto prática. Se ela ocorreu, então encontraremos suas evidências ao mapear os comportamentos, atitudes e deliberações estatais, a partir das distintas respostas sobre as demandas territoriais indígenas, nas quais seja possível encontrar as nuances do agir estatal – das atitudes políticas e sua fundamentação jurídica, dentro da “nova” ordem de valores. É o que será apresentado a seguir.

O primeiro passo nessa trajetória foi admitir que a discursividade multicultural tivesse lançado expectativas de transformação social, desejada e desejável, que acabaram por trivializar a atitude política para sua própria efetivação, tanto no campo sociológico, antropológico, quanto jurídico.

Em face da escassez de estudos e dados no campo do direito estatal que nos permitissem avaliar comparativamente o comportamento estatal e monitorar a defendida ruptura paradigmática do final do século XX e limiar do século XXI, nos orientamos pelo estudo da situação da restituição das terras a partir das metodologias estatais, na *práxis* tanto judicial quanto administrativa, a partir de seus procedimentos (etapas, atos, prazos e filtragens étnicas, blindagens ideológicas, entre outros aspectos).

Com esse enquadramento do pensamento jurídico em ação, a pesquisa se orientou no sentido de percorrer o rastro da interconexão entre multiculturalismo, neoconstitucionalismo ocidental, o novo constitucionalismo latino-americano e o positivismo jurídico, articulando os saberes das ciências sociais e das ciências jurídicas a partir das situações de confronto entre os povos indígenas e o Estado Nacional, frente às reivindicações de autodeterminação e autonomias territoriais.

No primeiro capítulo cuidamos apresentar as estratégias metodológicas e o quadro conceitual que norteou a investigação e a elaboração do trabalho final. Nesse capítulo, apresentamos os elementos teórico-metodológicos, o desenho comparativo, as estratégias e opções terminológicas. O segundo e o terceiro capítulos são dedicados à descrição do fluxo dos comportamentos estatais, por meio da pesquisa documental com viés etnográfico (ver FOUCAULT, SAID e SOUZA LIMA nesse sentido), no âmbito administrativo e judicial, relativamente aos processos de perda dos territórios ancestrais, da recuperação e da demarcação das “terras indígenas” no *Tekohá Laranjeira Ñande'Rú* no Brasil e da titulação das terras ancestrais do *Lof Temucuicui* no Chile.

O quarto capítulo situa os leitores sobre o campo epistemológico dos “aspectos modelares” da colonialidade do poder no direito e as faces da subordinação/dominação jurídica, observadas a partir dos elementos empíricos decorrentes da pesquisa documental, das entrevistas e da base de dados da legislação nacional de cada país, de maneira interconectada. Neste capítulo, concentram-se os aportes do pensamento decolonial e a articulação dos saberes antropológicos e jurídicos relativos ao Estado de Direito, pluriethnicidade, etnocentrismo e ancestralidade.

O quinto capítulo contém as considerações finais, construídas dentro da perspectiva metodológica de circularidade, na qual os casos em estudo são o ponto de partida e de chegada. Nesse aspecto, o plano operativo da práxis jurídica estatal, documentada no procedimento de “restituição” e da “demarcação” das “terras” às comunidades envolvidas, no Chile e Brasil, vinculou nossas considerações e afirmações interpretativas. Significa dizer o processo reflexivo final nesta tese está imbricado com as escolhas iniciais para o desenho comparativo, a opção pela simplificação intencional do objeto de estudo, o nosso lugar de fala e o ponto de vista da epistemologia decolonial,. Neste capítulo, explicitamos as aproximações e distinções relativamente à estrutura e ao funcionamento das instâncias administrativas, judiciais, das escolhas, e dos resultados práticos para a realização dos direitos territoriais do povo *Kaiowá* e do povo *Mapuche*, visando destacar os aspectos modelares da colonialidade do poder no direito, em face das dinâmicas etnocentristas das práticas estatais. Ao traduzirmos o cenário do confronto dos *Kaiowá* e dos *Mapuche* pelo direito de retorno as suas terras ancestrais, refletimos sobre o contexto geral do diálogo entre as ciências jurídicas e as ciências sociais, no que diz respeito às (im)possibilidades práticas para aberturas epistêmicas.

De modo geral, as perspectivas *Kaiowá* e *Mapuche* sobre esse tema se farão notar ao longo da tese, uma vez que incorporamos, nos limites da cena interétnica que a pesquisa proporcionou, elementos de sua cosmovisão sobre a própria experiência de reconstruir seus espaços de ancestralidade no confronto com o Estado e o direito oficial, como premissas para problematizar a justiça dos *karai*<sup>5</sup> no Brasil e dos *winka* no Chile.

---

<sup>5</sup> Os termos indígenas serão sempre grafados em itálico neste trabalho, bem como serão mantidas as estruturas linguísticas originárias do idioma, por isso, também, não serão feitas flexões de plural.



## 1. ESTRATÉGIAS METODOLÓGICAS E QUADRO CONCEITUAL

Antes de iniciar a etnografia da atividade estatal nos casos em estudo, apresento as estratégias metodológicas utilizadas para o desenho e o desenvolvimento da pesquisa, destacando seus fundamentos e elementos articuladores.

O objeto da pesquisa é a subordinação jurídica ante os direitos territoriais e de autodeterminação dos povos indígenas, anulando o direito de retorno às terras ancestrais, perpetuando relações assimétricas de dominação.

Levando-se em conta que o colonialismo perpassa ideias, discursos e práxis de lastros eurocêntricos, para melhor compreender o significado e o simbolismo da colonialidade do poder, temos que nos colocar frente às inter-relações sociopolíticas, de modo a observar como se dão as relações entre grupos sociais e suas institucionalidades no nível da dominação e da subordinação que se articulam ao “mito da modernidade” europeia, prorrogado com as independências dos países na América Latina.

A subordinação/dominação<sup>6</sup> jurídica é aqui concebida como expressão da colonialidade do poder no direito, que se traduz na persistência das intervenções estatais e da sociedade nacional que subordinam juridicamente os povos indígenas à lógica moderno/colonial.

Consiste em práticas de exclusão sociopolítica e de intervenções arbitrárias sobre a vida dos povos indígenas por meio de medidas unilaterais, desde a elaboração de leis e regulamentos, pelo controle da linguagem jurídica e pela escolha de ferramentas técnico-jurídicas orientadoras da atividade intelectual de solucionar conflitos da ordem social pluriétnica por meio do controle de conceitos e restrição do alcance das normas sobre determinadas situações fáticas.

A essas práticas edificadas em uma base de continuidade, que acomodam o sentimento de repúdio ao indígena, abstratamente considerado<sup>7</sup>, denominarei de *alienação étnica*<sup>8</sup> ou *alienação da identidade étnica*, tomada como componente letal. O termo *alienação* não é aqui utilizado no sentido de alienação humana como aparece no pensamento de Marx (ver

<sup>6</sup> A expressão que utilizo é a conjunção dos termos subordinação e dominação jurídica, para fazer a distinção com a categoria do direito ocidental que conceitua a subordinação jurídica como requisito do contrato de trabalho na relação de emprego.

<sup>7</sup> O indígena “genérico” passeia pelo imaginário social devido a uma combinação de fatores, entre os quais, a historicidade moderno/colonial do projeto de supremacia racial. (ver DUSSEL, 1983, 2008; QUIJANO, 1992; RAMOS, 1994).

<sup>8</sup> Esse termo é um paralelismo com a figura jurídica do direito civil-constitucional contemporâneo, que associa os comportamentos de “alienação parental”, na qual um dos pais, separados, instiga no filho o sentimento de repulsa e ódio ao outro, levando a práticas de exclusão e negação da existência parental.

BARROS, 2011, p. 236), tampouco estará designando a figura jurídica de transferir o domínio, mas sim, no sentido de suspensão/eliminação do componente identitário de cada etnia, seja no que historicamente guarda de referência étnica, seja em sua externalidade ou representações de superfície.

Entre as situações que expressam essa situação estão aquelas em que a sociedade nacional e os agentes estatais recusam o reconhecimento do valor jurídico aos elementos da organização social, entre os quais o de vivenciar suas tradições de maneira distinta da sociedade nacional, assim como aquelas que se opõem a que os indígenas desfrutem do direito às terras e aos territórios fora da lógica ocidental do mérito e do trabalho. A suspensão da condição étnica permite ao Estado e à sociedade nacional manipular as situações em que o elemento étnico tem relevância e quando não tem.

Consideramos que a configuração da subordinação/dominação jurídica abrange as situações concretas do silenciamento sobre a historicidade do processo da expropriação cultural (territorial) dos povos indígenas, da exclusão dos elementos da etnicidade de cada povo, da negação das categorias étnicas como categorias jurídicas e do não enquadramento na cultura nacional, e, portanto, não conciliáveis com as categorias da etnicidade dominante nos sistemas simbólicos (BOURDIEU, 2004) do ocidente.

Repúdio, silenciamento, exclusão e negação são os núcleos da alienação étnica, enquanto “aspecto modelar” da subordinação/dominação jurídica. Em síntese, traduz-se em práticas motivadas na questão étnica que anula outras expressões culturais e cria embaraços constantes ao direito de cada povo viver em seus próprios termos (ver GEERTZ, 2008).

Sendo a subordinação/dominação jurídica entendida como fator real de imposição cotidiana da lógica moderno/colonial no controle das etnicidades indígenas, cuidamos de mapear os fluxos do comportamento estatal frente às demandas territoriais fundadas no vínculo de ancestralidade em confronto com os conceitos e ideias da territorialidade indígena para o direito oficial.

A reflexão sobre a matriz moderno/colonial das categorias jurídicas dominantes frente à existência de múltiplas expressões normativas está situada em dois planos que não se confrontam, quais sejam, o da realidade concreta, com a prevalência do direito nacional, e das institucionalidades estatais que o asseguram, e o das expectativas reais de construção e execução de projetos contra-hegemônicos que ainda não possuem concretude, fundados em ideias como o pluralismo jurídico (ver YRIGOYEN FAJARDO, 1999; TORRE RANGEL, 2004; WOLKMER, 1994), e a interculturalidade (ver WALSH, 2006).

Ante esse panorama dual, a opção investigativa nesse trabalho incide sobre o plano da “realidade concreta” das instituições estatais, sem desconsiderar a potência das ideias e discursos voltados para afirmar outras realidades sociopolíticas e jurídicas possíveis. Assim, o enquadramento conceitual e o campo da pesquisa abrangem o direito do Estado Nacional e o espaço/tempo de sua operacionalidade. Nesse sentido, o desenho da pesquisa comparativa, exigiu a simplificação do objeto, a fim de situar o campo da observação para o panorama geral da arquitetura jurídica estatal.

O Estado Nacional, seja na sua concepção histórica de Estado-Nação, é concebido em sua estrutura e funcionamento como produto da modernidade europeia, marcada pela idéia de racionalidade do poder. Modernidade que se constitui como continuidade de escolhas e feitos pré-modernos – coloniais - de construção da própria ideia de Europa.

Sua realidade prática está associada a um conjunto de agentes, ideologias e feitos, que se tenta impor de modo hegemônico. Sua genealogia é fragmentada, porém seu lugar na estrutura de dominação, na contemporaneidade, no marco de concepções de pós-modernidade, foi preservado dentro da lógica de continuidade, por isso deve ser compreendido como uma situação conservadora das institucionalidades.

O Estado moderno/colonial constituiu-se sob o primado do direito ordenando a política, pela segmentação racial, e por meio das constituições escritas. As relações de poder/dominação foram instrumentalizadas por um conjunto de circunstâncias que propiciaram a propagação dos elementos mais persistentes da memória colonial – o racismo – restando a tarefa de encontrar suas evidências no cotidiano da atividade política e jurídica contemporâneas.

O modelo monolítico da ordem político-jurídico ocidental está vinculado ao espaço-tempo da experiência etnocentrista, que é apreendida, reproduzida e renovada a todo instante. O cenário colonial guarda essas evidências na experiência comum que os povos originários foram submetidos, desde os espanhóis e portugueses. Ainda que haja diferenças importantes no sistema adotado por cada empresa colonizadora, nota-se que possuem traços comuns que decorrem do modo de estabelecer a dominação por meio das regras jurídicas<sup>9</sup>.

A evidência dessa herança colonial e seus impactos para os povos indígenas, em particular, é passível de ser investigada, e esse é o desafio lançado nesse trabalho, que se orienta no sentido de expor as nuances da colonialidade do poder no direito como traço

---

<sup>9</sup> Essa expressão será usada tanto para designar o aspecto histórico do termo, mas também como representação de “normas jurídicas”, em sua conceituação contemporânea, na conjunção de duas concepções: a de Robert Alexy (1993) e de Friedrich Müller (2010), ambos orientados pela realização prática do direito.

distintivo das práticas etnocentristas das elites pós-coloniais e seu legado na contemporaneidade.

Objetiva-se compreender o lugar dos direitos territoriais – de propriedade ancestral - e da autodeterminação indígena dentro da engenharia do Estado Constitucional (ou Estado de Direito Constitucional), partindo do constitucionalismo contemporâneo, e explicitar a operacionalidade da subordinação/dominação jurídica ante os conceitos e ao suporte fático da diversidade e do que constitui a integridade étnica. No panorama latino-americano por onde ainda predomina a produção doutrinária euro-estadunidense, observa-se que a fluidez ordenadora da vida sociopolítica tem acolhido expressões singulares derivadas da realidade pluriétnica. Embora timidamente, outros parâmetros já estão sendo estabelecidos, tais como a aplicação do princípio da maximização da autonomia encontrada na trajetória judicial dos Tribunais Constitucionais como na Colômbia, Bolívia e Equador (ver GARZÓN, 2008; VERDUM, 2009) .

Não raro, tornam-se ostensivas as contradições e paradoxos relativos à vigência e validade da aplicação das normas jurídicas<sup>10</sup> frente às realidades multifacetadas, principalmente pelo traço isolacionista das posturas estatais. Como pondera Souza Lima (2002, p.20) ao formalizar, o legislador confere um contorno aos problemas sociais que poderiam se organizar e representar de muitas outras maneiras; ao codificar, situa ideias e noções cuja proveniência pode ser distinta, dando-lhes ordem em um todo coerente e único. Nem a coerência ou a unicidade são realidades concretas.

A dinâmica das instituições estatais reúne traços de incongruências, improvisos e cinismos que tem repercussões desalentadoras para as expectativas de transformação social frente às reivindicações de autodeterminação dos povos indígenas e de autogestão de seus territórios ancestrais.

Pode-se falar em alguns avanços apenas e se tomarmos como referência o cenário anterior ao influxo crítico do pensamento decolonial e de uma descolonização simbólica. A despeito desses avanços, a efetividade do direito sobre suas terras e à própria identidade étnica está submetida ao domínio de práticas conservacionistas sub-reptícias nessa “nova” ordem jurídica multicultural, que precisam ser conhecidas e estudadas.

---

<sup>10</sup> As teorias e as referências doutrinárias sobre norma jurídica são amplas e não cabe aqui fazer um tratado da norma jurídica. Independentemente do conceito de norma jurídica, tem-se convencionado, sem oposições, que o caráter normativo é verificado na medida em que a regulação de um fato pelo poder público contém elementos, de um lado de generalidade e abstração, ou sendo direcionado a casos singulares, reúna força para desencadear seus efeitos, incidindo sobre posições de fruição e ao mesmo tempo conferindo obrigações correlatas. É artifício, pois não decorre da tradição nem da natureza, e está diretamente associada a atividade argumentativa.

É inexorável termos que assumir o risco de admitir que existem e enfrentá-las do que seguir produzindo reflexões de otimismo acerca de uma pretensa ruptura etnocêntrica no cenário do multiculturalismo que aflorou em fins dos anos 80 ou iludirmo-nos com as concessões estatais mediante a elaboração de leis de inclusão e garantia de participação dos povos indígenas nos espaços do poder estatal. A etapa de transição para supostas outras relações jurídico-políticas de caráter interétnico não foi, contudo, sequer iniciada.

Buscando compreender o cenário de “eficiência” da institucionalização e conservação de determinados conceitos ou formas jurídicas mesmo em oposição à dinâmica da ordem social, como ocorre em relação à alienação étnica pela subordinação/dominação jurídica, valemo-nos da conjugação de estratégias metodológicas que a seguir explicitamos.

### **1.1 Da concepção metodológica: a busca de dados e a configuração analítica**

A investigação foi orientada no sentido de perceber e compreender o desenho da subordinação/dominação a partir da atividade jurídica e das instâncias jurídicas envolvidas nos processos de definição territorial, e como se operacionaliza a negação da potência jurídica dos signos da etnicidade indígena, tais como o vínculo de ancestralidade, no confronto com as institucionalidades estatais.

A hipótese que guiou essa investigação é a de que o etnocentrismo é “aspecto modelar” da atuação dos agentes estatais das instâncias jurídicas, na esfera administrativa e judiciária. Por essa hipótese, o etnocentrismo é o principal fator de conservação da estrutura de dominação jurídica dos povos indígenas, principalmente em razão da matriz moderno/colonial do enquadramento dos atos jurídicos na moldura positivista (SILVA; LORENZONI, 2012).

Essa conjectura decorreu do fato de que as reformas na engenharia do Estado e o novo arcabouço normativo após a abertura jurídica e política para a diversidade étnica em fins da década de 1980 não parece ter provocado a ruptura com representações do jus-racionalismo eurocêntrico<sup>11</sup>. Para verificar o vigor dessa nossa conjectura, definimos três importantes estratégias metodológicas articuladas com pesquisa comparativa entre dois países. A comparação foi norteada pela circunstância similar relativamente às respostas estatais, de

---

<sup>11</sup> A configuração moderno/colonial forjou a organização jurídico-política para os recém fundados países latino-americanos na primeira metade do século XIX. Dai, seguem-se as bases para a edificação da ordem jurídica no século XX pautada na prevalência da objetividade e da racionalidade prática, como destaca Ferraz Junior (1995).

oposição às mobilizações indígenas de autodeterminação, em particular, as que desencadearam as ações de recuperação das terras ancestrais.

A concepção metodológica foi orientada a partir da interpretação antropológica e da etnometodologia no campo sociológico. Por essas duas estratégias metodológicas, conjugadas, cuidamos de fazer a sistematização e o encadeamento dos fatos com a maior precisão possível (MAUSS, 1979) e de suas interações sociojurídicas no contexto da atividade política atual, no âmbito da atividade administrativa e judicial, tangenciando, no entanto, o processo da produção legislativa, sem abandonar os rastros históricos.

Os princípios da etnometodologia, levando em conta sua formulação mais remota com Garfinkel desde 1967, depois mais bem desenvolvida por Roy Turner, em obra revisada por Andrew George Walke, entre outros seguidores como Coulon, conforme explica Guessser (2003), buscam orientar a abordagem das atividades práticas, das circunstâncias práticas e do raciocínio sociológico prático desenvolvido pelos atores no curso de suas atividades cotidianas. Dá-se ênfase para a racionalidade prática daquele que atua no plano social. Procura-se descobrir no senso comum os verdadeiros sentidos que os atores dão às suas ações para desvendar o raciocínio prático que orienta as ações sociais (GUESSER, 2003, p. 158).

Considerando que os fenômenos cotidianos estão em constante criação, transformação, e extinção, essa estratégia metodológica viabiliza a tarefa de correlacionar os elementos que são compartilhados por atores de uma mesma etnicidade com a etnicidade oponente.

A partir da pesquisa documental com viés etnográfico<sup>12</sup>, buscamos rastrear os comportamentos estatais, relativamente à (re)territorialização indígena, manifestada pela política da retomada ou da recuperação das terras ancestrais, em correspondência com os conceitos manuseados pelos agentes públicos de órgãos jurídicos. Mapeamos os elementos relacionados à existência de parâmetros jurídicos (legislativos e judiciais), principais influências doutrinárias, principais teses socioantropológicas que orientam a atividade política, caráter da articulação intergovernamental, qualidade do agentes públicos envolvidos, bem como sobre a forma de interlocução acerca dos direitos territoriais. De acordo com Ghisleni (2005, p. 219) a “realidade que emerge dos documentos deve ser decodificada”, no

---

<sup>12</sup> A estratégia de rastrear os atos estatais pelo seu registro documentado adquire o viés etnográfico na medida em que tanto o processo judicial quanto o procedimento administrativo constituem-se como objeto de investigação multifacetado. Ao mesmo tempo em que guarda a configuração de documento, acomoda a dinâmica de atos que se sucedem no tempo, enuncia relações, incorpora e preserva relatos, exhibe percepções e registra convicções. Não se confunde com a etnografia de arquivo, no entanto, assim como na etnografia clássica e mesmo na etnografia de arquivo, utilizamos, também, a pesquisa documental *stritu sensu* (ou clássica) como recurso metodológico.

entanto sua objetividade apoia-se no procedimento hermenêutico e qualitativo da compreensão e da interpretação do pesquisador.

Estabelecemos o plano da análise orientado pela interpretação (como método antropológico) das relações intertextuais do agir estatal, a partir da articulação da investigação documental (levantamento e comparação do arcabouço normativo de referência), e entrevistas com os principais atores das agências indigenistas e do poder judiciário (esboço das representações sociais e posição na estrutura deliberativa). Relacionamos os aspectos modelares a partir do espaço-tempo entre as condutas decisórias e as influências determinantes da atividade legislativa, ideológicas oponentes e a mobilização indígena pela recuperação das terras ancestrais. Por esta estrutura analítica nos aproximamos do ponto de vista idiográfico da comparação<sup>13</sup> (ver REBUGHINI, 2005)

Olhar a questão da colonialidade do poder no direito ante as demandas territoriais apenas pela perspectiva causal pode resultar em reduzir e ocultar a problemática da valoração ou da não valoração jurídica da propriedade ancestral, seja na ótica do positivismo ou do pós-positivismo ocidental, que não se vincula tão somente ao agente, mas ao contexto histórico e à conjuntura política. Deste modo, demos ênfase para as consequências do comportamento estatal no âmbito da micropolítica dos povos e comunidades envolvidas, e não para as relações causais.

Assim, a compreensão dos dados obtidos orientou-se pela perspectiva da inversão do “espaço-antropológico” do problema, ou seja, não centrado no indígena, mas sim nos agentes públicos, mediante a definição do escalonamento da atuação estatal.

Não desconsideramos a complexidade do objeto, no que se refere as inúmeras situações relacionais, seja pela interação entre os agentes, seja pela ideologia pessoal, seja pela estrutura dos órgãos ou pela organicidade normativa, no entanto restringimos o escopo da investigação e optamos por não analisar as relações intersubjetivas – ou interétnicas – entre agentes públicos e os membros das comunidades envolvidas, ou dos agentes entre si. Tampouco investigamos a autopercepção dos agentes estatais sobre os indígenas.

Para reconhecer a colonialidade do poder no direito, optamos por fazer a confrontação, sempre que possível, dos atos emanados das decisões produzidas pelo poder público e as alternativas juridicamente plausíveis a partir do mesmo marco teórico adotado e das consequências práticas desencadeadas. A confrontação tem como base as categorias que a

---

<sup>13</sup> Nenhuma característica foi isolada sem referência ao conjunto, sendo que os sujeitos estão em reconstrução permanente em nossa análise. Esse caráter reflexivo torna possível colocar os contextos comparados em relação de alteridade e confrontar com os códigos culturais ao qual estamos vinculados (ver REBUGHINI, 2005, p. 215/218).

própria ordem jurídica incorpora como valoráveis. Em síntese, significa confrontar o que foi feito com o que poderia ter sido feito, sendo possível fazê-lo fora da lógica hierarquizada e de superioridade racial.

Demonstramos esses aspectos na conduta estatal em situações específicas relacionadas aos dois casos em estudo. No contexto dos fluxos comportamentais no Brasil abrange a Fundação Nacional do Índio (FUNAI), por sua Diretoria de Proteção Territorial (DPT) e da Procuradoria Federal Especializada (PFe); o Ministério Público Federal, pela atuação da Procuradoria Geral da República (PGR) em Dourados, os Juízes na 2ª. Vara Federal de Dourados e do TRF 3ª. Região. No Chile, concentramo-nos nas condutas emanadas da Corporação Nacional para o Desenvolvimento Indígena (CONADI) pela Diretoria<sup>14</sup> de Terras e Águas e pela atuação da Defensoria Pública Penal para a defesa do povo *Mapuche*.

Nesse sentido, foi importante (re)conhecer os “aspectos modelares” que são compartilhados pelas agências e institucionalidades oficiais – moderno/coloniais – nos dois países, guiada pelo diálogo dos saberes antropológico e jurídico, com os aportes do pensamento decolonial.

Tendo como finalidade desocultar as influências e explicitar os vestígios do profundo do agir estatal, buscamos os principais aspectos que mantêm as práticas fundamentadas, implícita ou explicitamente, na subordinação a categorias jurídicas conceituais que reúnem traços de “alienação” étnico/cultural – afastamento do que se refere ao caráter étnico das reivindicações territoriais.

Ao contrário do que se supõe, em relação às consequências generalizantes, da opressão ou subordinação sociopolítica, que, em tese, produz o mesmo impacto para todos os seguimentos historicamente subalternizados<sup>15</sup>, a colonialidade do poder provocou impactos muito distintos daqueles que se apresentam para os demais segmentos. Principalmente na criação de formas jurídicas eliminativas dos elementos da etnicidade indígena.

Assim, para explicar/compreender a colonialidade do poder no direito manifestada na subordinação/dominação jurídica dos povos indígenas, relacionamos as intencionalidades e consequências do agir estatal, a partir do entrecruzamento do contexto político, governativo e das mobilizações indígenas, nas três esferas da fundamentação dos feitos, quais sejam, a legislativa, jurisdicional e doutrinária dentro da proposta de interpretar a qualidade do diálogo dos saberes das ciências sociais e da ciência jurídica.

<sup>14</sup> No organograma da instituição originalmente é designado em espanhol por *Departamento*.

<sup>15</sup> Nos enquadramentos da organização social moderna que sustentam as políticas públicas, tanto no Brasil quanto no Chile, seriam, na lógica da vulnerabilidade, os segmentos configurados a parte da questão de gênero, de identidade de gênero, de raça/cor, geracional, de pobreza e de sanidade mental.



Para mapear os aspectos modelares da subordinação/dominação relacionamos o plano da estrutura com as epistemologias fundadoras da arquitetura estatal. Com esta estratégia, articulada com a dialética dos saberes antropológicos e jurídicos, traçamos o desenho da investigação comparativa, como a seguir explicitamos.

## **1.2 O desenho comparativo e a escolha dos países e das comunidades *Kaiowá* e *Mapuche***

A escolha dos países foi feita com base em dois critérios. Um deles é se tratar de áreas de “retomada” ou recuperação autodeterminada e, portanto, de confronto com o Estado. O segundo é relativo à etnologia dos povos envolvidos, com ênfase na organização social e política e nas estratégias utilizadas para a recuperação das terras ancestrais.

Ha singularidades que os distinguem, mas há importantes aproximações. No tocante à organização social, ambos se constituem em famílias extensas que têm suas práticas cotidianas definidas individualizadamente e em constante processo de etnogênese. Apenas o povo *Mapuche* do sul foi historicamente superior em organização militar ante o exército espanhol no período da colonização, levando-os a vivenciar, por mais de um século, a soberania territorial (MARIMÁN, 2006; QUIJANO, 2014; CLAVERO, 2008).

Em termos de organização social, Contreras (2008, p. 39) destaca uma diferença entre os dois povos, no que se refere à maior participação do povo *Mapuche* na dinâmica da sociedade chilena, pois encontram-se no mundo urbano, na política, nos topônimos (termos que nomeiam lugares) e nas falas cotidianas. Fato que não é observado em relação aos *Kaiowá*.

Três aspectos nortearam essa escolha, fundamentados nos critérios acima indicados. O primeiro está relacionado com a resistência indígena nos processos políticos de recuperação de seus espaços ancestrais pela entrada e permanência nas terras, forçando uma resposta estatal. O segundo diz respeito à distinção do modelo jurídico-político dos dois países, e o terceiro refere-se à violência estatal diante da demanda de territorialidade, pela ação e pela omissão.

No Brasil, a violência estatal vem se configurando na omissão, pelo intencional silêncio e morosidade no agir, em referência às comunidades *Kaiowá*, de uma maneira geral, que já protagonizam desde 1990 as retomadas (ver LUTTI, 2009).

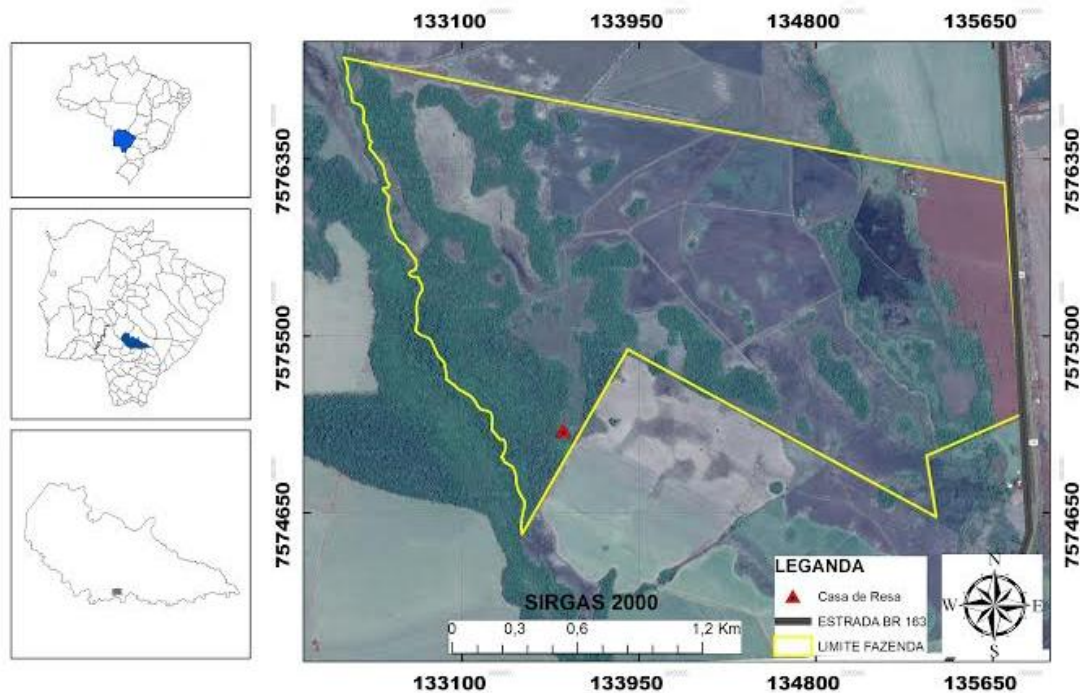
As ações governamentais no Chile têm se desenvolvido em meio a negociações oficiais e na criminalização das lideranças *Mapuche* (CORREA e MELLA, 2010). Várias

comunidades *Mapuche* seguem lutando pela restituição das terras antigas, tanto quanto pelo direito de autogoverno sobre as “terras” oficialmente já restituídas em parte do seu território, por suas próprias institucionalidades e não as do Estado nacional.

No que se refere ao caso que subsidia nossa investigação, relativamente ao Brasil, a escolha pelo estudo sobre a retomada do *Tekohá Laranjeira Ñande'Rú* no Estado do Mato Grosso do Sul, justifica-se no fato de que a reivindicação da comunidade pela recuperação era relativamente recente e esse fator facilitaria acompanhar o trajeto das respostas e soluções adotadas. Em 2012, sequer existiam registros oficiais da existência da comunidade ou do espaço reivindicado. Esse fato dá evidências de que o Estado controla as informações sobre as territorialidades indígenas, não se submetendo ao sistema jurídico de controle pela publicidade dos atos e transparência quanto as motivações. Tal circunstância tornou o caso exemplar para (re)conhecer os aspectos do comportamento estatal ante as demandas de regularização das terras ancestrais.

A espacialidade Kaiowá sobre a terra reivindicada foi sobreposta pela fixação dos marcos limítrofes fixando-se as cercas que delimitam a fazenda Santo Antonio da Boa Esperança, restringindo ainda mais a circulação dos membros das comunidades indígenas na região. A ação de recuperação ocorreu no final do ano de 2007, sendo que a área da retomada e de permanência da comunidade está limitada hoje, em março de 2016, por decisão judicial, a menos de 1 (um) hectare de terra. A construção da Casa de Reza, também local das assembleias, materializa o retorno da comunidade, sem, contudo ter as garantias da demarcação oficial.

Pelo que se observa no mapa a seguir, o local de permanência da comunidade kaiowá expõe a desproporção espacial ante as coordenadas do cercamento da fazenda, encravada na espacialidade kaiowa, em mãos de particulares, herdeiros, da família Cerveira do município de Dourados.



Mapa 01. Georreferência da fazenda e localização da Casa de Reza. Elaboração própria. Responsável. Adriano S. A. –Técnico Topográfico. Fonte: Laudo pericial (BRASIL, 2008)

Relativamente ao Chile, tratamos de compreender comparativamente os processos territoriais que levaram a restituição das terras da comunidade originária pelo “título de *merced*” de Ignacio Queipul y Millanao, constituindo o *Lof Temucucui*, na Comuna de Ercilla. Inicialmente havíamos definido como lugar da nossa interlocução a comunidade nominada como *Wente Winkul Mapu* do *Lof Chekenko*, na comuna de Collipulli, que é contígua à comuna de Ercilla. Ambas estão localizadas na Província de Malleco. No entanto, as circunstâncias para pesquisa de campo se mostraram pouco favoráveis, uma vez que a CONADI não disponibilizou o processo administrativo da compra das fazendas para consulta, por estar em negociação. E de outro lado, não tivemos acesso à comunidade, considerando que os protestos políticos por eles realizados são tidos como radicalizados<sup>16</sup> gerando certo isolamento da comunidade, principalmente pelas constantes perseguições policiais às lideranças.

Ao revisar o caso, deparamo-nos com uma conjuntura local bastante hostil aos *Mapuche* tanto em relação a *Wente Winkul Mapu* quanto a *Temucucui*. Em particular pela

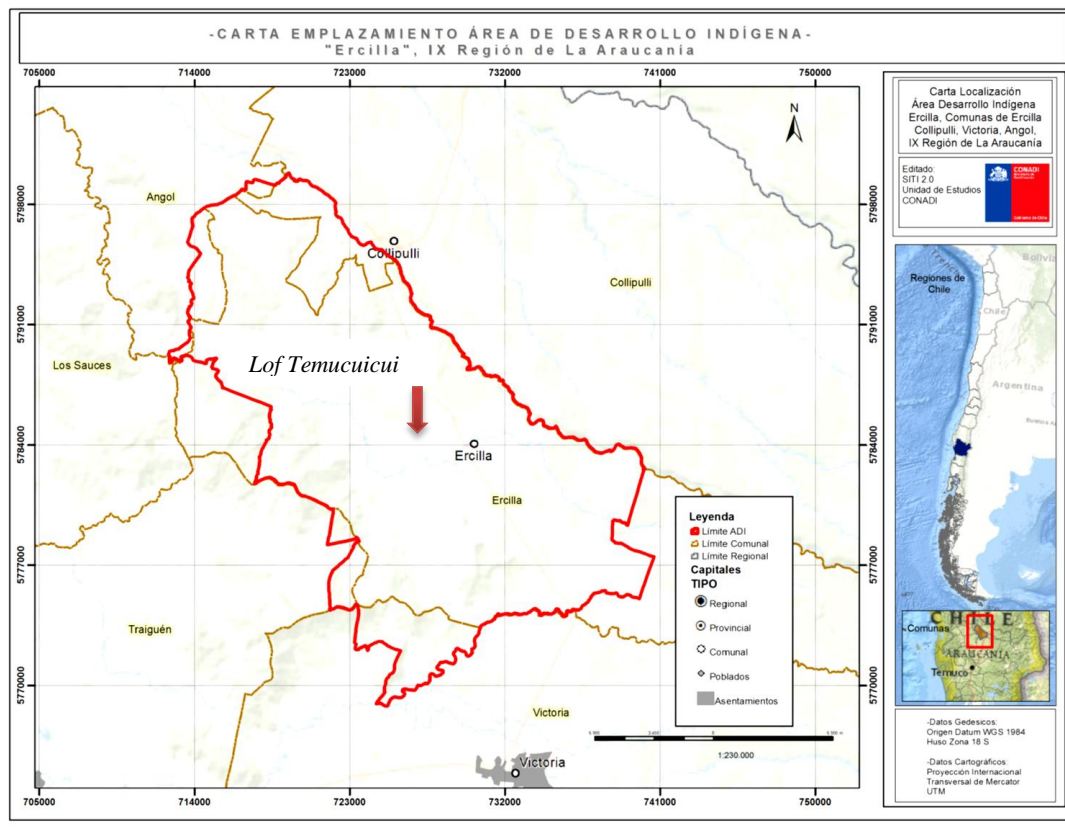
<sup>16</sup> Em conversa com Miguel Mellin, ativista *Mapuche* membro da Comunidade Ignacio Queipul (*Temucucui Tradicional*), um dos nossos interlocutores, ele explica que o propósito da luta de cada comunidade *Mapuche* é a mesma, apenas se diferenciam na metodologia para alcançar êxito. Para o Estado Chileno, o ativismo da Comunidade *Wente Winkul Mapu* foi enquadrado como atos de terrorismo, vinculando sua atuação à *Coordinadora Arauco-Malleco* (CAM) organização de caráter “*revolucionaria—nacionalista*” e autonomista (ver MARIMAN QUEMENADO, 2012, P. 283/293)

oposição dos proprietários, que se recusam ou demoram a vender as terras, e pela resposta estatal com a ofensiva militarizada, principalmente nas comunas de Collipulli e Ercilla. Há uma rígida política de segurança, com monitoramento da região e uma dura vigilância sobre as comunidades. A criminalização da luta pela terra é praticada por múltiplas estratégias, por vezes sutis, por vezes ostensivas, como as constantes operações policiais em Ercilla e prisões de autoridades tradicionais e outras lideranças *Mapuche* (ver CORREA; MELLA, 2010).

A princípio, esta pesquisa poderia ter como *corpus* de análise tanto os processos de recuperação do *Lof Checkenko* quanto os do *Lof Temucuicui*, localizados na Província de *Malleco*. Ambos estão em permanente confronto com o Estado Chileno, sendo atingidos igualmente pela política agressiva de “segurança nacional” e “antiterrorista”<sup>17</sup>. No entanto, dois fatores foram preponderantes para nos decidirmos por estudar mais detidamente o *Lof Temucuicui*. Um deles, a maior dificuldade para acessar comunidade *Lof Checkenko*; e, o outro, a favorável situação de interlocução com representantes de organizações e lideranças *Mapuche* do *Lof Temucuicui*, localizado georreferencialmente na Comuna de Ercilla, Província de *Malleco*, na Região da Araucania.

---

<sup>17</sup> ver informe n° 186 de 2010 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos ( CIDH) casos n° 12.576, 12.611 Y 12.61, nos quais autoridades Mapuche recorreram ao sistema internacional denunciando a aplicação da Lei antiterror, Lei Chilena n° 18.314, como forma de criminalizar os protestos políticos na IX Região da Araucania.



Mapa 02. Identificação georreferencial da Comuna de Ercilla, *Pueblo de Ercilla* e *Lof Temuicui* na Província de Malleco, IX Região da Araucania. Adaptado. Fonte: CONADI (CHILE, 2015)

No aspecto jurídico-político, a estrutura orgânica do Brasil é federativa e a do Chile é o modelo do Estado unitário. Esse aspecto foi bastante favorável para nossa investigação, uma vez que não há uma rede complexa de legislações em vários níveis. No aspecto da organização administrativa, ambos contam com órgão de planejamento e execução da política indigenista, porém, muito distintos no funcionamento e na deliberação.

A organização judiciária chilena é constituída de tribunais de 1ª. instância<sup>18</sup>, das *Cortes de Apellaciones* e da Corte Suprema de Justiça. Os institutos processuais são similares na esfera civil, e bastante distintos na esfera penal, cujo modelo é o da oralidade do julgamento<sup>19</sup>. Uma importante distinção refere-se à existência de um Tribunal Constitucional, como instância fora do poder judiciário, ou seja, é um Tribunal autônomo com função de interpretar a constituição e velar por sua supremacia.

<sup>18</sup> *Juzgados de Cobranza Laboral y Previsional, Juzgados de Familia, Juzgados de Letras Competencia Común, Juzgados de Letras del trabajo, e Juzgados en materia Penal.*

<sup>19</sup> Não há um processo judicial e sim um procedimento sob o controle do Ministério Público (*Fiscalía Penal*), que tramita em geral sigilosamente até sua conclusão, após o que é distribuído para a Defensoria Penal ou para os advogados para conhecimento e levado a julgamento. Os juízes – junta de 3 membros – tomam conhecimento do fato e das provas em audiência. Depois de encerrada a produção de provas e alegações, proferem a sentença.

A atividade jurisdicional no Brasil é desenvolvida por meio de órgãos singulares de 1ª instância, pelos Tribunais Regionais, e pelos Tribunais Superiores, entre os quais, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) e o Supremo Tribunal Federal (STF). Não há um tribunal constitucional, mas coube ao STF, constitucionalmente, a atribuição de fazer o controle de constitucionalidade como guardião da supremacia da Constituição.

Na atividade do Supremo Tribunal Federal (STF) no Brasil, em algumas temáticas, tem se orientado pela abertura interpretativa com inclinação pós-positivista. Significa dizer que há, no âmbito do STF, a tendência (aparente) de abandonar a ideia da centralidade da lei e superar os conceitos clássicos do direito de roupagem positivista. Diferentemente, no Chile, prevalece a centralidade da lei e o positivismo jurídico.

A política sobre “terras indígenas” é distinta, mas em ambos os países há uma Agência para tratar das questões territoriais, com uma diretoria própria, sob controle de um Ministério. No Chile, existe a *Corporación Nacional de Desarrollo Indígena* (CONADI), criado pela Lei Indígena 19.253/1993, vinculada ao Ministério do Desenvolvimento Social. As decisões sobre a compra das propriedades para restituição aos indígenas são feitas, na penúltima etapa, por um órgão colegiado permanente, dentro da estrutura da CONADI, que é o Conselho Nacional de Povos Indígenas que é composto de representantes indígenas escolhidos por eleição e por funcionários do governo. Segundo dados oficiais, são reconhecidos pelo Estado Chileno os povos indígenas: *Mapuche, Rapa Nui, Aymara, Diaguita, Atacameño, Huilliche, Yagan, Aymara, Quechua, Colla, Kawashkar*. O idioma *Mapudungun*<sup>20</sup> é reconhecido na IX região da Araucania, sendo obrigatório que os órgãos públicos mantenham placas identificadoras nos dois idiomas.

No Brasil, a política indigenista é articulada pelo Ministério da Justiça, por meio da Fundação Nacional do Índio (FUNAI), porém é assunto/tema transversal em várias pastas ministeriais, como do Ministério do Meio Ambiente, do Desenvolvimento Social, da Saúde e da Educação, para citar alguns. A FUNAI é juridicamente uma fundação pública – com característica de entidade autárquica, criada por lei no ano de 1967, no contexto do regime militar (1964-1988).

No tocante ao regime jurídico das terras “indígenas” diferenciam-se no procedimento e na categoria de enquadramento. Embora no Chile procedimento seja de compra para ‘restituição’ aos Mapuche, há uma série de condicionantes às comunidades para conservarem o título de propriedade coletiva. No Brasil, não se reconhece ao Kaiowá, ou a qualquer

---

<sup>20</sup> Também grafado como *mapuzungun*.

indígena, a qualidade da propriedade comunitária, sendo a terra de mero usufruto e posse, ao passo que o domínio pertence ao poder central, a União.

Ambos países, em particular, e no geral, os demais países do continente, adotam o modelo político-jurídico do Estado de Direito ou do Estado Constitucional, governo republicano, sistema presidencialista, regime democrático e a ideia da soberania popular.

A cultura jurídica constitucional na América Latina vivencia momentos teóricos e doutrinários distintos, levando-se em conta, por exemplo, que enquanto Bolívia, Colômbia e Equador já afirmam o caráter de plurinacional, o Chile sequer promoveu o processo constituinte.

A atual Constituição Chilena foi editada na vigência do regime autoritário de Augusto Pinochet. Após o plebiscito que o destituiu do mandato, em 1987, encerrando o período do autoritarismo, ao menos formalmente, houve a aprovação de leis constitucionais de emenda, sendo incerto o contexto contemporâneo para a elaboração de uma nova Constituição (ver ATRIA, 2013).

Assim, a atual base normativa relativamente às questões indígenas concentra-se, primordialmente, na *Ley Indígena* n° 19.253, de 1993, e na Convenção OIT n° 169, de 1989, assinada em 18 de setembro de 2008.

A influência da Convenção n° 169 nas decisões judiciais é sentida em algumas decisões em assuntos relacionados à questões de família, violência contra a mulher, ou herança, por exemplo, em que se flexibilizam a aplicação da legislação civil para acolher soluções centradas no respeito às práticas tradicionais. Mas não há aplicação de preceitos que irradiem qualquer sinal de relativização dos fundamentos da propriedade privada em favor da propriedade ancestral. Os conceitos clássicos de posse e uso da terra são preservados, principalmente, devido à rigidez do sistema de registros fundiários que se adotou no Chile.

No Brasil, a promessa de transformação social<sup>21</sup> por meio da jurisdição constitucional converge para a relevância do poder judiciário em guardar a centralidade da Constituição, enquanto norma cujo conteúdo e força normativa se irradia sobre os demais campos do direito. A tarefa guardianista foi atribuída ao Supremo Tribunal Federal, que tem adotado, sem muita linearidade, o selo do neoconstitucionalismo (ver BARROSO, 2009; STRECK, 1999, 2013), sinalizando, por outro lado, sua aproximação com o utilitarismo anglo-saxão e o pragmatismo estadunidense.

---

<sup>21</sup> Algumas soluções jurídicas produzidas pelo judiciário nas questões relativas ao reconhecimento do direito união homoafetiva, afirmação do direito de livre orientação sexual, a autorização para a interrupção da gravidez em caso de anencefalia do feto e a declaração da prevalência da liberdade de expressão contra a criminalização do uso de entorpecentes sinalizam essa abertura interpretativa.

Entre outros aspectos, levamos em consideração os princípios fundantes da jurisdição constitucional nos dois países em estudo, por serem instâncias geradoras de diretrizes que ditam, de alguma maneira, o comportamento dos demais poderes, como será desenvolvido com mais detalhes no corpo deste trabalho em capítulo próprio.

O desenho da pesquisa comparativa tomou como referência o conjunto de atos ordenados em forma documentada que instrumentalizaram a atividade estatal de responder às reivindicações de retorno às suas terras pelas comunidades envolvidas.

O objeto da comparação é, pelo que acima expomos, constituído de uma unidade comparável, qual seja, intencionalidade e consequencialidade do agir estatal ( ver (BRANDT, 1979 apud VELLEMAN, 1988). Verificamos que se tratam de estratégias que expõem, ampliam e duplicam o círculo das implicações que os feitos produzem em relação aos indivíduos, grupos, comunidades e povos submetidos à expressão do poder moderno/colonial que se irradia da atividade legislativa, das decisões administrativas e judiciais.

A seguir, explicitaremos o plano das estratégias metodológicas.

### **1.3 Estratégias da investigação sociopolítica e jurídico-antropológica**

O desenho da pesquisa comparativa envolvendo dois países, Brasil e Chile, como antes mencionado, reuniu as abordagens metodológicas como a pesquisa documental com viés etnográfico, abrangendo as estratégias da entrevista em profundidade e da pesquisa em documentos derivados (legislação e decisões judiciais de referência).

Para compreender a persistência da subordinação/dominação jurídica, partimos de um rascunho intelectual sobre os atos integrativos do comportamento estatal em duas dimensões, de forma e de conteúdo. Investigamos os aspectos da atividade legislativa, administrativa e judiciária, para demonstrar como se operacionaliza a subordinação/dominação jurídica, relativamente à criação das categorias de execução do direito nacional, conectadas ao campo das escolhas do “agir”, ou intencionalidades, do agente público ou do “agir” estatal. A prática jurídica e as institucionalidades jurídicas foram enquadradas nos modelos teóricos do direito público, administrativo e constitucional.

Partindo da premissa de que as barreiras e blindagens sociopolíticas que se opõem aos modos de vida plurais é traço da arquitetura moderno/colonial e, por óbvio, etnocêntrica, da qual deriva a colonialidade do poder no direito, o escopo desta pesquisa é a compreensão dos “aspectos modelares” que a configuram nas reivindicações do direito de retorno, permanência e autodeterminação sobre o território ancestral.



Os “aspectos modelares” dizem respeito às instituições jurídicas e seu manejo pelos poderes estatais, no que se refere aos conceitos e às estratégias de aplicação. A subordinação jurídica foi observada a partir dos vínculos entre conteúdo e linguagem das escolhas estatais, politicamente e socialmente contextualizadas, relativas: ao valor dos signos culturais das etnicidades em confronto; à semântica do direito de propriedade; à semântica constitucional e legal sobre “terra indígena” e “terra ancestral”; aos parâmetros do direito oficial, da doutrina e da jurisprudência, e à circulação de posturas etnocentristas.

Em conformidade com os objetivos traçados, relacionamos os elementos fáticos e principiológicos sopesados para a solução dos confrontos de etnicidade nos casos em estudo, com ênfase no caráter das restrições impostas ao conceito de terra ancestral. A partir da pesquisa documental, entendida como sendo a reconstituição de um campo intersocietário a partir de um conjunto de documentos processuais que são produto e reprodutores do mesmo, descrevemos a atividade estatal de regularização de terras vinculadas aos espaços ancestrais reivindicados, entrelaçamento com o contexto político das reformas constitucionais e legais e suas conexões com o passado recente, levando em consideração o lugar do indígena e das questões indígenas para o direito nacional. Nesse sentido, foi necessário revisitar o momento final da incorporação das questões territoriais na Constituição Brasileira de 1988, a partir dos anais da Assembleia Constituinte de 1987 e do contexto da elaboração da *Ley Indígena* nº19.253 de 1993, no passado recente da transição democrática e de suas simbologias.

Com a finalidade de encontrar os fatores jurídicos e extrajurídicos que influenciam as escolhas estatais, no que se refere à potência jurídica do direito de retorno as terras/territórios ancestrais, a entrevista em profundidade e a pesquisa documental foram estratégias importantes. Delas, foi possível fazer o enquadramento epistemológico indispensável para se compreender o fluxo do comportamento estatal a partir de seus agentes.

Identificados os agentes estatais (juízes, procuradores, advogados, diretores de órgãos) que intervieram no processo, momentos das intervenções de afirmação de conceitos, suas variações foram categorizados conforme as referências do saber doutrinário, da produção judicial e das construções teóricas abrangendo a semântica da posse e do domínio no confronto com a semântica da espacialidade ancestral.

Das intercorrências no processo administrativo e judicial, temporalmente delimitadas, fizemos a conexão do momento histórico e político subjacente à atividade do poder judiciário, no âmbito das instâncias superiores de declarar os direitos territoriais e de diversidade cultural.

O caminho teórico-metodológico que conjuga a pesquisa documental e viés etnográfico com as diretrizes da etnometodologia foi percorrido com a transvesalização dos elementos norteadores da etnografia clássica e da etnografia de arquivos<sup>22</sup>. Conforme apontamos no tópico anterior, nossa arquitetura investigativa se diferencia destas basicamente pelo ponto de partida, que não foi incidir sobre as relações interétnicas em particular nem do documento final (o arquivo), mas sim de um processo dinâmico que encadeia atos, no presente e no passado, com projeções no futuro, pelas consequências que desencadeiam. Trata-se de um documento vivo, que absorve as representações dos agentes estatais diretamente envolvidos, da legislação temporalmente situada e das impactos das intervenções deliberativas em nível do governo.

Partindo das informações obtidas na pesquisa documental, em relação aos agentes e aos saberes doutrinários em jogo, investigamos a relação entre conceitos antropológicos e as imposições jurídicas (legais e administrativas) relativamente à integridade étnica<sup>23</sup>, propriedade ancestral e diversidade cultural, explicitando a gênese de cada argumentação alinhada à vertente jurídica adotada.

Para mapear o fluxo do comportamento estatal de fundo etnocêntrico, desenvolvido pelas institucionalidades dominantes, o campo da observação foi articulado com princípios fundacionais do Estado de Direito, quais sejam o republicano e o democrático, com aportes das interações entre elementos de confronto tais como os que estão relacionados com categorias epistemológicas como objetividade, segurança jurídica, transparência, colegialidade e participação, caros ao modelo republicano e democrático.

Os parâmetros que nortearam a pesquisa e a análise das informações relativas aos agentes estatais e seus feitos derivam dos elementos da administração pública na

---

<sup>22</sup> A etnografia de arquivo como método nos permitiu associar a observação entre passado e presente, sem contudo tomar o documento como elemento de um passado a ser contado ou interpretado. Assumimos a perspectiva de ter o documento – ação documentada - é a trilha mediadora do percurso investigativo (ver FOUCAULT, 2008), pela técnica reversa, do presente ao passado e de volta, e não como fonte (registro histórico) para entender o confronto entre povos indígenas e o Estado. Desse modo o objeto de estudo e de comparação não aproxima-se mas não se confunde com a técnica ou método de investigar o “arquivo” (ver DERRIDA, 2001). Os elementos de aproximação dizem respeito a âmbito do que a trama documental revela pelas “designações e rótulos que o processo distribui entre os fatos que busca arquivar” (CASTILHO COSTA, 2010, p. 181).

<sup>23</sup> No âmbito das Ciências Jurídicas, a etnicidade não é objeto de formulação teórica ou doutrinária. Não obstante, na revisão da atividade dos tribunais na América Latina (as cortes ou tribunais constitucionais) de países como a Colômbia, Equador, Peru e México observamos que já se têm construído posicionamentos jurisprudenciais sobre a ideia de integridade étnica e utilização de princípios de interpretação que compatibilizem com as declarações constitucionais do direito a própria cultura e uma jurisdição indígena. Por exemplo, a Corte Constitucional da Colômbia em seus precedentes tem norteado a jurisdição constitucional em matéria indígena pelos seguintes princípios:” [...] (a) *mayor conservación de usos y costumbres de los pueblos indígenas, mayor autonomía*[11]; (b) *Maximización de la autonomía de las comunidades indígenas o minimización de las restricciones para salvaguardar intereses de mayor jerarquía*[12]; (c) *Mayor autonomía para la decisión de conflictos internos*” (COLOMBIA, 2014).

contemporânea arquitetura do Estado Constitucional Democrático ou Estado Democrático de Direito. Em todas as situações de observação, a motivação dos atos e a margem de discricionariedade – ou liberdade para agir/tomar decisões unilateralmente – conferida aos agentes públicos teve relevância prática.

No Brasil, a etnografia foi realizada no processo de identificação administrativa das “terras indígenas” realizada pela Agência Estatal, a Fundação Nacional do Índio (FUNAI) e seu desdobramento judicial no marco das disposições constitucionais de 1988 e legislação correlata. Trata-se de estudo etnográfico sobre área de recuperação territorial do povo *Kaiowá*, relativamente ao retorno ao *Tekohá* e Laranjeira *Ñande'Rú*, que se localiza no sudoeste do Brasil, no Estado do Mato Grosso do Sul.

Quanto ao Chile, a etnografia foi realizada no processo administrativo de restituição da titularidade das terras ancestrais do Povo *Mapuche*, pela compra de três fazendas, Alaska, Romana e Nilontraro, todas na comuna de Ercilla, pelo Estado Chileno, por meio da CONADI.

Utilizamos, paralelamente, a estratégia metodológica de entrevista em profundidade<sup>24</sup>. Os entrevistados foram identificados a partir da pesquisa documental, de acordo com sua qualificação e lugar de interveniência nos casos em estudo. Foram entrevistados juízes, membros do Ministério Público, advogados e funcionários de cargos de direção de órgãos com competência para a questão territorial indígena, em ambos os países.

As entrevistas foram realizadas com um itinerário aberto, não estruturado, porém com foco nos seguintes objetivos: entender as representações sobre territorialidade e autonomia indígenas; opções argumentativas; influências teóricas e doutrinárias, e razões/justificações adotadas nas escolhas políticas. A base do diálogo foi construída a partir de considerações sobre o etnocentrismo, a diversidade étnica e os direitos territoriais, com abrangência específica para os temas da autodeterminação e da ancestralidade. De outro lado, as categorias de correlação, referentes ao Estado de Direito, estiveram centradas na ordem jurídica e a segurança jurídica.

No Brasil, orientamo-nos pela interpretação, como método antropológico, para compreender a postura dos juízes e desembargadores envolvidos no caso em estudo, articulando o teor da conversa informal com o teor das decisões que eles emitiram, tendo em vista que se recusaram a dar entrevistas oficialmente. Não obstante esse fato, foi possível

---

<sup>24</sup> O diálogo foi mediado pelo contexto e natureza da função executada pelo agente estatal, de um lado, e, de outro, a entrevista com as lideranças *Kaiowa* e *Mapuche* pretendeu obter as bases da representação das institucionalidade jurídicas ante a eco-cosmologia territorial.

mapear as influências doutrinárias e ideológicas de suas escolhas ao afirmar ou negar a potência jurídica a elementos que articulam o campo antropológico com o campo jurídico-dogmático relativamente à desconsideração da cosmovisão indígena e à desconfirmação do direito de posse sobre as “terras” que reocuparam.

A despeito de não ter obtido autorização para a entrevista, foi possível dialogar informalmente, fato que contribuiu para desenhar o perfil de atuação jurídica a partir do teor das decisões que emitiram no curso do processo judicial etnografado.

Em relação ao Poder Judiciário no Chile, as entrevistas foram realizadas com um Juiz da Corte de Apelação na municipalidade de Temuco e um Juiz no Tribunal Penal de Angol, que atuaram em processos relacionados com as questões *Mapuche* na região da Araucania, no sistema de criminalização (CORREA; MELLA, 2010). Não houve qualquer resistência, nem mesmo receio em se posicionar, pessoalmente.

No percurso da investigação no Chile, em particular nas entrevistas dos agentes estatais, surgiu a necessidade de reformular a trajetória inicialmente definida a partir do contexto brasileiro, uma vez que, no modelo jurídico chileno, que não segue a tendência do neoconstitucionalismo, não há um debate judicial sobre o conceito de “terra indígena”. Esse fator redirecionou nosso olhar para incorporar outra questão delimitativa do “campo” dos direitos territoriais, no que se refere à configuração do direito à restituição das terras ancestrais estar no campo da política e não no do direito, segundo elementos argumentativos que foram se mostrando relevantes.

A pesquisa documental *strictu sensu* consistiu em mapear a produção legislativa e as decisões judiciais que permearam o cenário da atividade administrativa e judiciária, no momento da transição da nova ordem jurídica, pós-ditaduras, conforme identificado na pesquisa documental que pautou a demarcação de terras *Kaiowá* no Brasil e a titulação das terras do *Lof Temucucui*, no Chile.

A opção metodológica de análise dos documentos foi também pela ótica invertida. Significa dizer que o olhar foi lançado sobre o que o Estado pretendeu regular e não como regulou determinada situação histórica (ver OLIVEIRA, 1998; SOUZA LIMA, 1998, 2005) relativamente à questão das “terras indígenas”, articulando-se com o contexto histórico da edição desses documentos.

Para encontrar aspectos da subordinação/dominação e o viés etnocentrista da *práxis* jurídica a partir dos processos oficiais de territorialização (ver OLIVEIRA, 1998), sistematizamos as normas no período que denomino de passado recente, final da década de 1960 e década de 1970, sob o regime militar, e as que foram produzidas após a Constituição

de 1988 no Brasil, com foco na questão territorial. No Brasil, foi bastante difícil reunir a base documental sobre a questão territorial relativamente às terras para os “índios”, pois são muitas as leis, decretos e portarias correlacionados editados por instâncias muito distintas, com muitas revogações e normas complementares, ora revogando parcialmente determinados conteúdos, ora reeditando com nova roupagem jurídica.

A questão do registro de terras no Brasil é um dos maiores problemas da questão fundiária. Os impactos sobre a territorialidade indígena são importantes, principalmente porque as atuais propriedades privadas com títulos no Estado do Mato Grosso do Sul resultam dos processos de legitimação de posses por documentos pouco confiáveis e de normas editadas à conveniência do momento. Fato que se agrava dentro da estrutura orgânica federativa ante a situação das terras devolutas<sup>25</sup>.

A inexistência de sistematização por cada Estado Membro e relativamente a cada Município no que se refere à regularização fundiária ao longo do tempo desde a República sobrepondo às terras ancestrais do povo *Kaiowá*, ou dos demais povos indígenas da região, tornou a tarefa exaustiva, exigindo analisar o conteúdo de cada norma específica a partir das referências que ela apontava no seu teor, seja de uma norma anterior que lhe deu origem ou de normas posteriores que a foram modificando. No entanto, sem uma base de dados segura sobre a questão fundiária no Brasil, em geral, e no Estado do Mato Grosso do Sul, em particular, tivemos que optar por fazer deduções sobre a não regularidade dos títulos dominiais, tomando como base os estudos das antropólogas que atuaram no caso de referência.

No Chile, temos como marco inicial da sistematização e análise, as normas que foram elaboradas no mesmo período, também do regime ditatorial, e após a edição da *Ley Indígena* de 1993. Levou-se em consideração a conjuntura de cada período de governo. Reunimos as decisões judiciais e os atos normativos pertinentes no mesmo período, com o intuito de fazer o entrecruzamento das informações, de tal modo a encontrar a correlação das intencionalidades do agir estatal e as possíveis quebras paradigmáticas.

Ao revisar o arcabouço normativo sob a ótica da inversão, levando em conta estudos anteriores, construímos um espelho comparativo, com a finalidade de rastrear ou “andar ao reverso”, como sugere Atria (2013), a trilha das reformas na política estatal em que as questões territoriais indígenas estiveram em evidência. Em ambos os países, o período ficou limitado ao ano de 2014.

---

<sup>25</sup> Esse termo designa, contextualizadamente, no tempo-espaço, terras fiscais, *terrenos baldíos* ou terra pública (do Estado).

#### 1.4 Opções conceituais e terminológicas: explicações preliminares

A lógica fragmentada dos saberes ocidentais nos desafia a encontrar os planos epistemológicos do que se constrói como linguagem que não reflita uma semântica esvaziada de uma política ou *práxis* pseudodescolonial.

Desse modo, para situar o leitor sob a perspectiva da descolonização, ou da opção decolonial, entendemos que alguns elementos terminológicos trazem a carga da ideologia moderno/colonial. Assim, utilizaremos esses termos ou expressões entre aspas sempre que se referir à ótica ocidental ou oficial, para distinguir da concepção que adotamos compatibilizada com o pensamento decolonial. Um desses termos é indigenismo. Duas razões explicam essa opção relativamente a essa categoria. A primeira, porque é um conceito construído nas práticas de formação dos estados nacionais (RAMOS, 2009; SILVA, 2009) e que propaga a lógica do Estado-Nação, que postula uma equivalência entre o Estado e a nação, ocultando a dimensão poliétnica ou multinacional das realidades sociopolíticas na América Latina (VERDUM, 2006, p. 33).

Embora haja muitos indigenismos, como sugere Ramos (2009), o termo e seu contexto apontam sempre para as políticas unilaterais e monoculturais. Em geral definidas em comissões, grupos de trabalho, mesas de diálogos ou conselhos, governamentais, em geral compostos de técnicos, ou quando muito, com alguma representação indígena, mas que acabam tendo posições meramente figurativas. Cardoso de Oliveira (1998, p. 43,44) chama a atenção para o fato de que o indigenismo como ideologia esteve presente no exercício da antropologia em todos os países latino-americanos, sob a lógica da proteção aos índios. Proteção esta que se constituiu como violência.

Desde uma perspectiva ocidental, o indígena não foi agente nem sujeito dos processos políticos na moldura estatal, mas tão somente objeto de planos e programas normativos destinados a solucionar o “problema indígena” – da sua presença no território nacional, recebendo o tratamento legislativo destinado a estabelecer sua incorporação ao “nacional”, significando sua extinção cultural. Embora de formas e resultados distintos, mas com propósitos afins, assim ocorreu no Brasil e no Chile, por longos anos de política indigenista integracionista, que se sustentou no arcabouço jurídico edificado cuidadosamente para preservar as intencionalidades da política do Estado de Direito histórico.

Na fundação dos estados nacionais, o indígena no Brasil foi categorizado fora do nacional, enquanto no Chile, o indígena foi formalmente reduzido ao nacional, ao “ser

chileno” (CORREA; MELLA, 2010). Mas não menos despersonalizado etnicamente, subordinado e controlado pelas instâncias estatais.

A segunda razão diz respeito aos contextos das políticas estatais contemporâneas que não estão voltadas para os povos indígenas, mas sim para as questões fundiárias e econômicas, nas quais “terras indígenas” apenas qualificam terminologicamente o imóvel do poder público, restando subordinado o componente simbólico ou material da relação de ancestralidade e do seu caráter comunitário.

A opção pela reflexão e o aporte decolonial decorre, portanto, da necessidade de se exercer uma vigilância epistemológica sobre as ideias ocidentalizantes (helenocêntrica, positivista, patriarcalista, orientalista) e pensar sistemas jurídicos em sociedades plurais a partir do olhar pluriétnico, alienando as velhas estruturas ocidentais, para a *ortopraxis* libertadora (DUSSEL, 2002, p. 32). Um passo à frente, significa adotar práticas emancipadoras.

Neste enquadramento crítico o termo “terra indígena” apresenta-se como um termo ambíguo na lógica estatal. Ao mesmo tempo em que pode conter o elemento étnico, também preserva elementos da civilística clássica, imbricada nos signos ocidentais que caracterizam a propriedade – a posse e o domínio – seja como propriedade do Estado ou de particulares, estando assim restrita à semântica do direito oficial.

O reconhecimento constitucional dos direitos originários sobre a “terra indígena” (no Brasil) ou a declaração legal de que a “terra” é o fundamento principal de sua existência (no Chile), não significou a adoção de elementos da cosmovisão indígena, ainda que tenha aberto a fenda para essa incorporação. Apesar de o termo irradiar um campo semântico multicultural, sua repercussão prática tem se revelado pseudoinclusiva da diversidade. O termo é manuseado ou manipulado de diversas formas por cada grupo de interesse e oculta, na maioria das vezes, as intencionalidades oficiais que não pretendem admitir a terra no domínio e na livre disposição dos indígenas. Desse modo, utilizo a expressão “terras e territórios indígenas” entre aspas para assinalar essa diferença.

Adotamos o termo “terra ancestral” para marcar a opção decolonial, tendo em vista que não é apenas um termo e sim uma categoria sociopolítica e histórica. Tanto para o povo *Mapuche*, quanto para o povo *Kaiowá*, terra ancestral é o espaço-antropológico de suas identidades: “aqui é nosso, eu confirmei isso ouvindo meu povo onde circulavam nossos antepassados”<sup>26</sup>.

---

<sup>26</sup> Narrativa do *werken* Jaime Huenchullan (*Mapuche*) e da liderança *Kaiowá* Aauton Barbosa em entrevista realizada na data de 11/01/2015 e 6/05/2015, respectivamente.

Na contemporânea visão dos povos indígenas, não só da América Latina, a relação com as terras e territórios tradicionais é indissociável de sua identidade e “espiritualidade”. Esses componentes são as ferramentas intelectuais para tratar as questões territoriais relativamente aos povos indígenas, sendo, no entanto, negligenciada pelas ciências jurídicas.

O campo epistêmico para a compreensão da terra ancestral como categoria jurídica abrange a compreensão sobre o caráter permanente da expropriação e ocupação dos espaços ancestrais, e da existência pré-colonial dos povos indígenas, que nos impõe o desafio de conjecturar a partir do consenso histórico sobre as formas de organização próprias de cada um dos povos que se inserem no escopo de nossa investigação. Por outro lado, levando em conta que os sistemas são distintos, no que se refere à forma de restituir as terras ancestrais a cada comunidade, nos guiamos pelas aproximações conceituais entre “territórios ancestrais” para o povo *Mapuche* e “espacialidade” para o povo *Kaiowá*.

No domínio do que é étnico, refiro-me à terra ancestral, como adjetivo, nesse momento, enquanto uma utopia. Terras e territórios ancestrais marcam, assim, o elemento distintivo das categorias adotadas em cada sistema cultural que se procura identificar nas representações das comunidades envolvidas e na atividade governativa, executada pelos agentes estatais em instâncias jurídicas. Assume, nesse sentido, o caráter de indicador de ruptura epistemológica, não como linguagem, mas como *práxis*.

A expressão “terra indígena”, no contexto brasileiro tem sofrido reveses e ardis por parte de agentes anti-indígenas, uma vez que é uma categoria não indígena de difícil compatibilização com o que é próprio dos indígenas. Ainda que o atual procedimento de demarcação de terras por meio do Decreto Presidencial n° 1.775/1996 contemple a participação indígena, a decisão final não está nas mãos dos indígenas. Também no Chile o sistema não acomoda a relação de ancestralidade e limita-se à definição normativa, como estabelecido na Lei Indígena 19.253. Segundo Correa e Mella (2010), na prática, as terras indígenas para o Estado são as mesmas terras que o próprio Estado usurpou e depois tituló para as comunidades indígenas pelos títulos de *merced*, deixando de fora aquelas que fazem parte do patrimônio imemorial *Mapuche*.

Nesta pesquisa, os elementos relacionados à ancestralidade e autodeterminação derivam da historicidade e cosmovisão indígena interpretada a partir da narrativa subjacente aos processos de recuperação e de retorno às suas terras, protagonizados pelas comunidades envolvidas, *Mapuche* do *Lof Temucicui*, e *Kaiowá*, do *Tekohá Laranjeira Ñande'Rú*.

As expressões “retomar”, “reocupar” e “recuperar” se conjugam com os planos da política socioespacial de cada povo, marcando o ambiente da recuperação de suas terras de



origem e territórios ancestrais. Para o povo *Mapuche*, a postura política adotada é utilizar o termo recuperação de seus territórios ancestrais ante o despojo sofrido. No Brasil, o povo *Kaiowá* identifica como “áreas de retomada”.

Sem desconsiderar a carga simbólica e o caráter político que o termo possui para cada povo envolvido, utilizaremos tanto as expressões retomada, recuperação ou reocupação para designar, em todos os casos, o processo de (re)territorialização autodeterminada como simbologia da emancipação, representada pela ação articulada de entrar na própria terra e reassumir o poder de sua existência e cultura.

Aguardar a regularização, no entanto, representa para os indígenas, tanto para o *Kaiowá* quanto para o *Mapuche*, tão somente o aspecto da mediação intercultural a que estão dispostos nesse momento. Significa dizer que, do que observamos, tanto o *Kaiowá* quanto o *Mapuche* pensam e atuam em relação à sua espacialidade e territorialidade para além dos códigos da sociedade nacional.

Que o direito do Estado ou a ordem<sup>27</sup> jurídica oficial do mundo moderno/colonial possui, historicamente, caráter de instrumentalidade das relações de força que se traduzem em situações de poder (FOUCAULT, 1984) dentro da sociedade nacional é, sem dúvida, um consenso no campo sociológico, político e também jurídico.

De outro lado, é intuitivo considerar que as práticas estatais garantem as relações de dominação em quase todos os aspectos da vida em relação aos segmentos “marginalizados” da sociedade nacional, sendo conservadora do poder/dominação. É difícil imaginar que a ação entre atores políticos não tenha em algum nível, manifestação de poder e mais também que em sociedades étnica e culturalmente assimétricas não se constitua em poder/dominação.

A práxis jurídica em sociedades pluriculturais nas quais predomina a herança ou situação colonial (BALANDIER, 1970), não se dissocia da noção de poder/dominação, se ainda predomina a noção de que deriva de um único polo de autoridade legitimada para ditar as regras/normas.

---

<sup>27</sup> A opção pela expressão ordem jurídica e não ordenamento jurídico decorre da necessidade de tratar de categorias que se compatibilizem com o cenário jurídico dos dois países, Brasil e Chile, em função das influências do modelo francês no Chile, sem, contudo, descaracterizar de todo a ideia do ordenamento jurídico na lógica germânica. Em ambos os casos, a matriz é o direito romano. A teoria do ordenamento jurídico, que surge no início do século XX, foi inventada pelo positivismo, como estratégia de superar a noção então vigente no século XVIII, que tomava a norma em particular ou como um conjunto de normas singulares (BOBBIO, 1995, p. 197). O Direito passa a ser pensado como entidade unitária, como conjunto sistemático de todas as normas. Na teoria positivista clássica, antes da ideia de ordenamento jurídico, destaca Bobbio (1995, p. 197), os elementos do Direito, ou seja, do que se compreendia como Direito, era a sua concepção coercitiva e imperativa, que são anteriores ao próprio positivismo. A teoria do ordenamento jurídico é logicamente estruturada a partir principalmente do pensamento de Kelsen. São elementos da teoria do ordenamento jurídico, segundo destaca Bobbio (1995, p. 198), a unidade, a coerência e a completude.

A colonialidade do poder tem um núcleo de abrangência aberto, permitindo que sua formulação teórica intrínseca seja desdobrada e ampliada. Nesse sentido sustentamos que alcança também para o campo do direito, dos atos, fatos e relações jurídicas. Antes de situarmos conceitualmente a colonialidade do poder, explicitamos em que campo o próprio conceito de direito é aqui manuseado.

Para se entender o que é o direito,<sup>28</sup> não necessitamos retornar aos gregos ou aos romanos. Basta rastrear a arquitetura do modelo moderno/colonial inaugurado com as revoluções liberais no final do século XVIII. Esta reversão nos permite refletir sobre a trajetória da construção de realidades políticas fundadas em uma ideia: a de constituição do Estado de Direito, que formou a ordem jurídica nacional europeia, cujo modo de vida, forçadamente homogêneo, possibilitou a realização do pacto da sociedade envolvente. Sem seu contexto, a ideia se torna conceito e o Estado de Direito se torna então o modelo, que se espalha pelo cenário latino-americano. No percurso de sua consolidação surgiram normas atualizadoras e algumas outras de inovações relacionadas aos componentes da organização sociopolítica pluriétnica, como as que se promoveram no cenário da América Latina (ver YRIGOYEN FAJARDO, 2011; GARGARELLA, 2011; CARBONELL, 2007). Sua concepção é historicamente condicionada ao espaço, aos interesses e valores de cada povo, e, por isso mesmo, não é unipontual<sup>29</sup>.

O direito, na qualidade de categoria de conhecimento, projeta-se entre os planos do estático (natural) no qual as normas são deduzidas uma da outra até se chegar a uma norma geral, que se apresenta como postulado moral autoevidente (BOBBIO, 1995, p. 199).

No plano do dinâmico – positivo – não há uma norma geral da qual as demais possam ser deduzidas, conforme salienta Bobbio (1995, p. 200), uma vez que são postas por uma mesma fonte de autoridade, da qual “todas as normas podem ser reconduzidas, em função de ter se originado de uma poder legitimado para criar o direito”.

Essa segundo noção, no plano do dinâmico, tem tido potência para conservar-se no tempo. Dela decorre a noção de unidade e coerência da ordem jurídica, posteriormente ampliada com a noção de “sistema” jurídico, o qual incorpora tanto as normas produzidas pelo legislador quanto as respostas estatais de aplicação dessas normas pela interpretação do conteúdo (BOBBIO, 1995, p. 202).

---

<sup>28</sup> Os estudos clássicos fazem referência ao termo jurisprudência para designar “direito” (ver Castro, 2012).

<sup>29</sup> Os estudos de história do direito e de filosofia do direito, como campo do conhecimento geral, nos dão conta do rastro da jurisprudência que vai de um lugar ao outro da compreensão teórica, impactando as realidades concretas, desde a jurisprudência dos conceitos, jurisprudência dos interesses e jurisprudência dos valores (ver KELLY, 2010).

A estrutura do sistema é modelada pela lógica binária fundada na ideia de “unidade negativa” destinada a afastar as contradições, e na ideia “unidade positiva” voltada para preencher as lacunas (SAVIGNY *apud* BOBBIO, 1995). A ideia do todo, coerente e sem lacunas, marca a utopia juspositivista moderno/colonial. O século XIX acomodou múltiplas formas de positivismo: o legalismo derivado da codificação civil, o historicismo, o realismo, o pragmatismo (CASTRO, 2012). Essas concepções se projetaram e se instalaram no cenário jurídico da América Latina influenciando fortemente a cultura jurídica regional.

Na primeira metade do século XX, o pensamento jurídico ocidental foi guiado pela forte convicção da legitimidade da autoridade do Estado para a produção normativa e para sua modelagem sistêmica, segundo a vertente normativista kelseniana (ver COSTA, 2001).

A concepção positivista, em suas múltiplas variações (ver CASTRO, 2012), põe em evidência a alta capacidade da lógica ocidental de impor os termos e condições de sua presença na estrutura de poder, contrapondo-se às formas contemporâneas derivadas de demandas interétnicas. Para Rivera Cusicanqui (2010) existe o medo de que os que estão “abajo” tenham autonomia e, conseqüentemente, atinjam privilégios dos que estão ocupando posições de poder, o que explicaria, na sua percepção, as relações estruturais de desequilíbrio do poder.

Seguindo essa reflexão, compreender o quadro dos processos políticos e o panorama geral da mobilização indígena pela recuperação de suas terras ancestrais é uma tarefa acolhe múltiplas trajetórias investigativas e múltiplas perspectivas. Do nosso ponto de vista partimos das reflexões críticas sobre colonização e descolonização (ver REINAGA, 1950; RIVERA CUSICANQUI, 2010; QUIJANO, 2005; MIGNOLO, 2007; DUSSEL, 2008; CASANOVA, 2007).

A descolonização é um processo de ruptura com as estruturas políticas, econômicas e dos modos de conceber o mundo fora da ótica da dominação (RIVERA CUSICANQUI, 2010, p. 54).

O panorama mais geral do mundo ocidental, eurcêntrico (ver DUSSEL, 2000; LANDER, 2000; CASANOVA, 2007), como sugerem os estudos pós-coloniais (ver MEZZADRA et al, 2008) e decoloniais (ver MIGNOLO, 1996;) pela perspectiva histórica, sociológica e antropológica mostra que as ferramentas políticas e jurídicas que deram sustentação para as relações de dominação tem seu rastro na antiguidade clássica, que foram recriadas na modernidade, marcada, principalmente, pelo panorama do final do século XVIII, com a queda dos regimes absolutistas, ascensão de uma burguesia, do capitalismo e do

individualismo (KELLY, 2010). A colonização e seu legado é, em termos gerais, como sugeriu Fanon (2008, p. 190) a organização racional da desumanização.

A lógica ocidental de conservar práticas de dominação utiliza múltiplas estratégias, entre as quais, fazer reformas constitucionais e legais, porém sem romper com as velhas práticas de exclusão e de discriminação (RIVERA CUSICANQUI, 2010, p. 56). A consciência desse fato constitui um dos principais aportes do pensamento decolonial.

As visões e práticas de inferiorização sociopolítica dos indígenas, e, por isso, de fundo racial, são herança moderno/colonial (QUIJANO, 2005). Tal qualificadora aponta para o seu caráter estruturante.

De acordo com Moore (2007, 246) o racismo possui múltiplas dinâmicas, sendo uma delas a hierarquização sociopolítica e econômica do “outro dominado”, que está na história e aparece como a forma de consciência mais violenta e abrangente, uma vez que implica o extermínio do outro.

Um dos produtos da experiência colonial é, sem dúvida, a “racialização”, por meio da qual as novas relações de poder, pós-independências, preservaram as práticas que excluem aqueles que são classificados como “racialmente” inferiores, afastados, portanto, da participação na vida coletiva moldada pela ideologia hegemônica do Estado Nacional (QUIJANO; WALLERSTEIN, 1992; QUIJANO, 2005).

O lugar de autoridade pública torna-se exclusividade do branco, o “europeu”, o qual por meio de múltiplas estratégias, cria seus privilégios e os meios de garanti-los a qualquer custo. Esse é o traço da política identitária moderno/colonial.

Esse prisma constitui a base sob a qual foram edificadas as constituições, ou a ordem jurídica, moderno/colonial. Com efeito, não levou em consideração a presença indígena. No máximo, como ressalta Clavero (2008, p. 23), colocou-os sob uma cidadania comum, mas não por reconhecer equivalência, mas por racismo.

A ordem jurídica em ambos os países é constitucional, no modelo do Estado Democrático de Direito, entretanto distinguem-se pelo procedimento. A Constituição brasileira de 1988 foi promulgada em um cenário de pacto de abertura política controlada pelo regime militar (LINZ; STEPAN, 1999). No aspecto formal, promoveu a ruptura com o regime de exceção até então vigente, por meio da elaboração de nova Constituição, mediante o procedimento de instalação de Assembleia Constituinte (Congresso Constituinte). No Chile, houve o plebiscito para interromper o mandato presidencial de Pinochet em 1987, porém as reformas constitucionais foram feitas pontualmente por meio de leis de emenda à Constituição de 1980 (ATRIA, 2013). Não se fez o processo constituinte.

Os arranjos normativos, de estatura constitucional, como no Brasil, ou de âmbito legislativo, como no Chile, estão definidos sob parâmetros doutrinários e jurisprudenciais de uma *práxis* que precisa ser conhecida na sua singularidade em razão das distinções do colonialismo interno e das expressões da colonialidade do poder.

Ainda que haja expectativas positivas, na experiência concreta do confronto com o Estado Nacional, os povos indígenas continuam submetidos a novas/velhas estratégias de dominação, que garantem a conservação dos privilégios de grupos (RIVERA CUSICANQUI, 2010, p. 65).

Por esse prisma, é necessário não só perceber as relações de dominação, mas conhecê-las e entendê-las na sua operacionalidade prática também no campo jurídico. Em outras palavras, encontrar em situações concretas do agir estatal, por meio de sujeitos “reais em suas posições de deliberação, quais são os mecanismos etnocêntricos ainda manejados por grupos historicamente dominantes.

Mesmo que se enquadrarem na mesma moldura moderno/colonial, a *práxis* de subordinação/dominação teve e tem operacionalidade distinta em cada país da América Latina. Poder-se-ia conjecturar que, em razão dessas distinções, cada Estado – governo – responderia de maneira singular às demandas territoriais indígenas. Não é o que se observa, pois a expressão do poder/violência, representado na recusa ou negativa em admitir valoração jurídica às ideias ou formas das etnicidades indígenas, é homogênea e, há séculos, vem assombrando o modo de ser, de viver e de ocupar os espaços ancestrais.

As diretrizes de governo, os planos operativos e os programas do agir estatal continuam girando em torno da categoria “problema indígena” a ser solucionado pelas vias estatais, unilateralmente.

Por esse aspecto, torna-se relevante a tarefa de relacionar os fatores que interferem ou influenciam, na contemporaneidade desse século XXI, nos processos de conservação das estruturas e *práxis* de dominação, entre os quais o direito ou ordem jurídica estatal. Significa dizer que o direito e o que é jurídico não decorre da semântica das proposições normativas, mas antes das escolhas e dos resultados da atividade intelectual dos agentes estatais e de juristas que propagam doutrinas que negam, implícita ou explicitamente, o valor jurídico dos fatos do mundo de cada povo indígena.

Para entender o campo do direito, é necessário fazer uma aproximação com a história do pensamento jurídico e as elaborações teóricas irradiadas desde o pretendido centro – o ocidente. A teoria dominante (liberal), assim como a doutrina e as decisões judiciais herdadas da modernidade euro-estadunidense desenvolvem-se no marco da racionalidade instrumental

que não apenas exploram o outro, mas também “*deprecian Kaiowá destruyen, si pueden, sus culturas*”. Uma das consequências sentidas é o retorno do particularismo puramente culturalista (QUIJANO, 1988, p. 28).

Os institutos jurídicos e as categorias de conhecimento moderno/coloniais que nortearam e ainda norteiam a *práxis* jurídica no cenário latino-americano não foram erguidos de modo dissociado do espírito do tempo em que foram formulados, nem do lugar de onde emanaram, o centro euro-estadunidense, e mais remotamente ao mundo helênico e romano como antiguidade apropriada para a invenção da linhagem europeia (ver DUSSEL, 2008).

Herdeira e reprodutora dessa falsa genealogia epistêmica, a América Latina carece de uma profunda revisão das principais influências na formação jurídica das escolas de direito<sup>30</sup> e, em particular, o pensamento jurídico na América Latina. Garavito (2010, p. 12 ) destaca que

*cualquier mapeo rápido de lo que se escribe y se enseña en las facultades muestra que el pensamiento jurídico de la región ha enclavado su centro de visión en Europa y Estados Unidos. En nuestros textos y nuestras clases, la producción intelectual del Norte es magnificada desproporcionadamente (y la del Sur, reducida en consecuencia), como en los mapas clásicos de Mercator. En efecto, una porción tristemente desmedida de tiempo, recursos y energías de los juristas sureños se consume en asimilar, traducir y glosar –o simplemente “estar al día” con– los materiales que se producen en el Norte.*

Segundo essa crítica, a pretensão de atemporalidade dos fundamentos do direito moderno/colonial é mais uma ferramenta ocidental para assegurar o monopólio do saber. O direito se constitui como linguagem que acomoda as ideologias e as pretensões civilizatórias/ocidentais. Nesse sentido, podemos encontrar facilmente o rastro histórico da exclusão e do isolacionismo jurídico-político em relação a outras culturas internas e externas a Europa.

Nessa linha, ao fazer a geografia jurídica da América Latina, a partir do panorama constitucional, Clavero (2008, 27) pondera que os Estados latino-americanos nunca estiveram dispostos a admitir independências indígenas nem a encontrar lugar minimamente digno para os povos que resistiam ou que evitavam o contato. É o que se pode observar nitidamente nas

---

<sup>30</sup> Embora não haja dados seguros sobre o cenário latino-americano acerca da formação jurídica latino-americana e da questão indígena, pode-se inferir que, a despeito de se incorporarem as concepções de direitos humanos, como sinalizam os dados da pesquisa desenvolvida no marco do Projeto Alfa Tuning América Latina (FELIX, 2013), é ainda insipiente a introdução das questões indígenas como questões jurídicas e campo ou objeto das ciências jurídicas. As questões indígenas são tratadas como temáticas transversais a temas ou campos epistêmicos “maiores”, como a saúde, o meio ambiente, a administração pública, entre outros, mas sem nenhum aporte específico.

formulações constitucionais contemporâneas relativas aos direitos dos povos indígenas na região.

As ideologias da expropriação e da integração do indígena que imperaram nas atitudes políticas coloniais foram irradiadas para o direito republicano, que, ao contrário das práticas coloniais rompidas com a fundação dos estados nacionais, os princípios e categorias fundacionais do sistema jurídico ocidental, se conservaram.

Ainda que tenha havido algumas expressões de transformação no padrão estatal relativas ao tratamento dado às questões indígenas e aos indígenas, a proposta de superação dos modelos de assimilação ou integração não se corporificou em mecanismos reais de respeito à integridade étnica, atingindo os fatos, os atos e as decisões de cada povo com base nas próprias categorias sociopolíticas.

A partir desse rápido pano de fundo, temos que, em termos constitucionais, Brasil e Chile não se declaram pluriétnicos, embora o sejam de fato. Ao preservar a semântica do “reconhecimento” dos direitos indígenas, após mais de meio século de políticas assimilacionistas, o que se observa é uma retórica encobridora das ideologias nacionalistas homogeneizadoras subjacentes.

As reflexões abrangendo questões como a diversidade cultural têm sido realizadas com pouca cientificidade no campo do saber jurídico, resultando muitas vezes em teses que não subsistem se colocadas à prova, seja no confronto com as dinâmicas da realidade pluriétnica seja da estrutura argumentativa.

Nessa primeira metade do século XXI, o direito é desafiado em seus princípios fundacionais, já envelhecidos, que, no entanto, sobrevivem graças ao Estado e suas instituições que prorrogam as estratégias de reprodução de institutos e ideias que há muito se deslocaram da realidade multidimensional e pluriétnica. Desgarrado do espaço-tempo latino-americano, os fundamentos do direito gerado no berço medieval, atualizado nos braços da modernidade ocidental, irradia o mal estar de se supor como uma externalidade, ou seja separado da política (ver CASTRO, 2012, p. 220).

Os aspectos da *práxis* jurídica sob o prisma do juspositivismo adotado na maioria dos países latino-americanos teriam sido superados a partir do que a doutrina ocidental convencionou denominar de pós-positivismo ou neoconstitucionalismo (ocidental), com a proposta de ruptura paradigmática quanto à reconstrução dos objetos do mundo jurídico e sua porosidade ante a atividade de dizer ou (ditar) os sentidos da norma jurídica. Suas bases fundacionais e os impactos sobre a ordem jurídica nas sociedades de configuração pluriétnica serão analisadas em outro momento desta tese.

Para a cosmologia ocidental, as ideias lançadas desde a Europa (entenda-se pós revolução francesa) que introduziu e disseminou o modelo jurídico constitucional pretendeu fazer a reaproximação entre os fundamentos éticos da vida humana supondo reunir culturalmente as bases universais de justiça e legitimidade do exercício do poder político. Para a cosmologia indígena, significou tão somente a conservação dos processos de sua subordinação jurídica e da anulação étnica. Como salienta Gómez (2002) o vazio constitucional que começou a ser suprido a partir do anos 1990 contém ainda pendências de concretização, principalmente em função de contradições entre as “aspiraciones neoliberais y globalizadoras” e a afirmação da diversidade étnica.

A sociedade pós-colonial manteve a estrutura da sociedade colonizada, conservando assim a situação colonial, sendo que as estratégias da colonização tenderam a desconfigurar as populações indígenas e a tradicionalidade, construindo uma imagem estereotipada do indígena (BALANDIER, 1970, p. 10-17), qual seja a de “não civilizado”.

Diante desse panorama de ideias e discursos localizados e constantemente deslocados, o direito deve ser compreendido como expressão da política. Significa dizer que as regras (e os princípios) são criadas por pessoas concretas, pactuadas dentro de um sistema de interesses e ideologias compartilhadas<sup>31</sup>. O legado ocidental é a pretensão de validade universal dessas regras.

O direito é aqui entendido como conjunto de regras (e princípios) que instrumentaliza as relações de poder, dando potência para as decisões acerca da forma política na qual as relações interétnicas ocorrem ou devem ocorrer. Limitamo-nos, no entanto, ao campo do direito estatal, ou seja, ao conjunto de regras (e princípios) criado pelas institucionalidades do Estado e da sociedade nacional (não indígena) e por elas manuseadas, seja no campo da linguagem, do conteúdo, da forma de aplicação e pelos sentidos que são criados por juízes e tribunais, relativamente às questões territoriais indígenas.

A esse conjunto de normas jurídicas, vamos nos referir pela expressão “ordem jurídica” constitucional, uma vez que, contemporaneamente, tais regras são abrangidas pela potência constitucional<sup>32</sup>, ou seja, pela supremacia da Constituição como norma fundamentadora da existência e validade das demais. O termo “ordem jurídica” favorece abarcar os modelos jurídicos na América Latina, uma vez que a expressão ordenamento

---

<sup>31</sup> Justamente por esse aspecto, não é único nem exclusivo da sociedade nacional, não indígena. Entretanto, não cuidaremos do aspecto do pluralismo jurídico nesta tese.

<sup>32</sup> A doutrina ocidental, germanista e americanista faz esse enquadramento na semântica da constitucionalização de todas as normas, ou seja, na irradiação dos princípios constitucionais para todas as esferas da aplicação de normas, seja civil, penal, tributário, trabalhista, ou qualquer outro (ver BARROSO, 2007; VICTORINO, 2007; CANOTILHO, 1991).



jurídico seria restritiva, por indicar um campo fechado originário do modelo romano-germânico, de inspiração neopositivista a partir de Hans Kelsen (ver BOBBIO, 1995).

A expressão “direito” fica condicionada a esse conjunto de normas jurídicas, distanciando ou eliminando a plurissignificatividade do termo, uma vez que, em abstrato, pode referir-se a todo tipo de regra de ordenação da vida social ou a ideia de justiça, ou mesmo de ciência jurídica.

O enquadramento dogmático de referência leva em conta planos jurídicos objetivos e e de planos axiológicos (princípios) do Direito Político ou Direito Constitucional. Tal opção justifica-se no fato de ser o campo que, teoricamente, reduz o espectro das contradições das normas na ordem jurídica, uma vez que a Constituição é o fundamento de validade de todas as demais normas jurídicas, cuja legitimidade é transversalmente alcançada pela força legitimadora da própria Constituição que decorre da força constituinte, ideia ainda predominante na organização política contemporânea.

Seguindo esse plano conceitual, ocupamo-nos de apontar alguns aspectos da investigação em que se buscou observar as maneiras em que o teor de um enunciado normativo ou da “norma-texto” (ver MÜLLER, 2010) é deslocado, ou não, a partir da etnicidade dos “operadores do direito” – agentes estatais – e seus impactos sobre a concretização dos direitos territoriais do povo *Kaiowá* e do povo *Mapuche*.

De acordo com Magdalena Gómez (2002, p. 4) “*el espacio jurídico ocupado por los pueblos indígenas ha carecido de validez*”, circunstância que demanda não só reflexão mas investigação sobre o que se oculta nas narrativas das normas, em particular, em função das disputas de interesses em jogo, de um lado terceiros que reivindicam legitimidade para suas demandas e de outro os indígenas.

Para essa empreitada, valem-nos dos aportes dos saberes sociológicos, antropológicos e do direito crítico contemporâneo, no que dialogam ou podem/devem dialogar, abrangendo os princípios fundacionais do pensamento decolonial, quais sejam, da colonialidade do poder (QUIJANO, 2005) e do colonialismo interno (RIVERA CUSICANQUI, 2010; CASANOVA, 2007) e da diferença colonial (MIGNOLO, 2000).

Por colonialidade do poder, adotamos a perspectiva de Quijano (2000), para quem o modo de estabelecer as relações no nível da dominação e subordinação, por meio da manutenção de estrutura social alimenta posições hierarquizadas.

Esse conceito se correlaciona com a ideia de colonialismo interno, que designa um conjunto de práticas, implícitas ou explícitas, de reprodução dos modos de dominação, como sugere Casanova (2007) e Rivera Cusicanqui (2010).

Na cena interétnica, é forçoso reconhecer que essas práticas se tornam problemáticas em razão das consequências reais da dominação/subordinação do cotidiano de milhares de pessoas, grupos, comunidade e povos que compartilham a historicidade dos processos e dos resultados da colonização. Essa circunstância constitui a diferença colonial, como sugere Mignolo (2009), que adotamos como parâmetro para as reflexões decoloniais.

Assim, colonialidade do poder, como elemento central da estruturação da sociedade na América Latina, colonialismo interno, que ocorre no interior de uma mesma nação caracterizada pela heterogeneidade étnica e diferença colonial formam o segundo quadro conceitual da nossa investigação.

Esses conceitos serão desafiados pelas situações fáticas que procuramos rastrear, a fim de (re)conhecer os vestígios das práticas de colonialismo, ou seja, das práticas de dominação engendradas pelos integrantes na emergente sociedade nacional diante dos segmentos já subalternizados, entre os quais, os negros e os indígenas.

A seguir, apresentaremos o panorama geral das trajetórias políticas da recuperação das terras ancestrais da comunidade Laranjeira *Ñande'Rú* do povo *Kaiowá* e do *Lof Temucucui* do povo *Mapuche*, o contexto, os processos jurídicos, e o comportamento estatal ante as demandas territoriais indígenas, de retorno e de permanência.

## 2. A RE/EXISTÊNCIA *KAIOWÁ* E OS ARTIFÍCIOS DE SUBORDINAÇÃO/DOMINAÇÃO JURÍDICA ANTE OS DIREITOS TERRITORIAIS

A mobilização sociopolítica do povo *Kaiowá*<sup>33</sup> é secular. As ações para a recuperação<sup>34</sup>, retorno e permanência nas suas terras ancestrais, entretanto, têm alcançado maior expressão a partir da última década do século XX.

O panorama da recuperação das terras antigas do povo *Kaiowá*, tomando como referência algumas experiências pontuais, coincide com o cenário da mobilização indígena no plano internacional, em fins da década de 1980. Período em que se expande a discursividade multicultural (RODRIGUES PINTO, 2008; SIEDER, 2011).

A literatura sobre a mobilização para a “recuperação” ou reocupação das terras antigas pelo povo *Kaiowá* não é específica no que tange ao nível de articulação ou inter-relação com o movimento indigenista global, mas há, inegavelmente, uma coincidência de conjuntura entre os vários povos indígenas na América Latina. No entanto, verificamos que a maioria das lideranças *Kaiowá* não conhece as experiências de outros povos no continente.

Por outro lado, há importantes estudos e registros sobre as singularidades da dinâmica da resistência *Kaiowá* ao processo de expulsão e de restrição territorial mapeada entre os 70, 80 e 90 (ver BRAND, 1997; ALMEIDA, 2001; PEREIRA, 2004 e 2007; BENITES, 2014; VIETTA, 2007; PIMENTEL, 2012).

Os anos 1980 a 1990, reúnem caráter singular, pois expressam na modernidade o caráter colonial do discurso público oficial de desencorajamento do reconhecimento identitário, prevalecendo ainda a política assimilacionista, período que guarda a experiência da mais bem-sucedida mobilização indígena, segundo Jackson e Warren (2005, p. 550/551) tais como no Equador, na Bolívia, e no México, em particular, destacando-se o movimento zapatista.

A mobilização indígena adquiriu potência como fator de pressão na primeira década dos anos 1990, sendo que algumas experiências forçaram os governos a negociarem, como no caso de Chiapas em 1994 (RIVERA CUSICANQUI, 2010). Outros fatores se articularam nesse cenário de transformações, entre as quais a própria redemocratização de muitos países

<sup>33</sup> Embora o saber antropológico tradicional tenha feito o enquadramento etnológico do povo *Kaiowá* como sub-grupo do Povo *Guarani*, neste trabalho levo em consideração a autodeclaração da comunidade do *Tekohá Nanderú Laranjeira* de que são *Kaiowá*, recusando o “enquadramento” antropológico de serem *Guarani*. Desse modo deixo de lado qualquer combinação identitária de *Guarani* e *Kaiowá* ou *Kaiowá-Guarani*.

<sup>34</sup> Nesse trabalho utilizaremos a expressão “recuperação” das terras, terras recuperadas ou em recuperação para designar a nossa perspectiva de que não houve a perda do vínculo de ancestralidade com o espaço territorial. Embora o termo “retomada” seja também utilizado na própria narrativa dos grupos e comunidades indígenas.

(SILVA, 2012), assim como a adesão ao neoliberalismo e a consequente hegemonização da ideologia de “crescimento econômico” (GOYARD-FABRE, 2002).

Em 1987, a Convenção n° 169 da OIT é aprovada e vários países fazem sua adesão, ampliando o espectro das mobilização indígena na conjuntura do multiculturalismo e da política de reconhecimento ou da política da diferença (TAYLOR, 1994, p. 62).

Com as demandas coletivas e por direitos, as organizações indígenas forçaram a mudança de foco liberalismo democrático, colocando cada vez mais em xeque o individualismo e as responsabilidades estatais diante de cidadãos indiferenciados ante a abertura multicultural.

Para muitos autores (ver JACKSON; WARREN, 2005) houve importante reconfiguração das posições sociais, na qual os indígenas se constituíram como força política sem ter que renunciar a suas identidades, diante das reformas desencadeadas com a política multicultural. Não foram reformas estruturais, e a narrativa legislativa quando não lança mão de uma linguagem espúria, acaba por traçar os comportamentos estatais em planos conceituais imprecisos e linguagem deliberadamente vaga e ambígua. Esse panorama favorece e amplifica as ofensivas aos direitos indígenas geralmente bem sucedidas, como pelos assassinatos de lideranças indígenas e sobreposição de direitos, preservados pela lógica argumentativa da legitimidade, como salienta Gómez (2002).

A ressignificação das relações interétnicas alinhada com a emergência do empoderamento indígena vem consolidando a noção da indissociabilidade entre território e autodeterminação dos povos indígenas, acomodando a exigência histórica da construção, negociação e reconstrução das identidades e dos espaços sociais e políticos das culturas em confronto.

A relação entre mobilização étnica e reformas estatais no cenário da (re) democratização latino-americana constituiu também uma das singularidades nesse período do final da década de 1980 e nos anos 1990. No entanto, não se pode vincular uma à outra como elementos consequenciais, uma vez que tais singularidades são multicausais, como adverte Marti y Gomez-Rento (2010, p. 432).

Por outro lado, existem evidências da circulação informacional sobre as mobilizações étnicas no continente, cujos processos foram conduzidos, conscientemente ou não, por múltiplos agentes, entre antropólogos, historiadores, lideranças e intelectuais indígenas, marcando a porosidade das fronteiras (SIEDER, 2002, p. 201). Jackson e Warren (2005, p. 551) destacam que alguns autores, tais como Alison Brysk e Tilley considera que o movimento indígena em sua origem, nasce transnacional, fato este que alinhado com a

política de coalisão abriu oportunidades para que os indígenas influenciassem a produção legislativa e, ao mesmo tempo, fossem incluídos nas agendas das emergentes organizações não governamentais de direitos humanos.

Tanto no Brasil, quanto no Chile, e, em geral, no cenário latino-americano é consenso na agenda de luta indígena esteja a rejeição às políticas e práticas que sejam deliberadas sem a participação dos povos indígenas (ver JACKSON; WARREN, 2005, p. 554). Algum êxito dessas demandas pode ser observado, o que não significa afirmar que houve redefinição das posições na interação entre indígenas e não indígenas.

Estudos sobre as novas realidades das interações étnicas na América Latina, segundo destacam Jackson e Warren (2005, p. 557/559) dão conta de um cenário no qual os povos indígenas foram se tornando fluentes na língua do “colonizador”, ingressam nas universidades, mesclaram a tradicionalidade com a tecnologia contemporânea, apropriaram-se do conhecimento ocidental e expandem os horizontes do seu empoderamento na qualidade de indígenas. Ao mesmo tempo, e não contraditoriamente, lutam por manter seu idioma, transmitir os saberes ancestrais aos mais jovens e por recriar sua unidade existencial compelindo, de alguma maneira, sua incorporação na sociedade nacional.

Trazendo essa conjuntura para a análise local no Brasil, observamos que a emergência da mobilização indígena nacional no fim da década de 1980, especialmente, pela intervenção no processo constituinte com a apresentação de proposta (Emenda Popular nº 040<sup>35</sup>) levou a inclusão dos artigos 231 e 232 da Constituição promulgada em 5 de outubro de 1988 (BRASIL, 1988). Embora em número de representantes no parlamento seja inexpressiva, e a mobilização tampouco substancial quantitativamente, uma vez que apenas 35 lideranças participaram de algum momento dos debates constituintes, a luta foi apoiada por associações da sociedade civil e religiosas<sup>36</sup>, que também apresentaram propostas por meio da Emenda Popular nº 039 (BRASIL, 1987).

No espírito do tempo em que foi promulgada, a Constituição de 1988 e com a lógica das expectativas de um futuro pluricultural, não são poucos os autores no campo das ciências sociais e alguns poucos da ciência jurídica que afirmaram a quebra paradigmática (MARÉS, 2002, p. 49; RAMOS, 2002, p. 35); inclinação para a ruptura da visão etnocêntrica

---

<sup>35</sup> Defendida na 23ª Reunião Extraordinária da Assembleia Constituinte, pelo indígena do povo Krenak, Ailton Krenak, coordenador da Campanha pelos índios na Constituinte. A sessão foi realizada na data de 4 de setembro de 1987 e o discurso foi registrado nas notas taquigráficas nos Anais da Constituinte, Ata das Comissões (BRASIL, 1987a, p. 557/560)

<sup>36</sup> No caso, o Conselho Indigenista Missionário (Cimi) e a Associação Nacional de Apoio ao Índio (Anai). A Emenda Popular (EP) nº 39 recebeu mais de 40 mil assinaturas, propondo que os índios tivessem a propriedade de suas terras e recursos naturais (BRASIL, 1987a, p. 560).

(DUPRAT, 2002) ou de abertura para “relações sociopolíticas mais simétricas” (BAINES, 2012, p. 33) entre povos indígenas e sociedade nacional. Há certo consenso entre os autores sobre a quebra do paradigma tutelar até então vigente. No entanto, vinte e oito anos depois, já em 2015, não são inesperadas as dúvidas sobre a efetividade dessas disposições constitucionais diante das constantes ofensivas críticas da sociedade nacional ao empoderamento indígena, que se expande em discursos e ações de deslegitimação das lideranças e enfraquecimento da luta identitária. Falta a esses enunciados normativos, ainda que de estatura de superioridade normativa, de constitucionalidade material, traduzindo a ideia sugerida por Gómez de “*constitucionalidade pendiente*” (2002, p 5/6).

Por outro lado, levamos em conta que a conjuntura nacional, tanto no Brasil como no Chile, de constantes tentativas de rendição política do indígena não deve ser tratada de maneira genérica, uma vez que ao enquadrarmos fatos em circunstâncias históricas abstratas de uniformização dos episódios sociopolíticos, incorremos no equívoco moderno/colonial, de fundo liberal, de eliminar as singularidades de cada povo.

Nesse sentido, as distinções e aproximações merecem ser conhecidas e compreendidas, principalmente a partir da especificidade do desenho étnico/cultural de territorialidade ancestral ou de “espacialidade” (MELIÁ, 1990) relativamente ao povo *Kaiowá*. Em outras palavras, cada povo constrói os sentidos de sua relação de vínculo ancestral e dentro das circunstâncias específicas das (re)construções étnicas.

As nuances dessas singularidades estão aqui cingidas ao povo *Kaiowá*, mas em uma dimensão micro, relativamente à comunidade de Laranjeira *Ñande’Ru*, no Município de Rio Brilhante (MS), levando em consideração o âmbito concreto dos processos de deslocamentos forçados<sup>37</sup> e das estratégias de persuasão e de dissuasão a que foram submetidas muitas famílias indígenas *Kaiowá* que deixaram seus espaços originários – terras antigas –, no que foram seduzidas, enganadas ou coercitivamente aceitas.

Nesse aspecto, a reflexão será ainda imperfeita se deixarmos de lado as condicionantes históricas de operacionalização da subordinação jurídica no passado recente.

O olhar tampouco pode se distanciar da dinâmica da emancipação política e das articulações contemporâneas de resistência indígena, sob a ótica da micropolítica, como o que se buscou fazer nesse trabalho. Esse olhar conduziu nosso percurso investigativo, que a seguir descreveremos.

---

<sup>37</sup> A título de exemplo, observe-se a prática de interdição de áreas para fins de “atração” de grupos indígenas por meio de Decretos do Poder Executivo, como o Decreto nº 73.562, de 1974, publicado no Diário Oficial da União (DOU) em 24 de janeiro de 1974 (fonte: Portal da Câmara dos Deputados – Coleção de Leis do Brasil).

## 2.1. Sobre o povo *Guarani* e sobre o povo *Kaiowá*: historicidade socioantropológica e aproximações culturais acerca da “espacialidade” ancestral

A literatura indigenista<sup>38</sup> até agora produzida sobre os povos na região sudoeste do Brasil nos possibilitou fazer o caminho reverso na trilha deixada pelo planejamento estatal de redução étnica/cultural e territorial dos povos indígenas, principalmente após a guerra do Paraguai, em 1865. Há convergências históricas sobre fatos, pessoas e processos políticos e jurídicos nesses estudos e pesquisas que não podem ser negados, nem desconsiderados em sua relevância para a análise e compreensão da atual situação de subordinação jurídica dos povos indígenas no Mato Grosso do Sul.

As articulações com o governo e as relações interétnicas conflituosas na região, principalmente entre os Cadiués e os *Guarani* no passado remoto (ver CARVALHO, 1998, p. 45) são fatores que sugerem a complexidade do estudo sobre o espaço político em cena. Carvalho (1998, p. 469) sustenta que, após a guerra do Paraguai, apenas os *Terena* e os “*Kadiweu*”<sup>39</sup>, remanescentes do grupo “*Mbayá*”<sup>40</sup>, “sobreviveram como grupo étnico”, registrando, ademais, os processos de manipulação que sofreriam pelos governos locais no final do século XIX.

No Estado do Mato Grosso ocorreu a intensificação da migração e, em particular, a concentração de trabalhadores sem terra expulsos de outras localidades, com política de incentivos fiscais levou a concentração fundiária (SILVA, 1992, p. 374).

No início do século XX, a expansão da fronteira agrícola e a questão fundiária no então Estado do Mato Grosso impactaram profundamente a vida não só do povo *Guarani*, dos *Kaiowá*, *Ñandevá* e *Mbyá*, mas também, do povo *Terena*, *Xavante*, *Cadiués* e *Ofayé*. Apesar das delimitações físicas realizadas, em particular na modalidade de reserva, as principais terras de vínculo ancestral foram ocupadas por grandes fazendas na região do Então Estado do Mato Grosso.

As circunstâncias das articulações e negociações com Estado foram manejadas por cada grupo étnico de distintas formas. A título de exemplificação, os *Xavante*, no passado recente, tiveram habilidade para dialogar com o Estado, e acabaram se rendendo a

---

<sup>38</sup> Entre estudos e pesquisas no campo da antropologia, da história, da arqueologia e da política, destacamos: Brand (1993, 1997, 1999); Pereira (2003, 2007); Mura (2006); Vietta (2007), Oliveira (2008, 2009), Monteiro (1992 e 1998), Garfield (2000); Pimentel (2012).

<sup>39</sup> Grafia utilizada pela autora.

<sup>40</sup> Grafia utilizada pela autora.

modernização e às formas ocidentalizadas de ocupação de suas terras com investimentos estatais, no marco da política da integração nacional (SILVA, 1998, p. 369 -374).

De outro lado, Monteiro (1998) explica que, em particular, os *Guarani* sofreram profundas transformações decorrentes das práticas e políticas impostas pelos principais agentes da expansão europeia.

A despeito de eventuais alianças, contextualmente bem sucedidas, dos indígenas com o Estado, é indubitável que na sua maioria, as comunidades indígenas da região sofreram os impactos da expropriação legal e da usurpação das suas terras ancestrais, executadas tanto por particulares quanto pelo Estado.

Em momentos e de modos distintos, essas terras foram todas alvo de políticas oficiais de implementação das frentes de ocupação do oeste brasileiro<sup>41</sup> com a reordenação federativa, intensificadas nas décadas de 30 e 40, como, por exemplo, pela criação das colônias militares de fronteira conforme Decreto-Lei nº 1.351, de 16 de junho de 1939, criação dos territórios federais de Ponta Porã e Iguassu<sup>42</sup>, pelo Decreto- Lei nº 6.550, de 31 de maio de 1944, ou mesmo, com a criação do Estado do Mato Grosso do Sul em 1979.

A cartografia histórica e os estudos antropológicos mostram que a presença do povo *Guarani*, também conhecidos pela etnonímia de “Carijó”<sup>43</sup>, abrangia os Estados atuais do Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Paraná, São Paulo e Mato Grosso do Sul (MONTEIRO, 1998, p. 476-477).

Os estudos dos povos indígenas da região estão concentrados na etnologia e historiografia *Guarani*, em particular. No entanto, há controvérsias importantes sobre a aproximação linguística e cultural dos grupos indígenas considerados como “subgrupos” *Guarani*. Para Susnik (1979), no entanto, não há, em hipótese alguma, uma unidade. No mesmo sentido, é a análise de Pereira (2004), resultante da investigação acerca da unidade sociológica do povo *Kaiowá*.

A historiografia dos grupos mostra uma “intensa fragmentação” referente à organização política e territorial (ver Monteiro, 1998). Alerta Monteiro (1998, p. 476) para o

---

<sup>41</sup> A cartografia oficial é elaborada a partir de marcos geográficos que sobrepõem títulos de propriedade, muitas vezes de registros cartorários inconsistentes, às terras ancestrais do povo *Kaiowá*, constantemente redefinidas e validadas por sucessivas improvisações normativas (ver laudo antropológico processo 2ª. Vara Federal de Dourados nº 2008.1.0001228).

<sup>42</sup> Nesse processo, foram desapropriadas áreas específicas na região de fronteira, conforme ocorreu na criação da colônia militar de fronteira nas imediações do “Forte de Coimbra”, nos termos do Decreto-Lei nº 1611, de 20 de setembro de 1939 (fonte: Presidência da República, Legislação, 2015).

<sup>43</sup> A etnonímia *Carijó*, como termo genérico para *Guarani*, foi também adotado em função do tipo de subordinação a que o indígena foi submetido, no século XVIII, principalmente em São Paulo, como estratégia para homogeneizar a população do lugar, já que estavam sob o “modelo da administração particular, espécie de cativo privado” (MONTEIRO, 1998, p. 496).



fato de que existe uma distância entre o *Guarani* histórico e o *Guarani* etnográfico, principalmente no que diz respeito à circunscrição territorial, uma vez que estão submetidos a processos históricos irreversíveis do contato com os europeus.

Na lista oficial do Estado Brasileiro dos povos indígenas e em função da classificação técnica em troncos linguísticos, tem-se reafirmado a organização *Guarani* em “subgrupos” étnicos, que são os *Kaiowá*, os *Ñandevá* e os *Mbya*. Os estudos, em sua maioria, adotam as expressões conjuntamente para designar as etnias. Por vezes utilizando um hífen, como *Guarani-Kaiowá*; separando com uma barra, como em *Guarani/Kaiowá*, ou por meio do conector “e”, *Guarani e Kaiowá*<sup>44</sup>, sem muita precisão gráfica ou etnológica. Tal pode ser observado também nos documentos oficiais, do Ministério da Justiça, da própria Fundação Nacional do Índio e do Poder Judiciário como, por exemplo, no Relatório dos Trabalhos da Comissão sobre a questão indígena no Mato Grosso do Sul, elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), no âmbito das disposições da Portaria CNJ 53/2013 e 71/2013 (BRASIL, 2013).

Em alguns estudos, tais como em Monteiro (2003), Mura (2006) e Pimentel (2012) a articulação relacional das etnias *Guarani* e *Kaiowá* ainda se mantém. Entretanto, não nos sentimos à vontade para declarar essa posição neste trabalho, considerando que a manifestação da comunidade com a qual fizemos a interlocução se autodeclara *Kaiowá*<sup>45</sup> e não *Guarani*, dos quais, inclusive, diferenciam-se pela forma de falar.

A despeito dessa circunstância, consideramos que existem aproximações culturais que projetam essa unidade com os *Guarani*. Em particular, destacamos os elementos relacionados à religiosidade xamânica, sobre cuja atividade gravita toda a prática dos *Guarani* da busca pela “terra sem mal”<sup>46</sup>, de acordo com Heléne Clastres (*apud* MONTEIRO, 1998, p. 481).

Em que pesem as divergências e justamente em razão delas, mas pretendendo fundamentar o posicionamento político da comunidade *Kaiowá*, apontaremos aqui alguns aspectos da historicidade sociocultural do povo *Kaiowá* e do povo *Guarani* na região norte do Paraguai, Uruguai, Argentina e sul do Brasil. Sem pretender negar ou desqualificar a posição

<sup>44</sup> De acordo com lideranças *Kaiowá*, admite-se a designação pela junção das duas etnias, quando se verifica a ascendência, em que há a união de mãe ou pai *Guarani* com mãe ou pai *Kaiowá*. No entanto, depende como cada pessoa se autoidentifica.

<sup>45</sup> Entrevista com Aداuton Pereira de Almeida, liderança membro da *Aty Guasu* e Farid Almeida, Cacique do *Tekohá* Laranjeira Ñande’Rú, realizada em 16 de julho de 2014, na Aldeia Laranjeira *Ñande’ru*.

<sup>46</sup> A semântica do *yoy marã ey* refere-se a “solo intacto, que não foi edificado”, traduzindo-se em terra boa, condição realista da economia da reciprocidade, segundo Meliá (1990, p. 33 a 45). O significado “terra sem mal” teria sido atribuído no início do século XX por Nimuendaju, por volta de 1914, para quem o movimento migratório dos *Guarani* tem fundamento religioso de um “continuum”. A busca permanente da essência *Guarani* entendida pela semântica do “*teko katu*” ou “ser autêntico” (MELIÁ, 1990, p. 44/45).

antropológica dos subgrupos, essa breve abordagem contribuirá para acentuar as singularidades tanto da ocupação quanto das reconstruções socioculturais do processo de recuperação das terras ancestrais.

O povo *Kaiowá*, ou *Paí Taviterã*, histórico em sua etnologia originária (MELIÁ, 1990; MELIA, GRÜNBERG E GRÜNBERG, 1976), compartilha traços étnicos com o *Guarani* no que diz respeito à busca e ao sentido de “terra sem mal”. Para o Povo *Guarani* e para o *Kaiowá*, a terra não é um deus, mas está impregnada de experiência religiosa e vincula as unidades sociopolíticas organizadas em famílias extensas. Tais elementos constituem campo da etnologia e fundamento da “espacialidade” *Guarani* (VIETA, 2007; MELIÁ, 1990, p. 38).

Lembrando que as fronteiras entre Brasil e Paraguai foram redefinidas a partir de 1872, desde a colonização, a região concentrou muitos povos, entre eles, as denominadas etnias “montesas”. De acordo com SúsNIK e Chase-Sadi (1995, 265), há muita confusão em relação aos conhecidos “índios monteses”, os quais assim eram conhecidos como aqueles que não se haviam submetido à colonização espanhola nem à incorporação a República do Paraguai. Eram identificados por três denominações, *Kainguá*, *Taruma Kaiowá Karima*, que corresponderiam aos *Paí-tavyterã*, *Mbiya-Guarani Kaiowá* e *Avá-Guarani*, respectivamente, conforme consigna os estudos de SúsNIK (1995).

É no século XIX que a denominação “*Caiuá*”, mais recentemente grafado como *Kaiowá*, será utilizada com maior regularidade, segundo ressalta Monteiro (2003, p. 21).

Afinal, quem são os *Kaiowá*? Essa pergunta deve ser articulada com outra: onde estão os *Kaiowá*? Para essa conexão, levamos em consideração que o vínculo da espacialidade, em seu sentido orgânico e espiritual (ou xamanico), compõe a etnicidade *Kaiowá*, no que se refere à constituição das suas unidades sociopolíticas, que são em famílias extensas. Ao tratar das comunidades de florestas, entre as quais os *Guarani*, Clastres (2003, p. 72,73) observa que o modelo sociológico mais difundido é o da família extensa, que se constituía, na sua percepção, como comunidades politicamente autônomas, englobando muitos indivíduos, e não seriam compostas de uma única família extensa.

Pereira (2004, p. 50) explica que a organização social e política dos *Kaiowá* é marcada por um “intenso dinamismo na vida social marcado por constantes dissensões políticas e disputa por recursos (terras para agricultura, recursos para projetos, etc.)” já escassos, em cujo contexto as comunidades *Kaiowá* vão se reconfigurando. Pereira (2007) registra que “essa plasticidade implica a constante dissolução e recomposição de unidades organizativas”, nas quais as pessoas estão em constante circulação, sem descaracterizar o sistema tradicional do pertencimento étnico.

A dispersão espacial forçada que se verifica tornou-se um dos principais fatores de impedimento da identificação das comunidades a partir da linhagem, pois houve importantes fragmentações sócio-organizativas. Desse modo e levando em consideração os impactos da redefinição dos marcos geográficos entre Brasil e Paraguai, adotamos a posição de afirmar, com precedência, o aspecto sociopolítico do vínculo espaço-espiritual em lugar da ferramenta teórica da identificação geracional.

Embora a desconexão territorial pela redefinição das fronteiras entre os dois países, Brasil e Paraguai, não tenha tido potência para dissover as identidades étnicas, dado que a imprecisão histórica da ocupação colonial nessa região é incontestável, é importante ponto de partida para as investigações jurídicas acerca da presença, permanência e dinâmica de ocupação do espaço ancestral do povo *Kaiowá*, por essa razão nos ocupamos dela neste momento.

A conexão espaço-espiritual não se desenha entre as fronteiras oficiais, sendo um aspecto significativo para desmitificar a dicotomia que as elites locais no Mato Grosso do Sul insistem em reafirmar de que os *Kaiowá* são “índios do Paraguai”. Esse discurso de senso comum é intencionalmente direcionado para desqualificar a condição étnica e enfraquecer as demandas por direitos dentro da jurisdição política e jurídica brasileira. Ao mesmo tempo e paradoxalmente, é útil para marcar o vínculo étnico e histórico com o lugar.

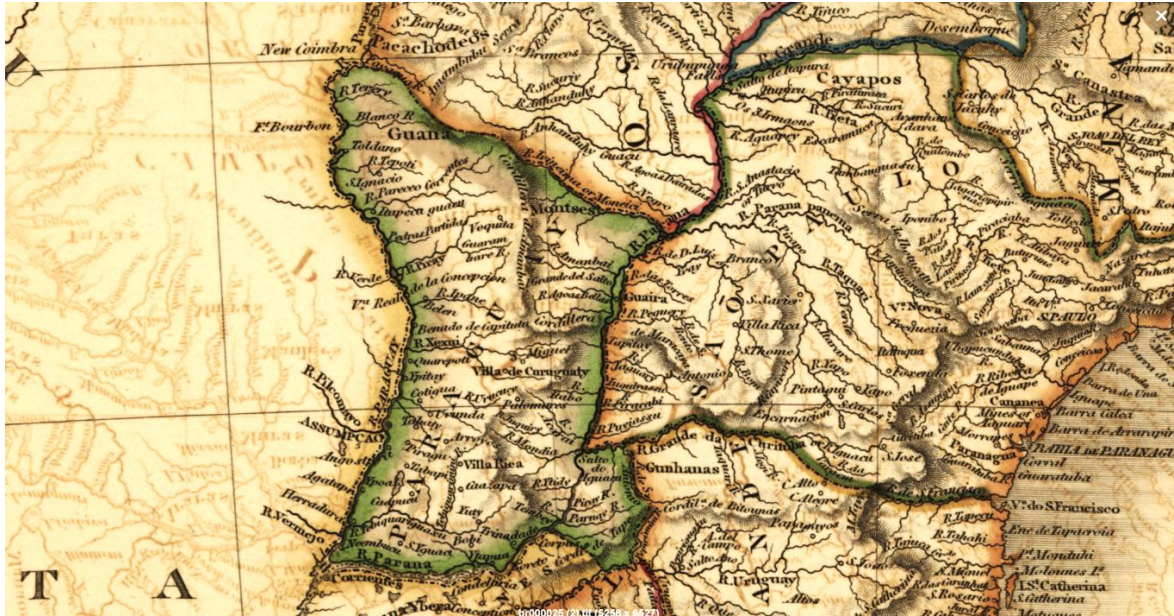
Por essa razão, destacamos algumas referências cartográficas da localização étnica dos *Paí-tavyterá ou Kaiowá* no Brasil, que antes do término da guerra<sup>47</sup>, em 1870, até as margens do rio Ivinheima lá estavam, então “terras do Paraguai”. Não obstante a redefinição oficial e dos impactos derivados do fechamento das fronteiras e cercamento de áreas, continuam sendo terras do povo *Guarani* e do povo *Kaiowá*, ainda que se reconheça que política de permanência e circulação na região sul/sudoeste do Brasil tenha sido profundamente modificada.

A redefinição da fronteira pela incorporação de parte do território em disputa com o Paraguai que chegava até o Rio Ivinhema é marco cartográfico da historicidade da remoção forçada dos *Guarani* e dos *Kaiowá* na região.

O mapa histórico mostra a geografia que irá determinar os rumos da reconstrução das identidades indígenas na região, onde se vê a delimitação antiga da fronteira do Paraguai no ano de 1830, confrontando ao norte pelo Rio Ivinhema, também identificado na cartografia oficial do continente como Rio Moneici, no território do então Império do Brasil.

---

<sup>47</sup> Guerra da Tríplice Aliança ou Guerra do Paraguai – 1864 a 1870.



Mapa 03. Mapa histórico Brasil e Paraguai. <sup>48</sup>  
 Fonte: Biblioteca Digital do Congresso EUA.

Como sugerem as investigações de SúsNIK e Chase-Sardi (1995, 317-319), já na década de 1970, a localização histórica das etnias do Paraguai indica a presença dos *Pai-Tavyterá* (do Paraguai) na borda da fronteira norte com o Brasil. Todavia, estavam também na parte superior da fronteira, lado do Brasil, alcançando além do rio Ivinheima até o rio Vacaria, importantes marcos da presença *Kaiowá* a partir das dimensões hidrográficas. Registramos que as linhas limítrofes oficiais entre os dois países nunca foram precisas, e por esta razão há cabe tratar de uma distinção identitária pela fronteira.

SúsNIK e Chase-Sardi (1995) explicam que os *Guarani* se organizavam de modos distintos de acordo com a região, entre eles os *guayrá-Guarani*, os *paraná-guaraní*, *tapé-guaraní* (Rio Grande do Sul), os *mbiazá-Guarani* e *cario-Guarani*. É assim perceptível que o povo *Guarani* não é formado de uma única etnia com unidade linguística e cultural, fato que enfraquece a tentativa de padronização cultural do povo *Guarani* com o povo *Kaiowá*, ainda que este seja classificado como subgrupo daquele a partir do critério linguístico.

A classificação étnica a partir do tronco linguístico tupi-*Guarani* é, segundo SúsNIK (1995), um critério claro, mas não suficiente e, nesse sentido, optou por utilizar o critério do contato tomando como base as investigações de Roberto Cardoso de Oliveira em seus escritos de 1969 (SÚSNIK e CHASE-SARDI, 1995). Para ilustrar essa perspectiva, as configurações possíveis seriam a da relação interétnica ou da fricção interétnica, que surge do contato com a sociedade nacional.

<sup>48</sup> As proporções e referências mais detalhadas estão no Anexo L – Mapa histórico do Paraguai 1870.

Esclarecem SúsNIK e Chase-Sardi (1995, p. 317/318) que, a partir dessas configurações, o indígena estaria “na posição de tornar-se servo, escravo ou de fuga”. Por essa referência, a classificação das etnias abarcaria as que respondem de modo hostil ao contato, as que ficam na posição intermediária entre a defesa hostil e a busca de contato, posição intermediária entre buscando e evitando o contato, e aquelas que evitam o contato, como é o caso dos *Pai-Tavyterä* que se encontram ao nordeste do Paraguai (SUSNIK e CHASE-SADI, 1995, p. 319). Do lado do Brasil, estão o *Kaiowá* “atual”, ou *Pai-Tavyterä* histórico. A opção neste trabalho é adotar a autodeclaração pronunciada pela comunidade Laranjeira *Ñande’Ru*, aos quais nos referimos como Povo *Kaiowá*.

A classificação fundada no critério linguístico tem sido adotada pelas instâncias estatais no Paraguai propiciando a identificação antropológica das etnias, pela distinção em “sub-grupos”, reunindo os *Avá Guarani, Aché-Gayaki, Chiriguano, Mbya-Guarani, Paï-tavytera, Guarani-Ñandevá* (SÚSNIK e CHASE-SADI, 1995, p. 323). Também no Brasil, essa classificação tem sido utilizada, sendo comum encontrar a denominação conjunta de *Guarani-Kaiowá, Guarani-Ñandevá* e *Guarani-Mbya*. Como já mencionado, é, no entanto, uma classificação originária de um contexto de anulação identitária em termos existenciais.

Os estudos etno-históricos sobre os *Guarani* e os *Kaiowá* não são muito precisos. SúsNIK e Chase-Sardi (1995, p. 270-279) alertam que os estudos sobre esses povos tendem a ser superficiais, pois há grupos muito diferenciados entre cada uma das etnias, assim como há mudanças compulsivas dos nomes *Guarani*, tais como a identificação de aproximação dos *Paï Tavyterä* como *Kainguá*.

Para tornar mais claro, a etnonímia *Guarani* constituir-se-ia de uma conjunção de etnias, históricas e atuais. Segundo Susnik e Chase-Sardi (1995, p. 88/89) “*el designativo guaraní se empleaba para se referirse a dos subgrupos tribales específicamente: los sureños taqiyiqui-guaycuru, con el hábitat entre el médio río Pilcomayo Kaiowá el río Verde, Kaiowá los norteños eyiguayeyi-mbayá del alto Paraguay.*”

De forma mais singularizada, o conhecimento sobre os *Guarani* da parte sudoeste do Brasil alcançou maior expressão recentemente, nos últimos 30 anos. As fontes bibliográficas sobre os *Kaiowá* misturam-se com a dos *Guarani* e estão voltadas, em sua maioria, para o campo da etnologia. Destacamos três estudos principais que serviram de referência para grande parte dos estudos posteriores, sendo eles: *Apontamentos sobre os Guarani*, de Curt Nimuendaju (1954), *Dispersion tupi-Guarani prehistorica: ensayo analítico*, de Branislava SúsNIK (1975), e *Etnografía Guarani del Paraguay contemporâneo*, de Bartolomeu Meliá (1976). A sistematização etnológica foi ainda auxiliada pelas pesquisas de Fabio Mura (2006).

Alguns aspectos da etnologia *Guarani* serão destacados a fim de se compreender o cenário das mobilizações contemporâneas do povo *Kaiowá* pela recuperação das “terras antigas”<sup>49</sup> principalmente relacionado ao fluxo migratório de sua historicidade étnica.

Para o povo *Guarani*, o caminhar é uma experiência fundamental de plenitude xamânica, que se vivencia na festa e no convite comunitário conectado com a economia da reciprocidade, compreendida pelo *Guarani* não como um estado em si, mas como história que há de se refazer ciclicamente (MELIÁ, 1990, p. 41,43). Esse caminhar é uma constante busca da “terra sem mal”, ou seja, de lugares, não de um lugar, para a realização étnica, pela abundância produtiva e acolhimento social em um círculo de retribuição entre terra e homem.

A mobilidade espiritual/espacial, aqui entendida como espacialidade, como sugere Meliá (1990), constitui uma das principais características históricas da identidade étnica do povo *Guarani*. Essa dinâmica de dispersão e expansão territorial desenhou o fluxo migratório desde o século XVI, então espontâneo. O mapa a seguir nos dá uma ideia dessa dinâmica de variabilidade espacial.

---

<sup>49</sup> Esse termo é apropriado dos estudos antropológicos de Katya Vietta (2007), no entanto, não utilizamos com o sentido de restringir ao tempo em que foi vivenciado. Entendemos aqui que a espacialidade possui significação material/espiritual (oposição ao físico)-projetada e recolocada temporal (2007). Ou seja, terra antiga é terra atual.



Mapa 04. Rota migratória. Elaborado por Carlos Fausto em “Fragmento de História e Cultura Tupinambá” in *História dos índios do Brasil*.  
 Fonte: CUNHA, 1998.

Segundo SúsNIK (1975, *apud* SÚSNIK e CHASE-SADI, 1995), o antigo *oguata* migratório tinha o caráter expansivo *Kaiowá* dispersivo; e conjugava o aspecto guerreiro e xamânicos. Nesse último, estava orientado para a busca da terra fértil em áreas que proporcionassem segurança de subsistência e de vivência.

A busca pela abundância econômica em “*las nuevas tierras ocupadas, siempre con expectativa Kaiowá volición conscientes; Kaiowá el yvy mara’ey que fundamentalmente interpretada una búsqueda del mítico tamoi-abuelo, en son de una respuesta positiva frente a las circunstancias de una mutación adversa*” (SÚSNIK e CHASE-SADI, 1995, p. 311).

Diante dessa singularidade étnica, inauguram-se as tentativas de sedentarizar os *Guarani* pelas reduções jesuíticas no século XVI. Entre as estratégias, ganhou relevância o processo de redução dos *Guarani* em povoados, para destituir-lhes a organização de cacicados e a espacialidade dispersiva (SÚSNIK E CHASE-SARDÍ, 1995, p. 68).

O sistema de reduções executado na região sul do Brasil é importante traço distintivo da configuração étnica após a Guerra com a demarcação da nova linha fronteira entre os dois países, em razão mesmo da redefinição geográfica e a necessidade de proteger oficialmente a área de fronteira.

A forte oposição do povo *Guarani* à colonização e dominação luso-hispânica, mesmo após as independências, é incontestável, no entanto, o caráter profético que constitui o Povo *Guarani* favoreceu a convergência com a religiosidade cristã (MONTEIRO, 1998, p. 485). Esse fato propiciou a aproximação do povo *Guarani* com as atividades desenvolvidas pelas missões jesuíticas nesse período das reduções missionárias.

Meliá (1988) enfatiza que a “facilidade” de reconfiguração étnica foi um fator que possibilitou a incorporação dos elementos da religião dos europeus, levando os *Guarani* a adotar práticas, tais como o batismo e a hierarquia das igrejas para dentro dos movimentos de resistência, porém a seu modo. Ainda assim, a despeito dessa singular mediação sociológica, os *Guarani* foram submetidos a um duro processo de homogeneização etnocultural (SUSNICK E CHASE-SARDÍ, 1995, p. 72/73).

A empresa jesuítica acabou por ser destituída pela atuação dos bandeirantes que fizeram incursões escravistas desde o rio Uruguai<sup>50</sup> (SÚSNICK E CHASE-SARDI, 1995, p. 80). O bandeirantismo nada mais fez senão dar cabo ao plano oficial e conspiratório da denominada “guerra justa” para a ocupação de terras com o “apresamento” dos indígenas (SODRE, 2002, p. 129-131).

Um olhar com enquadramento político decolonial sobre a conjuntura histórica posterior a essas ofensivas aos povos indígenas nos autoriza a reconhecer que os indígenas foram tratados como “prisioneiros de guerra” em seu próprio território, o que forçou a definição de um novo tipo de organização sociopolítica.

Surge, assim, uma configuração espacial dinâmica, com atividades orgânicas comuns, mas realizadas em momentos distintos (MURA, 2006, p. 79), o que permitiu a operacionalidade do desenvolvimento de estratégias de sobrevivência e de outras práticas culturais.

As novas configurações sociais tornaram fluidas as expressões da cultura *Kaiowá*, sem, contudo, levar a perda de identidade étnica, ou etnicidade *Kaiowá*. De acordo com Mura (2006), a organização social *Guarani* configurada por famílias extensas, antes se reuniam em única morada, as casas coletivas, e que, no período do ciclo da erva mate, acabaram

---

<sup>50</sup> Ver sobre a batalha de Mbororé (MCODA, III, 345, apud).



reconstruindo sua espacialidade para se distribuírem nas *oga*, que são construções menores (MURA, 2006, p. 79, VIETTA, 2007, p. 91).

Vietta (2007) explica que a organização social pelos laços de parentesco se estabelecia pelo *te'yi*, que formavam o *ogu'su* (*ogajekutu*), e estes formava o *Tekohá*, entendido como “terra tradicional” que abriga várias famílias extensas cognáticas ou vários *te'yi* (MELIÁ, 1990). Mura (2003, p.) esclarece que o *Tekohá* é constituído de uma ou mais famílias nucleares, e se constitui originalmente de microrregiões denominadas de *rendape*.

A estrutura orgânica dos *Guarani* é, segundo Mura (2006), de uma dimensão concêntrica. Abrange o *Ñande Reta*, que é o grande território ou o círculo maior; o *Tekohá* onde vivem os grupos familiares extensos, no qual vivenciam a sua cultura; o *Tey'i*, que é família extensa constituída a partir da referência do avô, ou o mais velho que é o *tamói*.

O *tey'i* reúne as gerações dessa família e acolhe as muitas famílias nucleares que vão se formando. Na percepção mais originalista de Meliá (1990, p. 42), o *tamói* é o avô mítico, ou *paí xamã*, protótipo e figura de todos e cada um dos fundadores de uma linhagem, ou seja, de cada *Teyý'ru*.

Os *Guarani* nunca se afastaram do *Ñande Reta* (MURA, 2006), o que confirma a historicidade de sua permanência na região sudoeste do Brasil. O *Ñande Reta* envolvia o espaço entre Brasil e Paraguai, medindo aproximadamente 40.000 mil km<sup>2</sup>, segundo algumas inferências antropológicas e históricas (ver BRAND; COLMAN, MACHADO, 2008). Em termos demográficos, ainda que haja divergências metodológicas, Clastres (2003, p. 109) concluiu em suas referências sobre o povo *tupi-Guarani* do sul, que por hipótese, pode ser estimado em 1.500.000 membros em um território de 350 mil km<sup>2</sup> antes da chegada luso-hispânica, em 1539. Embora os estudos de Clastres (2003) tenham sido restritos ao povo *Ñandeva* e *Mbya*, não há como excluir dessa conta o *Pai-Tavyterä* ou o *Kaiowá*.

Como antes mencionado, ainda que as referências históricas ou antropológicas sejam pouco coesas, o povo *Kaiowá* atual ou *Pai-Tavyterä* histórico<sup>51</sup> compartilha da historicidade étnica do povo *Guarani*, principalmente em referência à forma de se colocarem no espaço ancestral, conservando elementos comuns da organização social e política.

Há elementos de convergência, mas não são suficientes para afirmar uma unidade cultural. Pereira (2004, p. 47) avalia que há elementos das identidades étnicas entre outros grupos étnicos *Guarani* e *Kaiowá* que estão em diálogo e, ainda que pequenas, consistem em “marcadores étnicos”, possibilitando a cada comunidade ou indivíduo reconstruir sua

<sup>51</sup> A expressão histórico e atual é uma apropriação dos estudos antropológicos de Levi Marques Pereira (2007).

existência em nível macropolítico como povo rompendo a lógica ocidentalizada de que “índio é tudo igual”.

A descrição etno-histórica e antropológica do povo *Kaiowá* que é aqui sumarizada foi realizada a partir dos estudos de Levi Marques Pereira (2004), Katya Vietta (2007), Antônio Brand (1997), Rubem F. Tomaz de Almeida (2001), Jorge Eremites de Oliveira (2009), e Tonico Benites (2012; 2014). Esses estudos, por sua vez, trazem outras importantes referências investigativas, tais como de Egon Schaden (1974) e Bartolomeu Meliá (1988, 1990, 2004).

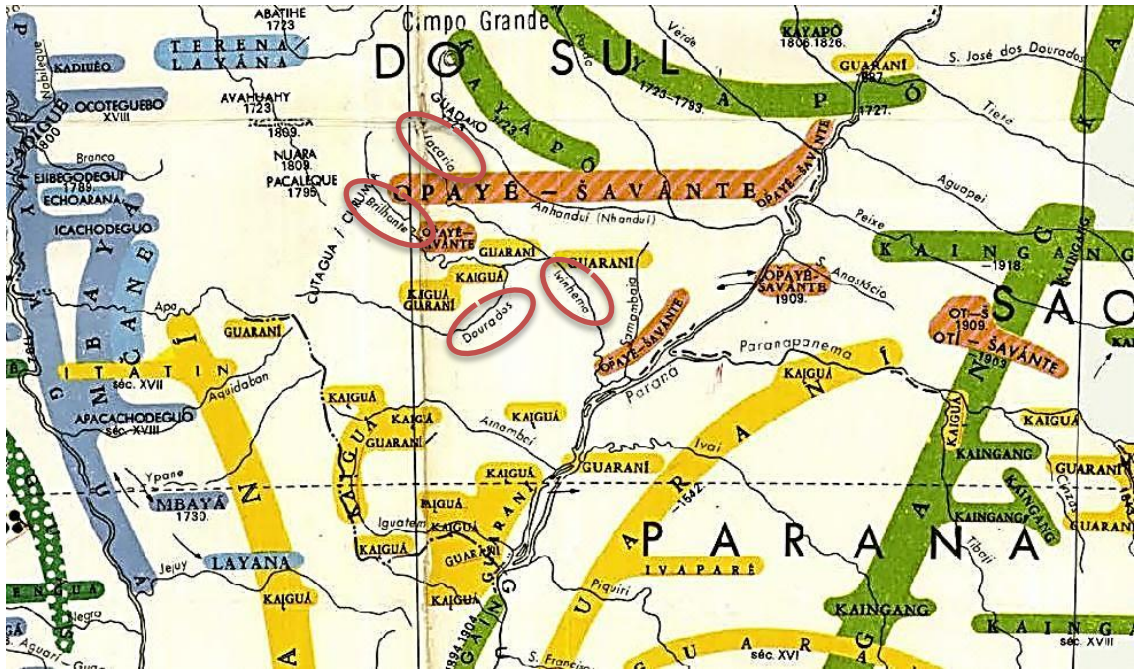
Ao revisarmos e confrontamos os registros históricos, as pesquisas, os estudos e as interpretações antropológicas já realizadas, notamos que esses são convergentes no sentido de apontar elementos comuns da etnicidade *Kaiowá* e da localização geográfica do Estado do Mato Grosso do Sul como parte dos espaços ancestrais do povo *Kaiowá* e do povo *Guarani*. Exatamente em razão dessa especificidade de vínculo ancestral é que cada grupo ou comunidade se reconhece conectado a um lugar e não a outro. Não há como negar esse consenso histórico.

A ancestralidade *Kaiowá* estruturada no vínculo espiritual e material de uma espacialidade singular está também conectada pelo evento morte e sepultamento, que funcionam como marcas de ocupação, tanto quanto em relação ao local do nascimento. Nas palavras dos *Kaiowá* do *Tekohá* Laranjeira *Ñande’Ru*: “antigamente os mortos eram enterrados nas casas grandes, depois os índios se espalhavam e toda a família extensa se mudava para outro lugar próximo”<sup>52</sup>.

O mapa etno-histórico proposto por Curt Nimuendaju em 1944 (IBGE, 1981) registra, embora não de maneira absoluta quanto as identificações dos povos, a presença *Guarani* e também *Kaiowá*, além de outros povos, na região sul/sudoeste do Brasil e norte do Paraguai. Destaca-se a presença *Kaiowá* e *Guarani* nos marcos entre os rios o Ivinhema, Brilhante, Dourados e Vacaria, conforme identificado no fragmento<sup>53</sup> iconográfico abaixo.

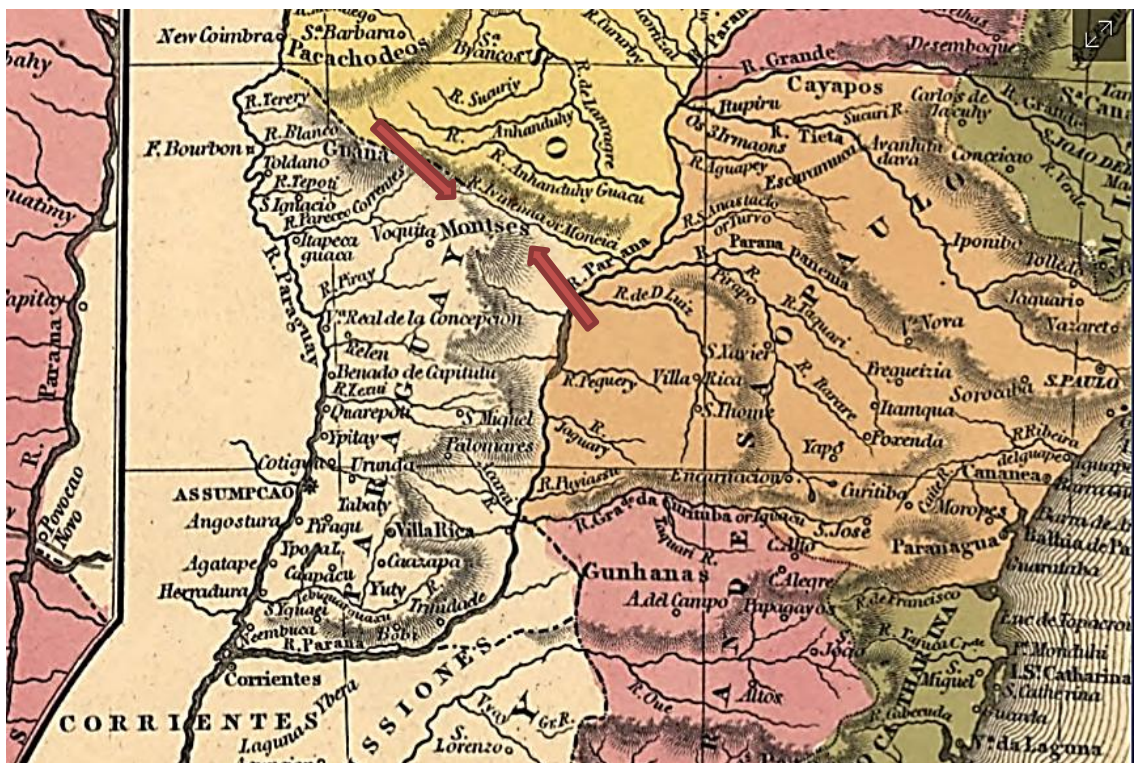
<sup>52</sup> Narrativa de *Awa Gueguá* Ka’a (nome indígena que se refere a homem do mato alto) ao explicitar a memória dos marcos das terras antigas *Kaiowá* próximo ao Rio Brilhante (fonte: laudo antropológico complementar no processo judicial 0001228-46.2008.4.03.6002 – 2ª. Vara Federal de Dourados – MS, vídeo: 6:30’).

<sup>53</sup> A íntegra do Mapa com as especificações, legendas e escala, encontra-se em Anexo K – Mapa etnohistorico de Nimuendaju 1941.



Mapa 05. Mapa Etno-Histórico do Brasil de Curt Nimuendaju e regiões adjacentes. Fonte: IBGE, 1987.

De outro ponto de vista, revisando o mapa histórico do Paraguai, pela Carta elaborada em 1828, observa-se a referência à presença dos *monteses* ou chamados “índios bravos” (SUSNIK e CHASE-SARDI, 1995) nessa mesma região (até o rio Ivinheima). O domínio territorial pelo então Império do Brasil com sua política de proteção da fronteira provocou, de múltiplas maneiras, a desterritorialidade física do povo *Guarani* e do povo *Kaiowá*.



Mapa 06. Mapa histórico do Paraguai. Fonte: Biblioteca Digital do Congresso EUA – Atlas de 1830.

Ainda que haja múltiplos planos de adaptação ou reconstrução étnica, deve-se ponderar que o vínculo espacial-espiritual não se dissolveu. Sem cair nos essencialismos ocidentalistas, é inexorável ter de admitir que a alienação territorial e política contra o povo *Kaiowá* não desconstituiu sua integridade étnica. Significa dizer que a persistência étnica é o fenômeno anticolonialista mais impactante nesse século XXI. De acordo com Silva (2005, p. 118), a “cultura, menos do que uma essência, reflete uma existência social configurada por processos econômicos, históricos e simbólicos entre indivíduos e grupos em permanente transformação”, sendo que sem esses processos manipulativos, intraétnico e interétnico, de reconstrução identitária, o plano oficial da integração já se teria consumado.

Em que pese ser necessário melhor compreender a forma de vida e os costumes *Kaiowá*, reconfigurados ou não pelos pactos com o Estado e com a sociedade nacional, no que era necessário e da forma como foi possível, nosso trabalho não se orientou pela investigação etnográfica desse povo. No entanto, as aproximações relacionais que fizemos com a liderança política de Laranjeira *Ñande’Ru*, bem como acompanhando o cenário e outras comunidades no Estado do Mato Grosso do Sul, de outros *Tekohá* em processo de recuperação territorial, foi suficiente para compreender a potência do vínculo com o espaço ancestral e a indigenação em ver a mata e o mato serem extirpados para dar lugar ao pasto e a plantação monocultural de soja e cana para o biodiesel.

A situação da territorialidade indígena no Mato Grosso do Sul reúne uma combinação de intencionalidades estatais, casualidades e descuidos institucionais, que vão desocultando as conexões e interconexões etnocentristas que dão sustentação para a subordinação/dominação jurídica desse povo. Tal situação será verificada seguindo o rastro da arquitetura jurídico-política nesse prolongado processo oficial de expropriação das terras antigas do povo *Kaiowá* na região. Essa questão será analisada a seguir.

## **2.2. A expropriação legal das terras ancestrais do povo *Kaiowá*: a trajetória juspositivista e os improvisos estatais na dinâmica da territorialização**

Neste item, cuidamos de explicitar o panorama geral e os processos políticos da dinâmica da usurpação das terras ancestrais por meio da ordem jurídica, em um percurso que inclui a legislação, a doutrina e as decisões judiciais.

Para reconhecer o panorama da expropriação legal do que se refere à “espacialidade” *Kaiowá*, adotamos neste trabalho a concepção de territorialidade indígena levando em conta o

vínculo comunitário e a noção de propriedade ancestral – ou terra ancestral –, independentemente de ocupação física ou das formas da ocupação, como explicitado no direcionamento conceitual desta tese, no item 1.4, acima.

Nesse sentido, deparamo-nos com a contradição semântica. Se a espacialidade é inerente à condição de ser *Kaiowá*, falar em usurpação, expulsão, recuperação e retorno para as terras ancestrais soa incoerente. Entretanto, estamos lidando com duas culturas. Uma, a *Kaiowá* que se relaciona com a terra fora da lógica do domínio – de dono. Para o *Kaiowá*, a terra não tem dono, se o *Kaiowá* está nela ela é *Kaiowá*. A outra cultura, a nossa – nacional – não indígena, que não possui relação com a terra, senão por outra base metafísica das formas jurídicas como o domínio e admite a desapropriação, a compra, a venda, a doação, entre outras. Todos são atos formais validados pelas regras pactuadas entre os nacionais – não indígenas. Desse modo, considerando que a práxis estatal ante os direitos territoriais indígenas impõe a lógica cultural do ocidente, utilizaremos os termos “recuperação” e “retorno” como elementos de equivalência para expressar a oposição às práticas de usurpação da espacialidade que o povo *Kaiowá* vem sofrendo. Não estamos, com isso, admitindo o pressuposto formal de que os termos e conceitos sobre a propriedade e a posse contém.

Há vários estudos<sup>54</sup> sobre a questão socioantropológica para os conceitos de terra, território, territorialidade e territorialização, dos quais nos valem para estabelecer as conexões conceituais de importância nesta investigação.

A tendência mundial e também americanista, conforme salienta Contreras (2008, p. 37) é a de pensar o território enquanto territorialidade, mas assumem a tendência de pensar os processos territoriais dessas populações apenas como manifestações de “localidade”, na qual predomina a persistência e a continuidade de elementos culturais que definem (genericamente) certa concepção espacial.

Após a Constituição de 1988 e a partir dela, pressupôs-se a ocorrência de ruptura paradigmática, superação do etnocentrismo e, certamente, modificação dos procedimentos até então utilizados para as demarcações. A inclusão das diretrizes para o reconhecimento dos direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam foi realizada em um conjuntura do processo constituinte relativamente favorável, na medida em que constitucionalizou a diversidade étnica.

O pressuposto do direito originário e da ocupação tradicional gerou expectativas de reformas que acabaram em frustrações, pois tanto em razão de regulamentos internos da

---

<sup>54</sup> Antônio Carlos de Souza Lima (1987), Joao Pacheco de Oliveira (2004), Levi Marques Pereira (2004) para citar alguns.

FUNAI quanto pela edição do Decreto Presidencial nº 1.775 e da Portaria MJ nº 14, ambos de 1996, o antigo padrão de inter-relação institucional federativa dos períodos antecedentes, desde a proclamação da República, em 1889, acabou sendo reestabelecido. Ainda que por meio de processos jurídicos mais sofisticados, observa-se que as práticas estão inclinadas a seguir a mesma dinâmica do início do século XX.

Pelos registros históricos, as referências cartográficas, os estudos e os relatos, afirma-se que os *Kaiowá* “ocupavam uma faixa de terras de aproximadamente 100 quilômetros de cada lado da fronteira do Brasil com o Paraguai” (BRAND, COLMAN, MACHADO, 2008, p. 5), tendo como divisa o Rio Apa ao norte e o rio Paraná ao sul (PEREIRA, 2007, p. 3).

Já agora, nesse limiar de século XXI, as comunidades *Kaiowá* ocupam pequenos espaços descontínuos, fisicamente delimitados em “assentamentos” de posse distribuídos contingencialmente na geografia oficial do Estado do Mato Grosso do Sul.

Por meio de leis, decretos e portarias, o plano oficial que norteou a política de integrar ou incorporar o indígena na vida nacional validou as práticas expropriatórias das terras ancestrais do povo *Kaiowá*. O espaço-tempo desses processos, que conecta as práticas coloniais e as novas/velhas institucionalidades republicanas pode ser estruturado em quatro momentos histórico e sociologicamente delimitados.

O primeiro identifica-se com a colonização e as incursões jesuíticas e bandeirantistas<sup>55</sup>. O segundo dá-se com as políticas de exploração econômica do Mato Grosso<sup>56</sup>, que abrange o período do Brasil Império, continuando a política fundiária colonial, relacionado, principalmente, com o empreendimento ervateiro (PEREIRA, 2006; VIETTA, 2007; BRAND; COLMAN; MACHADO, 2008).

O terceiro momento, já na República, com a implementação da política de criação de reservas indígenas e de ocupação do oeste brasileiro, no início do século XX. Em particular as décadas de 1930, 1940 e 1950 guardam um quadro político singular, com maior concentração do poder e controle no ente central a União, enfraquecendo a autonomia dos Estados Membros. Iniciam-se os projetos de ocupação das fronteiras, controle da imigração e ampliação da agropecuária, com a criação das Colônias Militares e das colônias Agrícolas implementadas no governo de Getúlio Vargas, como a de Colônia Agrícola Nacional de

---

<sup>55</sup> Nesse período, o controle sobre os indígenas foi realizado pela criação de Diretórios dos Índios, um dos componentes operacionais da política de governo. A organicidade da atividade dos Diretórios foi orientada pela “divisão dos índios em mansos e selvagens”. O aspecto modelar do tutelamento exercido pelos Diretores assegurou a execução da política de trabalho compulsório para os índios aldeados e a “garantia” da terra das aldeias para os “índios” segundo destaca Maria Regina Celestino (2010, *apud* Rezende, 2014, p. 154).

<sup>56</sup> A exploração econômica da então província do Mato grosso terá maior impulso por volta de 1860, como a primeira incursão destinada à fundação de uma fábrica de ferro e pólvora (Revista, 1864, p. 191).

Dourados (CAND), criada em 1943 no extinto Território Federal de Ponta Porã, parte sul do então Estado do Mato Grosso. A esse período, referimo-nos como passado remoto.

O quarto momento refere-se à política de demarcação e restrição de áreas de exploração econômica experimentada no período do regime militar, a partir dos anos 60, com seu auge na década de 1970 ao qual identificamos como passado recente.

Para compreender o comportamento legislativo<sup>57</sup> em cada período, orientamo-nos pela observação de critérios distintivos relativamente ao objeto da norma, ao lugar do destinatário, e às diretrizes do agir estatal em termos dos princípios da ordem política e do interesse público.

As circunstâncias de impacto do agir estatal sobre a integridade étnica em termos mais abrangentes têm sido já suficientemente demonstrada nos vários estudos e pesquisas antropológicas (ver SOUZA LIMA, 2005; BARRETO FILHO, 2005; MONTEIRO, 1998; CUNHA, 1998). Destes estudos empreendemos a tarefa de trazer à superfície uma visão de conjunto do processo de territorialização que abarca as escolhas estatais a partir do rastro histórico da ordem jurídica.

A noção de territorialização é aqui entendida como processo que subordina os indígenas e seus territórios a certa estrutura colonial dos regimes administrativos estatizados (SILVA, 2005, p. 124,125). Nesse sentido, a organização sociopolítica e territorial contemporânea dos *Kaiowá* não poderá ser compreendida de maneira distanciada das intencionalidades estatais que impactaram a sua integridade étnica no longo percurso desde a colonização.

Para não incorrer no equívoco de ocultar ou afastar os processos históricos sobre a expropriação legal das terras ancestrais, foi necessário revisar o arcabouço jurídico de modo a conectar a temporalidade do passado recente com o presente, de modo a ter o panorama sobre o lugar das questões indígenas na formação do atual cenário do entendimento jurídico acerca dos direitos territoriais indígenas.

O processo de territorialização oficial está imbricado com os processos de expulsão e de atração dos indígenas para determinadas áreas (as reservas). No longo período da trajetória dos deslocamentos provocados pelo comportamento estatal no passado remoto e recente, há fatores de expulsão e fatores de atração dos indígenas que os compeliram a permanecer, temporária ou definitivamente, em determinada área.

---

<sup>57</sup> O termo legislativo aqui é utilizado com significação ampliada, referindo-se tanto às normas editadas pelo legislativo quanto às normas editadas pelo poder executivo e judiciário.

O comportamento estatal, no desenho jurídico-político do Estado de Direito, principalmente na primeira década do século XX, foi forjado na intenção de gerar confiança nos “cidadãos”<sup>58</sup> nacionais. Em muitos casos, esse fator levou os grupos indígenas a supor uma situação que, se de fato existisse, teria lhes garantido o direito de permanecer com segurança no território ancestral.

A própria circunstância de deslocamentos forçados e a “situação de reserva” forjadas no limiar do século XX compeliram as comunidades *Kaiowá* a se organizarem por meio de novas modalidades de assentamento, que produziram um conjunto de obstáculos ao pleno desenvolvimento da cultura e tradições *Kaiowá* e os compeliu a reconfigurar, permanentemente, suas relações com a sociedade nacional (PEREIRA, 2007, p. 5).

A expropriação legal das terras ancestrais seguiu um padrão. Desde a primeira República, é realizada em meio a improvisações estatais regulamentadoras de concessões de terras, de aforamentos de terrenos, transferências de domínio útil, remissão e transferência de terrenos onde estavam os indígenas e por atos de revalidação e legitimação de posse por meio de mera declaração dos posseiros, sejam administrativas sejam judiciais.

O sistema de titulação de terras que se seguiu, principalmente pelo regime de legitimação da posse, favoreceu as sobreposições de registro de terras por particulares sobre as terras tidas como de ocupação indígena, sejam aquelas ditas não oficiais (denominadas hordas selvagens) sejam as de aldeamentos indígenas, ou as reservadas.

Até a década de 1930, muitas das terras ancestrais foram enquadradas como terras devolutas<sup>59</sup>, passando ora para o domínio do Estado, do Município, ou tornando-se objeto de venda, doação ou simples legitimação de posse aos particulares. O percurso da produção legislativa sobre a caracterização e destinação de terras devolutas foi imbricado com processo de expropriação legal das terras ancestrais em duvidosas, embora legais, ações de legitimação de posses a particulares, considerando os fatores microlocais de disputas de poder entre os entes federativos e as oligarquias.

Outro aspecto do despojo territorial dos povos indígenas diz respeito à sobreposição dos títulos de propriedade privada a partir da categoria de “terras devolutas”<sup>60</sup>, que abarca

<sup>58</sup> Os indígenas não estiveram nessa categoria, senão desindianizados, ou seja, adotando a externalidade não indígena.

<sup>59</sup> O conceito atual de terra devoluta pela teoria publicista brasileira não corresponde ao seu conceito histórico, o qual desenvolvemos uma análise no item 3.2.1.1. Ver nota de rodapé n° 35.

<sup>60</sup> Na organização político-administrativa do Chile, essa categoria equivale terminologicamente ao termo terrenos “*baldíos*”, que designa aqueles terrenos ou áreas urbanas ou rurais, devidamente conhecidos e medidos, sem edificação legalmente autorizada, que não possuem destinação pública ou que não foram legalmente vendidos, sendo propriedade do Estado. Corresponde à noção de “terrenos fiscais” na história da territorialização indígena na primeira república...



uma complexa rede de normas e de interpretações dadas pelos tribunais brasileiros sobre o registro das terras. Esse aspecto é analisado em outro momento desta tese.

A reivindicação dos *Kaiowá* ou de qualquer outro povo indígena no Estado do Mato Grosso e do Mato Grosso do Sul em situação de despojo territorial reúne especificidades não apenas no âmbito da comprovação antropológica da presença indígena ou do caráter de localização “permanente” em dada área, mas também no campo jurídico, no que se refere às definições das categorias normativas, e da atuação dos agentes estatais, no marco do exercício do poder político limitado, ante os sistemas de registro de terras, destinação e conversão de espaços ancestrais em áreas de exploração econômica ou expansão urbana.

Sob a ótica do direito, a historicidade da relação dos povos indígenas com o Estado reúne nuances da interconexão entre a produção jurídica<sup>61</sup> e a produção doutrinária da realidade pluriétnica são pouco conhecidas. Um dos aspectos que contribui para essa lacuna decorre, por um lado, da perspectiva do positivismo jurídico, cuja vertente teórica sustenta o abandono do passado, e, de outro, decorre da perspectiva político-ideológica latino-americana de herança eurocêntrica de negar o passado, negando a história de violações praticadas, mas afirmar o passado de privilégios para que se perpetue (ver ZEA, 1989; DUSSEL, 1983).

Nesse sentido, torna-se necessário fazer o caminho reverso para expor determinados aspectos do atual momento em que se encontram as *práxis* estatais relativamente aos direitos territoriais indígenas.

Para o enquadramento temporal, orientamo-nos pela perspectiva apresentada por Silvia Rivera Cusicanqui (2010, p. 10,22), de “*mirar hacia atrás es un ir hacia adelante*” cuja estratégia reversa de “*mirar ao passado desde el presente*” articula dois conceitos para a compreensão das lutas históricas dos povos indígena *Aymara* e *Quechua* na Bolívia, que denomina de “*memoria corta*” e “*memoria larga*”<sup>62</sup>. Apropriando-nos dessa conceitualização, organizamos a articulação dos fatos relacionados à territorialização do espaço ancestral do povo *Kaiowá* em três momentos: o passado remoto abrangendo a década de 1950, o passado recente, a partir da década de 1960 (1963 a 1987), e no presente (1988 – 2014).

Esses três momentos marcam o cenário da expropriação legal das terras indígenas no sudoeste brasileiro, o que nos permite reconhecer os fatores sociopolíticos e ideológicos de

---

<sup>61</sup> Produção jurídica é uma expressão que aqui designa a atividade de elaboração de normas jurídicas, seja pelo poder legislativo, pela administração pública ou pela atividade dos juízes ou tribunais ao ditarem as suas decisões.

<sup>62</sup> Mantereí esses termos no idioma espanhol original por considerar que a tradução para o idioma português não comporta uma combinação que corresponda à ideia proposta pela autora, uma vez que se trata de conceito.

influência na linguagem jurídica e nas motivações estatais, relativamente aos direitos territoriais indígenas, como se segue.

*2.2.1 O “não lugar” dos direitos territoriais indígenas no direito nacional: as fórmulas e as formas jurídicas sobre o domínio, a posse e a discriminação das terras públicas*

O “não lugar” das questões territoriais indígenas a partir da cosmovisão étnica da ancestralidade na construção das institucionalidades jurídicas é examinado na produção legislativa e na narrativa política subjacente à ordem jurídica nacional.

Como mencionado em linhas anteriores, a revisão do arcabouço jurídico está circunscrita ao período do regime militar que precede a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, em 1988, alcançando o período pós-Constituição de 1988 até o ano de 2014.

A base de dados foi o acervo da legislação da Câmara dos Deputados, abrangendo os arquivos da Legislação do Império e da República, no que se referem às normas federais. A busca foi feita a partir das referências legais encontrada na pesquisa documental do caso em estudo, abrangendo as normas correlacionadas, revogadoras ou modificadoras. A dinâmica da análise consistiu em costurar a base normativa produzida em cada período de referência e de relevância, de modo não linear. Por essa razão, há uma constante interação temporal, entre passado remoto, passado recente e presente, os quais se intercambiam.

Para o estudo das questões indígenas no continente, em termos amplos, a contextualização das práticas coloniais, de colonialidade e colonialistas de anulação étnica e usurpações das terras ancestrais oportuniza traçar as conexões entre realidades de fricção interétnica em geral desprezadas na configuração de uma nova ordem jurídica e na sua implementação.

O direito estatal no continente colonizado, sob as formulações doutrinárias ideologicamente posicionadas para preservar as estruturas de poder, na lógica da construção dos projetos de nação, foi por muito tempo tido como avalorativo, imparcial e justo. Significa dizer que o direito estatal é um direito sem memória. Nesse aspecto, os agentes estatais que dão a ele operacionalidade, desprovidos da “*memoria larga*”, reproduzem ideias, discursos e práticas que reatualizam a subordinação étnica, como sugere RIVERA CUSICANQUI (2010, p. 23).

Assim é que a trajetória regulamentadora da questão fundiária na década de 1950 e 1960, envolvendo a posse indígena conservou disposições que derivam diretamente de

normas vigentes desde o período imperial, como por exemplo a Lei Imperial n° 601, de 1850, e normas posteriores correlatas, no entanto, optamos por relacionar de modo dinâmico a base normativa com incursões no primeiro período republicano (1889 a 1930) no qual essas normas tiveram sua vigência prorrogada. A articulação dos momentos históricos é um modelo dinâmico (RIVERA CUSICANQUI, 2010) que facilita a exploração dos fatores ideológicos e políticos subjacentes a campo do direito e da antropologia, em particular.

No tocante à atuação dos juízes, revisamos as decisões de caráter mais geral desenvolvidas da atividade jurisdicional do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Supremo Tribunal Federal (STF) concernentes às disputas judiciais pela terra em procedimentos demarcatórios na década. A busca foi realizada na base de dados na *web* de cada uma dessas instâncias. Em termos específicos, revisamos a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das decisões da 2ª. Vara Federal de Dourados – MS, relativamente ofensiva patrimonialista contra a demarcação do *Tekohá Laranjeira Ñande’Ru*, no movimento de recuperação autodeterminada.

Para percorrer o rastro das intencionalidades político-jurídicas que influenciaram o cenário nacional em relação à expropriação legal das terras ancestrais do povo *Kaiowá*, no Estado do Mato Grosso do Sul, optamos por sistematizar os eventos a partir do cronograma legislativo nacional (ou federal), analisando aspectos do período político, das vertentes teóricas dominantes em relação à posse, à propriedade, e ao tratamento jurídico dado ao indígena e aos modelos de demarcação de terras, buscando relacionar o sistema de códigos utilizado para dar significação à ideia ou noção do “índio” e da “terra indígena”.

A busca documental esbarrou em algumas dificuldades práticas, em razão da ausência de sistematização segura, em uma única plataforma, das normas relacionadas ao regime de terras, na base de dados nacional e regional. Embora o objeto da investigação tenham sido as normas específicas mencionadas nos documentos examinados (judicial e administrativo), as principais normas como, por exemplo, a Lei n° 601, de 1850 (Lei de Terras), o Decreto n° 8.072, de 1910, que cria e regulamenta o Serviço de Proteção ao Índio e Localização de Trabalhadores Nacionais, e a Lei n° 5.404/1964, que institui o novo regulamento de terras (Estatuto da Terra) possuem cada um, dados específicos de alterações e revogações, além de conexões com outras normas, nem sempre explícitas.

Outras normas, como a Lei n° 5.484, de 1928, que regulou a situação dos índios nascidos no território nacional, apenas tacitamente revogada com a edição da Lei 6.001/1973, exemplificam a complexidade do trabalho de rastrear as interconexões entre o conteúdo

legislativo, a atividade judicial e a doutrina. Foi necessário revisar a legislação, uma a uma, para saber em que momento foram abandonadas ou atualizadas, em conteúdo e forma.

A partir do emergente modelo federativo introduzido com a Proclamação da República em 1889, e dentro do propósito inverter os planos compreensivos rastreamos, de modo vinculado ao objeto desta tese, a trajetória das improvisações político-jurídicas em relação ao lugar das questões indígenas na (re)engenharia estatal que se seguiu.

Improvisação estatal é aqui entendida como atitude política de fazer arranjos estruturais oportunistas, tecnicamente frouxos e dissociados de um plano/programa mais consistente, envolvendo comportamentos legislativos e administrativos em relação às questões indígenas (leia-se dos povos indígenas).

O marco temporal desta tese, como antes mencionado, é o final da década de 1980. Embora a revisão documental do arcabouço jurídico alcance aspectos do passado remoto não vamos recuar ao período colonial e imperial<sup>63</sup>. Há, no entanto, interconexões que não podem ser desconsideradas na análise que o fluxo da política oficial da territorialização indígena percorreu, das quais nos ocuparemos com cautela. O título dos subitens a seguir utiliza o termo “índio” como uma metáfora espaço/temporal de identificação narrativa moldada na dominação cultural, pretendendo marcar o caráter trânsito do termo, historicamente dissociado do agente, o indígena singularizado pela sua etnia.

### *2.2.1.1 Domínio e posse no imaginário legislativo e doutrinário nacional na primeira metade do século XX*

Existem importantes pesquisas que cuidaram de mapear as normas relativas à demarcação das terras indígenas e temas relacionados, como, em particular, os estudos e pesquisas desenvolvidos no campo antropológico por Antônio Carlos de Souza Lima (2005; 2002; 1987), João Pacheco de Oliveira e Rocha Freire (2006), John Monteiro (1998), Aurélio Veiga Rios (2002), Alcida Ramos (2009) e Cunha (1987, 1998).

O levantamento realizado nesses estudos subsidia nossa tarefa de explicitar o fluxo de conectividade dos antecedentes normativos, das decisões políticas e da operacionalização do enquadramento colonialista do indígena e seu impacto sobre o valor jurídico da propriedade ancestral e comunitária. Valemo-nos desses estudos para fazer as relações histórico-

---

<sup>63</sup> Como registra Macedo (2014, p. 36-37), a legislação colonial foi tumultuada e contraditória, pois seguia impulsos da Coroa Portuguesa, ora branda ora rígida. É prudente destacar que não havia uma política de Estado para os indígenas, e sim política de Estado para a ocupação e exploração das terras brasileiras.

normativas sobre a reorganização administrativa do Estado, a fim de explicar os fundamentos norteadores do significado, formal e material, de “terra indígena” para o Estado.

O panorama que antecede o momento atual, que se pode denominar de desgoverno étnico, em referência aos direitos territoriais indígenas é aqui apresentado de maneira sistematizada no espaço/tempo das intencionalidades políticas e enquadramentos jurídicos que não se pode dizer que tenham sido fortuitos ou contingentes.

Será útil traçar uma breve referência sobre o tratamento jurídico dado (ou não) para a questão da posse indígena, desde o silêncio sobre o vínculo de ancestralidade ao que se convencionou denominar, restritivamente, de direitos originários, em três momentos politicamente considerados, e que se articulam com a trajetória da expropriação das terras do povo *Kaiowá*, em particular. Na primeira República, no regime militar e após a Constituição de 1988. Para esta análise, levamos em conta as teses jurídicas centradas na ideia do “indigenato”, da “imemorialidade”, da tradicionalidade abstrata e objetiva, nas linhas que se seguem.

O termo indigenato designa o “título congênito” de posse sobre a terra e se traduz na tese esboçada por João Mendes Júnior<sup>64</sup>, em um “panfleto” escrito em 1912, no qual reúne três de suas conferências realizadas em 1902, na então Sociedade de Etnografia e Civilização dos Índios (ver MENDES JÚNIOR, 1912).

A fundamentação jurídica do indigenato foi elaborada a partir do que dispunha o o Alvará de 1º de abril de 1680, seguido da Lei de 7 de junho de 1755, segundo os quais, para a legitimação das posses aos particulares, tal somente se faria, se não fosse em prejuízo dos índios, considerados, no espírito dessas regras, como “primários e naturais senhores delas” (MENDES JÚNIOR, 1912, p. 34-35).

Uma leitura cuidadosa desse texto de João Mendes Júnior permite relacionar os planos argumentativos, cujas assertivas feitas não podem ser tomadas fora do contexto que subjaz sua análise. Assim, quando se defende que esteja ele afirmando a posse do indígena de maneira incondicional como primeiro ocupante, tal não corresponde ao espírito da narrativa encontrada no texto. Ao tratar da posse originária, vincula a situação da ocupação indígena ao lugar do aldeamento ou em situação de estar em área reservada pela legislação colonial, conforme fragmento que se segue:

---

<sup>64</sup> João Mendes de Almeida Júnior foi o jurista que primeiro estudou e definiu a teoria e a doutrina do indigenato no Brasil. Nos seus estudos, ele mostrou a importância do Alvará de 1680, que nunca foi revogado e que instituiu, desde o período colonial, um regime especial de garantia das terras indígenas absolutamente distinto do direito de quaisquer outros cidadãos brasileiros (RESENDE, 2015, P. 143). Foi Ministro do Supremo Tribunal Federal de 1917 a 1922, durante o Governo de Venceslau Braz, que o indicou para ocupar o cargo.

Desde que os índios já estavam aldeados com cultura e moradia habitual, essas terras por eles ocupadas, se já não fossem deles, também não poderiam ser de posteriores posseiros, visto que estariam devolutas; em qualquer hipótese, suas terras lhes pertenciam em virtude do direito à reserva, fundado na alvará de 1º de abril de 1680, que não foi revogado, direito esse que jamais poderia ser confundido com uma posse sujeita a legitimação e registro (MENDES JUNIOR, 1912, p. 57).

A tentativa de distinguir terra devoluta do indigenato deixa claro o propósito de dar validade ao fato de que a terra que os indígenas ocupam foi reservada nos termos do Alvará de 1º de abril de 1680, e, nesse aspecto, não poderia ser considerada como terra devoluta, ou seja, terra do Estado sem destinação de uso específico. Em outra passagem de seu texto: “não há posse a legitimar, há domínio a reconhecer e direito originário e preliminarmente reservado”.

Em síntese, a tese do indigenato continha a interpretação dogmática de que os índios não podem ter adquirido algo que lhes é congênito e primário e nesse caso não há simples posse aos que estão estabelecidos em determinado lugar, e sim também o domínio, ou seja, a propriedade da terra. Por esta razão lógica deveria, então, ser reconhecido como título primário de propriedade.

Atente-se para o fato de que as décadas iniciais à Proclamação da República, no limiar do século XX são marcadas pelo desafio da redefinição da ordem jurídica, em meio ao contexto da crítica ao indianismo romântico, em uma sociedade política emergente cheia de patologias (SANTOS 2006). As incertezas quanto às novas institucionalidades acabou por preservar, nos primeiros dez anos da República, os aspectos das relações de poder modeladas na herança conservadora e racalista do Império.

Observa-se a ingenuidade do sistema oficial sobre a “posse indígena” nesse período, que é marcado pelo falso dilema de acolher as novas concepções do progresso sem abandonar a herança legislativa do período anterior. Dilema este vinculado às disputas de poder e preservação de privilégios (ver FAORO, 2001). A tarefa das elites de reconstrução da identidade nacional se dá em meio ao caos frente às desconhecidas representações sociopolíticas republicana e federalista que se inaugurava, fortemente influenciadas pelo positivismo e no cientificismo (ver SANTOS, 2006).

Até a aprovação Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, que institui o Código Civil, os assuntos da vida civil e do Estado eram ainda regidos por recortes que subsistiram das Ordenações Filipinas de 1603 (ver CRISTIANI, 2006), e por normas esparsas no que se refere à aquisição da posse, ainda orientada pela tese primeiro ocupante, mas que seria abandonada

com as disposições do Código Civil que passaram a dar prevalência para a exteriorização da posse-ocupação.

Por esse aspecto, o indigenato não teve vida longa, não conseguindo suplantar a lógica civilista clássica de influência romano-germânica. O mérito argumentativo, entretanto, está em reordenar, a partir da experiência norte-americana, a noção de direito originário dos “índios” sobre as terras, ao tempo em que tenta avançar no caminho do reconhecimento do direito de propriedade aos índios.

Por razões óbvias, não se reverberou na *práxis* estatal desse período, nem se incorporou na base legislativa de períodos posteriores, uma vez que não foram criadas as condições argumentativas para prevalecer como diretriz doutrinária norteadora da política indigenista.

O contexto político desse período, sob o Governo Oligárquico (1889 – 1930) envolveu as ações de interiorização e também de colonização, havendo o incremento de abertura de estradas e de construção de linhas telegráficas, e um chamado de construção da identidade nacional e ampliação da força de trabalho. Cria-se o Ministério da Agricultura e em 1906, por meio do Decreto nº 1.606, ao qual se conferiu competência para tratar da “imigração, colonização, catequese e civilização dos índios”.

A aproximação do Brasil com os Estados Unidos da América do Norte (EUA) na primeira década do século XX daria as condições para a importação do modelo estadunidense do tratamento dado às questões indígenas, abrangendo concessão da posse (e não do domínio), assegurando o usufruto e a proteção tutelar. Recebido como bem sucedida experiência, resultou na principal estratégia de controle cultural, modelado na lógica positivista.

Nesse primeiro período republicano, a política indigenista é identificada pelo rondonismo<sup>65</sup>, marcado pela criação do então “Serviço de Proteção aos Índios e de Localização de Trabalhadores Nacionais” (SPI), executado no âmbito do Ministério da Agricultura, regulamentado pelo Decreto PR nº 8.072/1910, recebendo a atribuição de demarcar os “territórios dos índios”, conforme previsão no Decreto nº 9.214, de 15/12/1911, que o substituiria (artigo 55 e 56). Novo regulamento seria editado em 13/1/1915. De acordo com Lima (1987, p. 153), esse período é marcado pela posição adotada que denomina de “proteção fraternal”.

---

<sup>65</sup> Referência a marechal Rondon, primeiro Diretor do SPI, ditava a política de catequização de maneira gradual e modulada, respeitando o tempo do índio para a integração.

A década de 30, durante o governo de Getúlio Vargas (1930-1945), irá acomodar mudanças substanciais em termos de identidade do Serviço de Proteção aos Índios (SPI). Pelo Decreto nº 24.700, de 12 de Julho de 1934, é transferido do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio para o Ministério da Guerra. Desse modo, em 1934, o (SPI) passa a ser um Departamento da Inspetoria Especial de Fronteiras. De 1934 a 1945, houve 8 alterações ao regimento interno do SPI, quase uma por ano.

Por meio do Decreto-Lei nº 1.736<sup>66</sup>, de 3 de novembro de 1939, o SPI volta a integrar a estrutura do Ministério da Agricultura, com a seguinte justificativa:

o problema da proteção aos índios se acha intimamente ligado à questão de colonização, pois se trata, no ponto de vista material, de orientar e interessar os indígenas no cultivo do solo, para que se tornem úteis ao país e possam colaborar com as populações civilizadas que se dedicam às atividades agrícolas (BRASIL, 1939).

Registre-se que essa mesma finalidade, a dos índios úteis ao Estado, fundamentou a política imperial executada na então província de Mato Grosso, por volta de em 1845 (LEOTTI, 2008, p. 45).

No início dos anos 60, no governo de Jânio Quadros (1961), são criadas, por meio de Decretos Presidenciais, dez reservas florestais (de Parima, Mundurucânia, Gorotire, Rio Negro, Juruema, Gurupi, Pedras Negras, Jaru e Tumucumaque), cujas áreas deveriam respeitadas na qualidade legal de “terras indígenas”, não por estarem lá os indígenas, mas por tratar-se de espaço da União. Todos esses atos foram revogados no governo de Fernando Collor de Melo (1990-1992) pelo Decreto nº 5<sup>67</sup>, de setembro de 1991.

No governo de João Goulart (1961-1964) o Conselho Nacional de Proteção aos Índios<sup>68</sup> é restabelecido com a reorganização do Ministério da Agricultura, conforme Lei Delegada nº 9 de 11 de outubro de 1962 (BRASIL, 1962), ao qual ficou subordinada a atuação do SPI, como forma de controle.

A tentativa de reorganizar a atividade do Órgão levou à edição do Decreto nº 52.339/1963<sup>69</sup>, segundo o qual o SPI passa a ser órgão meramente executivo das atividades de proteção e de assistência aos índios, sendo que o objetivo de promover sua integração à

---

<sup>66</sup> Publicado no Diário Oficial da União - Seção 1 - 6/11/1939, página 26051.

<sup>67</sup> Publicado no Diário Oficial da União - Seção 1 - 6/9/1991, página 18758.

<sup>68</sup> Criado pelo Decreto-Lei nº 1.794, de 22 de novembro de 1939.

<sup>69</sup> Decreto expedido no governo de João Goulart, assinado conjuntamente o Ministro da Agricultura, Oswaldo Lima Filho.



sociedade nacional executado segundo as diretrizes do Conselho Nacional de Proteção ao Índio<sup>70</sup>.

A edição desse Decreto n° 52.339/1963<sup>71</sup> coincide com o contexto das lutas pela reforma agrária e é o primeiro documento que incorpora a orientação de controle do SPI, passa a atuar como mero executor da política indigenista. O exercício das atribuições de demarcar e legalizar a posse “das terras habitadas” pelos índios e também de fiscalização estaria submetido à deliberação do CNPI.

Revisitando as epistemologias do período, vamos encontrar a situação de empobrecimento dos povos indígenas articulada pela ideologia nacional da desimportância étnica, marca da política integracionista.

Predominou, nesta conjuntura, entre antropólogos, historiadores o sentimento de que as medidas estatais protecionistas eram a melhor opção, o que não os isenta de terem validado práticas colonialistas (ver SILVA, 2012). Esse cenário levou a alterações jurídicas que sinalizam para o tratamento do indígena como destinatário dos serviços do Estado, como em relação a educação e saúde, sem, contudo, abandonar o traço da integração.

Ainda no governo de João Goulart, em 11 de outubro de 1963, foi aprovado o Decreto n° 52.665, com novas disposições sobre a demarcação e legalização das terras “habitadas” pelos índios, incluindo-se também a função de fiscalização<sup>72</sup>.

A implementação dessas novas disposições foi, entretanto, interrompida pela instauração da Ditadura Militar<sup>73</sup>, a partir de quando se inicia uma sucessão de normas regulamentadoras da questão fundiária em meio a improvisações para resguardar interesses nacionais e de particulares, que consolidaria o êxito do despojo territorial.

### 2.2.1.2 *O regime militar e a outra dinâmica da expropriação legal*

A extinção do serviço de proteção ao índio como órgão da Administração Pública, e a criação da Fundação Nacional do Índio (FUNAI), criada pela Lei Federal n° 5.371, de 5 de dezembro de 1967, assim como a instituição de um novo regime fundiário, inaugura o longo período do regime militar.

<sup>70</sup> Ver Artigo 78 da edição de 4/11/1963.

<sup>71</sup> Alterado em função de erros gráficos, gramaticais e linguísticos em 08 de agosto de 1963, publicado no Diário Oficial da União - Seção 1 de 4/11/1963, Página 9252 (Retificação)

<sup>72</sup> Ver artigo 70, parágrafo único.

<sup>73</sup> Em 31 de março de 1964.

A política de atração dos índios veio acompanhada de uma nova dinâmica, a da interdição das áreas, bem como se intensifica o processo de deslocamento forçado para áreas de reservas e delimitação de parques.

Assim, no ano de 1968, irão se intensificar as medidas normativas destinadas à criação de parques e interdição e reserva de áreas para atividades de pacificação dos indígenas, conservando-se a política de integração, agora reforçada pela orientação jurídica emanada da Convenção n° 107 da OIT, em vigor no território nacional desde 1966.

Souza Lima (1987, p. 161) pondera que a política indigenista até a década de 1980 esteve orientada pela confluência entre sobrevivência física e sobrevivência étnica, mas que, na verdade, esta teria sido suprimida por aquela, em razão do destino final ser a assimilação.

Mais uma vez, reafirmamos como a noção jurídica de posse – no plano da forma jurídica – é fundamental para compreender o cinismo e a cegueira moral (BAUMAN, 2014) da “proteção da posse” ao indígena alinhada aos planos operativos da expropriação possessória executada no período imediatamente anterior a Constituição de 1988, sob o controle da Agência Indigenista, a FUNAI.

A doutrina foi desenhando os planos de inteligibilidade da distinção e classificação da posse em três tipos: a civil, a agrária e a indígena, levando em consideração a base legislativa da época, o Código Civil, a Lei 4.504/67 e a legislação da época aplicável aos “índios”, a Lei n° 6.001, de 19 de dezembro de 1973<sup>74</sup>.

O critério para o reconhecimento da posse indígena para fins da proteção manteve a lógica jurídica clássica do ato-fato da ocupação física, que se demonstraria pela morada habitual e pelos cultivos desenvolvidos.

A vertente teórica predominante nesse período é o legalismo (positivismo jurídico), e a doutrina civilista predominante desenvolveu-se a partir da base legal vigente. Assim, a noção da posse indígena era a de posse vinculada. Autores como Pontes de Miranda afirmavam que: “juiz que conhecer de alguma questão de terras deve aplicar a regra jurídica, desde que os pressupostos estejam provados pelo [...]” indígena<sup>75</sup>. Pontes de Miranda defendia que “desde que haja posse e permanência ou localização permanente, a posse da terra é do indígena<sup>76</sup>...”. Nesse aspecto, afirma, deveria ser desse modo, porque “assim o diz a Constituição” (PONTES DE MIRANDA, 1977, p. 1040), referindo-se à Carta de 1967. Esse âmbito dá

<sup>74</sup> Nos termos do artigo 17, reputam-se terras indígenas: as terras ocupadas ou habitadas pelos silvícolas; a que se referem os artigos 4º, IV, e 198, da então Constituição de 1967/69; as áreas reservadas; reserva indígena; parque indígena e colônia agrícola indígena, e as terras de domínio das comunidades indígenas ou de silvícolas.

<sup>75</sup> Termo utilizado pelo autor é “silvícola”, aqui não reproduzido, mas se articula com a narrativa predominante na legislação anterior à Constituição de 1988. Pontes de Miranda é um civilista da corrente romano-germânica.

<sup>76</sup> Termo utilizado pelo autor é “nativo”.

prevalência à ideia do *uti possidetis*, ou seja, da posse útil, que serve de parâmetro para determinar as posições de supremacia em um eventual conflito possessório, uma vez que a posse deve ser reconhecida a quem de fato usa e frui dela, de modo visível.

O reconhecimento jurídico do atributo de posse indígena esteve condicionado à comprovação da posse permanente (ocupação/habitação permanente). Não sendo possível prová-la, não seria, então, para o direito nem para a doutrina da época, “posse protegida”.

Dadas essas condicionalidades para a identificação, a demarcação era operacionalizada por meio de determinados protocolos, entre os quais o reconhecimento prévio da área a ser demarcada e a nomeação de um antropólogo e de um agrimensor.

Cabia a esses profissionais apresentar relatório contendo a descrição dos limites da área, atendidos a situação atual e o consenso histórico sobre a antiguidade da ocupação dos índios. A demarcação era feita com base no relatório que, uma vez concluído, autorizava a colocação dos marcos, então feitos de madeira de lei e de cimento. Na elaboração da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, leva-se para o texto as disposições referentes ao efeito da demarcação sobre títulos ou atos incidentes sobre a terra indígena, determinando sua nulidade, assim como veda as ações de indenização contra a União ou a FUNAI. Lembrando que o regime militar mantém controle jurídico sobre todas as esferas, suprimindo, nesse caso do Poder Judiciário, o poder de determinar indenizações por eventuais danos decorrentes da nulidade do título sobre áreas demarcadas como de posse indígena.

Esse procedimento foi sucedido pelas disposições do Decreto PR nº 88.118, de 23 de fevereiro de 1983, definidor de novos procedimentos de levantamentos e estudos prévios de identificação e delimitação das áreas pela FUNAI, devendo ser levado em conta, ao menos pela regra estabelecida, o consenso histórico sobre a antiguidade da ocupação.

O conceito de posse indígena e de domínio do imóvel da União que subsidiou a elaboração das diretrizes para a atuação do poder público foi elaborado pela Consultoria Geral da República, por meio do Parecer nº SR 30, de 6 de julho de 1987<sup>77</sup>.

Em 1987, outra alteração ocorreria pela superveniência do Decreto nº 94.945, de 23 de setembro. Nessa nova disposição, seria uma equipe, constituída de técnicos e especialistas da própria FUNAI responsável por fazer os levantamentos e estudos sobre a identificação e delimitação das terras. A equipe agora seria composta de um antropólogo, sertanista ou indigenista da FUNAI, um representante do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA) – que já fazia parte no procedimento de 1976 – e representante de órgão

---

<sup>77</sup> Diário Oficial da União - Seção 1 - 9/7/1987, Página 10787.

fundiário estadual e de outros órgãos federais, estaduais e municipais. Seguindo as diretrizes do Parecer SR-30/1987, foi aprovado ainda o Decreto PR n° 94.946, na mesma data de 23 de setembro de 1987, destinado a regulamentar o item I, do artigo 17, da Lei Federal n° 6.001, de 19 de dezembro de 1973, estabelecendo a classificação para “terras ocupadas ou habitadas pelos silvícolas”, em duas modalidades: “área indígena” e “colônia indígena”.

A constante atividade estatal de produção de normas reguladoras é o que nos inspira em considerá-la como improvisação, em face dos sucessivos artifícios de redefinir conceitos, inventar classificações, forjar realidades e recriar estratégias de dominação cultural pelo controle legal da situação de existência dos povos indígenas. Os planos operacionais se dão sempre pela alienação dos indígenas, tornando-o cada vez mais, dentro da estrutura estatal e da hierarquia social, uma categoria sem lugar.

A complexização, leia-se a criação intencional de obstáculos objetivos, da demarcação ganha seu lugar histórico. Com base nos trabalhos da equipe, a FUNAI faria a proposta, a ser examinada por Grupo de Trabalho Interministerial<sup>78</sup>, que emitirá parecer conclusivo que o submetia à consideração dos Ministros do Interior, da Reforma e do Desenvolvimento Agrário e, quando se tratar de terras na Faixa de Fronteira, também ao Secretário-Geral do Conselho de Segurança Nacional. Apenas para ressaltar aqui e marcar o momento de reversão histórica, pois esse é o mesmo espírito no atual processo de regulamentação da demarcação oficial das terras indígenas em 2014.

O que acontecia, contudo, nos gabinetes, nas salas e nos corredores da FUNAI no trânsito informacional do subterrâneo das relações interinstitucionais, no que tange a motivações, conveniência e oportunidade, para dar prosseguimento e concluir as demarcações é totalmente desconhecido a partir da historicidade legislativa. No entanto, o que provocou de consequências em relação à demora ou à não demarcação, pelas sucessivas modificações procedimentais é conhecido e sentido pelos povos indígenas, em especial, pelos *Guarani* e *Kaiowá*.

De acordo com Lima (2005), as identificações de terras indígenas de 1968 a 1985 tiveram aspectos bastante problemáticos, em particular pela parte histórica dos relatórios de demarcação das “terras indígenas”. Esses relatórios centravam-se em “provar a

---

<sup>78</sup> § 1º O Grupo de Trabalho Interministerial a que se refere o *caput* deste artigo será composto de: dois representantes do Ministério do Interior, um dos quais será designado pelo Ministro como coordenador do grupo; um representante de cada entidade ou órgãos seguintes: Ministério da Reforma e do Desenvolvimento Agrário; Secretaria-Geral do Conselho de Segurança Nacional; Fundação Nacional do Índio; Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária; e Órgão Fundiário Estadual.

imemorialidade da ocupação indígena, a existência e localização e um habitat original” (SOUZA LIMA, 2005, p. 94/95).

O que os estudos de Souza Lima mostram é o perfil de uma *práxis* da Agência Indigenista, por seus antropólogos e historiadores, desprovida de parâmetros seguros sobre o ponto de partida para a identificação territorial pela interação de fontes e de perspectivas, em meio à dinâmica da reconstrução identitária e das relações com o espaço ancestral.

Nesse aspecto, a tentativa de demonstrar a “antiguidade da ocupação, a antropologia apropriou-se da categoria da imemorialidade da posse indígena. Nessa órbita histórico-antropológica, nesse período, terminava sempre no ponto de chegada de todas as circunstâncias da usurpação das terras indígenas na América Latina, qual seja, a do empreendimento colonizador/colonial.

Com distintos modos de atuar, como destaca Chaves (2002, p. 139), o papel da antropologia adquire relevância. O padrão de “relatório” do período entre 1968 a 1985 e no período posterior, com a edição do Decreto nº 1.775/1996, gerou a necessidade institucional de criar parâmetros para a atividade administrativa de demarcação, consolidando aí uma espécie de manualização do trabalho antropológico (ver CHAVES, 2002; OLIVEIRA FILHO, 2002).

Daí, tivemos o cuidado de nos orientar no sentido de demonstrar como a trajetória da usurpação das terras não decorre de mera situação temporal que se resolve restaurando o *status quo* histórico e para devolver aos índios “todo o território nacional”, como aparece na discursividade conservadora da elite nacional latifundista e nas narrativas colonialistas dos tribunais. São os conceitos, os símbolos e os conectores ideológicos que, no tempo, consolidam a *práxis* jurídica estatal, na lógica da perenidade.

Assim é que os saberes jurídicos na conjuntura do regime militar foram moldados pela ideia já consolidada da transitoriedade do “ser indígena” e da irreversibilidade do processo civilizatório nacional a que os índios se incorporariam.

Assim as realidades foram forjadas, para acomodar a concepção da prova da ocupação a partir do ato-fato – de permanência ou de ocupação efetiva – como único elemento a ser considerado como gerador da obrigação legal do Estado de assegurar a proteção da posse indígena.

Uma das primeiras medidas do governo militar, com o golpe, foi aprovar a Emenda nº 10<sup>79</sup>, de 9 de novembro de 1964, à Constituição de 1946, para modificar o artigo 156, em

---

<sup>79</sup> Diário do Congresso Nacional, de 10 nov., 1964, página 995.

nítida manobra de simular a constitucionalidade dos atos do governo, no caso para a edição da Lei nº 4.504, em 30 de novembro de 1964, no tocante à legitimação da posse em terras devolutas. O teor da Emenda foi reproduzido na lei, com uma omissão, a que restringia a 100 ha<sup>80</sup> o tamanho da área a ser registrada.

A construção linguística e o uso dos termos “sem oposição” e “nem reconhecimento de domínio alheio” para descrever a situação de aplicação da norma, não foram aleatórios, principalmente, em função da correlação com o impulso das medidas de desapropriação para reforma agrária previstas no final do Governo de João Goulart, sendo uma das motivações do golpe militar (ver FERNANDES, 2000).

Essa transferência do domínio ao possessor de terras devolutas federais foi efetivada mediante processo administrativo, sendo que os títulos de domínio eram expedidos pelo então Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA) e, em geral, sem grandes dificuldades.

Na doutrina publicista tem prevalecido o entendimento de que esse sistema de legitimação da posse teve o “caráter eminentemente social” e visava “a atender as pessoas que exercem atividade agrícola em terras públicas, não com fins especulativos, mas sim a título de moradia e de trabalho” (FILHO, 2006, p. 971; DI PIETRO, p. 381). Essa concepção, em geral adotada na doutrina nacional, é indicador da posição etnocentrada do jurista que aceita o fato como um dado apto a convalidar a única realidade existente, a dos seus pares, e deixa de fora todas as outras realidades subjacentes. Nesse aspecto, anula a reflexão e análise sobre a situação da legitimação de posse e o domínio sobre terras ancestrais.

Bastava, como de fato bastou, ao não indígena fazer a ocupação da terra, colocar nela maquinários, construir moradia e alegar a permanência por mais de 10 anos, forjando testemunhas, ocultando fatos, expulsando famílias Kaiowa para receber gratuitamente do Estado Brasileiro o registro de domínio, que o concedia sem qualquer rigor institucional republicanista.

---

<sup>80</sup> “§ 1º Os Estados assegurarão aos posseiros de terras devolutas que tenham morada habitual, preferência para aquisição até cem hectares.

§ 2º Sem prévia autorização do Senado Federal, não se fará qualquer alienação ou concessão de terras públicas, com área superior a três mil hectares, salvo quando se tratar de execução de planos de colonização aprovados pelo Governo Federal.

§ 3º Todo aquele que, não sendo proprietário rural nem urbano, ocupar, por dez anos ininterruptos, sem oposição nem reconhecimento de domínio alheio, trecho de terra que haja tornado produtivo por seu trabalho, e de sua família, adquirir-lhe-á a propriedade mediante sentença declaratória devidamente transcrita. A área, **nunca excedente de cem hectares**, deverá ser caracterizada como suficiente para assegurar ao lavrador e sua família, condições de subsistência e progresso social e econômico, nas dimensões fixadas pela lei, segundo os sistemas agrícolas regionais.” (grifamos). No texto da Lei nº 4.504/64: “[...] trecho de terra com área caracterizada como suficiente para ...”(BRASIL, 1964).

Voltamos aqui para o plano da categorização das terras e a problemática das terras devolutas para ponderar dois aspectos. Primeiro a terra devoluta ( ou terra fiscal) não possui materialidade prática, é uma categoria em suspenso. Significa dizer que a terra é devoluta até o momento em que não se tem conhecimento da sua extensão, e enquanto ainda não delimitada. Assim, se há alguém ocupando seja o nacional seja os indígenas, não é terra devoluta. Se fosse o nacional, legitimava a ocupação. Se fosse o indígena, ignorava sua presença. Simples assim. Quando o Estado tem conhecimento de existência material de alguma terra sem o registro oficial, daí o Estado se apropria dela, sendo essa a disposição legal, como único e legítimo dono primário, daí, dá-lhe alguma destinação, outra qualquer destinação.

Em segundo lugar, trata-se de um conceito histórico<sup>81</sup>, mas que foi importado, e como tal, foi adotado sem o seu contexto, desenhando o pano de fundo para as falsas analogias que traduziram na usurpação das terras ancestrais dos povos indígenas.

No entanto, a legislação produzida no período do regime militar expõe a inclinação governamental para a preservação das terras indígenas, e até certa simpatia aos índios demonstrada no primeiro período (1964-1967). Mas é equivocada e falaciosa a afirmação de que os militares tenham se ocupado da proteção dos indígenas.

As disposições de preservação permanente de espaços, como previsto no Código Florestal, Lei Federal nº 4.771, de 1965, integraram uma conjuntura cujos parâmetros traçados no Plano de Integração Nacional, tinham objetivos certos, a proteção de fronteiras, a proteção da oligarquia e o desenvolvimento econômico nacional. Algumas das áreas de reservas florestais de 1961 foram transformadas nos anos seguintes por volta de 1968/1969, em Parques Nacionais, como o de Tumucumaque. Os parques eram assim considerados como áreas reservadas aos índios, criadas em leis ou decretos, desde que nelas habitassem, no todo ou em parte. A criação de parques foi intensa, assim como também as desapropriações em áreas do parque.

Estranhamente, no Estado do Mato Grosso do Sul Embora vivendo ali a maior população indígena do Brasil, nenhum parque foi criado. No Estado do Mato Grosso, o

---

<sup>81</sup> No sentido histórico, terra devoluta é a qualificação dada, para a terra tomada da coroa inglesa no período da colonização, “concedida” aos indígenas locais, por meio de múltiplos tratados e acordos de paz, com título de domínio. Após a independência americana na Coroa Britânica, por decisão da Suprema Corte, no século XVIII, foi devolvida a titularidade ao Governo Central, assegurando aos indígenas o usufruto sobre as terras (JÚNIOR, 1912). Cumpre-nos esclarecer que no contexto em que se desenhou a toma de terras por particulares em 1869, na América do Norte, a título de “proteção”, Parker declarou os índios “*pupillos* do governo” (JÚNIOR, 1912). Essa é a gênese da tutela e do usufruto, como figuras da expropriação territorial legal dos índios desde o norte.

Parque Nacional do Xingu (1961) e o Parque Nacional do Pantanal Mato-Grossense (1981), sendo este destinado apenas a proteção da fauna e flora da região.

Em 1984, no governo militar de João Figueiredo, é homologada a demarcação da Reserva Indígena *Cadiwéu*, por meio do Decreto nº 89.578, de 24 de abril.

Houve ênfase na política de interdição de áreas para fins de atração dos índios (método de deslocamentos forçados), executada por meio de uma intensa atividade legislativa por meio da edição de decretos de interdição de áreas, e também de criação de parques. O que está por traz dessas medidas é a demarcação de terras para a União, excluindo o Estado Membro, principalmente em áreas de riquezas de subsolo. O caso do povo Cinta Larga e *Waiãpi*, exemplificam bem esse contexto (ver CURI, 2005, 2015).

É também durante o regime militar que se institui pela primeira vez o procedimento técnico de demarcação oficial de “terras indígenas, por meio do Decreto PR nº 76.999, de 8 de janeiro de 1976, substituindo os procedimentos anteriores realizados com base na Lei Federal nº 3.081, de 22 de dezembro de 1956, que regula o processo nas ações discriminatórias de terras públicas, e pelo Decreto-Lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946. No mesmo ano, em 1976, é editado novo regulamentado para a demarcação das terras devolutas, conforme disposto na Lei Federal nº 6.383, de 7 de dezembro de 1976, (Lei de Ação de Discriminação de Terras)..

Dentro dos planos oficiais de integração nacional e promoção de uma política desenvolvimentista predatória o arcabouço normativo do período da Ditadura Militar oculta as graves violações praticadas contra os povos indígenas nas frentes de atração.

Os abusos, arbitrariedades e discricionariedades autoritárias foram uma realidade. Os assassinatos de indígenas, como o de membros do povo *Waimiri Atroari* tal como apurado pela Comissão Nacional da Verdade (BRASIL, 2014, p. 234), e também intensamente estudado por Baines (1991, 1993, 1994), e o de membros do povo Cinta Larga no conhecido Massacre do paralelo 11 (BRASIL, 2014, p. 237), além de deslocamentos forçados como os do povo *Sateré Mawé*, para citar alguns casos incontestáveis.

Na dinâmica da execução de políticas desenvolvimentistas e de integração nacional, muitas outras graves violações de direitos foram registradas no regime militar, desde assassinatos de lideranças e remoções forçadas. Pelas políticas de atração dos índios para áreas de reserva, desde o período anterior, e o controle do trânsito dos indígenas pelos agentes dos postos levou a consumir a situação forjada das “terras abandonadas”, acabaram por se tornar no ambiente adequado juridicamente para incidência dos critérios de legitimação da posse aos particulares.



Por esse panorama, pretender, hoje, em plena democracia, conferir validade aos atos de regimes militares que geraram a expulsão e o alheamento dos povos indígenas de suas terras ancestrais, é tão imoral, no aspecto ético e administrativo, quanto ao do período em que foram realizados. Por essa razão, nenhum ato praticado durante o regime ditatorial que tenha levado à expropriação das terras indígenas, seja por que modo for, pode subsistir validamente após a promulgação da Constituição de 1988.

Embora não haja ainda a sistematização e o cruzamento de dados sobre a extensão das terras e em que localidade os expedientes de “legitimação” era feitos, há suficiente elementos que autorizam contextualizar na geopolítica da territorialização do emergente Estado do Mato Grosso do Sul criado em 1979, em face da atual situação reivindicatória de retorno às terras ancestrais pelo *Kaiowá*, os quais seguem, no presente, sendo expropriados, e, portanto, como categoria étnica em suspenso. As relações entre passado recente e presente no caso em estudo como será analisado nos item 3.3.2 e no item 3.4 mais à frente.

Essa é história comum contada e também sentida pelos povos indígenas, em particular pelos mais antigos. Nas palavras de *Awa Gueguá*,<sup>82</sup> “o fazendeiro dava tiro e o índio sumia no mato, largava tudo... largava roça...”.

Os relatos obtidos nos estudos e pesquisas de Katya Vietta (2007), Antonio Brand (1997), Levi Marques Pereira (2004), Jorge Eremites de Oliveira (2007), para citar alguns, conjugados com os estudos técnicos histórico-antropológicos sobre a tradicionalidade da ocupação indígena dos *Tekohá Nãnde'Rú Marangatu Yvy Katu, Taquara, Pielito Kue, Curral do Arame*, nos dão as pistas da expropriação ali executada, dentro do plano oficial e legalmente respaldado. A despeito desse cenário adverso, político e legislativo, a resistência oposta pelos povos indígenas foi também se intensificando, em constantes tentativas de desvencilharem-se e não sucumbirem ao evolucionismo linear (ver SILVA, 2012).

Nessa prolongada trajetória até a Constituição de 1988, na qual a questão da ocupação tradicional é o elemento de referência. Não mais o indigenato, não mais a posse imemorial.

O deslocamento semântico das questões indígenas na legislação e na dinâmica dos expedientes administrativos sobre a posse indígena possui uma sistematicidade que demonstra o “não lugar” dos direitos territoriais e de fundo do que constituem as etnicidades indígenas ante o modelo político e econômico adotado.

Já não se fala em títulos originários – congênito que fundamentou a tese do indigenato, ficando este superado, pois a nova gramática constitucional, resultado da auspiciosa, mas não

---

<sup>82</sup> Liderança mais idosa do *Tekohá Laranjeira Nãnde'Rú*. Entrevista realizada em 6 de março de 2015.

menos colonialista, redação final da Comissão Constituinte, condicionou “os direitos originários” à “ocupação tradicional”.

A seguir passaremos a analisar o panorama geral sobre a tradicionalidade da ocupação de terra para fins da declaração do direito à posse permanente e de que maneira os seus sentidos práticos estão sendo manuseados após a Constituição de 1988.

### *2.2.2 O Poder Judiciário no Brasil: entre a semântica do velho humanismo e a nova racionalidade multicultural a serviço da doutrina da expropriação das terras ancestrais*

Na trilha dos comportamentos estatais legislados, como acima expostos, pretendemos agora sistematizar o panorama mais amplo da atividade judicial, seu papel e sua contribuição na tarefa de encontrar o conceito de “terras tradicionalmente” ocupadas no fluxo das decisões.

Restringimos a investigação ao âmbito das decisões produzidas no Superior Tribunal de Justiça que sucede ao extinto Tribunal Federal de Recursos, e no Supremo Tribunal Federal. Essa opção justifica-se por uma questão lógica da estrutura judicial no Brasil, organizada em instâncias recursais e fixação de posicionamentos jurídicos de referência por estes órgãos superiores<sup>83</sup>, sendo espelho das e para as decisões em outras instâncias, como para os tribunais regionais federais e os juízes federais.

Analisamos as decisões do STF e do STJ no período de 1988 a 2014, com marcos específicos considerando a mudança da legislação relativamente ao procedimento administrativo e das viragens jurisprudências nos julgados-referência do STF, revistando os pronunciamentos de períodos anteriores quando mencionados nas razões de decidir casos específicos nesse período.

A estratégia de busca avançada foi pelo indexador “demarcação”, “terras indígenas” com as variações classificatórias “índios”, “indígenas”, “silvícola”, “comunidade indígena”. A seleção foi feita pelas ementas levando em consideração o posicionamento que se mostrou com regularidade nos Mandados de Segurança e Recurso Especial no STJ, e no Recurso Extraordinário, Ação Civil Originária, e também mandados de segurança no STF. A escolha

---

<sup>83</sup> Não desconsideramos, por outro lado, a importância de rastrear o fluxo da construção de uma tradição interpretativa sobre a questão do conflito fundiário, ainda que aparente, entre propriedade privada e a “posse indígena”, realizada no âmbito da Justiça Estadual, órgão competente para tratar desse assunto no período da Constituição de 1946 até a edição da Carta do regime militar em 1967/1969. No entanto, é um período fora do marco temporal da tese, além do fato de que a busca documental no Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul ou do Mato Grosso demandaria tempo que essa pesquisa não comportaria, principalmente, em razão da inexistência de catalogação das demandas tendo por indicador o caráter de “área indígena”, exceto se estivessem já classificadas como áreas de parque. Essa circunstância dificultaria na confiabilidade dos dados, senão tornando impossível o levantamento dos processos judiciais de primeira instância e das decisões emanadas que tenham validado posses de não indígenas sobre “terras indígenas”.

dessas modalidades se justifica em razão do objeto da pretensão envolvendo principalmente os interesses de particulares e dos entes federativos em desconstituir os atos demarcatórios das “terras indígenas”.

### *2.2.2.1 Do Estado-proprietário ao Estado-solidário: ocupação tradicional/imemorial e suas (re)versões no imaginário judicial no Superior Tribunal de Justiça*

Em relação ao Superior Tribunal de Justiça, cumpre-nos fazer uma breve referência de sua organização e funcionamento. Trata-se de um órgão da estrutura do Poder Judiciário, criado pela Constituição Federal de 1988, absorvendo, inicialmente e provisoriamente, os membros (juízes) do extinto Tribunal Federal de Recursos<sup>84</sup> (TFR). Constitui-se como órgão superior de atuação em causas de todo o território nacional, sendo composto por 33 ministros. Entre suas competência originárias, cabe-lhe julgar mandados de segurança contra atos de Ministros de Estado, e ,em grau de recurso<sup>85</sup>, julgar o Recurso Especial sobre questões em que se discute a prática de atos do poder público, em geral, realizados sem a observância das leis aplicáveis. Nesse aspecto cumpre-lhe a tarefa do controle de legalidade, reunindo um perfil com pouca abertura para traduzir a realidade ante o texto da lei.

O STJ foi instalado em abril de 1989, organizado em Sessões e Turmas especializadas, além do Plenário e da Corte Especial (BRASIL, 2015). As áreas de especialização são definidas no regimento interno, cabendo à 1ª. Sessão julgar, entre outras, as matérias de direito público em geral, nelas incluindo as questões sobre demarcação de terras indígenas.

As primeiras causas relacionadas à demarcação de terras indígenas recaiu sobre a legalidade da interdição de área para fins de demarcação, em que se questionou a legalidade dos atos de demarcação com base no Decreto PR nº 22/1992<sup>86</sup>. Sobressaem dessas decisões alguns parâmetros, entre os quais: 1) limitação ao direito de propriedade (tradicional) e sua sujeição à função social; 2) passagem do Estado-proprietário para o Estado-solidário; 3)

---

<sup>84</sup> Fizemos uma incursão na jurisprudência do TFR, no período anterior a 1988, tendo sido encontrados 33 registros de processos sobre “terras indígenas”. A revisão foi feita a partir da busca de julgamentos relacionados à “demanda possessória de interesse de silvícolas (sic)”, porém não foram relevantes para o propósito da tese nesse momento, uma vez que não debateram o plano conceitual. As decisões se orientaram pelo aspecto processual, em termos de definir a competência da justiça federal e fixar o entendimento de que não se pode conceder medida liminar em demandas possessórias contra a União. Embora reúna dados importantes sobre a questão possessória em áreas indígenas, legitimação de posse e invalidação de títulos como no caso da decisão RIP: 03168859 de: 28-11-1980 (ver Apêndice E - Lista de Decisões sobre “terras” e “índios” do extinto Tribunal Federal De Recursos (TFR)).

<sup>85</sup> Seu perfil organizativo se assemelha às cortes de cassação, como, por exemplo, a Suprema Corte do Chile.

<sup>86</sup> Mandado de Segurança (MS) nº 1835-5 – DF; MS 2046, julgado em 18/05/1993 e MS nº 1856-2 - DF, julgado em 11/05/1993.

dimensão multifacetada do uso do solo; 4) inafastabilidade da comprovação da habitação ou ocupação tradicional para a demarcação, e 5) a interdição de áreas ofende o direito constitucional de ir e vir.

O espírito do momento, pós-constituente, de outra ordem jurídica que ressurge pela ruptura com regime ditatorial é exibida na decisão no MS 1856/1993, como se lê:

[...]

2. O direito privado de propriedade, seguindo-se a dogmática tradicional (Código Civil, arts. 524 e 527), à luz da Constituição Federal (art. 5º, XXII, C.F.) dentro das modernas relações jurídicas, políticas, sociais e econômicas, como limitações de uso e gozo deve ser reconhecido com sujeição à disciplina e exigência da sua função social (art. 170, II e III, 182, 183, 185 e 186, C.F.). É a passagem do Estado – proprietário para o Estado – solidário, transportando-se do “monossistema” para o “polissistema” do uso do solo (arts. 5º, XXIV, 22, II, 24, VI, 30, VIII, 182, §§ 3º e 4º, 184 e 185, C.F.)

[...] (BRASIL, 1993).

O panorama da afirmação de direitos, constitucionalmente consagrados, leva o STJ a reconhecer que o procedimento até então executado de interdição de áreas para fins de iniciar as etapas do processo demarcatório das terras indígenas, por ato do Ministro da Justiça, e não por Decreto Presidencial, ela ilegal. Até 1992, o processo administrativo de demarcação de terras era regido pelas disposições do Decreto PR nº 99.945, de 23/09/1987, sendo que o foco das decisões restringia-se a impedir que o Ministro da Justiça, por meio de Portaria, impusesse a interdição com restrição de acesso dos particulares. Nesse momento não se invalidava uma portaria de demarcação em razão de não ser demonstrada a qualidade da ocupação-posse indígena.

A afirmação da passagem do Estado-proprietário para o Estado-solidário juntamente com a declaração de amplitude da semântica da função social da propriedade, representou um importante passo na atividade de criar ou dizer o direito orientada pelo espírito da Constituição naquele momento, como novidade e como expectativa da reconstrução democrática.

Não é nosso propósito fazer análise dos discursos, tampouco construir planos analíticos sobre as decisões. Aqui cuidamos de descrever como é operacionalizado o entendimento judicial sobre “ocupação tradicional” e “direitos originários” sobre a terra após a Constituição de 1988.

Por esse aspecto, encontramos um repertório de decisões que visibilizam as contradições intrínsecas com a suposta transformação de paradigma jurídico constitucional,

como a que se verifica, por exemplo, no MS n° 1856-2<sup>87</sup>, julgado em 11/5/1993, no qual o Município de Irai questiona a portaria que declara a terra indígena do povo Kaingang, ao afirmar que:

[...]

É certo que o artigo 231 da CF reconhece aos índios “os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à união demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

Todavia, para que tal demarcação ocorra, é indispensável a constatação de um pressuposto, qual seja a **ocupação tradicional, vale dizer a posse reconhecida, a habitação localizada e permanente dos indígenas**<sup>88</sup>.

É preciso, pois, que a posse seja presente e tradicional, já que se assim não fosse, todo o território nacional poderia ser demarcado por ter sido em certa época todo de ocupação indígena.

[...]. (BRASIL, 1993). (negrito no original) (grifo nosso)

A ideia de posse presente e tradicional, que se concretiza na habitação (elemento físico) e permanente (elemento temporal) são indicadores da lógica da negação da ocupação tradicional como algo diferente do que a racionalidade não indígena possa conceber. Observa-se que a estrutura de operacionalizar os conceitos é de soma zero, ou seja, a ocupação tradicional é protegida, mas se a ocupação não é tradicional não é protegida. E o que é tradicional só pode ser verificado por critérios que os produtos jurídicos estatais comunicam, e que não leve à conclusão de que todo o território nacional deva ser demarcado como de ocupação tradicional.

Considerar que todo o território nacional poderia ser demarcado por ter sido em certa época de ocupação indígena constitui o que se denomina de falácia da “ladeira escorregadia” (*sloppy slope fallacy*), segundo a qual não se declara o direito menor para não ter que declarar. Tal falácia tem sustentado outros tantos posicionamentos<sup>89</sup> jurídicos, de justificação moral para anular as consequências contemporâneas da usurpação legal dos territórios indígenas.

A década de 90 exibe um cenário de transição político-jurídica na qual a demarcação das terras indígenas no âmbito dos tribunais foi tratada como problemática jurídica cujas soluções resultavam de enquadramentos formais bastante limitados e desconectados da narrativa multiculturalista e de defesa da autodeterminação indígena do cenário internacional.

A primeira reversão do quadro então inaugurado no início da década de 90, tendente a dar prevalência para a proteção social dos povos indígenas, no julgamento do MS n° 4802,

<sup>87</sup> Fl. 304 do processo.

<sup>88</sup> Termo original: silvícolas. Não utilizo por considerar um termo de carga histórica ofensiva à dignidade dos povos indígenas.

<sup>89</sup> Ver voto do Ministro Marco Aurélio de Mello no julgamento da ACO n° 312/BA de 2012.

na 1ª Sessão, em 28/5/1997, ao declarar a nulidade do ato de demarcação da “terra indígena”, no caso, de interesse do povo Xukuru. Essa outra forma de tratar as demandas territoriais gerou expectativas de conter as demarcações administrativas, principalmente em razão das disputas entre os entes federativos, que não é, contudo, nova no cenário brasileiro.

No ano anterior, em 9/10/1996, caso semelhante foi apreciado pela mesma 1ª Sessão de Julgamento, no MS n° 3803<sup>90</sup>/AM, no qual se deu resposta diferente, mantendo a demarcação, o que gerou a polarização, protagonizada no desconforto do Ministro Peçanha Martins, que se externou da seguinte maneira:

[...]

Julguei um caso em que, numa grande fazenda montada com financiamentos outorgados pelo BNDES, Banco do Brasil e Banco do Nordeste, com cerca de nove mil reses, não sei quantos mil hectares plantados de cana de açúcar e etc, os prepostos da empresa proprietária foram simplesmente impedidos de entrar na gleba, porque o Sr. Ministro da Justiça a declarou terra indígena.

Não posso conceber que sob o império de uma Constituição que rege um estado de direito democrático assegurando o contraditório, se possa negar ao cidadão o direito de opor-se ao Estado, na defesa da sua posse ou propriedade.

Pois bem, o que o Estado do Amazonas está a declarar é que sendo como é, por força da Constituição, titular das terras devolutas, quer ter o direito de discutir com a União a natureza dessas terras. Penso que ele tem todo o direito de fazê-lo, porque a isto conduz a constituição cidadã. Tanto mais que não se pode deferir à União, que, em verdade, será a titular do domínio das terras dos índios, a possibilidade jurídica de ela própria declarar, em seu benefício, tal direito.

[...] (BRASIL, 1996) (grifamos)

No ato de comunicar determinada posição jurídica, os juízes colocam em evidência suas escolhas, seja pela técnica, seja pelo resultado. Sendo resultado de escolhas estão também orientadas por ideologias, que, pelas relações de força/poder, se sobrepõem umas às outras.

A partir de 1997, superado o debate acerca da inobservância do contraditório que marcou a invalidação do Decreto PR n° 22/1990 os mandados de segurança passaram a questionar o próprio caráter de terra indígena confrontado com o direito de propriedade titulada. Quando a impugnação era oferecida pelo particular, que não tivesse o título de propriedade apresentado de imediato, em geral o mandado de segurança não era concedido, embora a linha cognitiva foi coerente com a predominância do título de propriedade (forma) sobre a cultura (matéria).

Nas decisões que não admitiam discutir a validade dos atos de demarcação, verificamos um comportamento homogêneo. Em todas as decisões revisadas, é sempre explícito o aconselhamento sobre as possibilidades de os proprietários e posseiros discutirem

<sup>90</sup> Mandado de segurança, 19.12.1996, pp. 1 e 2, documento digitalizado (acervo jurisprudência STJ)

o “direito” de domínio/posse sobre a terra declarada como indígena por outras medidas judiciais. O teor da decisão no MS n° 4810, julgado em 9 de junho de 1997, ilustra essa circunstância.

[...]

Ainda que concluído o procedimento administrativo (da demarcação) arrimado em preceito constitucional e com a presunção de legalidade, não invalidará a sentença que, de futuro, vier a ser proferida em processo judicial adequado, em que o particular postular o reconhecimento de seu domínio sobre parte das eiras demarcadas.

[...] (BRASIL, 1997)

Outro fluxo de impugnações aos atos demarcatórios são verificados a partir de 2006. As questões de mérito, sobre o (não) caráter de “terra indígena”, não foram solucionadas. Sublinhamos aqui o fato de que os particulares, o Estado-membro e os municípios, a partir do Decreto PR n° 1.775/96 passaram a ter a oportunidade de intervir no processo administrativo, a qualquer momento, para defesa de seus interesses, desde a constituição do grupo de trabalho até 90 dias após a publicação do relatório circunstanciado.

Em grande medida, a via judicial passou a ser operacionalizada como estratégia para embaraçar, temporal e materialmente, as demarcações de “terras indígenas

Entre improvisos e tramas processuais, os casos eram apreciados e reapreciados em outros tipos de ações ou recursos.

Em linhas gerais, as controvérsias sobre o caráter do processo de demarcação, e mesmo sobre a concepção de terras tradicionalmente ocupadas, já no limiar do século XXI, expõem velhas fórmulas das certezas jurídicas, como é ilustrativo o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, parte integrante do voto do Ministro Peçanha Martins, no julgamento acima referido:

[...]

2. A Corte a quo, reproduzindo literalmente o teor da sentença, asseverou que: "a Constituição Federal de 1988 estabeleceu como sendo de propriedade da União Federal as terras tradicionalmente ocupadas por indígenas (art. 20, inciso XI), e no artigo 231, § 1º estabelece o conceito expresso do que se tratam de terras tradicionalmente ocupadas por indígenas, dando a perfeita idéia de atualidade ao definir como sendo aquelas '*habitadas em caráter permanente*', ou seja, não se aplica àquelas que não há comprovada habitação atual de indígenas" (grifos no original).

3. Concluiu afirmando que, por "afrontar diretamente o texto constitucional alargando o conceito de terras indígenas", a aludida portaria acarretou desapropriação indireta das terras adquiridas pelos recorridos.

[...]

5. Recursos Especiais não conhecidos. (BRASIL, 2009) (grifo original)

De 2010 a 2014, a 1ª Sessão do STJ volta a reafirmar o posicionamento de que as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios lhes pertencem, sendo nulos quaisquer atos translativos do domínio, ainda que adquiridos de boa-fé, uma vez que a demarcação de terras indígenas, sendo ela regular, não fere o direito de propriedade.

Não é possível e seria improvável estabelecer um padrão decisional em relação a todas as temáticas de casos julgados sobre questões territoriais indígenas. No entanto, há aspectos das estratégias de decidir que se mostram persistentes quando avaliados a partir dos membros que compõem o órgão julgador, mas que não podem ser considerados como pacificados. Significa dizer que não há convergência sobre os pontos de partida que sejam paradigmas nem sobre os pontos de chegada que sejam parâmetros para a atuação dos demais órgãos judiciais (juízes).

Assim ocorre ou porque não houve oportunidade do órgão colegiado se manifestar sobre o tema por questões de escolha em utilizar uma técnica de decisão, ou por deixar a solução ser declarada caso a caso, de acordo com planos operativos mais ou menos estruturados de cada relator, em geral não muito claros e dissociados de uma política. Qualquer das hipóteses nos instiga a questionar sobre o espectro de tais escolhas na cena interétnica e sobre as ideologias em jogo.

Não foi possível para essa tese relacionar as variáveis de decibilidade de cada caso em comparação, seja pelo objeto da demanda, seja pelo perfil do relator, seja pela ideologia de fundo. O método de decidir da 1ª. Sessão de julgamento do STJ é ainda uma incógnita. O que nos foi possível fazer dentro da proposta desta tese foi verificar em que níveis de intencionalidade a trajetória decisional se afasta e se aproxima sociopoliticamente do reconhecimento valorativo dos direitos territoriais indígenas, e que conteúdos passaram a ser parâmetro para os interesses em jogo, dos indígenas e dos não indígenas.

O que fica bem evidente é que não há lugar para o “índigena” como agente político ou social nos arranjos interpretativos. Um dos aspectos que persiste na trajetória do STJ é a defesa do direito de propriedade privada, sendo que determinados argumentos são facilmente incorporados e outros, em geral flexibilizadores da compreensão sobre posse, domínio e propriedade, são descartados sem maiores questionamentos.

O repertório das decisões judiciais no período de 1988 a 1991, em que a teses se inclinavam para afirmar a imemorialidade da posse e a predominância do ato demarcatório a partir da prevalência da ideia do Estado-Solidário, acabou sendo abandonado. De 1996 a 2014, algumas particularidades são observadas. Os posicionamentos passam a ter um caráter pendular, indo de um lado a outro sem dar claros sinais de qual é o papel do judiciário nessa



temática, além de ser evidente o confronto ideológico que se pode observar pelos posicionamentos apresentados como voto-vista, estratégia de apresentar posicionamento divergente do que o relatório originário tenha dado <sup>91</sup>.

Salientamos que as orientações jurídicas cujas consequências acabam por favorecer a concretização das demarcações não têm como ponto de partida a incorporação do valor da experiência de cada povo com seu espaço ancestral. O perfil, ainda que mais sofisticado em termos da elaboração argumentativa, mantém-se conservador e assegura a perenidade do enquadramento do indígena como não sujeito do direito a propriedade ancestral.

Observa-se que perante o Superior Tribunal de Justiça não se produziu parâmetros de decidibilidade sobre o caráter da tradicionalidade da ocupação, ou da imemorialidade, e tampouco sobre o âmbito conceitual da diversidade étnica pela incorporação da discursividade multicultural. As decisões acomodaram respostas improvisadas na medida em que não foram estabelecidos os contornos do debate sobre o próprio papel do Tribunal para a concretização sociopolítica da Constituição Federal.

Os termos etno-históricos e antropológicos e o sentido de direitos originários não foram compreendidos, e portanto, não se construiu nenhuma base argumentativa que desse sustentação para a efetividade dos direitos às terras como elemento da diversidade étnica, constitucionalmente afirmada. Os Ministros Relatores são unânimes em reafirmar os procedimentos de demonstração da ocupação tradicional, reforçando os dogmas ainda caros ao direito administrativo e ao direito de propriedade privada.

Na medida em que as questões relacionadas à demarcação das terras indígenas não são questões de mera legalidade, ampliamos a revisão para casos de referência levados a apreciação do STF, no papel de “Guardião da Constituição”, atribuição constitucional prevista no artigo 102 da CF/88.

#### *2.2.2.2 Direitos originários e ocupação tradicional: entre o simulacro, a cegueira moral e o cinismo na práxis do Supremo Tribunal Federal.*

O Supremo Tribunal Federal (STF), é órgão do Poder Judiciário, criado com a Constituição da República de 1891, sendo, alguma maneira, legatário da práxis judicial do anterior Supremo Tribunal de Justiça do período do Brasil Império, marcada pelo tradicionalismo e antiguidade como instituição (GARZÓN, 2008).

---

<sup>91</sup> Os principais aspectos das decisões a partir dos julgados-referência (STJ) e seus impactos práticos podem ser observados no quadro constante do Apêndice A - Quadro analítico sobre os principais aspectos das decisões a partir dos julgados-referência e seus impactos práticos – STJ – de 1996 a 2014.

Em breve linhas, o STF é instância final de revisão, cumprindo o mesmo papel das cortes de cassação em casos que não se incluem na competência do STJ, julgando, entre outros, o Recurso Extraordinário, e, também, funciona como instância de controle de constitucionalidade, julgando as ações diretas de inconstitucionalidade (ver GARZON, 2008; MOREIRA, 2014).

O STF compõe-se de onze membros, intitulados Ministros, cujo cargo é ocupado mediante indicação e nomeação pelo Presidente da República após aprovação do Senado Federal. O cargo é vitalício, ou seja, não eletivo, no entanto a aposentadoria aos 75 anos é compulsória.

O contorno da atividade do STF possui particularidades que consideramos levar em consideração, tais como orientação jurídica adotada por seus membros, e, de alguma maneira pela atuação da Presidente do órgão. Cabe assinalar que o Presidente do Supremo Tribunal Federal, função com mandato de 2 anos, possui as atribuições de dirigir os trabalhos e presidir-lhe as sessões plenárias, nos termos do regimento interno. Ao Presidente do STF cumpre levar a plenário as causas a serem decididas, o que possibilita marcar seu período de mandato pela agenda de temas que prioriza, cabendo, no entanto, ao relator, pedir dia de julgamento para os processos sobre sua responsabilidade (BRASIL, 2015).

Por este aspecto, e em linhas gerais, as decisões produzidas na década de 90 reúnem um caráter que se guarda alinhamento ideológico com sua composição. Os ministros que atuaram nesse período foram nomeados no período do regime militar (1964 a 1987), que por força do caráter de vitaliciedade do cargo, continuaram após a promulgação da Constituição de 1988. A maioria encerrou suas atividades no final da década de 90. Outros como Sidney Sanches, Otavio Gallotti e Neri da Silveira terminaram seus mandatos em 2002, 2000 e 2003, respectivamente. A formação jurídica desses ministros, graduados nos anos de 50 e 60 na sua maioria, é de índole conservadora, herdeiros das teorias gerais do direito, e de forte influência do positivismo jurídico.

Somente a partir de 2003, já no Governo do Presidente Luiz Inácio Lula da Silva (1º e 2º mandatos), a composição do STF sofreria importante reconfiguração, quando são nomeados os Ministros Carlos Ayres Brito (2003), Eros Grau (2004), Joaquim Barbosa (2003), Cezar Peluzzo (2003), Carmem Lúcia (2006), Ricardo Levandovsky (2006), Menezes Direito (2007), e Dias Toffoli (2006). Não significando, contudo, afirmar que tenha se superado a índole conservadora ou o positivismo jurídico.

Revisando as decisões do primeiro período da transição constitucional (até 1993) verifica-se que não houve impacto significativo nas razões de decidir relacionadas à questão

da territorialidade indígena. As impugnações aos decretos de demarcações de terras indígenas não são uma inovação pós-constitucional. Alguns indicativos do posicionamento sobre a questão podem ser extraídos do inteiro teor das manifestações dos ministros que atuaram como relatores, nesse período, como os que foram explicitados no julgamento do caso da demarcação da terra do povo *Pankararu*, levado ao conhecimento do STF pelo MS nº 20.751-5,<sup>92</sup> julgado em 26/05/1988. Neste julgamento destacamos os seguintes: os aspectos legais fundiários; a antiguidade da ocupação e a situação de convivência com os não-índios/posseiros.

Verifica-se que o entendimento sobre o caráter jurídico da posse indígena, nesse 1º momento, ainda que entendida de modo distinto da posse civil foi sendo criado entre duas esferas epistêmicas. Uma no plano normativo, associada à modalidade em que se enquadra a área física, resultante da classificação jurídica como terra devoluta, bens dominiais ou bens públicos. A outra da ordem da *práxis* (não da cultura) que se relaciona à presença física do indígena na terra, e que sustenta a ideia jurídica do “ato-fato indígena”. Não se cogitava, antes de 1988, como já mencionamos nos itens anteriores, em admitir o indígena com uma cidadania étnica, ou seja, como agente político singular na estrutura da sociedade nacional.

A lógica adotada até 1988 foi no sentido de que sendo a terra da União, por ser comprovada a ocupação/posse indígena desde tempos imemoriais, assegura-se que o indígena nela permaneça. É clara a opção pela argumentação sistêmica, segundo a qual a solução para questões de fato é buscada na base do sistema legal que lhe é consentânea.

O aspecto da vinculação ao domínio da União traduziu-se na figura jurídica da chamada “posse vinculada” que vem prevalecendo nos posicionamentos do STF, desde a década de 60.

Após a Constituição de 1988, esse posicionamento se mantém, mas com nuances próprias. A primeira imersão do STF na análise de mérito sobre o tema ocorreu no julgamento da ACO 323-7/MG,<sup>93</sup> em 14/10/1993. Sem excepcionar a fórmula de afirmar a “posse indígena” para estabelecer o domínio da União, a decisão marca a reflexão orientada por um enquadramento histórico-antropológico, mas não avança da redefinição conceitual e não irradiou sua força argumentativa no tempo. Atuou como.

---

<sup>92</sup> Atuou como relator o Ministro Moreira Alves.

<sup>93</sup> A ACO 323-7/MG, em que atuou como relator o ministro Francisco Rezek foi originariamente proposta como ação declaratória pela FUNAI, no ano de 1983, com o propósito de obter judicialmente a declaração de nulidade de títulos de particulares concedidos pelo Estado de Minas Gerais, incidentes sobre terras de domínio da União, em razão de ser a área ocupada pelos indígenas do povo Krenak, localizados no médio Rio Doce. Relator o Ministro Francisco Rezek

Por esse julgamento foram anunciados os seguintes pontos: 1. ocupação tradicional significa *habitat* tradicional dos indígenas; 2. imemorialidade, significando tradicionalidade, indica ocupação indígena; 3. ocupação das terras pelos indígenas tem sentido amplo, não se restringindo ao local onde está a casa e, 4. O animo de possuir não se descaracteriza pelo fato de terem sido forçados a se retirarem de suas terras. (BRASIL, 1994).

Pelo teor da decisão, verifica-se que, de um lado, há, ainda, a tendência de encapsular os indígenas ao imaginário jurídico do “habitat” associado aos estereótipos de atividades de caça, pesca e coleta. De outro, rompe o silêncio na sala plenária sobre a historicidade da expropriação das terras indígenas, pela primeira vez, tornando-se julgado-referência.

A partir de 1996, momento em que ocorre a modificação no procedimento demarcatório, o comportamento estatal verificado nas decisões editadas no STF no tocante ao sentido da imemorialidade da ocupação mostra-se mais contingente. As questões cruciais continuam pendentes de solução, sem sinais muito claros sobre a correta compreensão acerca do alcance do artigo 231, se implica tão somente em garantia de permanência nas terras, se assegura o retorno às terras das quais foram expulsos, ou que consequências gera a categoria do indigenato, se é ou não afirmativa do indigenato, entre outros aspectos.

As conjecturas dos agentes da jurisdição constitucional nesse primeiro momento não apresentam elementos da narrativa da diversidade étnica ou multicultural como objeto das discussões. O horizonte da ação de decidir preserva o procedimento argumentativo dogmático que desenha o simulacro do reconhecimento dos direitos originários dos povos indígenas às terras que ocupam, mas na prática as orientações decisórias remetem para o contrário. Da mesma maneira como se verifica no comportamento do STJ, a lógica da ocupação tradicional é de soma zero, ou seja, afirma o direito originário às terras que ocupam, mas se não preenchidos os critérios técnicos da ocupação, não há direito a ser protegido. Para ilustrar melhor os aspectos da atividade de conferir aplicação aos preceitos constitucionais inscritos no artigo 231 da CF/88 rotulamos como julgado-referência<sup>94</sup> as principais decisões pronunciadas pelo STF no período de 1988 a 1999.

O que interessa ressaltar para essa tese da atividade jurisdicional no âmbito do STF diz respeito ao panorama das improvisações e das reversões cognitivas, a partir do sujeito cognoscente – os juízes - que são verificadas pelas fórmulas adotadas, ou o método utilizado, para a solução do “problema jurídico” que a demarcação das “terras indígenas” apresenta frente aos interesses do Estado e de particulares. Levamos em consideração o caráter do

---

<sup>94</sup> Ver Apêndice C – Lista das decisões do STF sobre “demarcação” e “terra indígena” no período de 1988 A 2014.

método utilizado, se é dogmático ou não, e se o aspecto da decisão abrange parâmetros identificáveis na opinião que cada relator apresenta, traduzindo aproximação com elementos meramente técnicos, ou históricos ou socioantropológicos.

Verificamos que a partir de 2002, o STF abre um novo posicionamento, mais incursivo, quando julgou a questão da demarcação das terras das comunidades Pataxó Hã Hã Hãe (QO-ACO N° 312-BA). Nesta decisão foram fixados os seguintes entendimentos: 1) a demarcação prévia da área abrangida pelos títulos, não é, em si, indispensável ao ajuizamento da própria ação; 2) o poder judiciário possui competência para decidir se a terra é indígena ou não; 3) os elementos que caracterizam as terras tradicionalmente ocupadas são de verificação em conjunto e sem exclusão, e 4) os elementos que caracterizam a terra como de ocupação tradicional formam 4 círculos (concêntricos), em que um não pode ser verificado sem que o anterior seja demonstrado de forma real e efetiva.

Esses pontos passaram a ser parâmetro para fazer as contenções da atividade da FUNAI no processo demarcatório, levando, sem resistência, ao ajustamento das práticas. Garzón (2008, p. 84) também noticia essa situação, ao analisar os julgados do STF em outro tipo de medida judicial, a Suspensão de Segurança.

Com esse entendimento a conclusão das demarcações acabou sendo impactada, pois sujeitou o trabalho antropológico a juízos de valor da agência indigenista quanto ao cumprimento ou não so elementos ditos objetivos que caracterizam os “quatro círculos concêntricos”. Uma das principais alegações em relação aos relatórios antropológicos é justamente o de que o elemento básico do primeiro ciclo, ser a “terra” ocupada/habitada pelo indígena em caráter permanente, se pode afirmar ou não.

Outro momento irá marcar a viragem ou reversão implícita do entendimento do STF sobre as questões de demarcação das terras indígenas, como ocorreu no julgamento da Ação Popular relativa a demarcação das terras na Reserva Raposa Serra do Sol (PET STF n° 3388 / RR, 2009).

Uma das principais orientações, reatualizada da lógica jurídica anterior de fundo integracionista, foi imposição da tese do marco temporal em 5 de outubro de 1988, segundo o qual a data de verificação do fato em si da “ocupação fundiária” pelos indígenas é o dia 5 de outubro de 1988, e nenhum outro. Mais uma vez, para resolver um problema moral, da moralidade ocidental como forjada historicamente, atua-se anulando a historicidade da experiência da espacialidade ancestral.

Verifica-se que a proposta da liberdade prática discursiva é retórica e a reversão ao dogma do “ato-fato” do indígena na terra polariza e reduz a potencia constitucional no que

declara enquanto política de governar pela afirmação da diversidade étnica e dos direitos territoriais vinculado aos usos e costumes de cada comunidade. O desenho da racionalidade prática de confronto com o artigo 231 é exposta na manifestação do ministro Gilmar Ferreira Mendes, conforme se lê no fragmento da decisão do Recurso em Mandado de Segurança (RMS) n° 29087, julgado em 16/09/2014:

Há, ainda, a consideração de que é necessário que se prove a posse indígena em 5 de outubro de 1988, para se evitar esses recuos históricos, que acabam por tornar a discussão excessivamente abstrata. Então, é preciso que esses elementos sejam contemplados, tendo em vista a discussão sobre a liceidade do processo demarcatório. (BRASIL, 2014) (grifamos)

O confronto de constitucionalidade é particularmente relevante, cuja solução dada exhibe a práxis de forjar a invisibilidade das ideologias colonialistas no texto da decisão. No entanto, as notas taquigráficas da sessão de julgamento deixam abertas as veias do julgamento. Ante a semântica que os debates na sala de julgamento expressam e que não integram a decisão que é divulgada nacionalmente, consideramos dar-lhe visibilidade aqui.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Presidente, só para deixar claro as questões que foram agora pontuadas. Em primeiro lugar, o precedente de Raposa Serra do Sol não se dirige apenas ao caso de Raposa Serra do Sol. Basta ler os enunciados para saber que muitos deles não se aplicam à Raposa Serra do Sol, até porque já estava realizado. Na verdade, o Tribunal, ali, modulou os efeitos para não anular aquela demarcação, tendo em vista as suas implicações, mas quis dizer, por exemplo, não se pode fazer demarcação sem a participação de estados e municípios, porque aquilo era um caso surreal em que a área inteira do município foi colocada dentro da demarcação – da área demarcada –, acabando com uma unidade toda. Então, o que se assentou em Raposa Serra do Sol? Que nas novas demarcações – claro, é para as novas demarcações – tem que haver a presença, no processo demarcatório, de estados e municípios. Isso, claro, não se aplica ao caso de Raposa Serra do Sol, até porque o Tribunal não quis conceder a ordem naquele caso, não quis anular, em função da repercussão que isso teria e dos inconvenientes.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Vossa Excelência me permite uma questão?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Sim.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - A Raposa Serra do Sol era um caso atípico, em que lá se reivindicava, praticamente, dois terços de um Estado-membro da Federação brasileira.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Exatamente.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Agora, eu pergunto - e faço uma pergunta retórica: será que no caso de uma fazenda de pequeno, médio, ou até grande porte, o município e o estado devem ser chamados como litisconsortes? Data venia, penso que é uma demasia, com todo o respeito.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - No caso de Mato Grosso do Sul é exatamente essa conflagração que existe, em função de se estar fazendo demarcação de áreas altamente produtivas. Então, por isso que a questão se coloca. Claro, Copacabana certamente teve índios, em algum momento; a Avenida Atlântica certamente foi povoada de índio. Adotar a tese que está aqui posta nesse parecer, podemos resgatar esses apartamentos de Copacabana, sem dúvida nenhuma, porque certamente, em algum momento, vai ter-se a posse indígena. Por isso que o Tribunal

fixou o critério, inclusive em relação aos aldeamentos extintos que pegariam uma boa parte de São Paulo. Hoje, um dos maiores municípios, e talvez um dos maiores orçamentos e dos maiores PIBs, é o de Guarulhos. Então se esse argumento pudesse presidir, tivesse valia, certamente nós teríamos que voltar, e isso contraria, inclusive, a Súmula do Supremo sobre os aldeamentos extintos. Esse é um ponto importante. Agora, vamos dizer que, não obstante a área deva ser concedida aos índios ou a área dos índios, já concedida, deva ser expandida, porque é a questão do conflito no Mato Grosso do Sul. Neste caso, faz-se o caminho da desapropriação, foi o que foi dito em Raposa Serra do Sol. Agora, de longe, as hipóteses de Raposa Serra do Sol, claro, nós dissemos: tecnicamente era um processo de caráter concreto, era uma ação popular, logo não teria efeito, mas isso não teria efeito "vinculante".

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Foi o que eu disse: vinculante.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Mas, não significa que nós fizemos lá uma boutade, que estivéssemos brincando ao julgar aquilo; até porque, o que nós dissemos? a União não pode amanhã retirar territórios a seu bel talante, e nós sabemos como isso é feito, esses laudos, laudo da FUNAI. E, veja, agora quanto à técnica, laudo da FUNAI dizendo que houve índio em algum momento, e isso é suficiente para retirar cidades inteiras de um dado local. Veja o risco que isso envolve para todos, quer dizer, infelicitando inclusive os índios que vão ser, na verdade, não sujeitos, mas objeto desse tipo de insegurança. E mais: nós estamos julgando só com base nos dados postos nos autos. É mandado de segurança, sim; mas nós estamos julgando com base nos dados postos nos autos. O que é? Uma demarcação depois do nosso julgamento, portanto sob essa diretriz. E nós estamos julgando com base nos dados que já, a priori, atestam que a comunidade indígena já não estaria lá há mais de 70 anos. O próprio título; esses são os dados, e esses dados são insuprimíveis, são inquestionáveis, dados assumidos pelo próprio STJ.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Desculpe. Não, da ementa aqui do STJ, diz o seguinte: pretensão deduzida pelo impetrante que não encontra respaldo na documentação carreada aos autos.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Não. Mas, a documentação probatória é a do laudo.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Mas nós nos valem do acórdão. Se o acórdão diz que a pretensão não tem respaldo...

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Não. O acórdão está calcado no laudo da FUNAI, e o laudo da FUNAI diz que há mais de 70 anos não havia famílias indígenas.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Mas são terras tradicionais, a Constituição assim o diz.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Terra tradicional é Copacabana, terra tradicional é Guarulhos.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Bem, mas Copacabana não chamou a atenção da ONU, e Mato Grosso do Sul chamou, interessante isso, não é?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Agora, a ONU é o argumento para o quê?

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Não, Copacabana é o argumento para o quê?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - É a posse tradicional.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI

(RELATOR) - Para mostrar um argumento ad absurdum? Isso é o que estou dizendo, é como a questão das terras quilombolas, há de se fazer a devida distinção. Eu ouvi dizer que existem quilombolas que reivindicam as terras lá da Lagoa, onde existem condomínios de luxo, é claro que modus in rebus.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - A solução jurídica está na desapropriação, segundo os parâmetros. Agora, os dados que estão no acórdão são claramente dados de que não havia posse indígena há mais de 70 anos, e para isso o próprio acórdão do STJ diz que alguns índios continuaram, com base no laudo da FUNAI, a prestar serviço como peões.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Mas, o agronegócio quer isso mesmo: expulsa os índios e depois os contrata como boias-frias. É assim que está acontecendo no Brasil todo.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Recentemente, Ministro, nós encontramos índios aqui em Brasília reivindicando a área do Noroeste. Certamente, nós que moramos em Brasília há muitos anos sabemos que não tinha índio em Brasília desde pelo menos a fundação, mas, se retornarmos no tempo, vamos achar, como em outras áreas do Brasil todo. Agora, recentemente houve uma discussão sobre índios no Noroeste, em função de um bairro que estava sendo criado. Certamente, vamos encontrar índios na construção civil, nas atividades de futebol, nas atividades industriais, nem por isso se diz que eles, na origem, estavam naquele local. Ora, então a questão posta no mandado de segurança, e é própria do mandado de segurança, porque as provas estão pré-constituídas, por isso que entendo que, no caso, segundo os parâmetros que nós estabelecemos, não havia posse indígena em 5 de outubro. Isso segundo o próprio laudo da FUNAI que lastreia, depois, a portaria, e que lastreia também a decisão do STJ.

Por isso que estou dando provimento ao recurso. (BRASIL, 2014) (grifamos)

Não é nosso propósito discutir os aspectos da regularidade processual ou do conteúdo em si dessa decisão, embora estes também sejam elementos de identificação da colonialidade do poder no direito, mas nos ocupamos em exhibir o modo como é estruturado o raciocínio jurídico, a partir de elementos extrajurídicos, que o agente da função de dizer ou ditar a solução manipula em planos sociopoliticamente verticalizados.

Os métodos e técnicas de interpretar são ferramentas de código aberto, nem específicas nem exclusivas, nem seguras. O impudor da decisão exposta no rosto do relator, o ministro Gilmar Ferreira Mendes, convalida a tendência cínica do processo decisório relativamente à territorialidade indígena no Brasil. A reaproximação à dogmática clássica, quando conveniente, é nítida. Dela se afastando, se não se pode controlar as variáveis do ato de buscar o sentido da norma para dar as respostas socialmente esperadas pela sociedade nacional não indígena, no caso. Em qualquer dessas circunstâncias, o raciocínio do julgador se vale das provas, da legislação e de posicionamentos precedentes (os que forem compatíveis), potencializando o poder soberano do juiz sobre o processo de demarcação e homologação de terras indígenas (ver GARZÓN, 2008), mas com aparência de imparcialidade.

Para explicitar de modo conciso o plano operativo desses julgados, sistematizamos a atividade judicial do STF em três momentos,<sup>95</sup> que descrevemos a seguir

O momento que designamos por simulacro, na qual as decisões se orientam no sentido afirmar e negar ao mesmo tempo os direitos originários, reproduzindo a tese do indigenato e da imemorialidade, mas no fundo edificando uma complexa trama conceitual e cartográfica

<sup>95</sup> Ver Apêndice B – Quadro analítico das principais orientações jurídicas desenvolvidas no STF no período de 1988 até 2014.



sobre terra devoluta e aldeamentos extintos, traduzindo a práxis da anulação da historicidade da expropriação.

Da cegueira moral, no qual o horizonte das decisões judiciais é definido em ações orientadas em dar soluções moralmente adequadas. O agir moral (ver BAUMAN,2014) dos juízes está orientado para dar respostas que “pacifiquem” os conflitos, levando em consideração os dois lados da disputa. Para isso adotam-se teorias e teses que se conciliam com os arranjos interpretativos sobre núcleos jurídicos ambíguos. A solução, em particular é norteada para que haja concordância prática com os interesses em jogo, o dos indígenas, os do Estado e os dos não indígenas.

Essa dinâmica do agir (moral) dos juízes, como agentes do poder, entendendo-se este como “ a capacidade de dirigir a conduta dos outros, que se dá pela organização do tempo e do espaço alheios (SILVA, 2001, p. 169), deixa fora da linha de visão os aspectos das realidades singulares de cada povo e de cada étnica. Deixa de fora o contexto, suprime a história e anula os fatos para abandonar o passado, em nome de construir o futuro melhor. É nesse contexto que se a Súmula STF nº650<sup>96</sup> de 2003, destinadas resolver os impasses do conflito federativo sobre o domínio de terras de antigos aldeamentos indígenas.

E o momento atual, do cinismo. O agir cínico (ver FOUCAULT, 1978) se dá na medida em que a atividade dos agentes estatais de afirmar a supremacia da Constituição potencializando sua posição hierárquica na ordem jurídica, dita entendimentos que não esconde a manobra de um arranjo interpretativo de frear as demarcações. A racionalidade cínica reúne as mesmas características gerais da cegueira moral, mas é intensificada pela clara intencionalidade em manipular os conceitos e distorcer realidades. A partir desse momento as orientações jurídicas passam a amplificar a potência da tese do “marco temporal” para verificação se o “indígena” está na terra que ser demarcada, sendo a data de 5 de outubro de 988.

O “não lugar” do indígena e do que corresponde às cosmovisões indígenas sobre suas terras e territórios no direito oficial se traduz na narrativa nada sutil de suprimir a importância da historicidade da usurpação territorial que os povos indígenas sofreram.

---

<sup>96</sup> A edição dessa súmula derivou do julgamento de apenas dois recursos extraordinários (RE 219.983 de 17/9/1999 e RE 249.705 de 1º/10/1999), nos quais discutia-se a situação do domínio da União sobre áreas do Estado, no pedido de usucapião sobre as terras de antigo aldeamento indígenas. O posicionamento firmado pelo STF de que os extintos aldeamentos indígenas, anteriores a 1891, passaram para o domínio do Estado-membro. Este, por sua vez, alienou as terras a particulares ou destinou a outros fins. O RE 285.098-5/SP, no mesmo sentido, no qual atuou como relator o então Ministro Moreira Alves, é particularmente simbólico do que está por trás desse posicionamento, pois tratou do extinto aldeamento de São Miguel e Guarulhos no Estado de São Paulo, que sendo área de ocupação indígena poderia ser demarcada.

A atividade jurisdicional do órgão guardião da Constituição traduz o aspecto modelar da colonialidade do direito que utiliza-se de ferramentas argumentativas falaciosas para fazer preponderar a convicção personalista do grupo dominante, juízes brancos, sobre a garantia do direito de propriedade, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

As escolhas estatais a partir da narrativa que envolve as decisões desses dois órgãos em períodos distintos estão fundamentadas em “convicções e certezas jurídicas” que os ministros desses órgãos tendem a declarar como soluções definitivas e já “pacificadas”.

Certezas fundamentadas em conceitos que silenciam sobre o caráter ancestral do vínculo com a terra e se tornam conservadoras da tradicional velha doutrina da posse permanente, ou seja, da localização no espaço geográfico como único fato jurídico a ser valorado para determinar se a terra é indígena ou não.

Analisamos as forças em correlação que constituem as fronteiras do atuar dos agentes estatais que se constituem como embaraços para a valoração jurídica da ancestralidade e da autodeterminação como elementos indissociáveis da integridade étnica dos povos indígenas.

### 2.2.2.3 *A imemorialidade como ideia, a tradicionalidade como discurso e a reatualização jurídica do “ato-fato indígena” como práxis no contexto contemporâneo*

A promulgação da Constituição de 1988 redesenhou o panorama das relações dos povos indígenas com o Estado. Não há dúvida de que as mobilizações indígenas levaram ao empoderamento de lideranças e de suas comunidades para afirmar seu lugar, irrevogável, de titular dos denominados “direitos originários” sobre “as terras que tradicionalmente ocupam”.

O percurso reverso ao passado é aqui utilizado como estratégia para encontrar as conectividades entre as múltiplas dimensões do fenômeno atual do direito de retorno às terras ancestrais em confronto com a lógica ocidental da “imemorialidade” e da “tradicionalidade”.

A posse imemorial ou a condição de imemorialidade da posse e o indigenato não se confundem conceitualmente, embora em seus efeitos se aproximem, uma vez que se vinculam à ideia de posse primária, e nesse aspecto, admitem a identificação como instituto jurídico.

O termo imemorial dos estudos ento-históricos está imbricado com a semântica da posse imemorial da lógica jurídica do século XIX. A categoria da posse imemorial tem sua gênese no artigo 432 (BRASIL, 1857) no esboço de Consolidação das Leis Civis no projeto de Teixeira de Freitas de 1857<sup>97</sup>, de nítida influência francesa, para quem “a posse imemorial

---

<sup>97</sup> Esse esboço foi adotado na Argentina e teve influência importante no direito chileno, com o jurista Andrés Bello, autor da Codificação Civil do Chile, inteiramente baseado no Código Civil de Napoleão.

tem força de título à instituição”, “posse imemorial é aquela que ninguém sabe o princípio, nem por ter visto, nem por ter ouvido, a que visse ou ouvisse”.

Tais articulações dos saberes, jurídicos e antropológicos, ante as concepções formais de posse e propriedade projetam-se no presente, em contextos da organização administrativa tanto estrutural quanto funcional para a garantia da indissociabilidade do território nacional e pretendida estabilidade política de unidade.

Uma das principais ideias confrontadas na Comissão de sistematização, da qual não havia representatividade indígena, foi o destaque de nº 0276-87 apresentado pelo Deputado Plínio Arruda Sampaio para suprimir a expressão “de posse imemorial” como característica para reconhecimento das “terras ocupadas” pelos indígenas.

A justificativa apresentada foi a de que “havia poucas populações indígenas” que poderiam ser qualificadas na “posse imemorial” uma vez que houve processos de transferências das populações indígenas no passado, pelos aldeamentos do Marquês de Pombal, a título de “preserva-las” (BRASIL, 1987, pp. 661/662).

Nos debates que se seguiram, o elemento cognitivo para defender a manutenção do termo “posse imemorial” foi conduzido pela alegação de que as populações indígenas já eram conhecidas com absoluta certeza e sua localização também.

Na redação originária, do § 1º do artigo 202, renumerado para 262 (atual artigo 231), do projeto da Constituição, o texto sugerido foi:

são terras de posse imemorial, onde se acham permanentemente localizados os índios, aquelas destinadas a sua habitação efetiva, às suas atividades produtivas e as imemorais à sua preservação cultural, segundo seus usos, costumes e tradições (BRASIL, 1987).

Várias sessões seguiram sem que houvesse consenso ou votação majoritária para a exclusão do termo. Outro destaque foi apresentado para excluir o termo “posse indígena” da qualificação das terras da União<sup>98</sup> (atual art. 20, inciso XI), para substituir por “as terras ocupadas pelos índios”, apresentada por Plínio Arrua Sampaio, para quem muitas comunidades já haviam sido deslocadas, o que restaria quase nenhuma etnia na situação de imemorialidade da posse.

Os debates técnico-jurídicos foram coordenados principalmente pelos então deputados-constituintes, Bernardo Cabral, Fernando Henrique Cardoso, Nelson Jobim, Plínio de Arruda Sampaio e Jarbas Passarinho (ver BRASIL, 1987).

---

<sup>98</sup> Art. 20. São bens da União: [...] XI - as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios.

A qualidade dos debates é bastante débil em relação ao conhecimento da história, da política e das categorias epistêmicas acerca da etnicidade indígena. Não se ocuparam de refletir sobre o sentido e alcance do termo “ocupação” e sobre suas consequências para assegurar a existência cultural dos povos indígenas. As argumentações são constituídas de falácias e de reducionismos, ao ponto de reduzir o debate ao campo do “passional”, de ambos os lados.

Na conjuntura polarizada a redação final do artigo 262 (atual artigo 2311), em particular resultante da proposta de supressão do termo imemorial da redação final, a questão foi colocada em dois grupos: pro-indígena e pró-Estado, sendo que em ambos, por diferentes razões era-se favorável a supressão do termo. A narrativa dos debates contempla os seguinte argumento:

São reconhecidos aos índios seus direitos originários sobre as terras de posse imemorial onde se acham permanentemente localizados. etc. Ora, Srs. Constituintes, membros desta tão importante Comissão, o termo ‘permanentemente’ é totalmente supérfluo, ou propositadamente colocado aqui para gerar ambiguidade. Essa redação pode dar margem a esta interpretação: não considerar a migração sazonal do índio, no seu nomadismo, ou quando atua periodicamente em amplas reservas florestais, para sua sobrevivência e para a sobrevivência da sua cultura. Aqui, um juiz pode, perfeitamente, eliminar esse direito, inclusive sobre áreas já demarcadas. Não foi, pois, suprimida a expressão ‘permanentemente’. Para o § 1º do art. 303 do substitutivo anterior, para evitar confusão, ambiguidade ou, eventualmente, má fé, propus a seguinte redação: ‘São terras dos índios as já demarcadas e as por demarcar, onde se acham localizados em habitações efetivas e onde circulam periodicamente dentro de suas características culturais, segundo seus usos, costumes e tradições. (Deputado constituinte Ruy Nedel).

A argumentação dos que sugeriam a redação com a qualificação da posse imemorial, era intencionalmente direcionada para restringir as áreas de demarcação. As muitas defesas do grupo pró-indígena, provocou as intervenções do então Deputado Nelson Jobim com aparência mediadora de interesses na Comissão de sistematização representam as forças conservadoras. Para exemplificar destacamos o registro das falas nos anais da AC – Ata da Comissão de Sistematização –do Diário da Assembleia Nacional Constituinte, Suplemento C (BRASIL, 1987, p. 668): “Não estamos discutindo a propriedade dos índios, estamos discutindo, isto sim, a propriedade da União. Quais os bens que se incluem entre os bens da União?” (grifamos).

É de extrema clareza a posição em defesa do Estado-proprietário nas razões que apresenta para sua concordância com a proposta de nº 4206, de supressão do termo imemorial, na redação do artigo 19 (atual artigo 20), que repercute no texto do artigo 262 (atual 231), quando declara:

[...]na medida em que se coloca como requisito para a propriedade da União – não à propriedade dos índios – que a posse seja imemorial, todos os locais onde os índios estão situados e que não sejam de posse imemorial não se incluem nos bens da União. E é isto o que se discute. E é basicamente isto o que se discute: a inclusão dos bens, onde estejam localizados os índios, na propriedade da União depende que este local seja de posse imemorial. Portanto, está-se criando um requisito a mais, que não existia no Direito brasileiro, para que os imóveis onde estejam os índios sejam de propriedade da União. Pois bem, aqueles locais onde os índios estão localizados, onde detenham o imóvel, mas que não sejam de sua posse imemorial, por consequência da aplicação do inciso X, não pertencem à União. E pertencem a quem? Aos índios não, porque os índios têm incapacidade absoluta, pelo sistema do Código Civil. Quem é o proprietário? Serão terras devolutas? Não. E se não se sai da posse do domínio da União e do domínio dos bens públicos, estão sujeitos ao instituto do usucapião. Logo, o que temos que resguardar aqui não é o problema do índio, que não se está discutindo; é, isto sim, o domínio da União, ou seja, todas as longas áreas onde estão localizados os índios são de propriedade da União, e é isso que precisamos assegurar; não podemos condicionar que a propriedade da União sobre essas terras dependa da posse ser imemorial. Este é o tema! De resto, leia-se também – e isto é importante que se leia, e peço a atenção dos Srs. Constituintes para que tiremos a nuvem ideológica que está envolvendo o tema – e se veja o que diz o art. 262 do projeto: "As terras de posse imemorial dos índios são destinadas à sua posse permanente." O que se diz no art. 262, eminente Relator? – Diz-se que aquelas terras de posse imemorial dos índios, somente elas, é que são destinadas à posse permanente dos índios. – Ora, ou posse imemorial é igual à posse permanente e se A é igual a A, não se precisa repetir o texto. Então, é por isso, e fundamentalmente por isso, e em defesa do patrimônio da União, isto é que tem que ficar claro, que se está discutindo. Em defesa do patrimônio da União, precisamos suprimir o conceito de posse imemorial, e isto se dará com a emenda do eminente Presidente, que estabelece que "As terras habitadas pelos índios incluem-se no patrimônio da União". Esta Comissão precisa assegurar que o patrimônio da União possa abranger também as terras ocupadas pelos índios. (grifamos). (BRASIL, 1987, p. 668)

Não é nenhum mistério que essa nuvem ideológica simboliza do lado dos conservadores os interesses nas riquezas do solo e subsolo (ver PIETRICOVSKY, 2008).

Coincidentemente, mas não surpreendente, seria ele, o Senhor Nelson Jobim, no cargo de Ministro da Justiça e depois de Ministro do Supremo Tribunal Federal, quem encabeçaria a trajetória das viragens conceituais e procedimentais de caráter técnico-administrativa para o processo de demarcação (ver FILHO, 2002) e sobre a tradicionalidade da ocupação.

“Posse imemorial”, “terra ocupada”, “terra habitada”, “posse permanente” foram os núcleos da gramática constituinte acerca do que se convencionou afirmar por direitos originários às terras. Em nenhum momento se discute a ideia ou o conceito do termo “tradicionalidade”.

Nas palavras do então Deputado Constituinte Gerson Peres :

O SR. CONSTITUINTE GERSON PERES: – Sr. Presidente e prezados colegas, nem sempre as palmas, dados os argumentos, conduzem a uma boa solução, a uma boa decisão. Vamos parar para pensar que os argumentos, mesmo brilhantes, do eminente colega que nos honra com a sua inteligência, nesta Comissão, o Constituinte Nelson Jobim, são incompatíveis com o que desejamos para a comunidade indígena. Vejam bem que S. Ex.<sup>a</sup> disse: "Nós temos aqui é que garantir os bens da União, essas terras como bens da União. Pensando em ajudar os índios? Creio que S. Ex.<sup>a</sup> não está ajudando os índios. Nós queremos o contrário! Nós queremos proteger o patrimônio histórico e imemorial dos índios. É um patrimônio intocável; sendo bem da União, saiba a União que ela não pode tocar naquele bem. Não sei se estamos mais certos do que o Constituinte Nelson Jobim, que defende o direito do Estado sobre a propriedade indígena, e nós defendemos, contemos a União sobre a propriedade imemorial dos índios. Parece-nos que a nossa tese é muito mais condizente com os interesses dos aculturados. Estamos protegendo os índios no que lhe pertence imemorialmente, historicamente. O que quer o Constituinte Nelson Jobim é a restauração do inciso contido na Constituição arbitrária de 1967: "As terras ocupadas pelos índios são bens da União." Queremos corrigir esse ato arbitrário do Estado sobre a posse imemorial dos índios. Queremos avançar, não queremos retroceder! O que está na Constituição de 1967 é fruto do autoritarismo sobre a propriedade imemorial dos índios e não compreendo porque os eminentes representantes do PMDB querem tirar a posse imemorial do texto Constitucional. (BRASIL, 1987, p. 668/669) .(grifamos).

A trajetória da redação final para o atual artigo nº 231 da Constituição Federal é totalmente anômala, uma vez que não houve votação da proposta de supressão do termo, por falta de quórum qualificado. Ademais, na Comissão de sistematização não efetuaram a votação do Substitutivo 2 do capítulo: “dos índios”<sup>99</sup>, mantendo-se o texto como estava, encaminhando-se para comissão de redação, como se lê nos Anais da AC, no Suplemento C do Diário da Assembleia Constituinte

[...]

O SR. CONSTITUINTE OCTÁVIO ELÍSIO: – Sr. Presidente, quero lamentar que, por medidas protelatórias, durante três dias, uma parte significativa da Comissão de Sistematização tenha deixado de votar, por uma opção injustificável, dois Capítulos da maior importância: o da Comunicação e o dos Índios. Quero lançar o meu protesto àqueles que votaram contra a prorrogação, porque demonstraram um claro descompromisso com o seu trabalho constitucional [...](CAMARA, 1987, p. 378).

<sup>99</sup> As disposições sobre os índios abrangiam os artigos 268 a 271 no substitutivo 2, aprovadas em novembro de 1987, com a seguinte redação: “DOS ÍNDIOS Art. 268. São reconhecidos aos índios seus direitos originários sobre as terras de **posse imemorial onde se acham permanentemente localizados**, sua organização social, seus usos, costumes, línguas, crenças e tradições, competindo à União a proteção desses bens” (grifamos). No § 1º. Os atos que envolvam interesses das comunidades indígenas terão participação obrigatória de órgão federal próprio e do Ministério Público, sob pena de nulidade (BRASIL, 1987, p. 14). grifamos

Estranhamente, sem registros de alteração após a última sessão da Comissão de Sistematização, o texto que chega à Comissão de Redação<sup>100</sup> não é o mesmo, identificado anteriormente com o nº 230. O teor atual do artigo 231 foi aprovado em definitivo em setembro de 198, sem deixar qualquer registro sobre os arranjos para se chegar a redação final:

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

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

§ 2º As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes. (BRASIL, 1988d)

Se, de um lado, a redação atual é mais favorável do que a redação sugerida e aprovada na Comissão de Sistematização, de outro, não autoriza desconsiderar que foi manipulada por agentes intencionalmente motivados a manter a situação das terras da União tal como sempre foi. Tampouco é mais favorável do que a proposta dos povos indígenas inicialmente, e a distância entre o a redação final e a proposta originária da Subcomissão intitulada “Dos Negros, Populações Indígenas, Pessoas com Deficiências e Minorias”.

O texto sugerido no substitutivo ao anteprojeto apresentado pela Subcomissão (volume 198) recomendava a declaração da sociedade brasileira como pluriétnica e afirmava os direitos “originários sobre as terras que ocupam”, com objeto centrado na qualificação de “terra ocupada” como sendo: aquelas por eles “habitadas”, utilizadas para suas atividades produtivas e, necessárias a sua reprodução física e cultural segundo seus usos, costumes, tradições, incluídas as necessárias à preservação do meio ambiente (BRASIL, 1987, p. 14/15).

Nessa proposta, a política indigenista ficaria subordinada a um conselho de representações indígenas. No projeto aprovado em 25 de maio de 1987 acrescentou-se a distinção entre “terras ocupadas reconhecidas” e “terras ocupadas não reconhecidas” conferindo-se ao Serviço Geográfico do Exército a tarefa de concluir a demarcação de pelo menos 25% anualmente, conforme destacado no Relatório de 25/05/1987 da Subcomissão (BRASIL, 1987, pp. 10/12), de um total estimado, em 1987, de 54 milhões de hectares a serem demarcados.

<sup>100</sup> Cf. a Ata da Reunião de Instalação em 20/4/1988 - suplemento B (BRASIL, 1988, p. 140).

Aos poucos, cada uma dessas propostas foi sendo abandonada e reordenada no marco dos interesses institucionais surgidos nos debates da comissão de sistematização, para chegar ao duvidoso teor do artigo 231, sendo elemento significativo para compreendermos as estratégias etnocentristas.

Nas disputas discursivas, vale resgatar um dos posicionamentos do então Deputado Constituinte e também membro das forças armadas, o militar Jarbas Passarinho, que seria Ministro da Justiça no Governo Fernando Collor de Mello (1990-1992), na votação do texto do artigo 67 da CF/88, sobre o prazo de 5 anos para a conclusão da demarcação das terras indígenas<sup>101</sup>, constante das notas taquigráficas registradas no suplemento B, dos Anais da Assembléia Constituinte,:

O SR. CONSTITUINTE JARRAS PASSARINHO: – Sr., Presidente, peço a palavra, porque receio a consequência da votação. Se nela, por exemplo, se mantiver o texto do Relator, eu gostaria de enfatizar – para o efeito que temos obtido aqui, quanto à intenção do legislador – esta passagem da adjudicação do Constituinte Nelson Jobim: “resta à Comissão de Redação restabelecer os termos aprovados, corrigindo o dispositivo para que adquira a forma acima, pela qual se explicita que o objeto do prazo ali fixado são as terras indígenas ainda não demarcadas, para ressaltar de eventuais reaviseis as terras já demarcadas, afastando o risco de insegurança e instabilidade”. Quer dizer, se mantivermos o texto do Relator, que fique claro que as terras já demarcadas não são suscetíveis de nova demarcação (BRASIL, 1987). (grifamos)

O Deputado Jarbas Passarinho, juntamente com os então Deputados Nelson Jobim e Fernando Henrique Cardoso, todos, à época, membros Constituintes encabeçaram, na comissão de sistematização e de redação, as posições anti-indígenas que atenderam aos interesses das oligarquias agrárias. Tais posições seriam perenizadas nos postos de poder que ocupariam, com outros aliados, com nítida relação pessoal<sup>102</sup>. Tentamos buscar as possíveis fontes para a redação do artigo 231 e para o enquadramento conceitual de terra tradicional inserido no § 1º.

Por ocasião da promulgação da Constituição, ainda está em vigor a Convenção OIT n° 107 (BRASIL, 1966), e justamente no artigo 11 há referência ao termo “ocupação tradicional”, ao tratar do reconhecimento do direito de propriedade, coletivo ou individual, aos membros das populações indígenas. A orientação normativa da Convenção é bastante clara, na medida em que menciona o direito de propriedade sobre as terras que “ocupem tradicionalmente”. Sem registro de qualquer debate nas comissões de sistematização e de

<sup>101</sup> Artigo 67 da Constituição Federal de 1988: A União concluirá a demarcação das terras indígenas no prazo de cinco anos a partir da promulgação da Constituição.

<sup>102</sup> Ver Apêndice F – Quadro demonstrativo das interações dos ministros da Justiça por período governativo.



redação nos anais da Constituinte, entendemos que a redação final do artigo 231 é resultado da manipulação do teor do artigo 11, uma vez que a obviedade da proposital opção pela redação com outro tempo do verbo: de “que ocupem” para “que ocupam”.

Não há dúvida de que a Constituição de 1988 reconheceu aos indígenas os direitos coletivos, abandonando a lógica da integração, garantindo-lhes o direito de “continuar sendo índios” (MARÉS, 1997, p. 8). Contudo, olhando no presente, verifica-se que a abstração, a ambiguidade e a incompletude textual com que a questão foi tratada têm sido um dos mais importantes fatores das impossibilidades práticas em concluir a demarcação das terras indígenas principalmente no sul e no sudoeste do Brasil.

Os elementos da norma jurídica, quando não lhe dão descrição suficiente deixa para a realidade e para a dinâmica do processo de aplicação o comando de sua potência jurídica. Na cena interétnica constituída de assimetrias, tais planos de abstração e caráter vago, modelam um quadro de maior controle do Estado sobre a existência dos povos indígenas, por seus grupos e comunidades.

Ao questionarmos sobre as forças remanescentes do colonialismo e do imperialismo na dinâmica do globalismo e do neoliberalismo, como sugere Ianni (1998, p.7), no contexto da aprovação da Constituição de 1988 nos deparamos com uma realidade em que a própria linguagem jurídica funciona como meio de preservação e prolongamento das restrições e limitações ao existir indígena.

Esse aspecto é bem apreendido pelos comportamentos estatais que se seguiram, em que a implementação dos direitos territoriais indígenas sofreria dura oposição, a despeito de sua estatura constitucional, como exemplifica bem as mudanças no processo demarcatório, a contestação aos relatórios antropológicos e a formulação de propostas legislativas e de alteração da Constituição Federal de 1988 (ver BAINES, 2014, p. 6).

Ao conservar a figura da posse e do usufruto, e não admitir o direito à propriedade indígena, os trabalhos constituintes perderam o “tempo da história” de constituir-se como mecanismo para a emancipação jurídica dos povos indígenas. Araújo e Leitão (2002, p. 23) assim como outros autores esboçam esse sentimento de que há pendências e impasses a serem solucionados. Em ambas, foi mantida a disposição de que terras são bens da União e usufruto dos índios.

A pretensão de que outro modo de tratar os indígenas foi gerada com a Constituição de 1988, veio acompanhada de contradições importantes, uma vez que o campo epistêmico da pluriétnicidade no plano interno de reconstrução da sociedade brasileira foi recusado.

Paradoxalmente, reconhece os direitos originários dos “índios” sobre as terras que tradicionalmente ocupam. Se é certo que o significado da regra tem de desempenhar algum papel causal na conduta e que por trás de todo comportamento significativo existe uma teoria interna, assim como é certo que o texto não aprisiona a realidade, o entendimento sobre o que são direitos originários e o que é terra tradicional depende de sujeito e do lugar de fala

Não sendo suficiente a abstração do documento constitucional ao afirmar o direito à terra, houve a pretensão de definir o que são terras tradicionais, para que não fosse entendida como terra de vínculo ancestral, nem imemorial, mas tão somente sobre aquelas que ocupam de modo tradicional. E ocupar de modo tradicional exigirá outros quatro critérios, nos termos do parágrafo 1º da Constituição de 1988.

Ao afirmar o elemento da tradicionalidade e apresentar a sua configuração técnica no próprio texto constitucional, os membros constituintes, anunciam a vertente conceitual de tradicionalidade da posse que foi adotada, como se pretende demonstrar a seguir.

Ao estabelecer o direito à posse permanente das terras que tradicionalmente ocupam, condicionando a elementos objetivos para configurar o âmbito do tradicional, o agente constituinte, propositalmente, renomeou, mas não ressignificou o conceito relativamente ao núcleo jurídico da posse no direito civil clássico, em relação à exteriorização dela. A comprovação ficou dependente de valoração de fatos. Estes devidamente valorados desencadeiam a consequência jurídica que é o reconhecimento do direito.

A natureza vaga desse núcleo normativo demonstra a manobra linguística para, de alguma maneira, manter-se o controle sobre a questão indígena.

É de alguma maneira paradoxal, pois ao mesmo tempo em que reconhece um vínculo histórico é ele utilizado, para negar os direitos territoriais, na medida em que muitas comunidades foram retiradas de suas terras ancestrais para lugares distintos do originário. O que não é a realidade do povo *Kaiowá* no Estado do Mato Grosso do Sul.

A problemática da construção de significados para a garantia dos direitos originários e da posse permanente das terras tem como cerne o fato de que para a verificação da posse, seja no caráter imemorial ou não, exige como requisito que o indígena esteja lá, desde sempre ou desde um lapso de tempo prolongado sem oposição qualquer, como o único ocupante, circunstância esta que se articula com o elemento jurídico tradicional do “ato-fato” que é a presença indígena na terra. O vínculo físico e a externalidade da posse é marca do sistema jurídico civil moderno-colonial, de influência romano-germânica, e na visão ocidental é ele insubstituível.

A elaboração de uma lei é um processo meramente técnico. O seu conteúdo é o resultado de confrontos simbólicos. Uma vez editada a lei, publicada, o texto ganha autonomia. Para que o plano normativo produza efeitos condicionou sua operacionalidade por meio de uma sucessão de atos desencadeados de modo ordenado e sob controle a fim de identificar o fato e reunir as provas que indiquem a presença dos critérios da tradicionalidade, que é o procedimento demarcatório.

A demarcação administrativa no período de transição política foi feita com base em regras do período anterior, do regime militar, norteado pelas disposições da Lei nº 6.001, de 1973 e do Decreto nº 94.945, de 23 de setembro de 1987, cuja viabilidade era garantida por meio de outros atos normativos, as Portarias do Ministério da Justiça e do Presidente da FUNAI, como se verá na trajetória para a demarcação oficial das *Tekohá* Laranjeira *Ñande’Ru* e Panambi-lagoa Rica.

Até então predominou a noção de que a atividade de demarcar “terras indígenas” não se diferencia do ato de “discriminar terras públicas” em termos técnicos apenas, não em substância, uma vez que para a demarcação das terras indígenas, passou a ser exigido o estudo antropológico, como previsto no Decreto nº 94.945/1987.

Uma das estratégias amplamente utilizadas no regime militar foi a interdição das áreas para fins do levantamento prévio que tinha o propósito de vedar o ingresso, trânsito e permanência de pessoas ou grupos não, realizadas por meio de decretos presidenciais, como mencionado no tópico anterior.

Estas interdições prévias continuaram a ser efetivadas após a Constituição de 1988. Essa medida foi prevista no novo documento de regulamentação da demarcação administrativa, Decreto Presidencial nº 22/1991<sup>103</sup>, e era adotada por meio de Portarias do Ministro da Justiça.

Tais portarias passaram a ser objeto de debate judicial em face da alegação de ofensa ao direito constitucional de livre locomoção previsto artigo 5º inciso XV da recém-promulgada Constituição Federal de 1988. Tanto os particulares quanto os entes federativos em áreas destinadas a demarcação se utilizaram de ações específicas ajuizadas perante o Superior Tribunal de Justiça, os mandados de segurança, para questionar a validade das portarias de interdição. Tais demandas judiciais foram em parte exitosas sinalizando para a

---

<sup>103</sup> A demarcação de terras após a Constituição de 1988 foi regulada por um conjunto de normas sucessivas, quais sejam: Decreto nº 98.865 de 23 de Janeiro de 1990, Decreto nº 98.894 de 30 de Janeiro de 1990, Decreto nº 99.971 de 3 de Janeiro de 1991, revogados pelo Decreto nº 22, de 4 de fevereiro de 1991.

inconstitucionalidade da medida de interdição das áreas. Analisamos esse aspecto no tópico 3.5.

Aliado ao fato da necessidade de padronização dos relatórios, assim como ante o contexto político das lutas e das estratégias de retornos ao solo das terras ancestrais, em meio a um cenário de oposição contra as demarcações no sul e sudoeste do Brasil, o Decreto n° 22/91 foi revogado e substituído pelo Decreto Presidencial n° 1.775<sup>104</sup>, de 8 de janeiro de 1996, que dispõe sobre o procedimento de demarcação de terras indígenas.

A edição do Decreto PR n° 1.775, de 8 de janeiro de 1996, pelo então Presidente Fernando Henrique Cardoso, e da Portaria MJ n° 14, de 9 de janeiro de 1996, assinada pelo Ministro da Justiça Nelson Jobim, não foi mera casualidade, nem tampouco desprendida do horizonte de futuras e necessárias demarcações na região sulmatogrossense, entre outras, consideradas pelo governo “antropizadas” (leia-se por não indígenas).

Não é difícil perceber que os arranjos legislativos e a práxis jurídica respondem seletivamente aos interesses postos, fragmentando as realidades. Houve inúmeras manifestações de oposição ao Decreto n° 1.775/96. As mobilizações chegaram ao nível internacional, forçando o Ministro da Justiça dar esclarecimentos. Uma das razões apresentadas foi no sentido de que era necessário qualificar o processo demarcatório, tanto em relação ao procedimento quanto em relação ao trabalho dos antropólogos. E de outro lado, para dar funcionalidade ao sistema constitucional do contraditório no processo de demarcação.

Chama a atenção o conteúdo do parágrafo 8° do artigo 1° do Decreto.

§ 8° Desde o início do procedimento demarcatório até noventa dias após a publicação de que trata o parágrafo anterior, poderão os Estados e municípios em que se localize a área sob demarcação e demais interessados manifestar-se, apresentando ao órgão federal de assistência ao índio razões instruídas com todas as provas pertinentes, tais como títulos dominiais, laudos periciais, pareceres, declarações de testemunhas, fotografias e mapas, para o fim de pleitear indenização ou para demonstrar vícios, totais ou parciais, do relatório de que trata o parágrafo anterior (BRASIL, 1996). (grifamos)

Por esse aspecto, definiu-se o momento de terceiros não indígenas intervirem no processo para impugnação, para defesa ou para provar a posse de boa-fé e também oficializa a participação das comunidades indígenas em todas as etapas do processo. Mas não se definiu um momento, mas sim que o momento é a todo tempo, a qualquer tempo, ate 90 dias após a

---

<sup>104</sup> Diário Oficial da União - Seção 1 - 9/1/1996, Página 265.

publicação do relatório circunstanciado (ato final da atividade de identificação) devidamente publicado. Trataremos melhor dos impactos deste procedimento no item 3.4.3.2.

A nova dinâmica administrativa se incorpora a um contexto político e social de oposição ao avanço das demandas territoriais, de um lado, e também do empoderamento das lideranças indígenas (ver BARRETO FILHO, 2005, pp. 120-123).

A Portaria MJ n° 14/96 editada nesse mesmo espírito, traçando as regras sobre a elaboração do Relatório Circunstanciado de identificação e delimitação de “terras indígenas”, que é o documento cujo conteúdo é resultado do trabalho dos especialistas, coordenado por antropólogo, que subsidia o convencimento sobre ser ou não terra tradicional.

Ao refletir sobre o poder da antropologia na identificação e delimitação de “terras indígenas”, Silva (2002, p. 252) pondera que:

[...] a preocupação em assegurar uma porção territorial que permita a “reprodução” física e cultural do povo indígena encontra seus limites na difícil tarefa de enxergar em um tempo restrito e previamente estipulado, os elementos da cultura indígena e do meio ambiente físico que melhor possam se adequar à ideia jurídica e não como uma “cultura tradicional indígena reproduzindo-se num dado ambiente físico” deveria ser.

A burocracia estatal é desenvolvida em meio a uma disputa epistemológica manuseada em contextos complexos de relações de poder, mediadas por *experts* – os antropólogos – que atuam como interlocutores da produção dos sentidos sobre a legitimidade da reivindicação territorial, afirmação das identidades sociais e das expressões culturais (SILVA, 2002).

A ideia de poder que orienta essa disputa remete à noção de competição cooperativa, que levaria ao enquadramento daquelas circunstâncias na categoria jurídica da tradicionalidade, como assinala Silva (2002, p. 259). Esta, a tradicionalidade, por sua vez, não sendo construída dialogicamente na perspectiva intercultural torna-se mera forma jurídica na qual não se encaixa o conteúdo antropológico das etnicidade indígenas.

A edição do Decreto PR. n° 1.775/06 e da Portaria 14 foi reação ao avanço das conquistas indígenas após a promulgação da Constituição de 1988 (BARRETO FILHO, 2005, p. 121) .

Barreto Filho (2005, p. 124) avalia que a Portaria MJ n° 14 cumpriu o propósito de viabilizar um controle “penetrante e sutil” sobre a pesquisa antropológica, em particular sobre o arcabouço teórico-metodológico, traduzindo em regra aquilo que a antropologia reconhece como elementos consensuais.

Por tais aspectos, de conjuntura, de conteúdo e de forma, o Decreto PR n° 1775/1996 e a Portaria MJ n° 14/96, na sua execução no tempo constituiu-se de um eficiente mecanismo de controle sobre o saberes norteadores do conhecimento sobre terra de ocupação tradicional.

A reação dos movimentos sociais pró-indígenas e de organizações indígenas, como do então Conselho de Articulação dos Povos e Organizações Indígenas do Brasil (CAPOIB) a essa mudança normativa foi intensa, mas não teve potência para levar a sua revogação. Em consequência, as instâncias administrativas, a atuação jurídica e o trabalho dos antropólogos tiveram que se adequar à nova sistemática e ao caráter de “objetividade” exigido.

Entre outros aspectos, o relatório deve ser organizado de maneira a demonstrar a habitação permanente; a fazer a descrição das atividades produtivas desenvolvidas pelo grupo; a explicitar as razões pelas quais tais áreas são imprescindíveis e necessárias à preservação dos recursos naturais para o bem estar econômico e cultural do grupo indígena; a descrever os aspectos cosmológicos do grupo, das áreas de usos rituais, cemitérios, lugares sagrados, sítios arqueológicos, etc., explicitando a relação de tais áreas com a situação atual e como se objetiva essa relação no caso concreto.

Ainda no marco normativo da Portaria, observa-se que a gramática normativa é visivelmente diferenciada que concerne aos parâmetros para a atividade do antropólogo no que diz respeito ao levantamento fundiário<sup>105</sup>. Enquanto as diretrizes que abrangem os aspectos relacionados ao modo de vida tradicional dos indígenas têm viés de controle do trabalho etnográfico, quando se trata dos requisitos de verificação da ocupação não indígena e sobre os títulos expedidos, nenhuma singularidade é oferecida como critério explícito no que diz respeito ao processo de expropriação e dos deslocamentos forçados.

Por outro lado, o conteúdo da Portaria não adota como diretriz para o reconhecimento da terra tradicional, os efeitos da prolongado e violenta política de integração imposta aos povos indígena. Por esse aspecto, consideramos que a incompletude normativa materializa a partir do desprezo pela historia e da consequente desconexão entre passado e presente.

Na trajetória das inconsistências teórico-metodológicas relativamente ao reconhecimento jurídico da tradicionalidade da terra, foi editada a Lei Federal n° 6.040, de 7 de fevereiro de 2007 (BRASIL, 2010), com o propósito de traçar os parâmetros para a correta

---

<sup>105</sup> Parte V da Portaria MJ n° 14/1996: a) identificação e censo de eventuais ocupantes não índios; b) descrição da(s) área(s) por ele(s) ocupada(s), com a respectiva extensão, a(s) data(s) dessa(s) ocupação(ões) e a descrição da(s) benfeitoria(s) realizada(s); c) informações sobre a natureza dessa ocupação, com a identificação dos títulos de posse e/ou domínio eventualmente existentes, descrevendo sua qualificação e origem; d) informações, na hipótese de algum ocupante dispor de documento oriundo de órgão público, sobre a forma e fundamentos relativos à expedição do documento que deverão ser obtidas no órgão expedidor.

significação de “territórios tradicionais” tanto em relação aos povos indígenas quanto em relação aos povos tradicionais.

Sem resolver o impasse conceitual, “territórios tradicionais” foi definido na legislação como sendo os espaços necessários à reprodução cultural, social e econômica dos povos e comunidades tradicionais, sejam eles utilizados de forma permanente ou temporária.

No plano das normas jurídicas, o texto e seu significado, quanto ao objeto que regula, devem reunir potência para incidir sobre a realidade que é, no entanto, multifacetada. Nesse aspecto, observa-se que a lei 6.040/2007, tão somente replicou o caráter de abstração, tendo em vista que os núcleos da definição dependem de uma verificação fática, que deve reunir potência como ato jurídico, ou seja, como ato capaz de desencadear os efeitos jurídicos para a declaração da terra tradicional.

Por um lado, assim deve ser, já que há múltiplas distinções de modos de viver e de relacionar com o espaço para cada povo indígena. Mas por outro lado, e esse é o aspecto que torna essa questão problemática, é que sua aplicabilidade dependerá de uma suposta correta interpretação do sujeito/agente estatal para definir lhe o sentido e o seu alcance prático em cada caso.

Em qualquer hipótese, a executoriedade do artigo 231 e seu § 1º da CF/88 ou a aplicação da Lei 6.040/2007 estão condicionadas na prática às regras do Decreto PR nº 1.775/96 e da Portaria MJ Nº 14/96. Desse modo, aquela Lei não traz luz à problemática conceitual da ocupação tradicional.

Concretamente, a experiência de aplicação dessas normas nos dias atuais aponta para uma práxis cada vez mais distanciada dos saberes histórico-antropológicos da própria noção de “tradicionalidade da ocupação”. De outro lado, tais modificações no final das contas acabou por duplicar a intervenção dos oponentes à declaração da tradicionalidade, a do no procedimento administrativo e a do poder judiciário.

O ano de 1996, foi singular no que diz respeito a reorientação política voltada para os direitos humanos, momento em que se aprova o primeiro Plano Nacional de Direitos Humanos aprovado pelo Decreto nº 1.904, de 13 de maio de 1996, sendo uma de suas diretrizes a curto prazo, assegurar o direito das sociedades indígenas às terras que eles tradicionalmente ocupam, e demarcar e regularizar as terras tradicionalmente ocupadas por sociedades indígenas que ainda não foram demarcadas e regularizadas

Outra situação importante desse panorama histórico mais geral a ser destacada é que após a Constituição de 1988, no período de 1996 até por volta do ano de 2009, houve uma atividade legislativa intensa destinada a fazer a inclusão do “índio” como segmento em todas

as normas de viés social ou assistencial de atenção às pessoas em situações de vulnerabilidade. O principal foco dessas normas foi o de promover a “inclusão” do indígena como destinatário de todos os serviços públicos em equivalência com os nacionais não indígenas.

Entre algumas medidas dessa natureza, destacamos as normas sobre políticas para mulheres, as raciais<sup>106</sup>, sobre pessoas com deficiências<sup>107</sup>, biodiversidade<sup>108</sup>, atenção a saúde<sup>109</sup>, educação<sup>110</sup>, no programa “bolsa família”, programa “fome zero” e outras políticas estatais gerais<sup>111</sup>.

Em sua maioria<sup>112</sup>, não são normas especiais aplicáveis aos indígenas, pois não levam em consideração nem incorporam textualmente qualquer especificidade cultural como marcas distintivas da atuação do poder público, deixando sempre margem de liberdade para os agentes públicos, à sua conveniência definir caso a caso como fazer a diferenciação, em regra tornando os muitos povos e as inúmeras comunidades como um “todo indiferenciado” (CASANOVA, 2007).

A geografia jurídica da questão territorial indígena, nos últimos 25 anos apresenta um panorama controvertido.

Planos e programas destinados a assegurar o etnodesenvolvimento (ver VERDUM, 2006) com participação das comunidades em áreas já regularizadas ou demarcadas são planejados e executados por meio do controle oficial da FUNAI, em agendas de convergência ampliada com outros Ministérios como o do Meio Ambiente, o da Saúde, o da Educação, por um lado, geram expectativas e expõe um cenário de aparente eficiência, mas de duvidosa eficácia. De outro lado, se vê o recrudescimento das ações de demarcação.

No quadro abaixo, comparativo do desempenho estatal na demarcação de terras, verifica-se a redução considerável em referência a terras indígenas homologadas desde o

<sup>106</sup> Decreto nº 8.136, de 5 de Novembro de 2013-Aprova o regulamento do Sistema Nacional de Promoção da Igualdade Racial - SINAPIR, instituído pela Lei nº 12.288, de 20 de julho de 2010.

<sup>107</sup> Lei nº 13.146, de 6 de Julho de 2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência. Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência)

<sup>108</sup> Lei nº 13.123, de 20 de Maio de 2015 (Marco da Biodiversidade)

<sup>109</sup> Lei nº 13.080, de 2 de Janeiro de 2015 (Lei de Diretrizes Orçamentárias (2015); LDO)

<sup>110</sup> Lei nº 12.852, de 5 de Agosto de 2013 (Estatuto da Juventude)-Institui o Estatuto da Juventude e dispõe sobre os direitos dos jovens, os princípios e diretrizes das políticas públicas de juventude e o Sistema Nacional de Juventude - SINAJUVE.

<sup>111</sup> Decreto nº 7.520, de 8 de Julho de 2011-Institui o Programa Nacional de Universalização do Acesso e Uso da Energia Elétrica - "LUZ PARA TODOS", para o período de 2011 a 2014, e dá outras providências; Lei nº 12.343, de 2 de Dezembro de 2010-Institui o Plano Nacional de Cultura - PNC, cria o Sistema Nacional de Informações e Indicadores Culturais - SNIIC e dá outras providências.

<sup>112</sup> Ressalvamos aqui o Decreto Presidencial nº 1.141, de 19 de maio de 1994, como norma tipicamente especial, uma vez que seu objeto é regulamentar as ações de proteção ambiental, saúde e apoio às atividades produtivas para as comunidades indígenas, tão somente.



período de 1995 a 1998. As terras demarcadas nesse período são em sua maioria na região norte do Brasil, abrangendo os Estados do Amazonas, Para, Rondonia, Roraima e Acre.

Presidente [período]	TIs Declaradas*		TIs Homologadas*	
	N <sup>o</sup> **	Extensão (Ha)**	N <sup>o</sup> **	Extensão (Ha)**
Dilma Rousseff [jan 2015 a dez 2015]	3	8.441	7	479.110
Dilma Rousseff [jan 2011 a dez 2014]	10	1.094.276	11	2.025.406
Luiz Inácio Lula da Silva [jan 2007 a dez 2010]	51	3.008.845	21	7.726.053
Luiz Inácio Lula da Silva [jan 2003 a dez 2006]	30	10.282.816	66	11.059.713
Fernando Henrique Cardoso [jan 1999 a dez 2002]	60	9.033.678	31	9.699.936
Fernando Henrique Cardoso [jan 1995 a dez 1998]	58	26.922.172	114	31.526.966
Itamar Franco [out 92   dez 94]	39	7.241.711	16	5.432.437
Fernando Collor [mar 90   set 92]	58	25.794.263	112	26.405.219
José Sarney [abr 85   mar 90]	39	9.786.170	67	14.370.486

Quadro 1. Comparativo das áreas declaradas e homologadas por período de governo ( 1985 a 2015) na Amazônia Legal, em hectare. Fonte: INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL, 2015.

A considerável extensão de áreas declaradas e homologadas no primeiro período do Governo de Fernando Henrique Cardoso (1995-1998) pode ser entendida como resultado da mudança do modelo de administração das questões territoriais, superando a lógica da centralização apenas em um órgão, permitindo a conjugação de esforços de outros ministérios e de cooperações financeiras de algumas entidades internacionais, como a alemã GTZ e a britânica DFID, entre outras (ver VERDUM, 2010, 319). Nesse período que se executam os projetos Proteção às Populações Indígenas da Amazônia Legal (PPTAL) e o PPG7. Houve também a abertura à participação dos indígenas como expressão de novas inter-relações de parceria para a promoção e o controle do desenvolvimento sustentável nas áreas demarcadas e regularizadas, além da previsão de participação no processo de demarcação nos termos da Portaria MJ n° 14, recém-implementada.

Já no Governo do Presidente Luiz Inácio Lula da Silva (2003-2011) as demarcações foram dentro da adoção de programas governamentais voltados para a valorização da identidade étnica e patrimônio cultural dos povos indígenas, tendo como objetivo “garantir o pleno exercício dos direitos sociais dos índios e a preservação do patrimônio cultural das sociedades indígenas” e a proteção de terras indígenas, gestão territorial e etnodesenvolvimento, com o objetivo geral “garantir e proteger a integridade do patrimônio territorial e ambiental das sociedades indígenas” (VERDUM, 2003).

É no governo Lula que se redireciona a atividade demarcatória para o Estado do Mato Grosso do Sul, embora algumas poucas áreas tivessem já sido declaradas no período do Governo de Fernando Henrique Cardoso.

Ao mesmo tempo, o segundo período do Governo Lula abriu e impulsionou a realização de projetos de impacto ambiental desastrosos para os povos indígenas como o da construção da Usina Hidrelétrica de Belo Monte no Estado, do Amazonas e nas terras dos povos *Munduruku*. Outros megaprojetos de exploração econômica como o biodiesel no Estado do Mato Grosso do Sul estimulando o avanço do desmatamento e a plantação de extensas áreas de cana de açúcar.

A descentralização da gestão de programas voltados para os povos indígenas inaugurada no Governo FHC (ver VERDUM, 2010) gerou a reorientação das práticas para a construção de agendas de convergência, ampliando a interconexão entre os Ministérios, principalmente, por questões orçamentárias. As consequências práticas dessa reorientação são sentidas pelos povos indígenas de modo profundo no governo da Presidenta Dilma Roussef, principalmente pela gradativa redução do orçamento da FUNAI, deterioração dos serviços de saúde e afrouxamento da atividade de demarcação.

A conjuntura da política indigenista no Governo Dilma Roussef não será tão favorável às demarcações, tampouco a consolidação das conquistas então alcançadas. No primeiro ano do seu primeiro mandato, foram três áreas homologadas, seis áreas declaradas, e nove áreas identificadas (CIMI, 2011).

Tomando como referência as terras regularizadas, que já foram homologadas e registradas em cartório, sendo em princípio definitivo o registro, conforme levantamento oficial da FUNAI (2015), temos uma superfície de 104.824.123,2344 ha, relativos a 434 “terras indígenas”, dos quais 602.383,5 ha correspondem à superfície regularizada no Estado do Mato Grosso do Sul, refletindo menos de 1% total. Desses 602.383,5 ha, 538.535,78 ha correspondem à área dos povos *Kadiwéu*, *Terena* e *Kiiknau*. Já na Amazônia Legal, só no Estado do Amazonas, são 52.268.219,80 ha, o que reflete 52% de toda a superfície regularizada (FUNAI, 2015).

Modificações administrativas também são implementadas, gerando maior dificuldade para a conclusão dos processos de demarcação em fase final e para dar continuidade aos estudos iniciais de identificação.

O ambiente no Poder Legislativo exhibe a conjuntura das oposições ao procedimento da demarcação, por meio de propostas de reforma constitucional e modificações nos procedimentos de demarcação.

Para ilustrar esse quadro, três atos são particularmente significativos. A proposta de Emenda à Constituição nº 215 – Câmara dos Deputados (PEC 215/2000), que visa transferir do Poder Executivo para o Congresso Nacional a competência para aprovar a demarcação de terras indígenas; Projeto de Lei Complementar 227 – Câmara dos Deputados (PLP 227/2012), definindo os bens de relevante interesse público da União para fins de demarcação de Terras Indígenas, e a Proposta de Emenda Constitucional nº 3 – Senado Federal (PEC 3/2004) que regulamenta a desapropriação de áreas para fins de demarcação e a indenização aos proprietários sobre cujas áreas incidir a nulidade decorrente da demarcação como terra tradicional.

Uma das modificações aprovada no Senado Federal, dependendo de aprovação na Câmara dos Deputados, é a que sugere a alteração do teor do parágrafo 6º da atual CF/88 (Proposta de Emenda à Constituição nº 3, de 2004), conforme análise comparativa abaixo, na qual se pode verificar a força da linguagem para as consequências jurídicas que se pretende.

A redação atual:

§ 6º - São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé (BRASIL, 1988d).

A proposta de alteração visa substituir a expressão “são nulos e extintos” por “serão anulados e extintos”, bem como suprimir o conteúdo da parte final que veda o pagamento de indenização. A redação proposta para o § 6ª: “Serão anulados e extintos os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar”.

Ainda se propõe incluir o artigo alterando a vontade constituinte originária, ao admitir e impor a indenização aos proprietários, com a seguinte teor:

Art. 67-A. A União indenizará aquele que possuir título de domínio regularmente expedido pelo Poder Público, dele constando como proprietário de área declarada tradicionalmente indígena, respondendo pelo valor da terra nua e pelas benfeitorias úteis e necessárias realizadas de boa-fé (BRASIL, 1988d).

A alteração constitucional não é mera modificação do texto com inclusão ou exclusão de elementos linguísticos. Constitui-se em expressão de posições políticas, tendentes a atualizar a vontade constitucional, mas possui limites ao órgão que exerce esta atribuição. Tanto em relação à PEC 215/2012 e à PEC 3/2004, tal plano teórico interno que é da tradicional do modelo constitucional tendem a ser desconfigurados.

A narrativa da legislação, no fundo, oculta as motivações e silencia sobre as intencionalidades. Ante o cenário de contestações formais e oposições sociopolíticas contra as demarcações de terra, principalmente, ao se chegar em áreas que foram objeto de uma rede de distribuição de títulos imobiliários que desconsideraram a própria legislação, evidência a seletividade do agir estatal ao valorar com maior peso a situação do proprietário “expropriado” do que dar concretude a legislação que desde a primeira república manda assegurar a posse aos indígenas.

Dentro da eficiência do Estado de Direito, esses aspectos, o da legalidade abstrata para a seletividade legislativa, estão em constante colisão, como traço mesmo da doutrina da expropriação das terras indígenas.

Essa doutrina não apenas serviu e serve de esteio para a formação da ordem jurídica, como também fundamentou inúmeras estratégias no campo da política, entre as quais, a invenção do “vazio demográfico” operacionalizado para favorecer a usurpação das terras do povo *Guarani* e do *Kaiowá* no Estado do Mato Grosso do Sul.

### 2.2.3 *A questão fundiária no Estado do Mato Grosso do Sul, o “vazio” demográfico indígena e a sobreposição espacial a partir dos projetos de colonização*

Para entender o quadro histórico do desterro *Kaiowá* e o profundo sentimento de “indignação” que acompanha o cotidiano das comunidades no Estado do Mato Grosso do Sul, é necessário (re)conhecer os artifícios jurídicos e políticos dos processos de fixação dos nacionais, engendrados pela política oficial de ocupação do oeste brasileiro.

Estima-se que um total de 116 *Tekohás* foram destruídos com as frentes de expansão (SILVA, 2002). Concretamente, esse dado reúne um enquadramento conciliatório com a conjuntura em que os estudos mais aprofundados foram realizados, aproximadamente nos anos 70. Naquele momento, a organização sociopolítica já havia sido reconstruída, o que significa dizer que a destruição é muito maior, se tomarmos como referência o caráter da espacialidade *Kaiowá*, como detalhamos acima.

Tratamos aqui de descrever o panorama mais geral do quadro da polaridade histórica e política da região que concentra a 2ª maior densidade de indígenas autodeclarados, a menor parcela de demarcações concluídas, a 2ª maior área desmatada, um dos maiores índices de concentração de terras e o maior índice de assassinatos de indígenas (CIMI, 2011, 2012, 2014, 2015).

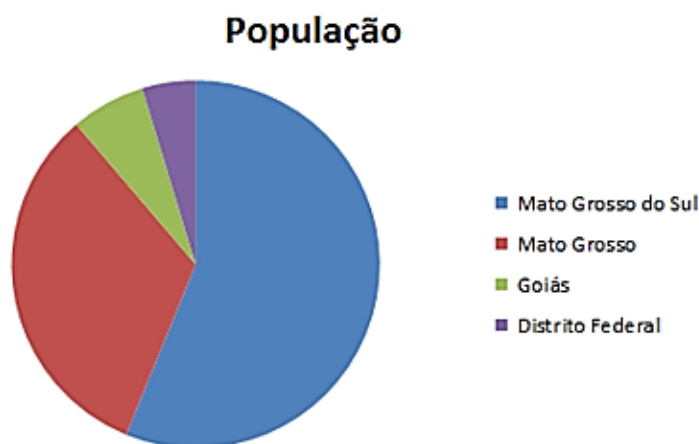


Gráfico 1. População indígena do Centro-Oeste. Fonte: FUNAI, 2015

Propomos outra leitura para o processo de expropriação das terras ancestrais, distanciada da lógica da expulsão e do confinamento passivo. O enquadramento sobre a expropriação legal das terras ancestrais do povo *Kaiowá* e a questão fundiária do Estado do Mato Grosso do Sul é aqui organizado a partir de dois aspectos: um relacionado ao percurso histórico da ocupação da região e o outro referente ao modo de interação entre o plano legislativo, a dinâmica administrativa e a dinâmica social que levou à consolidação do panorama fundiário edificado entre fraudes, erros, descasos e violências.

Antes, é necessário fazer a distinção entre o que a gramática estatal convencionada denominar de conflito fundiário para designar oposição dos “proprietários/posseiros” à dinâmica dos povos indígenas para recuperação e retornar às suas terras ancestrais.

Diante do que significa a espacialidade para o povo *Kaiowá*, importa considerar que são dois níveis de uma narrativa sobre a ocupação e permanência na terra, que traduzem concepções polarizadas da cena interétnica na região.

Por esse aspecto, entendemos que não há conflito fundiário entre indígenas e não indígenas, pois o significado de terra é distinto para cada um. Há, sim, o confronto de cosmovisões que lançam olhares sobre o mesmo objeto de maneira oposta e excludente, que, no entanto, está circunscrito ao ambiente de relações assimétricas de poder, moldadas na ficção da supremacia racial e na ideia de progresso.

O próprio termo fundiário é um enquadramento jurídico que denota os plano hierarquizados do objeto – a terra. Assim utilizaremos o termo fundiário tão somente para designar o projeto oficial da repartição geopolítica da região que provocou o intenso deslocamento das comunidades *Kaiowá*.

Em um breve contexto demográfico, observa-se que o Estado do Mato Grosso do Sul concentra 56% da população indígena da região Centro-Oeste e a 2ª maior população indígena do Brasil. Pelo censo de 2010 (IBGE, 2010), são 73.295 indígenas por autodeclaração, entre membros do povos *Guarani* e *Kaiowá* (maioria étnica), *Atikum*, *Guarani Ñandeva*, *Guató*, *Kadiwéu*, *Kiniquinau*, *Ofaié* e *Terena*.

O Estado de Mato Grosso do Sul é uma unidade política relativamente recente na organização federativa brasileira. Foi criado pelo desmembramento do Estado do Mato Grosso, durante o regime ditatorial (1964-1987), por meio da Lei Complementar nº 31 de outubro de 1977, cuja implementação político-administrativa somente ocorreu em 1º de janeiro de 1979. Sua criação foi precedida de uma longa trajetória de intenção separatista desde os anos 1907 e intensificada na década de 1950 por interesse de latifundiários e militares.

Entre as razões oficiais para a separação com a parte norte da região, estava o receio das elites locais de perder os espaços de produção agrícola ante a expansão da ocupação pecuária<sup>113</sup>. Ironicamente, o Estado do Mato Grosso do Sul reúne, atualmente, o maior contingente bovino do Brasil, em uma extensa área de pastagem. Suas principais fontes econômicas são a pecuária e a agricultura, abrangendo três importantes biomas brasileiros, quais sejam, o Cerrado, a Mata Atlântica e o Pantanal, sendo que a área de pastagem ocupa lugar de destaque mais ao norte do Estado (SILVA et al, 2010, p. 399).

Dados oficiais sobre a produção agrícola apontam que o Estado do Mato Grosso do Sul, na parte mais ao sul, é destaque na produção de cana-de-açúcar, milho e soja no país (IBGE, 2010). Os canaviais sul-mato-grossenses ocupa uma área de 495.821 hectares e a produção alcança 34.976.698 toneladas, com valor de produção de R\$ 1,9 bilhão e de 4,8% da produção nacional, segundo dados do Instituto Nacional de Reforma Agrária (INCRA).

Esse cenário não espelha em nada o que constitui a espacialização geoeconômica diante da conjuntura de violências praticadas contra os povos indígenas para assegurar esses índices nacionais.

---

<sup>113</sup> O atual panorama econômico e ambiental do Mato Grosso registra a concentração da agricultura e da pecuária mecanizada, muito embora possua grande extensão de terra inapta para agricultura.

De acordo com a FUNAI (2015), existe um alto contingente populacional de povos indígenas no Estado que não tiveram suas terras demarcadas ou que foram demarcadas em área insuficiente para sua sobrevivência, sendo que a superfície de terras regularizadas como “terra indígena” não supera 1,6% da superfície do Estado.

Esses dados nos dão a primeira impressão da desproporção territorial, que, no entanto, precisa ser compreendida de modo contextualizado. Por essa razão, retomo aqui alguns aspectos mais remotos da trajetória fundiária que se projetam na história recente da territorialização oficial das “terras indígenas” no Estado do Mato Grosso do Sul.

Três momentos são particularmente relevantes para compreender a formação territorial na parte sul do sudoeste do Brasil. Um deles verificado a partir do fim da Guerra do Paraguai e Proclamação da República em 1889, o outro pela política de colonização oficial na década de 1940 e a contrarreforma agrária na década de 1970, em episódios que se interconectam politicamente.

A ocupação do sul do Brasil é recente ante os processos de povoamento do norte, cujos primeiros povoados não indígenas foram criados em meados do século XVIII, entre eles, Cuiabá (1719), Vila Bela da Santíssima Trindade (1737), Diamantino (1728), Cáceres (1778) e Poconé (1778). De 1840 a 1880, houve a instalação de vários aldeamentos indígenas com famílias *Kaiowá*, *Ñandeva* e *Kaingang*, em São Paulo e Paraná, e no sul do Mato Grosso, que, no entanto, tiveram curta duração (ver BARBOSA; MURA, 2011).

A ocupação da região sul do Brasil foi intensificada após a “Guerra do Paraguai” (1864-1870), cuja definição oficial das fronteiras só ocorreu em 1872, como mencionamos anteriormente, como parte do projeto político de proteção das fronteiras.

A ocupação do oeste possui uma prolongada trajetória, desde o período do Brasil Império, impulsionada pela política de distribuição de terras para exploração econômica. As concessões e permissões de uso de terrenos devolutos para exploração econômica e para criação de cidades e municípios constituem o ponto de partida da invenção do “vazio demográfico” na região.

Não foi incomum no período da primeira república (ou república velha) a expropriação das terras dos “índios”, que foram “dadas” por meio dos alvarás régios editados pelo Imperador D. Pedro II, por volta de 1700 até 1800. Em geral expropriadas, tanto por particulares quanto pelo poder público por atos das comarcas locais.

Apesar de haver um cenário aparentemente favorável aos indígenas no período imperial, temos que identificar os planos práticos da trajetória indígena no tocante a segurança

e confiança no Estado. Por este aspecto revisamos a base histórico-antropológica sobre a relação entre o Estado, os proprietários e os indígenas.

É consenso que a historicidade da expropriação das terras antigas do povo *Kaiowá* está conectada diretamente com a concessão de terras a Thomaz Laranjeira para exploração econômica da plantação da erva mate, coincide com a espacialidade *Kaiowá* (VIETTA, 2007; BRAND, 2004; CONTRERAS, 2008).

O primeiro registro oficial da concessão data de 1882, por meio do Decreto Imperial nº 8790<sup>114</sup>, revigorada pelo Decreto nº 9.692-A, de 31 de dezembro de 1886.

Com a Proclamação da República em 1889, a regulação dos terrenos públicos foi inicialmente feita pelo Decreto nº 1 de 15 de novembro de 1889, pelo governo provisório. A extensa área de plantação dos ervais foi discriminada no Decreto nº 520<sup>115</sup> de 1890:

*desde a foz do rio Dourados no rio Brilhante e por este até á sua foz no Ivinheima, por este até a sua foz no Paraná e por este até ser encontrada a foz do Iguatemy, fechando-se a área com uma linha recta deste ponto até a foz do rio Dourados no Brilhante* (BRASIL, 1890).

O arcabouço normativo que se criou sobre a questão indígena é constituído em grande parte de normas protetivas e com orientação para que as condutas de particulares e de funcionários públicos. O olhar aprofundado sobre o contexto entohistórico exige outra leitura. Ou estamos diante de um sistema de direito em que a lei não tem valor algum, ou estamos diante de um de legalidade seletiva.

Ao replicar o conteúdo dos decretos do período Imperial, além da propiciar a continuidade da expropriação territorial, validou a expropriação privada legal do patrimônio imaterial dos povos indígenas da região, ou por considera-los extintos ou por desconsiderá-los como indígenas.

As concessões para exploração da erva mate na região seguiram outro fluxo a partir de 1890/91, com a criação das “companhias anônimas” ervateiras. Em 1890, por meio do Decreto nº 962, de 7 de novembro de 1890, no Paraná, foi dada autorização para Tertuliano Ramos organizar a sociedade anônima sob a denominação de “Companhia Commercio de Matte”, e em 1891, com o Decreto nº 436-C, de 4 de Julho de 1891 a autorização foi dada a Thomaz Laranjeira para criar a Companhia Matte Laranjeira.

<sup>114</sup> Coleção de Leis do Império do Brasil - 1882, Página 530 Vol. 2

<sup>115</sup> O Decreto nº 966, de 1º de Agosto de 1892 irá prorrogar em mais dois anos o prazo de 10 anos concedido por esse Decreto nº 520/1890.



A criação das Companhias teve especial importância em termos da capacidade econômica para a exploração da erva mate na região, que se prolongou no tempo. O governo provisório deixou para os particulares quase todas as tarefas de serviços públicos de infraestrutura. Por esse plano as companhias arcavam com a construção das próprias vias para escoamento dos produtos, sempre destinados a exportação.

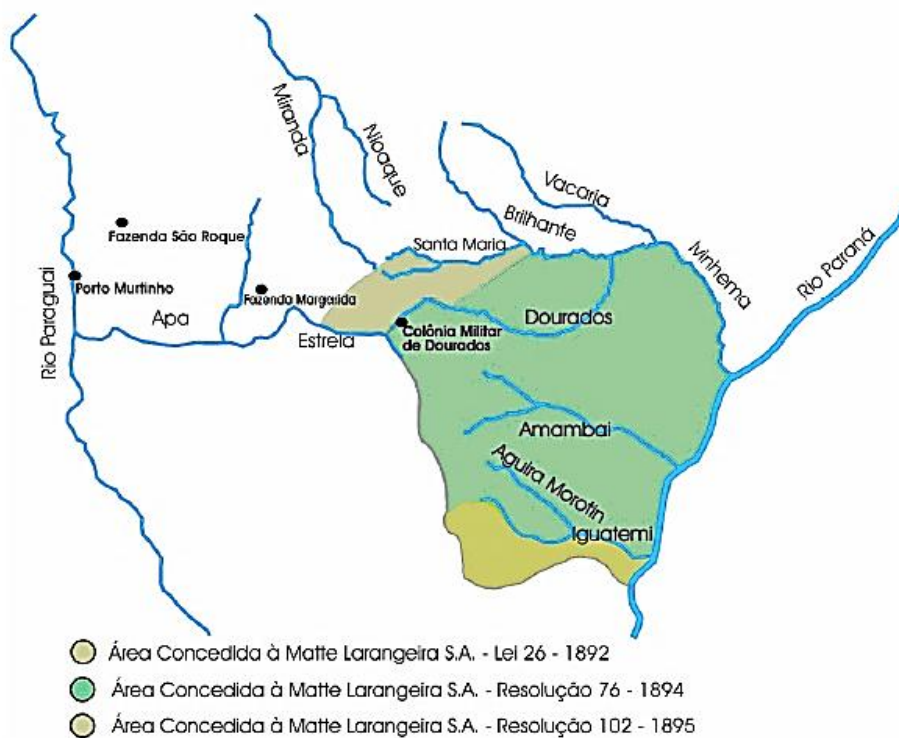
Por esse aspecto, o Governo autoriza a Sociedade Anônima Empresa Mate Laranjeira, a funcionar na República, em 1918. A empresa Matte Laranjeira tinha sua sede em Buenos Aires, e, portanto, como empresa estrangeira, necessitava de autorização para funcionar no Brasil.

Em 1928, a autorização de permanência foi prorrogada, sendo que, a partir de 1938, o Governo passou a expropriar determinadas propriedades da Companhia, reduzindo o seu patrimônio no Brasil. Não há, contudo, como indicar com precisão qual foi o destino de toda a área da concessão no sul do Estado do Mato Grosso, ante a falta de controle rígido sobre a questão fundiária no Brasil.

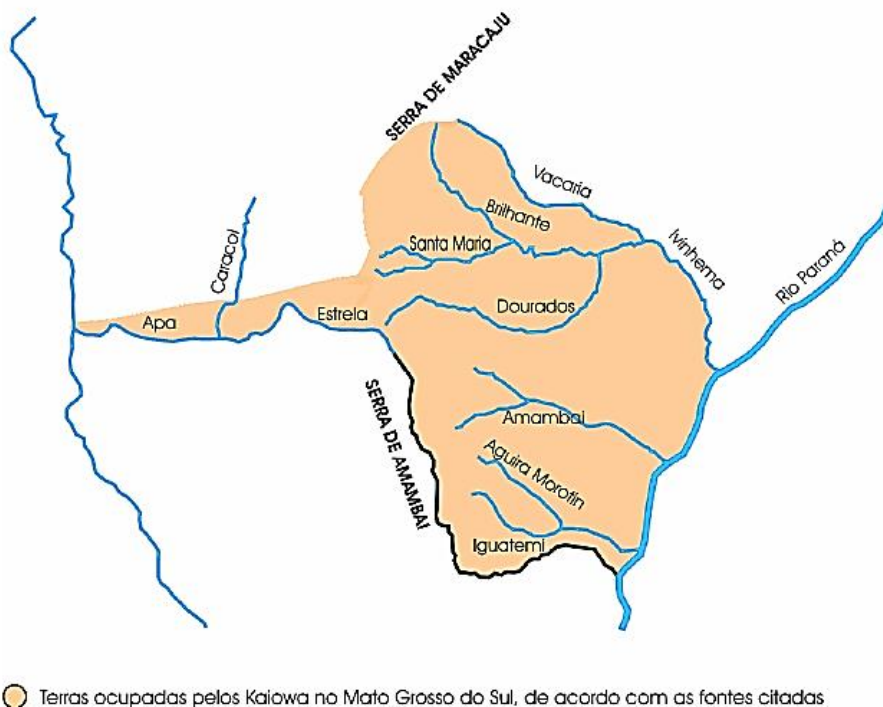
Mesmo sendo vedado pelo Decreto Imperial nº 376, de 5 de maio de 1890, a transferência das permissões ou a venda dos terrenos devolutos destinados à exploração da erva mate, já se tem por comprovado que a distância entre a lei é estática, e a sociedade é dinâmica.

Como antes mencionamos, o traço da formação fundiária do Estado abrange a intrincada classificação das terras devolutas, que voltaremos a tratar por ocasião da revisão da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

A representação cartográfica dos vértices da área de ervais nativos em correlação com os elementos geográficos identificados pelo Rio Paraná, o Rio Vacaria, o Rio Brilhante, a Serra de Maracaju e a Serra de Amambai auxilia a compreender os níveis da sobreposição. O primeiro mapa (4) é representativo da extensão física/econômica da Cia. Matte Laranjeira e o segundo (5) demonstra a correspondência sociocultural do espaço territorial do povo *Kaiowá*.



Mapa 07. Mapa com a georreferência da área concedida à Cia Mate Laranjeira. Fonte: Vietta, 2007, p. 48



Mapa 08. Mapa das terras ocupadas pelos *Kaiowá* no Mato Grosso do Sul, de acordo com Meliá, Grumberg e Grumberg, 1976, p. 217. Fonte: Vietta, 2007, p. 44.

Os elementos geográficos acima espelham a identidade física/imaterial da espacialidade *Kaiowá*, que não pode ser confundida com delimitação formal do georreferenciamento estatal.

Os aspectos da coincidência dos marcos formais do espaço de ocupação devem ser entendidos no âmbito da realidade jurídica estatal, de um lado, e da realidade etnopolítica, de outro. Do ponto de vista do direito oficial, o uso do solo para a plantação da erva mate tornou a Matte Laranjeira proprietária/possuidora, forçando, assim, o deslocamento físico das comunidades *Kaiowá*.

Do ponto de vista etnopolítico, a territorialização oficial não reuniu potência para desintegrar a espacialidade étnica. Entendemos que a “espacialidade” *Kaiowá* não se desloca, uma vez que não são os rótulos externos que a configuram, e sim o caráter substancial da dimensão territorial pelo vínculo imaterial com o espaço ancestral. Assim indicam os estudos etno-históricos que mencionamos em linhas anteriores.

Por esse prisma, quando falamos em sobreposição ou justaposição, estamos nos referindo a um plano meramente formal de enquadramento dos comportamentos estatais relacionados com o plano espacial de emissão de títulos de domínio, como camadas superpostas.

As concessões de uso de terras no Brasil eram feitas, em geral, com a ressalva em relação à posse indígena, como mencionamos antes, ao contextualizar a trajetória legislativa. Tanto a Lei nº 601/1850 (Lei de Terras), regulamentos posteriores determinavam que o procedimento de regularização de posse ou destinação de uso de terras ditas devolutas não poderiam incidir sobre as áreas de posses indígenas, como legalmente eram reconhecidas.

Na primeira república, entre 1900 a 1930, a legislação atualiza o discurso genérico do reconhecimento de um direito natural dos índios a suas terras (LIMA, 2005, p. 31). Com base no Decreto nº 8.072, de 10/6/1910, assegurou-se a efetividade da posse, pela legalização da posse e confirmação das concessões feitas no período de 27 de setembro de 1860. Os aldeamentos foram transformados em “povoações indígenas”, com o propósito oficial de preservar a posse adquirida, derivada da habitação no aldeamento, que daria origem ao procedimento de demarcação e concessão de título, o que efetivamente não ocorreu.

Pela historicidade da formação da malha fundiária na região em estudo, verifica-se que essa foi a mais consistente retórica indigenista no campo do direito estatal, uma vez que, ainda hoje, a presença indígena não tem relevância fática para o sistema de registro de títulos, sejam eles públicos ou privados.

A fenda da usurpação territorial encontra ressonância também na própria atividade de delimitações de áreas de reserva principalmente vinculadas aos Postos Indígenas, que edificou uma rede de invisível, no seu tempo, de práticas expropriatórias. Hoje, visível.

De 1915 a 1924, foram criadas as “reservas” de Amambai, Dourados e *Caarapó* e, em 1928, *Takuapiry*, Ramada, *Ñandevá*, *Jacary* e *Pirajuy* (ALMEIDA, 2001). A criação das reservas, em áreas sob o controle de um posto indígena foi útil em vários aspectos: liberar áreas para a expansão econômica, urbana e rural; tornar os índios mão-de-obra; conversão ao cristianismo, integração à “vida civilizada” e também como justificção para a legalização de áreas para o domínio da União contra a autonomia territorial dos estados-membros.

O plano governativo de incorporar o indígena na vida nacional, atualizado a cada novo momento político da vida nacional, centrado no objetivo permanente de levar a incorporação do índio à vida nacional, forçando a desintegração cultural produziu efeitos esperados, entre os quais, a constante redução das terras de permanência originária.

Como vimos acima em breve linhas, no período de 1889 a 1930, a expropriação legal/jurídica no Estado do Mato Grosso foi executada no plano de ocupação do interior por meio da construção das linhas telegráficas e estradas. Nesse momento, a cena interétnica é constituída do humanismo positivista (ver Lima, 1987), no qual as ações oficiais foram desenvolvidas com a proposta de conciliar o desenvolvimento econômico com a pacificação dos índios e aproximação pela utilização dos grupos indígenas como mão-de-obra.

O quadro sociopolítico seguinte, mas que antecede a Carta de 1934, envolve outros múltiplos e complexos fatores, desde a crise econômica, supervalorização fictícia de terras, jugo do trabalhador rural ao coronelismo, e a forte tendência oligárquica (FAORO, 2001), causando importantes impactos sobre a política fundiária. Verifica-se que na conjuntura dos anos 30 a 40, o estímulo à ocupação da região sudoeste é intensificada.

Algumas mudanças estruturais foram realizadas para dinamizar a proteção das fronteiras fazendo com que as questões relacionadas à proteção dos indígenas fosse agora assunto do Ministério da Guerra, pelo Decreto nº 24.700 de 12 de julho de 1934<sup>116</sup>. A justificativa oficial para retirar o serviço de proteção ao índio do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, levou em conta que:

[...] em grande parte as fronteiras do Brasil estão por enquanto habitadas apenas por índios, não tendo sobre elas o Governo Brasileiro inspeção contínua e sistemática;

---

<sup>116</sup> Diário Oficial da União - Seção 1 - Suplemento - 14/7/1934, Página 43.

Que o índio é ai um elemento precioso pelas suas qualidades morais, rohuêstês física e adaptabilidade ao clima, que convém aproveitar e educar pelos métodos próprios, chamando-o à nossa nacionalidade antes que os países limítrofes os chamem á sua;  
 Que em se tratando de problemas de fronteiras e de resguardo da nacionalidade, o Ministério da Guerra é naturalmente o indicado para superintendê-los, não perdendo, porém, de vista não só a ação especial sobre os índios, que exige pessoal especializado, como também o Decreto n.º. 5.484, de 27 de junho de 1928;  
 Que aos índios do interior do país e afastados das fronteiras, se deve por unidade de ação e de processos, dar a mesma superintendência, tanto mais quanto, como fatores de produção e entrepostos de grande sertão, os Postos e Povoações Indígenas se incluem nas cogitações dêsse Ministério. (BRASIL, 1934)

Até aqui os Estados-membros como o Estado do Mato Grosso tinha assegurada sua hegemonia política no cenário nacional e a plena autonomia legislativa e administrativa. Houve uma brutal ruptura político-administrativa que desequilibrou o sistema federativo.

Com a Carta de 1934, de 16 de julho de 1934, o “assunto” indígena é incorporado no texto constitucional. Definiu-se a competência exclusiva da União para legislar sobre a “*incorporação dos indigneas*”<sup>117</sup> á *comunhão nacional*”, constitucionaliza-se<sup>118</sup> a política da “colonização” e o respeito à posse de “terras” dos indígenas. O Poder Federal adquire centralidade no sistema federativo, pretendendo reequilibrar a distribuição de competências e do poder político federativo, então débil com a política de controle do poder pelos governadores (FAORO, 2001).

A política de territorialização oficial nesse período foi implementada por meio da criação de duas outras modalidades funcionais para os postos indígenas, o de de “atração, vigilância e pacificação” (AVP) e de “assistência, nacionalização e educação” (ANE).

A dinâmica administrativa partir dos PI, alinhada ao modelo desenvolvimentista nacional, deu ênfase à sedentarização, ao trabalho e a proteção benevolente aos índios que já estariam “pacificados”, bem como em nacionalizar os índios, conforme previsto no Decreto PR n.º 736, de 6 de abril de 1936

Art. 5º Nas zonas habitadas por indios serão installados Postos que além do amparo e mais funções consignadas neste e no seguinte Capitulo, procurarão especialmente, por meios brandos, **attrahir os índios que viverem em estado nomade**, pacificador os que se mantiverem hostis, reeducar os habituados ao nomadismo pelas cidades e povoados e **nacionalizar os indios em geral, especialmente os das regiões de fronteiras** (BRASIL, 1936):(grifamos)

<sup>117</sup> No original: silvícolas.

<sup>118</sup> Constitucionalizar significa conferir a uma matéria da ordem do direito comum a autoridade normativa da Constituição, seja levando a matéria para o documento constitucional, seja irradiando efeitos sobre a base legislativa comum (Barroso, 2007).

Nessa conjuntura foi criado o Território Federal de Ponta Porã, nos termos do Decreto-Lei PR nº 5.812, de 13 de setembro de 1943, cujos limites iram até à nascente do rio Brillhante, rio Ivinhema, rio Paraná, até à fronteira com o Paraguai, na Serra do Maracaju. Com a criação do Território Federal de Ponta Porã, passou para o domínio da União, todos os bens dos Estados e dos Municípios.

A política oficial desencadeada na década de 1930 para a ocupação das áreas “vazias” do território nacional foi executada de modo articulado com as medidas de assentamento de colonos (imigração) e a construção de rodovias como escoadouros para a produção nacional (ver PADUA, 2007).

O plano governamental de “povoar” a região com o *slogam* da “Marcha para Oeste” (1930-1945) consistiu em ocupar e também integrar as regiões de Goiás, Mato Grosso e Amazônia ao restante da nação, com a proposta estruturante de construção de estradas, aeroportos e núcleos de colonização.

Durante a ditadura de Getúlio Vargas (1937-1945), os projetos de colonização foram implementados com a instalação das colônias militares em áreas de fronteira como previsto no Decreto-Lei nº 1.351, de 16 de Junho de 1939, e pela criação das colônias agrícolas nacionais, dentro de um programa mais amplo lançado em 1941, destinado a instalar postos avançados de interiorização, impulsionando a “marcha para o oeste” (VIETTA, 2007, p. 97/99).

Tratava-se, na verdade, de mais uma modalidade de núcleo de colonização, dando continuidade ao projeto anterior, de 1940, de distribuição de lotes urbanos e rurais, destinados a “receber e fixar, como proprietários rurais, cidadãos brasileiros reconhecidamente pobres que revelem aptidão para os trabalhos agrícolas e, excepcionalmente, agricultores qualificados estrangeiros”, conforme disposto no Decreto-Lei nº 3.059, de 14 de fevereiro de 1941<sup>119</sup>. Um ano antes, já se regulamentava a entrada de estrangeiros no território nacional, por meio do Decreto-Lei nº 406, de 4 de Maio de 1938.

Seguindo a política traçada em 1941, as colônias agrícolas seriam criadas em regiões que tivessem situação climática e cursos de água em abundância propícios para agricultura, foi então criada a Colônia Agrícola Nacional de Dourados (C.A.N.D.), por meio do Decreto-Lei nº 5.941 de 28 de outubro de 1943. A legislação federal foi silente quanto à situação relativa à presença indígena onde o programa seria implementado.

---

<sup>119</sup> Em 1942 foi criada outra modalidade, a dos núcleos coloniais agro-industriais (Decreto-Lei nº 4.504/1942).

Entre as razões oficiais declaradas pelo Governo para criação da CAND, entre as quais integralizar o país, cabe destacar o discurso de Getúlio Vargas, no qual fica explícita a ideologia subjacente e explica o silêncio sobre os povos indígenas:

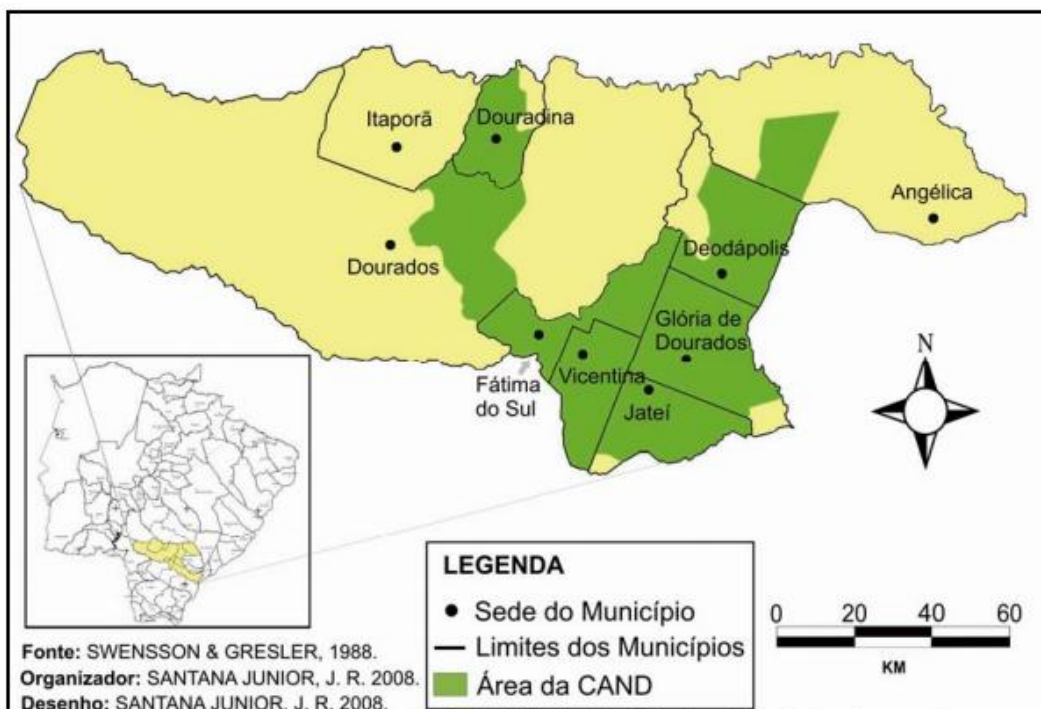
“o país não é apenas uma aglomeração de indivíduos em um território, mas é, principalmente, uma unidade de raça, uma unidade de língua, uma unidade de pensamento. Para se atingir esse ideal supremo, é necessário, por conseguinte, que todos caminhem juntos em uma prodigiosa ascensão [...] para a prosperidade e para a grandeza do Brasil (WOLFE, 1994, p. 34 apud CARLI, 2005)

O panorama geral do plano de ocupação da C.A.N.D. instalada no então Território Federal de Ponta Porã, na região de Dourados, com a previsão oficial de uma extensão territorial não inferior a 300.000 (trezentos mil) hectares. Foram distribuídos 2.232 lotes de 30 hectares e, na segunda etapa, 6.500 lotes rurais e 6.832 lotes urbanos (JÚNIOR, 2009).

As medidas adotadas, e o plano de distribuição de lotes, urbanos e rurais, que legalmente deveriam variar entre 20 e 50 ha, levaram a outro momento da formação espacial com o deslocamento compulsório dos *Kaiowá*.

A demarcação da área da C.A.N.D ficou a cargo da Divisão de Terras e Colonização do Departamento Nacional da Produção Vegetal do Ministério da Agricultura. A área da C.A.N.D. entra para o domínio da União como terra/terreno devoluto, consequência do ato expropriatório das terras do então Estado do Mato Grosso, resultado do Decreto de criação do Território Federal de Ponta Porã.

A área atribuída ao controle do núcleo de colonização de Dourados abrangeu extensa região que até por volta de 1928 era destinada a exploração econômica da erva mate.

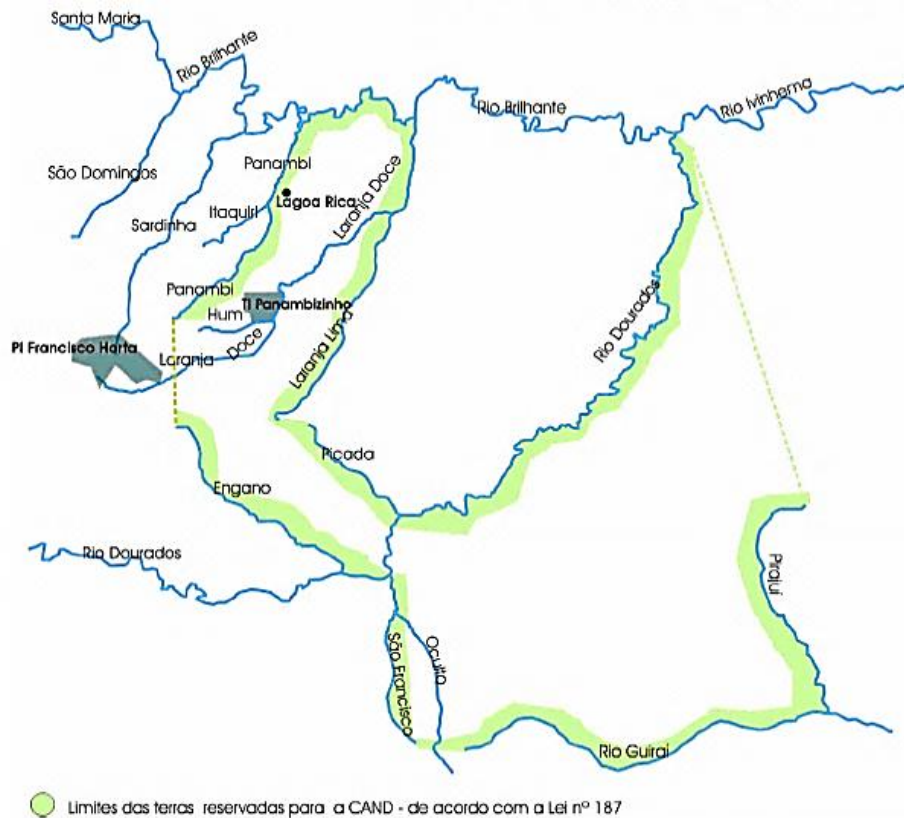


**Figura 1** – Localização da Colônia Agrícola Nacional de Dourados

Mapa 09. Mapa fundiário Grande Dourados.  
 Fonte: Júnior, 2009, p. 94.

Os limites de área reservada para a C.A.N.D.-Dourados incide sobre as terras ancestrais do povo *Kaiowá*. Mais uma vez ocorre a ocupação da região a partir do pressuposto, não da inexistência física dos indígenas, mas da inexistência cultural e política deles. A identidade georreferencial é mostrada no mapa abaixo, no qual Vietta (2007) aponta os vértices da delimitação fundiária envolvendo os principais *Tekohá* não demarcados entre eles Panambi-Lagoa Rica.





Mapa 10. Mapa dos limites das terras reservadas para C.A.N.D.  
Fonte: Vietta, 2007.

A ostensiva atividade de promover a ocupação do centro-oeste, por meio de ações coordenadas, foi também desgovernada, dada a dinâmica da própria política ao anunciar e propagandear a doação de lotes e incentivos fiscais, propiciando a intensa migração para o sul do Mato Grosso, principalmente de trabalhadores do Rio Grande do Sul.

De acordo com o programa governamental cada núcleo/colônia deveria ser estruturado observando todas as regras urbanísticas, visando à criação de um futuro núcleo de civilização no interior do país, situação que justifica a intenso recorte geográfico na região.

O fluxo da emissão de títulos de propriedade na região pode ser conferido no georreferenciamento dos imóveis cadastrados pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), sobre cuja superfície cartográfica fizemos a sobreposição com a identificação das terras ancestrais das comunidades *Kaiowá* de Panambi-Lagoa Rica e Laranjeira Nãnde'Rú, circunscrita na proposta oficial de demarcação.



Outros subsídios historiográficos dão conta do cenário de desapossamento que os *Kaiowá* sofreram. Entre eles, o relatório de 1949 elaborado por Darcy Ribeiro, à época em que atuou como etnólogo responsável, designado pelo SPI, para fazer o acompanhamento e estudos na “zona ervateira” (VIETTA, 2007, p. 114).

Nesse relatório Darcy Ribeiro já questionava a atuação de funcionários da CAND-Dourados:

[...] Caberia ao S.P.I, apelar diretamente ao Sr. Ministro, e, em último caso, seria compelido a propor, em juízo, uma ação rescisória do título de propriedade da Colônia e de restauração da posse e domínio do índio sobre a terra de sua ocupação permanente.  
Naturalmente, não seria necessário entrar na discussão do direito incontestável do índio àquelas terras, na forma do artigo 216 da Constituição Federal.  
[...]. (VIETTA, 2007, p. 114/115).

No período da nova organização política, inaugurada com a Constituição de 1946, o panorama mais geral da situação fundiária na região do Estado do Mato Grosso do Sul reúne duas dimensões de ordem sociopolítica e institucional importantes. O avanço das lutas camponesas – ou da luta pela terra – nos anos 60 (ver FERNANDES, 2000) e golpe militar de 31/03/1964, instalando-se o governo Militar (1964-1987).

As lutas camponesas decorrem da desastrosa política agrária desencadeada com a colonização na década de 40, levando a formação de grandes fazendas, quebrando a lógica dos pequenos lotes e da agricultura de baixa escala e eliminação das áreas de arrendamentos dos quais os trabalhadores rurais sem terra tinham como meio de sobrevivência. De acordo com Fernandes (2000, p. 43) o ataque contra os camponeses aumentou e expandiu os conflitos e a ocupação de terras aparece como forma de luta pela reforma agrária.

A resposta estatal, além da militarização do “problema agrário” foi planejar o projeto para novas ações de colonização da década de 70 regulada nos termos da Lei de Terras (Lei Federal nº 4.504 /1964). Diferentemente do programa executado no governo de Getúlio Vargas o projeto dos Militares foi de privilegiar amplos latifúndios cujos proprietários são empresários do Centro-sul. Para assegurar o êxito desse empreendimento foram criados o Banco da Amazônia S/A - BASA, a Superintendência do Desenvolvimento do Centro-oeste - SUDECO, e Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia - SUDAM (PIAIA, 2003:28 *apud* GALVÃO, 2013).

Para termos uma ideia, a área plantada com soja no município de Dourados, entre as décadas de 1970/80, passa de 3.500 hectares para 134.000 hectares (GRESSLER & SWENSSON, 1988, apud JÚNIOR, 2009).

O cenário de concentração de terras e de privilégios concedidos aos grandes proprietários/empresários de terras, a grilagem, assim como a exploração da mão-de-obra camponesa, a partir da década de 70, com a nova política federal inaugurada pelo Estatuto da Terra (Lei Federal nº 4.504/1964), foi tão desfavorável aos indígenas quanto aos trabalhadores rurais, cuja trajetória de luta se entrecruzam, ora excludentes, ora isoladas, ora conjuntas.

Às lutas camponesas se entrecruza a resistência indígena na medida, pois um dos impactos da colonização foi a de assentar colonos em terras indígenas. A luta indígena de recuperação de suas terras acabou alcançando a situação dos colonos assentados, gerando as distorções sociais e acirrando o ódio contra os indígenas em razão da disputa de permanência territorial, que foram, em grande parte, fomentadas pelas medidas adotadas em agendas de aparentes convergências, envolvendo o SPI e o INCRA.

O INCRA criou três projetos de colonização no então Estado do Mato Grosso: Terra Nova, Lucas do Rio Verde e Guarantã. (GALVÃO, 2013), tendo por finalidade solucionar os “problemas” de colonos do Rio Grande do Sul com o povo Kaingang, que a partir de 1974 promoveu a retomada de suas terras, negando consentimento para que os colonos permanecessem lá assentados (ver FERNANDES, 2000). O projeto Terra Nova foi executado pela empresa Copercana. No Estado do Mato Grosso, 1972 foi declarado o ano símbolo da colonização em Mato Grosso, conforme a Lei Estadual nº 8.990/2008.

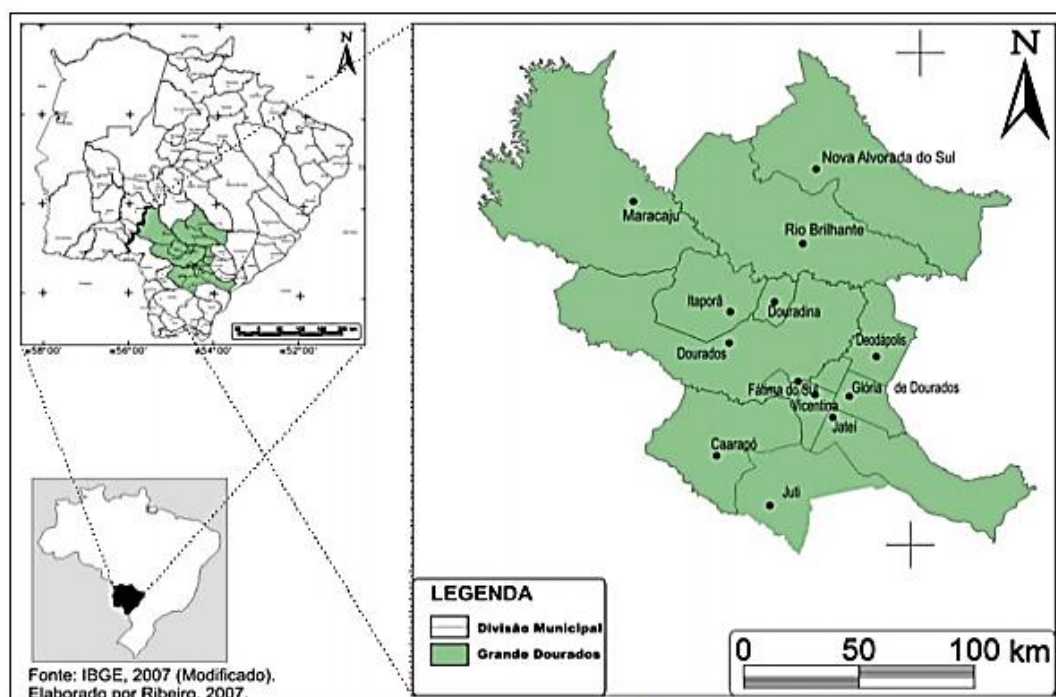
A colonização da década de 70/80 foi, tanto na esfera federal, quanto Estadual e executada com grande participação de empresas privadas que celebraram contratos com o Estado para operar o processo de colonização tais como a Empresa Colonizadora Rio Ferro Ltda., a Companhia Comercial de Terras Sul do Brasil; Companhia Pan Americana de Administração e Construções e Comércio Camargo Correa, para citar algumas. Nos contratos de autorização para colonizar o Estado transferia a essas empresas as áreas que deveriam ser vendidas aos colonos, além de muitos outros privilégios fiscais e sociais.

No período de 1950 a 1960, houve um aumento de emancipações políticas – cidades que adquirem a posição de município – resultado do relativo êxito das medidas adotadas no plano estatal de ocupação do oeste, entre as quais, incentivos fiscais a particulares e a política tributária, por meio da criação do sistema de tributos partilhados e de um fundo municipal (SILVA; LIMA, 2011).

Na década de 50, vários contratos entre o SPI e empresas foram registrados, autorizações de exploração de minérios em terras indígenas, além de ter sido comum a expedição de certidões administrativas, fraudulentas, declarando a inexistência indígena nas áreas de interesse de titulação de terras. Dessa maneira a espacialidade *Kaiowá* foi se desenhando no mito do vazio demográfico.

O Estado do Mato Grosso do Sul, oficialmente instalado em 1979, teve sua área delimitada em um polígono que abarcou 55 municípios, em 1980. No ano de 2010 somava 78 municípios. Atualmente, segundo os dados do IBGE, o Estado possui 79 municípios.

A hoje Grande Dourados, antes área da C.A.N.D., conta com 13 municípios, Dourados, Caarapó, Juti, Itaporã, Maracajú, Douradina, Rio Brillhante, Nova Alvorada do Sul, Fátima do Sul, Vicentina, Jateí, Glória de Dourados e Deodápolis.



Mapa 12. Localização das municipalidades da Grande Dourados.

Fonte: SANTANA JUNIOR, 2009, p. 98

No regime de terras públicas, regulado pela Lei Estadual nº 276 de 24/11/1981 (MATO GROSSO DO SUL, 1981), não há qualquer disposição acerca da destinação de terras para qualquer finalidade dedicada aos povos indígenas, sendo definidas duas modalidades de terras públicas: as devolutas e as reservadas. Não havendo nenhuma menção a população indígena local.

O silêncio da legislação estadual pode ser atribuído a três fatores de ordem técnica: 1. competência para legislar sobre indígenas é exclusiva da União; 2. existência da Reserva Indígena de Dourados, e 3. política de integração nacional. No tocante ao tratamento a ser dado ao indígena o Estado não se constituiu o tema como parte da arcabouço jurídico local, cabendo à FUNAI, a partir de 1973, traçar a política de assistência e de territorialização em conjunto com o Estado-Membro.

No período de 1950 a 1980, houve um aumento da população urbana no município de Rio Brillhante. De acordo com dados do IBGE (2010) de 1.296 hab. em 1950 passou para 7.560 hab. em 1980, o que implica considerar a intensa distribuição de lotes na região. Proporcionalmente foi também reduzido o número de habitantes na área rural. O censo de 2010 contou 24.557 habitantes na área urbana, o que tem se ampliado, assim como em Dourados, principalmente sobre a área da “Reserva de Dourados”.

Todo o processo de territorialização político-administrativa é parte de um projeto elaborado dentro de uma política que traz marcas ideológicas que não podem ser trivializadas. A ocupação do espaço rural e urbano no Estado do Mato Grosso do Sul foi resultado de uma ação coordenada e bem orientada, que propiciou a sobreposições espaciais e, principalmente, pela definição dos limites geopolíticos dos municípios, ampliando áreas e anulando os planos da espacialidade *Kaiowá* na região, em todos os níveis.

Toda a região entre os rios Vacaria, Ivinhema e Brillhante, até a fronteira com o Paraguai, resume o panorama etnocartográfico do povo *Kaiowá*, o que torna inusitada a ausência de registros oficiais da presença indígena no Município. De acordo com o censo indígena de 2010, apenas 263 pessoas se autodeclaram indígenas no Município.

A política de demarcação de terras no Estado do Mato Grosso do Sul tem se mostrado insipiente e equivocada, gerando um cenário de altíssima instabilidade política e social.

Demonstramos aqui que ações concretas de desterro, engendradas pelas medidas de legalização de posses, distribuição de terras, e redução de áreas e, pelo, quase irreversível quadro de destruição do “mato”, para áreas de monocultura da soja, da cana de açúcar e da pastagem, por meio do qual o Estado e o seu “indigenismo” oficial validou o discurso do “vazio demográfico”.

O panorama conjuntural aqui descrito é suficiente para dimensionar as razões da desilusão, angústia e de indignação que toma conta das comunidades *Kaiowá* no Estado do Mato Grosso do Sul, fatores também importantes para levar a mobilização indígena para a recuperação de suas terras ancestrais, constituindo-se importante força de pressão para recuperar e retornar às suas terras ancestrais, mesmo dentro de um cenário local de

discriminação, preconceitos e perseguição e assassinatos de lideranças, como a seguir passo a descrever.

### **2.3 O comportamento estatal diante da “espacialidade” Kaiowá no Estado do Mato Grosso do Sul**

A pesquisa documental consistiu em percorrer o rastro do comportamento estatal a partir das respostas produzidas no procedimento administrativo e judicial relativo ao espaço/tempo do confronto territorial na identificação oficial das terras ancestrais do povo *Kaiowá* na parte sul-sul denominada de “terra indígena” *Brilhantepeguá*.

Levou-se em conta o tempo da prática dos atos, a natureza destes e as consequências práticas da demora estatal diante do direito aplicável. No que se refere aos atos decisórios, a estratégia utilizada foi a de revisar as escolhas adotadas para dar repostas às demandas apresentadas e sobre quais parâmetros teóricos e doutrinários se fundamentaram. A descrição e análise foram desenvolvidas a partir da estratégia de contrastar as soluções possíveis dentro da própria dogmática jurídica, levando em consideração o grau de plasticidade do direito estatal – legal – ante a supremacia constitucional no que afirma o reconhecimento dos direitos originários sobre as terras que ocupam.

Os documentos específicos relativos aos estudos de identificação e delimitação da TI *Brilhantepeguá* no que se refere ao *Tekohá Laranjeira Ñande’Ru* estão classificados como documentos reservados, e não tivéssemos acesso ao processo específico da identificação.

A FUNAI, por meio da Diretoria de Proteção Territorial, gestão/2015, justifica a impossibilidade de disponibilizar o processo, no fato de que os documentos não passaram ainda (em fevereiro de 2015) pela validação da autoridade competente (do Presidente) e, portanto, teria respaldo legal e judicial, para manter a classificação de reserva (Ofício nº 138, de 27 de fevereiro de 2015). Nesse sentido, solicitamos o acesso e a disponibilização dos documentos relativos ao processo de demarcação da TI Panambi-Lagoa Rica, relativo a outras comunidades da mesma região.

Na revisão desse processo, identificamos que o percurso da historicidade do reconhecimento das terras do *Tekohá* Panambi e do *Ñande’Rú* Laranjeira é o mesmo, tendo em vista que as comunidades descendem de um núcleo maior da parentela originária. Na investigação da antropóloga Katya Vietta (2007), há elementos suficientes que dão conta dessa conexão étnica pelo vínculo das famílias do *Tekohá* Laranjeira *Ñande’Rú* relativamente ao mesmo *Tey’y Guasu*, que abrangia toda a área do antigo Posto Indígena Francisco Horta e

do PI Panambi. Essa área foi nomeada pela FUNAI como *BrilhantePegua*. Segundo esclarecimentos<sup>120</sup> do Diretor de Proteção Territorial da FUNAI, gestão/2015, esse enquadramento foi feito com base no plano hidrográfico da região, conforme pactuado em 2007, no TAC MPF/PRM/DRS/MS 1.21.001.000065/2007-44<sup>121</sup>.

Essa interconexão foi confirmada pelos elementos de caráter histórico e antropológico, contidos no processo de demarcação da “terra indígena” Panambi-Lagoa Rica. Após análise exploratória, observamos que a vinculação aos municípios de Douradina e Itaporã foi ampliada para alcançar o estudo de terras indígenas também nos municípios de Dourados, Rio Brilhante e Maracaju, para abranger o estudo sobre outros *Tekohá* na região. A partir da finalização do relatório circunstanciado, houve o desmembramento das atividades do GT, seguindo procedimento específico por meio da Portaria PRES/FUNAI n° 791/2008, para *continuidade* dos estudos relativos ao *Tekohá* Laranjeira *Ñande'Rú*.

Por estes aspectos, entendemos que a etnografia deste processo administrativo 08620-09801/2011-46, ao qual vamos nos referir apenas pelo número 09801/2011, sobre a demarcação de Panambi-Lagoa Rica nos daria a mesma possibilidade empírica.

O documento judicial de mediação da nossa investigação foi o da ação judicial possessória movida pelos fazendeiros/proprietários Julio Cesar Cerveira e irmãos, na 2ª Vara da Justiça Federal de Dourados, Processo n° 2008.60.02.001228-5<sup>122</sup>, tendo por finalidade obter a decisão para retirada das famílias *Kaiowá* do local que declararam como área de “retomada”.

A partir da demarcação da “terra indígena” (TI) Panambi – Lagoa Rica, foi possível traçar os componentes da atividade político-administrativa de reconhecimento oficial das “terras indígenas” na região da grande Dourados, cujo percurso investigativo inicia pela criação e definição da jurisdição de dois postos indígenas (PI), o PI Limão Verde e o PI Panambi, estes dois, por meio da Portaria FUNAI n° 151/N, de 19 de dezembro de 1973<sup>123</sup>.

Na cartografia oficial, a delimitação de reconhecimento da ocupação indígena *Terena* e *Kaiowá*, de acordo com o conteúdo da Portaria 151/N de 1973 abarcou desde o oeste de Campo Grande, passando por Rio Brilhante a Dourados e Rio Panambi, margeadas pelas linhas telegráficas, traçando o recorte nas terras *Kaiowá*, passando pelos Municípios de Rio Brilhante, Dourados até o Município de Ponta Porã, como se vê no mapa, a seguir.

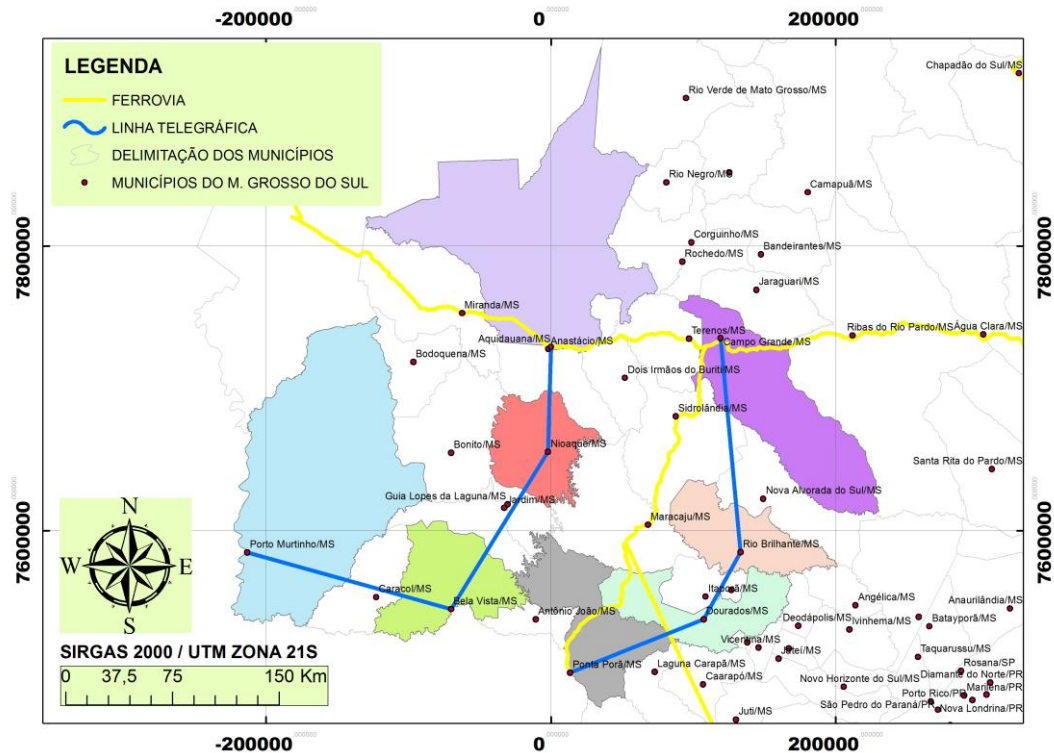
<sup>120</sup> Conversação com Aloisio Azanha, Diretor de Proteção Territorial da FUNAI, realizada em 28/1/2015.

<sup>121</sup> A referência a esse documento nas próximas citações será apenas como TAC/MPF/2007.

<sup>122</sup> A referência a esse documento nas próximas citações será apenas pelo número 2008/1228-5.

<sup>123</sup> Nesse período, a FUNAI é vinculada ao Ministério do Interior.





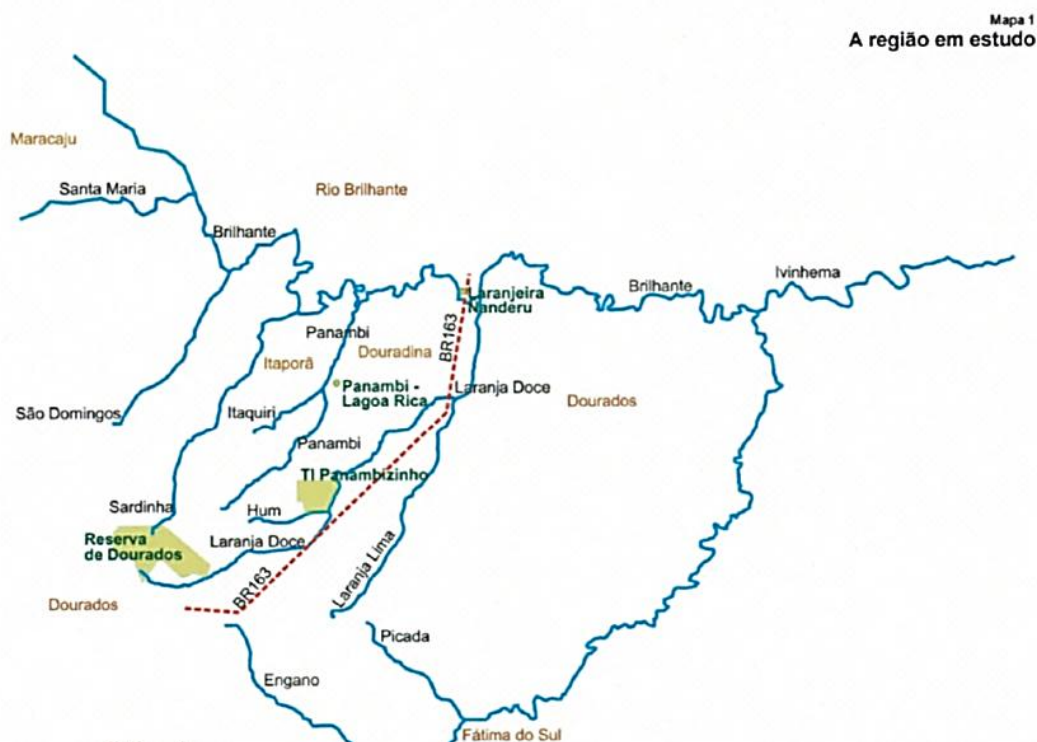
Mapa 13. Mapa de localização das linhas telegráfica sobre as terras *Kaiowá*. Adaptado. Responsável técnico: Adriano S. A. – Técnico Topográfico. Fonte: VIETTA, 2007, p. 92

O Posto Indígena Limão Verde foi criado para atuar sobre as áreas compreendidas entre as margens do Córrego João Dias a 24 km da cidade de Aquidauana, abrangendo as terras destinadas ao Povo *Terena*.

A atuação do Posto Panambi foi definida a partir do córrego Panambi entre os “rios” Panambi<sup>124</sup> e Brilhante, alcançando toda a população *Kaiowá* ali existente, conforme se lê no item III da Portaria PRES/FUNAI n° 151N, que abre o procedimento administrativo FUNAI n° 026980/2011-46.

Embora não haja identificação oficial das comunidades, algumas delas sempre estiveram entre o córrego Panambi, o rio Brilhante e o rio Vacaria. É particularmente significativo que se tenha silenciado sobre os *Kaiowá* do lado de cima do rio Brilhante ou “do lado de cá”. Para delimitar a área de estudo no processo relativo a Panambi-Lagoa Rica, a antropóloga responsável traçou as identificações preliminares de Panambi-Lagoa Rica e Laranjeira *Ñande'Rú*, visualizado no mapa abaixo.

<sup>124</sup> Na carta geográfica da hidrografia no Brasil não existe o rio Panambi. Na verdade é um córrego, Panambi.



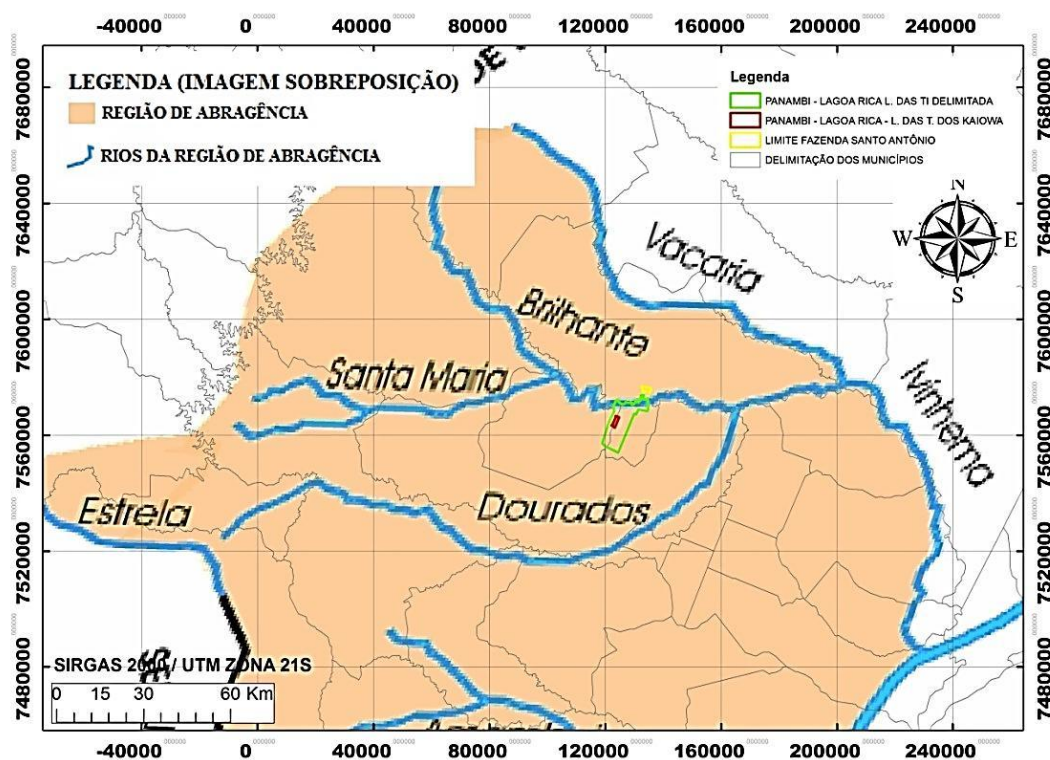
Mapa 14. Mapa de Grande Dourados com a georreferência dos Tekohá Panambi Lagoa Rica e Laranjeira Nãnde'Rú em estudo.

Fonte: FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO, 2011, fl. 48.

Essa identificação preliminar deve ser entendida dentro das restrições a identificação administrativa impõe ao objeto da atividade do grupo de trabalho. Por este aspecto é notório que vários equívocos foram cometidos que da própria atividade descuidada da agência indigenista trouxe para as comunidades indígenas, em particular para as famílias que integram o Tekohá Laranjeira Nãnde'Rú, como mostram os dados dessa nossa investigação.

A prospecção antropológica, a partir dos relatos dos Kaiowá de Panambi-Lagoa Rica, não exclui nem impede o reconhecimento de uma extensão territorial maior do que a que se apresenta, servindo aqui apenas como exemplificação da espacialidade na superfície fundiária do Estado do Mato Grosso do Sul.

A confrontação com a cartografia oficial e com a memória oral favorece chegar ao consenso histórico sobre a equivalência dos marcos da ocupação Kaiowá, mas não o consideramos determinante, pois a atividade do antropólogo está restrita a declarar os elementos que não se oponham aos critérios definidos na Portaria MJ nº 14/1996. Em uma breve sobreposição no mapa histórico da memória oral da espacialidade Kaiowá, é possível notar a desproporção da restituição a ser realizada.



Mapa 15. Mapa demonstrativo da sobreposição da referência histórica e da memória oral da espacialidade *Kaiowá*. Adaptado. Responsável técnico: Adriano S. A. – Técnico Topográfico.  
Fonte: de VIETTA (2007).

É justamente entre esses marcos geográficos, na margem direita do Rio Brilhante, que se encontram as famílias *Kaiowá* do *Tekohá* Laranjeira *Ñande'Rú*, cujas características serão apresentadas no tópico 3.4.3.

Ao relacionarmos com a historicidade da colonização contemporânea da região, fica claro como a doutrina da expropriação sustentou a política oficial de ocupação do oeste, já na década de 50, como demonstramos em tópicos anteriores, ao gerar o vazio demográfico indígena, esvaziando a região para urbanização e divisão fundiária da grande dourados (que abrange o município de rio brilhante), o que apagou a existência *Kaiowá* naquela região.

Essa área que se estende entre os Rios Panambi, Rio Brilhante e Rio Vacaria coincide com o lugar de permanência dos *Kaiowá* denominado de *Ka'aguyrusu* (grande floresta<sup>125</sup>), que equivale à porção de terra que, segundo anota Vietta (2007, p. 187), o *Xiru* Aquino garantiu aos *Kaiowá* ao tempo da construção da estrada de ferro.

Até a implantação dos Postos Indígenas de Limão Verde (Aquidauana) e Panambi, em 1973, pela já mencionada Portaria 151N, toda a região acima referida, de ocupação dos *Kaiowá* após a Guerra do Paraguai, esteve concentrada na atuação do PI Francisco Horta. Esse posto foi criado por Decreto Estadual, em 1915, e implantado em 1925 (VIETTA, 2007,

<sup>125</sup> No idioma *Kaiowá*.

p. 85). Esse dado coincide com os relatos dos *Kaiowá* por ocasião da elaboração do laudo antropológico no processo judicial para a reintegração na posse ao proprietário diante da ocupação *Kaiowá* de Laranjeira *Ñande'Rú*.

O procedimento administrativo desenvolvido na FUNAI para demarcação da TI Panambi-Lagoa Rica, localizada nos Municípios de Douradina e Itaporã, foi instaurado, ou melhor, reinstaurado, em 1999. Não se trata de um procedimento novo e autônomo, pois é, sem dúvida, continuidade da atividade administrativa iniciada com a edição da Portaria 151N, de 19/12/1973, que foi interrompida<sup>126</sup>. Não foi possível percorrer reversamente a trilha do procedimento desde sua origem, em 1973, tendo em vista que há o vazio documental no período até 1999, conforme documentos arquivados no processo que foi reiniciado em 2011.

A Nota Técnica antropológica de nº 01 realizada em outro procedimento administrativo nº 1.21.001000290/2005-19<sup>127</sup>, no âmbito das competências do Ministério Público Federal em Dourados indica a existência de registro de dois processos administrativos “engavetados” na FUNAI, o de número 1407/1971, para a demarcação da Aldeia Panambi, e o Processo 1.409, também de 1971, aos quais a antropóloga responsável faz nota e utiliza como referência.

Esse procedimento é o ponto de partida da investigação acerca do fluxo dos comportamentos estatais no reconhecimento da área de abrangência originária do *Tekohá* Laranjeira *Ñande'Rú*. Mas antes, é importante amplificar os dados para se compreender os planos operativos da subordinação jurídica a que nos instiga essa investigação, relativamente ao contexto para a autodemarcação e recuperação das terras ancestrais.

### 2.3.1 *Recuperação e retorno às terras ancestrais: trajetória sociopolítica da mobilização Kaiowá e as razões da indignação*

O percurso da política de resistência à doutrina e à práxis da expropriação e usurpação das terras ancestrais tem caráter singular relativamente ao povo *Kaiowá* no Estado do Mato Grosso do Sul.

Diferentemente do que ocorreu na região norte do Brasil, a conjuntura política indigenista no Estado do Mato Grosso do Sul foi intencionalmente negligenciada, dadas as circunstâncias das políticas de integração nacional e ocupação do centro-oeste.

<sup>126</sup> Não é possível determinar especificamente o momento da interrupção, nem sua motivação, tendo em vista que há uma lacuna documental no Processo ora em análise, de 1973 a 1999.

<sup>127</sup> Referente ao Inquérito Civil Público nº 1. 21.001.000161/2009-54, para impor medidas de controle na atividade da FUNAI para iniciar ou concluir as demarcações no Estado do Mato Grosso do Sul, região sul-sul.

O prolongado sistema de ocupação do oeste e a implantação dos projetos de desenvolvimento econômico na região do Estado do Mato Grosso do Sul provocaram não só os deslocamentos compulsórios para as “reservas”,<sup>128</sup> mas também coagiram os *Kaiowá* à definição de outras formas de se posicionarem na sociedade nacional para permanecerem no espaço ancestral. A esse respeito, Pereira (2007, p. 7) explica que “na situação de reserva, os *Kaiowá* passam a mobilizar todos os referenciais disponíveis no sentido de gerar formas organizacionais capazes de tornar viável a sobrevivência física e a construção de figurações sociais que, de alguma maneira, assegurem a continuidade de sua formação social”.

O panorama fundiário apresentado no item anterior ilustra a conjuntura que se inaugura com o regime militar, potencializando a polarização, que já havia gerado graves consequências para a espacialidade *Kaiowá* desde a política de Getúlio Vargas na década de 40 com a criação da C.A.N.D.

O povo *Kaiowá* sofreu mais intensamente com o avanço da política de ocupação na região sul do Mato Grosso em fins da década de 70, principalmente, em função da “abertura das fazendas” e do cercamento, que provocou o *sarambi*, ou “esparramo” (PEREIRA, 2010, p. 117). Na memória social dos *Kaiowá*, o esparramo significa a dispersão espacial dos *Kaiowá* que fragmentou as relações intraétnicas.

É também a partir da década de 70 que a oposição *Kaiowá* à política indigenista começa a constituir seus traços de mobilização a partir do espaço político da *Aty Guasu* (ver PIMENTEL, 2012). A mobilização representa uma reação orgânica e espontânea articulada a partir do ritual *jeroky guasu* (BENITES, 2014, 21) contra o processo de ampliação das frentes estatais de ocupação da região sudoeste do Brasil (BRAND, 2004; PEREIRA, 2006; VIETTA, 2007).

*Aty Guasu*<sup>129</sup> (BENITES, 2014) na sua forma originária, era, segundo Benites (2014), o encontro dos “cabeçantes” das roças e foi realizado pela primeira vez em 1970, no contexto do então Projeto *Kaiowá-Ñandeva* (PKN)<sup>130</sup>. Em meados dos anos 1980, transforma-se em

<sup>128</sup> De 1915 a 1928, foram delimitadas oito pequenas extensões de terra para usufruto dos *Kaiowá* e *Guarani*, que somaram um total de 18.124 ha, oficializados como as áreas da “reserva” de Dourados, Amambai, Caarapó, Takuapiry, Limão Vede, Pirajú, Sassoró e Porto Lindo (BRAND, 2004, p. 138, BENITES, 2010)

<sup>129</sup> No idioma *Kaiowá* significa grande reunião ou assembleia. A *Aty Guasu* não é uma categoria tradicional, porém torna-se, lugar de manifestação das tradições *Kaiowá* e *Guarani*.

<sup>130</sup> Na década de 70, foi marcante a presença de missões tradicionais na região e concorrência com outras Agências, como o Projeto PKN e a organização missionária, o CIMI, de vertente mais progressista (ALMEIDA, 2001, p. 40). O Projeto Ñandeva (PKN)N (1976), foi precedido pelo Projeto Pai-Tavyterã (PPT) iniciado em 1972, ligado às comunidades do Paraguai. Eram projetos inspirados na Declaração de Barbados, cujas ações priorizaram a garantia das terras aos indígenas e a “independência econômica”, como destaca Almeida (2001, p. 45). O propósito do PKN foi elaborar planos de desenvolvimento com os povos indígenas da região, como o Projeto PKN (ALMEIDA, 2001).

espaço de assembleia geral das famílias extensas, principalmente para discutir e decidir sobre a recuperação dos *Tekohá YvyKuarusu*, *Jaguapiré* e *Pirakuá*, cujo êxito fortaleceu a preservação desse modo de tomada de decisões (BENITES, 2014).

Para o povo *Guarani* e também *Kaiowá*, a *Aty Guasu*, hoje, constitui-se o espaço de decisão e também de preservação do *Ñande Reko*, ou seja, do seu modo de viver próprio, tornando-se, assim, o principal *lócus* da organização política do povo *Guarani* e do povo *Kaiowá*, nessas últimas três décadas (BENITES, 2014, p. 201-202).

A *Aty Guasu* possui uma estrutura organizacional que incorpora uma rede de lideranças e articuladores políticos. Conforme esclarece Benites (2014), no início, a maioria das lideranças foram ignoradas e sofreram isolamento e estigmas. Ainda permanecia o sistema imposto pelo antigo SPI de negar a organização política endógena para reconhecer e se comunicar apenas com uma liderança, escolhida de cima e fora da comunidade, que era representado na figura do “capitão” (BENITES, 2014, p. 200). Nessa reorganização política *Kaiowá*, após a redemocratização do país, segundo Pimentel (2012, p. 130), fez ressurgir a figura política do *tendotá* com mais força, suprimindo a figura do capitão como liderança política. *Tendotá* designa aquele que reúne as qualidades para estar em posição de liderança e, ao mesmo tempo, identifica a liderança (PIMENTEL, 2012, p. 128).

É também na dinâmica da Grande Assembleia que os “líderes articulados” (BENITES, 2014), na década de 70 e 80, decidiram escrever *kuatiañe’e* (petições) ao poder público, caracterizando uma fase intensa de peticionamento. Nessas Cartas/petições, os *Kaiowá* apresentavam suas reivindicações de territorialidade, indicando a delimitação aproximada de suas terras ancestrais.

Foi uma prática comum endereçar às “autoridades” governamentais petições reivindicativas, no entanto foi também comum que não obtivessem resposta alguma do Estado (ver BENITES, 2014).

A práxis estatal de silenciar sobre as demandas indígenas constitui um código – aspecto modelar – de ditar a desimportância do indígena na condição de sujeito político diante do Estado, desqualificado na interlocução institucional.

De acordo com Benites (2014, p. 201), somente em meados da década de 1990 a mobilização irá adquirir certa expressão, quando os indígenas passam a ser respeitados como “comissão de lideranças de áreas retomadas”, tornando-se, desse modo, “porta-vozes” diante dos órgãos do Estado Brasileiro.

A reação de confronto mais efetiva dos *Kaiowá* é relativamente tardia. Vietta (2007, p. 104) registra que inicialmente os *Kaiowá* não se sentiam ameaçados pela política de

colonização do governo federal e estadual. Uma das razões estaria relacionada ao fato de que até 1950 o contingente populacional e as áreas de mato (floresta) estavam preservadas, e não haviam ainda as cercas e as extensas culturas que impediam a livre circulação *Kaiowá* (ver VIETTA, 2007).

Sob outra ótica, há também outro fator relevante que não pode ser desconsiderado. Além do fato de que a personalidade do povo *Kaiowá* é conciliatória, a relação de confiança que os antepassados haviam estabelecido com a pessoa do Marechal Rondon, leia-se o Estado, teve considerável peso, pois entendiam válida e irreversível a “concessão” feita pelo Marechal Rondon, na primeira metade do século XX. A figura de Rondon para muitos *Kaiowá* é indissociável da sua historicidade, registrada na memória oral (ver VIETTA, 2007; MEIHY, 1991).

No entanto, na medida em que a ocupação desgovernada ia impactando o ambiente local, como detalhado nos itens anteriores, gerando as impossibilidades da permanência, aliado ao desempenho débil dos agentes da FUNAI em impedir o avanço do esbulho da posse indígena, que espelha a desimportância do *Kaiowá*, foi gerando o sentimento de desconfiança e “ira” que impulsionou a postura de resistência, abrindo o plano estratégico da (re)territorialização étnica autodeterminada, em fins da década de 80.

A primeira experiência contemporânea de recuperação territorial do povo *Kaiowá* no Estado do Mato Grosso do Sul, com resultado exitoso, teria sido, segundo Pereira (2003), a da comunidade *Pirakuá*, em 1986.

A mobilização para a demarcação oficial da “terra indígena” *Pirakuá* constituiu-se em paradigma na “disputa” pela posse da terra no Estado (PEREIRA, 2003, p. 140). Essa mobilização foi feita por uma liderança *Kaiowá*, cujo nome não indígena é Lázaro Morel, que “costurou” as alianças com as comunidades politicamente solidárias, a fim de assegurar o êxito do retorno as terras originárias (Pereira, 2003, p. 141).

O *Tekohá Pirakuá*, assim como Laranjeira *Ñande’Ru*, entre outros, compõe um dos muitos espaços de ancestralidade *Kaiowá* que estão imersos na burocracia do Estado de Direito pós-colonial e no regime fundiário ocidental, que tende a encapsular a existência identitária dos povos indígenas aos marcos georreferenciais da propriedade do ente federativo, a União Federal, em microespaços insuficientes para reparar o longo processo expropriatório.

A recuperação do *Tekohá* de Jaguapiré representou também uma importante experiência de resistência e de conquista do povo *Guarani* e *Kaiowá* (ver BENITES, 2014).

O panorama da demarcação oficial das “terras indígenas” no Estado do Mato Grosso do Sul é constituído de nuances particulares de caráter circunstancial, temporal e

procedimental. A atividade do poder público tem sido realizada a “passos de tartaruga” envolta em múltiplos artifícios impeditivos da concretização dos direitos territoriais para as comunidades indígenas da região.

O quadro atual das demarcações no Estado registra o total de 29 áreas regularizadas<sup>131</sup> envolvendo os interesses das etnias *Kaiowá*, *Ñandeva*, *Guató*, *Guarani* e *Terena*, segundo dados da FUNAI.

Nos registros da Fundação Nacional do Índio (FUNAI),<sup>132</sup> não se faz distinção da identidade étnica de modo rígido entre os *Tekohá* do povo *Guarani* e do povos *Kaiowá*. As áreas etnográficas são cadastradas oficialmente pela indicação do *Guarani* seguido da individualização, ou *Kaiowá*, ou *Ñandeva* ou *Mbya*. Das 29 áreas regularizadas, 15 delas são identificadas como terras *Guarani* e *Kaiowá*.

	“Terra Indígena”	Município	Superfície (ha)
1.	Aldeia Limão Verde	Amambai	668,07
2.	Amambai	Amambai	2.429,54
3.	Buritizinho	Sidrolândia	9,74
4.	Caarapó	Caarapó	3.594,41
5.	Dourados	Dourados Itaporá	3.474,59
6.	Guaimbé	Laguna Carapã	716,93
7.	Guasuti	Aral Moreira	958,79
8.	Pirakuá	Bela Vista Ponta Porã	2.384,05
9.	Rancho Jacaré	Laguna Carapã	777,53
10.	Sassoró	Tacuru	1.922,64
11.	Sucuriy	Maracaju	515,10
12.	Taquaperi	Coronel Sapucaia	1.776,95
13.	Jaguapiré	Tacuru	2.342,01
14.	Jaguari	Amambai	404,70
15.	Panambizinho	Dourados	1.272,80

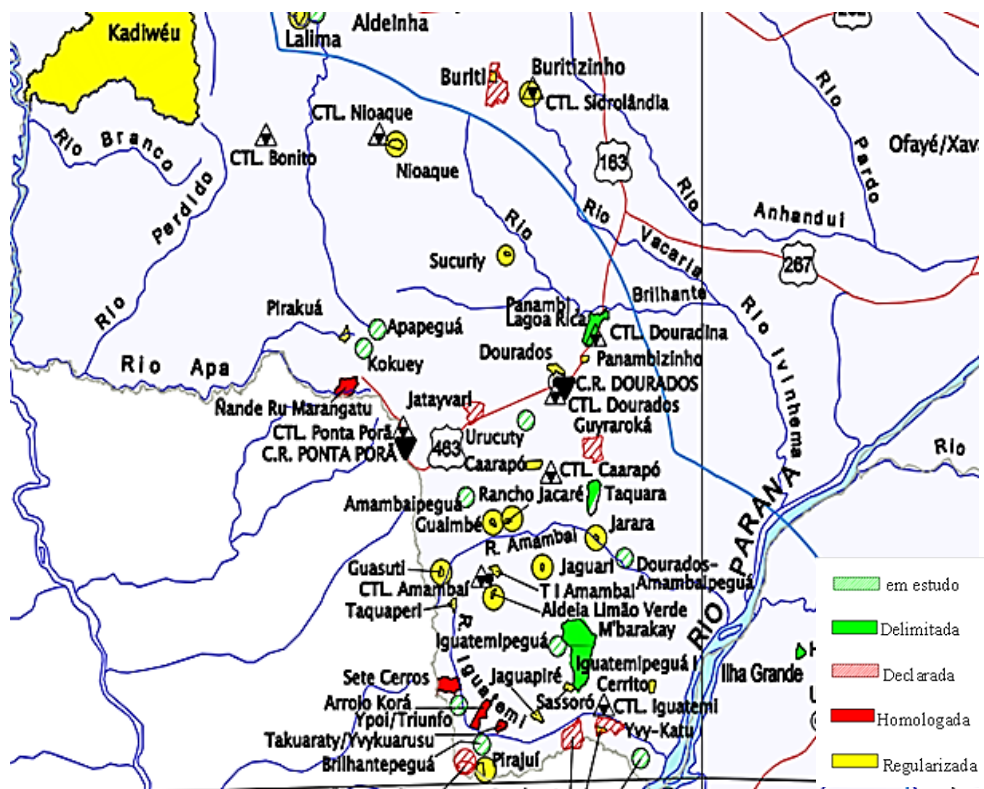
Quadro 2. Terras regularizadas – *Guarani* e *Kaiowá* – no Mato Grosso do Sul. Fonte: FUNAI, dezembro de 2015, adaptado.

<sup>131</sup> Terras que, após o decreto de homologação, foram registradas em Cartório em nome da União e na Secretaria do Patrimônio da União.

<sup>132</sup> Os dados foram obtidos pelas informações constantes no sítio *web* da FUNAI, verificados em março de 2015 e atualizada em dezembro de 2015, ressaltando-se que, em dezembro de 2015, houve considerável modificação dos dados.



Embora haja inconsistências cartográficas na georreferência da FUNAI, o perfil geográfico que resultou da política equivocada em fazer a demarcação não contínua, exhibe o seguinte panorama:



Mapa 16. Mapa das Terras Indígenas do Brasil. Fragmento. (Escala: 1:5.000.000). Fragmento.<sup>133</sup>

Fonte: FUNAI, dez., 2015

Pelo enquadramento oficial, existem onze terras declaradas como de ocupação tradicional. Em termos oficiais, “terra declarada” refere-se a uma das fases do processo demarcatório, pela qual há a expedição da Portaria Declaratória do Ministro da Justiça e estão autorizadas para serem delimitadas fisicamente, com a materialização dos marcos e georreferenciamento. Em maio de 2014, eram oito terras nessa etapa declaradas. Destas, apenas três são de interesse do povo *Kaiowá* no Estado do Mato Grosso do Sul.

	“Terra Indígena”	Município	Superfície (ha)
1.	<i>Guyraroka</i>	Caarapo	11.440
2.	<i>Jatayvari</i>	Ponta Porã	8.800

<sup>133</sup> Ver mapa completo em Anexo M - Mapa das Terras Indígenas em 2015 – FUNAI.

	“Terra Indígena”	Município	Superfície (ha)
3.	<i>Taquara</i>	Juti	8.700

Quadro 2. Relação das “Terras Indígenas” já declaradas – *Guarani e Kaiowá* – MS. Adaptada.  
Fonte: FUNAI, dez., 2015.

As terras que já tiveram os estudos aprovados pela Presidência da FUNAI, com o relatório circunstanciado já publicado, estando já delimitadas, somam ao todo no território nacional 37 unidades. Destas, apenas três áreas no Estado do Mato Grosso do Sul, conforme quadro abaixo, sendo que apenas duas se vinculam diretamente com as reivindicações dos povos *Guarani e Kaiowá*, entre as quais a TI Panambi-Lagoa Rica.

	“Terra Indígena”	Etnia	Município	Superfície(ha)
1.	Iguatemipegua I	<i>Guarani Kaiowá</i>	Iguatemi	41.571,0000
2.	Panambi - Lagoa Rica	<i>Guarani Kaiowá</i>	Douradina, Itaporã	12.196,0000
3.	Taunay/Ipegue	<i>Terena</i>	Aquidauana	33.900,0000

Quadro 3. Relação das “Terras Indígenas” já delimitadas ( *Guarani e Kaiowá* ) no Estado do Mato Grosso do Sul. Adaptada.  
Fonte: FUNAI, dez., 2015.

Em dezembro de 2015, estavam oficialmente reconhecidas dezenove terras em fase de “estudo”. Destas, dezesseis são referentes aos povos *Guarani, Kaiowá e Nandevá*, de acordo com os registros oficiais.

	“Terra Indígena”	Etnia	Município
1.	Apapeguá	<i>Guarani Kaiowá</i>	Ponta Porã
2.	Boqueirão-MS	<i>Guarani Kaiowá</i>	Paranhos
3.	Dourados-Amambaiepegua I	<i>Guarani</i>	Amambai, Dourados, Naviraí
4.	Dourados-Amambaiepegua II	<i>Guarani</i>	Amambai, Dourados, Naviraí, Caarapó, Juti, Laguna Carapã
5.	Dourados-Amambaiepegua III	<i>Guarani</i>	Dourados, Caarapó
6.	Dourados-Amambaiepegua IV	<i>Guarani</i>	Dourados

	<b>“Terra Indígena”</b>	<b>Etnia</b>	<b>Município</b>
7.	Garcete Kuê	<i>Guaraní</i>	Sete Quedas
8.	<i>Guaiviry-Joyvy</i>	<i>Guarani Kaiowá</i>	Ponta Porã
9.	Iguatemipegua II	<i>Guarani Kaiowá</i>	Amambai, Aral Moreira, Coronel Sapucaia, Dourados, Iguatemi, Paranhos e Tacuru
10.	Iguatemipegua III	<i>Guarani Kaiowá</i>	Tacuru
11.	Laguna <i>Piru</i>	<i>Guaraní</i>	Eldorado
12.	Laranjeira <i>Nhanderu</i>	<i>Guaraní Kaiowá</i>	Rio Brilhante
13.	<i>Mocajá</i>	<i>Guaraní</i>	Japorã
14.	Potrerito	<i>Guaraní</i>	Paranhos, Tacuru e Sete Quedas
15.	<i>Vitói Kuê</i>	<i>Guaraní</i>	Japorã e Mundo Novo
16.	<i>Ypoi / Triunfo</i>	<i>Ñhandeva</i>	Paranhos

Quadro 4: Lista das “Terras Indígenas” em estudo. Adaptada.  
Fonte: FUNAI, dez., 2015.

Dessa listagem, seis áreas correspondem ao que oficialmente o Estado Brasileiro identifica como do povo *Guarani Kaiowá*. Os estudos antropológicos, no entanto, apontam mais de duzentas áreas de reivindicação de restituição como terras ancestrais do povos indígenas na região.

Esse número de dezenove terras em fase de estudo foi atualizado com a utilização de outra fórmula para disponibilização dos dados. Até outubro de 2015, eram disponibilizadas informações relativamente a quatro áreas em estudo, indicadas pela referência da bacia hidrográfica. Não havia informação específica sobre quais *Tekohá* estariam abrangidos, diferentemente do que se vê no mapa acima, no qual há menção expressa ao *Tekohá Laranjeira Ñande'Rú*. O quadro abaixo espelha os dados colhidos em maio de 2015, relativamente tanto ao povo *Guarani*, quanto *Kaiowá*.

	<b>“terra indígena”</b>	<b>Município</b>	<b>Superfície (ha)</b>
1.	Amambaipagua	Ponta Porã	Não informado
2.	Apapegua	Ponta Porã	Não informado

	“terra indígena”	Município	Superfície (ha)
3.	Brilhantepegua <sup>134</sup>	-	Não informado
4.	Urucuty	Amambaí	Não informado

Quadro 5. Relação das “Terras Indígena” em estudo. Adaptada

Fonte: FUNAI, maio., 2015.

De acordo com os registros documentais, o *Tekohá Laranjeira Ñande’Ru* e também o *Tekohá Panambi-Lagoa Rica* fazem parte da área de identificação denominada de bacia *Brilhantepegua*<sup>135</sup>.

A inconsistência dos dados deve ser atribuída ao que identificamos na própria trajetória do tratamento jurídico dado às terras indígenas repleta de improvisos.

Destacamos que não são meros dados quantitativos, uma vez que espelham a política demarcatória, que no fundo espelha as opções dos agentes estatais em levar a estudo, publicar o relatório e homologar a delimitação, mas oculta as motivações, traduzindo-se em representações de atos realizados na sombra da institucionalidade demarcativa, simbolicamente nomeada por Barreto filho (2005) como a “lógica do biombo”.

Sendo, pois, recente a inclusão das terras reivindicadas na lista das áreas a serem demarcadas, a situação de confronto foi se agravando, principalmente após 1996, quando o prazo constitucional de cinco anos para a conclusão das demarcações em curso já havia sido ultrapassado sem que houvesse o empenho estatal em dar respostas efetivas para as reivindicações de territorialidade.

O movimento étnico-social para a demarcação de suas terras antigas teve maior força nos anos 2000 (PEREIRA, 2003), com outras ações de recuperação das terras ancestrais, forçando a redefinição da práxis estatal.

Os confrontos pela demarcação irão configurar uma resposta à inercia estatal e a indisponibilidade governativa de incorporar a questão da terra como política de governo a cumprir os preceitos constitucionais, porém, em particular, no Estado do Mato Grosso do Sul, resultante do contínuo processo de desmatamento para implantação de áreas de pastagem para o gado e a monocultura de soja, milho e cana-de-açúcar.

<sup>134</sup> Nos documentos oficiais da FUNAI consta a vinculação da TI *Brilhantepegua* no Município de Paranhos, entretanto, trata-se de área etnográfica que abrange os municípios de Dourados, Rio Brilhante e Douradina. Até junho de 2015, não havia referência à TI *Ñande’Rú Laranjeira* nos registros oficiais da FUNAI, como área de estudo.

<sup>135</sup> Cf. Ofício nº 138 DPT/FUNAI, de 27 de fevereiro de 2015.

Outro fator que teve importante repercussão na política de recuperação dos *Tekohá* foi a dinamização da intervenção estatal por meio do Ministério Público Federal (MPF) em Dourados, a partir de 2003.

Até o ano 2000 a situação institucional era bastante precária no Estado do Mato Grosso. A atuação do MPF na conclusão da demarcação da “TI” Panambizinho em 2003 e a celebração do Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), em 2007. Este foi firmado no procedimento Administrativo MPF/PRM/DRS/MS 1.21.001.000065/2007-44, entre o MPF e a FUNAI, com o propósito de obter o compromisso para demarcar as terras indígena, teve particular importância no contexto que precede a recuperação do *Tekohá Ñande’Rú*.

A partir de 2005, com o fortalecimento da mobilização indígena e de maior adesão de apoiadores, inclusive pelo influxo da mídia independente pela internet, maior abrangência, inclusive internacional (BENITES, 2014). O silêncio na mídia nacional não se alterou. A repercussão das ações pela recuperação das terras ancestrais teve certo êxito para o fortalecimento da mobilização articulada.

Ao mesmo tempo, como assinala Pereira (2003, p. 139), houve o fortalecimento da pressão de grupos político-econômicos da sociedade nacional, que são contrários à reocupação e retorno dos povos indígenas às suas terras ancestrais.

O Estado do Mato Grosso do Sul é hoje, juntamente com outras regiões, tais como o sul do Estado da Bahia e a região sul do Paraná, arena de um confronto multifacetado envolvendo o Estado, posseiros, colonos, agroindústria, empresários/proprietários rurais, em áreas cujas demarcações não foram concluídas por entraves burocráticos e judiciais, como em relação ao *Tekohá Laranjeira Ñande’Ru*, entre outros *Tekohá* não restituídos, tais como *Guyraroká, Taquara, Yvy Katu*, para citar alguns.

Atualmente, são aproximadamente 09 “acampamentos” indígenas nas redondezas de Dourados (MS) e Rio Brilhante (MS), cujos processos de identificação e delimitação ainda não foram concluídos pelo órgão indigenista.

Essas áreas, já mapeadas pela FUNAI, integram uma política de gestão interna para “assentamento” indígena, objetivos pouco claros e procedimentos não compatíveis com a potencia do comando ( ou do espírito) constitucional. No plano concreto acabam por convalidar as impossibilidades de efetivação dos direitos étnicos, dentro da espacialidade ancestral sobre a qual estão sobrepostos os títulos de propriedade expedidos pelo Estado a particulares.

A ofensiva contra os direitos à suas terras *Kaiowá* na região centro-sul do Estado do Mato Grosso do Sul não é uma situação recente e tampouco foi desencadeada em função da

atual política demarcatória, que sempre foi débil na região, como descrito acima. O traço distintivo no cenário atual, que se designa por conflito fundiário, é, na verdade, de outra ordem, sendo mais uma oposição da etnicidade dos brancos à política autodeterminada de afirmação étnica *Kaiowá*, *Guarani*, *Ñandeva* e *Mbya*.

A recuperação e o retorno ao *Tekohá Laranjeira Ñande’Ru* possuem uma historicidade comum a quase todas as comunidades *Guarani* e *Kaiowá* no Estado do Mato Grosso do Sul, que acabaram em permanente deslocamento, indo de um lado a outro para desviar das interferências arbitrárias do poder estatal e do esbulho de particulares, entre a trama normatizadora e as redes de controle político e proteção da propriedade privada, que descrevemos nas linhas que se seguem.

### 2.3.2 *Trajetória normatizadora: vínculos historiográficos da demarcação das “terras indígenas” no passado recente e no presente*

A questão territorial do povo *Kaiowá* nesse trabalho não se restringe à cartografia oficial. Tampouco está limitada à “prova” de ocupação ou permanência em uma ou outra área por meio da colocação dos marcos físicos para o enquadramento administrativo.

No entanto, a trajetória da pesquisa foi iniciada pelos dados oficiais que estão reunidos no procedimento administrativo FUNAI nº 026980/2011-46, no qual a Agência Indigenista atua no sentido de conferir formalidade à categoria atual de “terras tradicionalmente ocupadas” como previsto na Constituição de 1988.

Os dados empíricos que permitem iniciar a análise do processo de demarcação territorial indígena do *Tekohá Ñande’Ru Laranjeira* e suas consequências jurídicas exige revisar o desenho normativo do momento em que se oficializa a criação do Posto Indígena Panambi, por meio da Portaria PRES/FUNAI nº 151N (BRASIL, 1971), editada sob a presidência de Oscar Jeronimo Bandeira de Mello. Essa Portaria foi editada em 19 de dezembro de 1973, na mesma data em que foi promulgada a Lei Federal nº 6.001, que dispõe sobre o “Estatuto do Índio”.

A Portaria nº 151N (BRASIL, 1971) e a Lei Federal nº 6.001, de 1973 integram os arranjos legislativos do regime militar (1964-1988) editadas ao tempo do comando nas mãos do General Emilio G. Médici (1969-1974).

O arcabouço normativo desse período é composto do que podemos denominar de simulacros jurídicos de proteção da posse indígena, diante do panorama da expropriação legal descrito em linhas anteriores.

Aqui, cabe levar em consideração o conjunto de normas que orientou a atividade da atuação do órgão indigenista sobre as “terras indígenas nesse período, em particular”. Fazemos essa revisão também com o propósito de afastar qualquer interpretação que leve ao entendimento de que o regime militar teve alguma inclinação pró-indígena.

O Estado de Direito de legalidade (ver KRIELE, 1987) – não democrático – é formado por um arcabouço normativo que operacionaliza o discurso do autoritarismo e da discricionariedade arbitrária enquanto práxis, que é marca dos regimes autoritários.

A Emenda Constitucional nº 1, de 1969 foi um ato intragovernamental no contexto ainda do Estado de Exceção, sendo que, ao preservar o texto da Carta de 1967, de que as terras “ocupadas” pelos índios<sup>136</sup> são bens da União<sup>137</sup>, tão somente excepciona a autonomia territorial dos Estados-membros sobre a área. Mas não foi preocupação no governo militar cumprir meta de regularização de terras indígenas. Ao contrário, o regime militar marca o auge do modelo do Estado-proprietário que admitiu a grilagem e também aceitou conviver com a pistolagem (LOUREIRO; PINTO, 2005), principalmente na região norte e no centro-oeste, mas precisamente na Amazônia e no Mato Grosso.

O interesse sobre a região das riquezas do subsolo na Amazônia justifica a ênfase pelo governo militar em manter os territórios federais e ampliar algumas áreas de Parque definidas em 1961, como é o caso do Parque Nacional do Xingu, Parque de Tumucumaque principalmente da intensidade de definição de áreas de reserva.

No contexto social e político seguinte, o período ditatorial (1964 a 1988), esse enquadramento de terra da União e posse permanente esteve articulado de modo indissociável do propósito institucional/legal adotado, qual seja o de “promover a incorporação do indígena à comunhão nacional” conforme definido no artigo 8º da Carta Política então vigente (BRASIL, 1969).

A ideia de posse permanente sempre foi norteadada, paradoxalmente, por seu caráter de transitoriedade. Todo o corpo normativo editado nesse período esteve norteadado por essa perspectiva da transitoriedade da posse, cuja garantia da posse permanente contém implicitamente a meta, até que estejam incorporados à sociedade nacional. Até então demarcar a terra indígena não teve nada a ver com o direito dos indígenas à terra, uma vez que se dá continuidade à política integracionista, ainda que sob outros parâmetros.

---

<sup>136</sup> O texto no original utiliza o termo silvícolas (sic).

<sup>137</sup> Corresponde ao artigo 4º, inciso IV do Título que trata da Organização Nacional (BRASIL, 1969)

O panorama jurídico-político desse período conservou as fontes do positivismo jurídico<sup>138</sup>, predominando as bases da teoria da posse (civil) útil. No tocante à posse indígena, mantém-se a orientação do início do século XX, que é a de posse-vinculada, ou seja, definida a partir do critério da presença física do indígena na terra, no qual se comprovasse a habitação e cultivo, em caráter permanente. A revisão do arcabouço jurídico remete ao conteúdo da Lei Federal nº 6.001/1976 ao fazer distinção entre as terras de posse imemorial e aquelas reservadas para alguma finalidade do interesse estatal, abrangendo quatro tipos: a reserva indígena, o parque indígena, a colônia agrícola indígena e o território federal indígena<sup>139</sup>.

Na genealogia dessa concepção normativa está o Decreto nº 736, de 6 de abril de 1936, emanado do Ministério da Guerra<sup>140</sup>. Ao aprovar o regulamento do Serviço de Proteção ao Índio, e com o propósito declarado de impedir que funcionários do próprio SPI, particulares ou religiosos se tornassem parceiros ou possuidores de bens ou das terras dos índios, dispôs, no artigo 2º, alínea “g”, o que se entendia por “terras dos índios”, em três situações distintivas, quais sejam: 1º aquelas em que presentemente vivem e que já primariamente habitavam; 2º aquelas em que habitam e são necessárias ao meio de vida compatível com o seu estado social; caça e pesca; indústria extrativa; lavoura ou criação, e 3º as que já lhes tenham sido ou venham a ser reservadas para seu uso, ou reconhecidas como de sua propriedade a título qualquer<sup>141</sup>.

Seja qual for a qualificação estatal que se dê ao imóvel, seja reserva, parque, área indígena, terra indígena ou terra tradicional, estas são designações formais – formas jurídicas – e nessa qualidade podem ser suprimidas ou modificadas pelas instituições estatais. A mutabilidade intrínseca das categorias jurídicas abrange o conceito, à destinação ou ao modo de sua identificação administrativa. Tecnicamente a classificação oficial destas terras destinadas à posse e usufruto dos “índios” decorrem de planos normativas de significação indeterminada como interesse público ou interesse nacional. Em qualquer hipótese semântica convalidam as pretensões de homogeneidade cultural/nacional.

<sup>138</sup> A doutrina da tridimensionalidade do direito defendida por Miguel Reale teve importante repercussão na formação jurídica, no ensino nas faculdades de direito, influenciando a doutrina, a jurisprudência e a própria atividade estatal. Também conhecida como teoria do fato jurídico (ver COSTA, 2001).

<sup>139</sup> Conteúdo expresso no parágrafo único do artigo 26 da Lei nº 6.001 (BRASIL, 1973).

<sup>140</sup> Pelo Decreto nº 24.700, de 12 de julho de 1934, o Serviço de Proteção aos Índios foi transferido do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio para o Ministério da Guerra, como um dos departamentos da Inspeção Especial de Fronteiras. Esse Decreto somente foi revogado oficialmente pelo Decreto s/n, de 10 de maio de 1991 (ver Apêndice –Lista de leis e outras normativas sobre poder público, terras e “indígenas” no período de 1890 – 2014 - Brasil.)

<sup>141</sup> Não é coincidência ser este o mesmo teor do artigo 231, § 1º da Constituição Federal de 1988, demonstrando o apreço de parte do legislativo brasileiro pelo que foi gerado no regime militar.



Significa dizer que a sociedade nacional possui interesses que quer preservar e que são resultado de acordos culturais internos, excludentes, etnocentristas, portanto. Esses pactos endógenos, dos quais os indígenas estão excluídos, forjam a legitimidade e validade da ordem jurídica justificadora da hierarquização desses interesses, os quais são afiançados nas institucionalidades oficiais.

Para ilustrar a aptidão manipulativa dos processos de produção jurídica, Lei Federal nº 6.001/1973, ainda vigente, trata no seu artigo 17, inciso I das modalidades de “terras dos índios”, quais sejam, I - as terras ocupadas ou habitadas (a que se referem os artigos 4º, IV, e 198, da Constituição de 1969) II - as áreas reservadas (artigo 19); e III - as terras de domínio das comunidades indígenas (BRASIL, 1973).

A modalidade “terras dos índios” passou a ser classificada em apenas duas categorias: I - área indígena, se ocupada ou habitada por silvícolas não aculturados (sic), ou em incipiente processo de aculturação (sic); e II - colônia indígena, se ocupada ou habitada por índios aculturados ou em adiantado processo de aculturação (sic).

A legislação deixou em branco o regramento acerca da definição dos critérios para avaliação do grau de aculturação dos grupos indígenas. Esse é um caráter observado na legislação revisada que nos leva a afirmar como sendo modelar da subordinação jurídica, na medida em que confere discricionariedade ao agente estatal, unilateralmente, definir o critério, no caso, juridicamente, a tarefa de ditar esse grau é atribuição da FUNAI. A margem de discricionariedade tem sido, até aqui, um traço característico da legislação “indigenista” no percurso revisitado.

De 1976 até 2014, foram feitas mais de sete modificações no procedimento para demarcação,<sup>142</sup> que provocaram importantes impactos no percurso do processo de regularização das terras dos *Kaiowá*. Após a Constituição (BRASIL, 1988) o novo procedimento inaugurado pelo Decreto PR nº 22/1991 não promoveu alterações substanciais, mas causou impacto na tramitação do processo de demarcação das terras *Kaiowá*, tanto por levar a invalidação de atos quanto por repetir procedimentos. A reivindicação de restituição de suas terras evocada desde os anos 50 repercutiu na instauração dos primeiros procedimentos administrativos na década de 70, conforme registros encontrados noticiado na Nota Técnica MPF nº 01/2008, incorporada ao processo judicial na 2ª. Vara Federal de Dourados.

---

<sup>142</sup> Ver Apêndice G - Lista de normas sobre o processo administrativo no período de 1964 a 2014.

Estando inconclusos, as sucessivas modificações não só na forma de desenvolvimento dos atos administrativos, mas também de estrutura e funcionamento da agência indigenista tornou a demarcação das terras *Kaiowá* um procedimento opressor, no qual os agentes estatais da agência indigenista e do judiciário representam a viabilidade da subordinação/dominação jurídica, ou seja, da opressão.

A pesquisa de viés etnográfica nas situações concretas da morosidade estatal ante a regularização administrativa da terra ancestral é objeto da nossa próxima incursão de detalhamento. A fragmentação do procedimento demarcatório sobre a “terra indígena” oficialmente identificada como *Brilhantepegua*, envolveu as terras das duas comunidades *Kaiowá*, *Panambi Lagoa Rica* e *Laranjeira Ñande’Ru*. Mantivemos a estrutura narrativa da fragmentação como forma de contextualizar o caráter da subordinação jurídica relativamente ao plano da integridade e integralidade (material e imaterial) do espaço ancestral do povo *Kaiowa*.

### 2.3.3 *Ita’y Ka’aguyrusu: os Kaiowá “do lado de lá” e a trajetória da identificação do Tekohá Panambi-Lagoa Rica*

Da: Comunidade Indígena *Kaiowá* – Posto Indígena *Panambi*, município de *Douradina/MS*.

Somos moradores da Área Indígena *Panambi*, da tribo *Kaiowá*, município de *Douradina, MS*, que dista aproximadamente 200 km de *Campo Grande*, capital do Estado de *Mato Grosso do Sul*, nossa população é de cerca de 2000 indígenas.

[...]

*Ricardo Jorge* – Cacique da Aldeia *Panambi*

*Damiro Martins* – Vice-Cacique da Aldeia *Panambi*

Esse é um fragmento da Carta enviada por *Ricardo Jorge*, liderança indígena *Kaiowá*, para o Ministro *José Carlos Dias*, com cópia para a Senadora *Marina Silva*, datada de 20 de outubro de 1999. Nessa Carta, reclamam da falta de resposta do presidente da FUNAI, retirada da gratificação para o chefe de posto e da insegurança “fundária” e pedem apoio do Ministro perante o Presidente da FUNAI, *Otacílio*. Em 28 de outubro de 1999, a então Senadora *Marina Silva* envia ofício ao Ministro da Justiça, reencaminhando o pedido da comunidade/aldeia *Panambi*.

PAPELETA DE ENCAMINHAMENTO		
Número Protocolo: 08001.009337/99-33		Data Prot.: 05/11/1999 Hora Prot.: 17:15
Orgão emissor: GM/DIAF	Data: 05/11/99	Hora: 17:18:24
Endereço: BRASÍLIA - DF	Página: 1	
Assunto: COMUNIDADE INDIGENA KAIOWA	Número Origem: 515	Data Origem: 28/10/1999
Tipo de processo:		
Procedência: SENADO FEDERAL		
Emitente: SENADORA MARINA SILVA		
Endereço: BRASÍLIA - DF		
Assunto: COMUNIDADE INDIGENA KAIOWA		
Interessados:		
RICARDO JORGE - CACIQUE PIN PANAMBI		
SEN. MARINA SILVA		
Resumo:		
PEDE ATENÇÃO PARA OS PROBLEMAS DA COMUNIDADE INDIGENA KAIOWA DA ALDEIA PANAMBI NO MUNICÍPIO DE DOURADINA - MS		
Referência:		
Anexos:		
Situação: Pendente		

Figura 01. Registro de comunicação interinstitucional endereçada a então Senadora Marina Silva.  
Fonte: FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO, 2011.

Em 7 de novembro de 1999, o Chefe de Gabinete do Ministro da Justiça envia memorando para o Assessor Especial do Ministro da Justiça com o Ofício da Senadora Marina Silva, em nítida atitude de sobrelevar o pedido da Senadora, anulando as muitas indagações das lideranças Kaiowa.

Num. Prot. Presidencia: 23.064	Data Cadastro: 17/11/99	Hora:
Destinatario : Presidente da FUNAI		
Sinopse do Assunto		
Enc p/ providencias of 0515 da Senadora Marina Silva sol atencao p/ problemas Comun Kaiowa da Aldeia Panambi /MS		
Proc	Fis.	Rúb

Figura 02. Documento administrativo.  
Fonte: FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO, 2011.

Em 28 de abril de 2000, chega para conhecimento do então Diretor de Assuntos Fundiários, que designa o antropólogo “Alceu”, para conhecimento e providências.

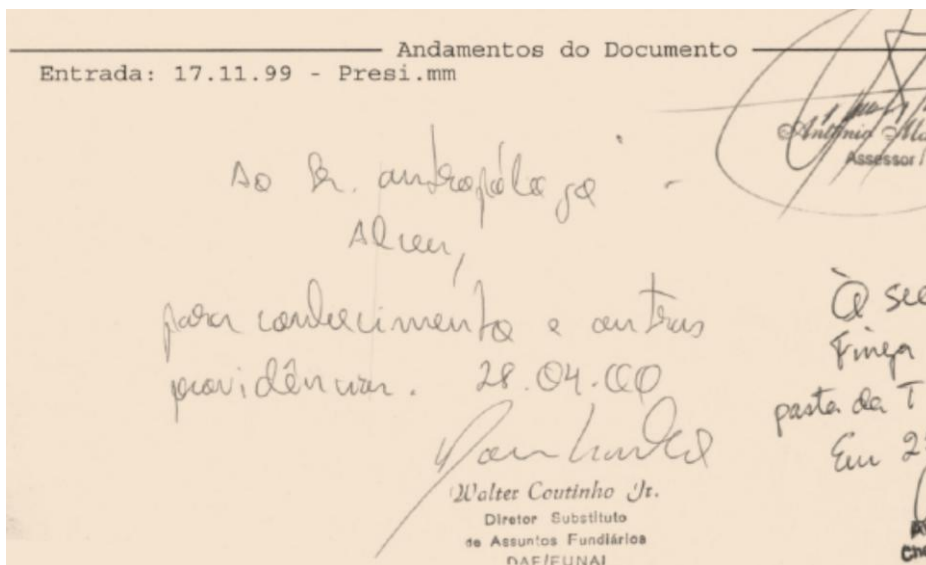


Figura 03. Despacho do Diretor Substituto de Assuntos Fundiários.  
Fonte: FUNAI, 2011. Processo nº 26980/2011-46, fl. 8.

Assim, (re)inicia a trajetória burocrática para a identificação e demarcação das terras ancestrais do povo *Kaiowá*, na margem esquerda do rio Brillhante, ou dos *Kaiowá* do “lado de lá”, denominada por eles de *Ita’y Ka’aguyrusu*<sup>143</sup>. Embora o procedimento tenha sido restaurado aparentemente em 1999, há registros de dois procedimentos administrativos anteriores instaurado pela 9ª Delegacia Regional da FUNAI, Processos FUNAI/BSB/1407/71 e 1439/71, conforme noticiado no Relatório Circunstanciado (RC) do Procedimento FUNAI nº 26980/11-46, na folha 444, sem que houvessem sido concluídos.

A busca de informações ou o “peticionamento” da liderança *Kaiowá* Ricardo Jorge faz parte das estratégias, que denomino de superfície, para acessar o Estado, simbolizando um dos aspectos da ressignificações da cena interétnica. Ao mesmo tempo, demonstra a clara disposição dos *Kaiowá* para facilitar a criação dos meios para, de alguma maneira, abrandar a blindagem estatal.

Ainda no mesmo ano (1999), a comunidade reclama da desinformação e insegurança:

Por não termos conhecimento devido dessa tramitação, **tamos sendo enganados e excluídos durante todo esse tempo**, sem uma acesso a um projeto de agricultura e meios para nossa sobrevivência, numa ausência efetiva da FUNAI em nosso aldeia, trazendo assim sérias situações sociais, como a insegurança fundiária, aumento do alcoolismo, conseqüentemente o suicídio. Diante desses descaso tomamos **iniciativa de buscar nossos direitos pois encontramos em total abandono e inseguros**, pois trata-se de uma área de fronteira que está em constante conflito. Prejudicando nosso desenvolvimento e a preservação da nossa cultura. (FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO, 2011, fl. 9) (grifamos)

<sup>143</sup> Na cosmovisão *kaiowá* significa “grande mata boa para caça” (ver PEREIRA, 2004; MURA, 2006).

A inclusão da área na lista oficial das terras a serem identificadas e delimitadas foi anunciada por meio do Ofício nº 1364 (DAF), de 16 de novembro de 2000, endereçado a Marina Silva, então Senadora da República.

No entanto, somente em setembro de 2005, por meio da Portaria PRES/FUNAI nº 1029<sup>144</sup>, foi iniciada a etapa de estudo, sendo designada a antropóloga Maria Elizabeth Brea Monteiro<sup>145</sup> para a realização da “perícia”<sup>146</sup>, a qual deveria ser concluída em 90 dias<sup>147</sup>. Antes, porém, a comunidade *Kaiowá* da Aldeia Lagoa Rica do então Posto Indígena (PIN) Panambi havia se reorganizado, constituindo uma comissão própria para acompanhar o processo de demarcação<sup>148</sup>.

Somente em 2007, a antropóloga responsável encaminhou o primeiro relatório parcial<sup>149</sup> de identificação e delimitação da “terra indígena” Panambi, justifica a demora:

“[...]

uma série de problemas graves de saúde e pessoais concorreram para a demora do envio do relatório. Acresce-se ainda o fato de minhas novas atribuições profissionais não me permitirem dedicar o tempo necessário para a consolidação do relatório ...

Espero contudo que a Diretoria de Assuntos Fundiários organize um novo GT que reúna os dados que coletei e outras novas informações e conclua a eleição de uma área que garanta a sobrevivência física e cultural do povo *Kaiowá* de Lagoa Rica.”

[...] (Antropóloga responsável pelo GT)

Novo grupo técnico é constituído, sendo que somente em 10 de julho de 2008, foi expedida a Portaria PRES/FUNAI nº 791, com a finalidade de constituir o GT para a realização de estudos etno-histórico, antropológico e ambiental na região denominada de Bacia BrilhantePegua. Para esse GT, foi designada a mesma antropóloga, Katya Vietta, agora pelo convênio PPTAL/PNUD, juntamente com o ecólogo Mario Vitor Comar.

Por meio da Portaria PRES/FUNAI nº 791/2008, inaugura-se o processo de estudo das áreas etnográficas abrangidas pela bacia BrilhantePegua ou TI BrilhantePegua, na extensão também dos municípios de Maracaju e Rio Brilhante, onde encontra-se o *Tekohá*

<sup>144</sup> Publicação no Diário Oficial da União (DOU) seção 2, nº 176, de 13 de setembro de 2005, pag. 20/21. Foi alterada pela Portaria PRES/FUNAI nº 1.127, de 29/9/2005.

<sup>145</sup> Maria Elizabeth Brea foi assistente técnica da FUNAI no julgamento do ACO 312, relativamente à terra indígena do Povo *Pataxó Hã Hã Hãe* no sul do Estado da Bahia, julgado em 2002.

<sup>146</sup> Termo utilizado sob a normatização da época.

<sup>147</sup> Em 29 de setembro, essa Portaria nº 1029 foi alterada, designando-se a data de 10 de outubro para o deslocamento da equipe e o prazo de 15 dias para o trabalho de campo, oportunidade em que se nomeou o agrimensor, técnico da FUNAI, José Antônio de Sá.

<sup>148</sup> Em 2 de dezembro de 2004, foi realizada reunião, com registro em ata manuscrita, constante da folha 10 do 1º volume do procedimento administrativo acima referido, de nº 26980/2011-46. Essa Comissão escolheu Valdeci Leocario de Moraes, *Kaiowá*, para atuar como Presidente. Nessa ocasião, o Cacique da Aldeia era Faride Mariano de Lima.

<sup>149</sup> Não consta no procedimento administrativo esse Relatório.

Laranjeira *Ñande’Ru*<sup>150</sup>, cujos membros já haviam liderado a recuperação, que ocorreu no final do ano de 2007.

Em menos de um ano, foi editada outra Portaria pela PRES/FUNAI n° 179<sup>151</sup>, de 26 de fevereiro de 2009, com o objetivo de regular os procedimentos de estudo e demarcação de “terras indígenas” a serem observados pelos grupos técnicos vinculados à demarcação das áreas georreferenciadas pelas bacias hidrográficas de Amambaiepegua; Dourados-AmambaiPeguá; Iguatemipeguá; Brilhantepegua; Nhandevapeguá e Apapeguá.

De acordo com o artigo 10 da mencionada Portaria PRES/FUNAI n°179/2009:

o disposto na presente portaria **se aplica exclusivamente** aos estudos de identificação e delimitação das terras tradicionalmente ocupadas pelos *Guarani Kaiwá* e *Nhandevas* na região das Bacias denominadas Amabaiepegua, Dourados-Amambaiepegua, Iguatemipegua, Brilhantepegua; Nhandevapegua e Apapegua, **situadas no Estado do Mato Grosso do Sul**, objeto das Portarias PRES/FUNAI 788, 789, 790, 791, 792, 793 de 10 de julho de 2008. (BRASIL, 2009) (grifamos)

Os “novos” procedimentos previstos nessa Portaria foram definidos principalmente para criar o protocolo para os trabalhos de campo em áreas particulares, dando operacionalidade à exigência de prévia comunicação ao Governo do Estado, no caso do Mato Grosso do Sul. Salientamos que as portarias são atos normativos secundários, que não servem para estabelecer regramentos genéricos e abstratos, tornando questionável a edição dessa Portaria, definindo protocolos de atuação, sem qualquer tipo de controle sociojurídico.

A conjuntura política do momento da edição é a das ações de retomada. A oposição das organizações do agronegócio estão mobilizadas para apresentar forte oposição à demarcação, sendo particularmente relevante como elemento subjacente a edição dessa Portaria PRES/FUNAI n° 179/2009, um tanto inexplicável na medida em que o Decreto PR n° 1.775/96 regulamenta o procedimento, juntamente com a Portaria MJ n° 14 (BRASIL, 1996). Notícias da época a partir da rede de comunicação dominada pela elite agrária:

#### 18/7/2008 – Índios já começam a invadir propriedades rurais

Depois da reunião desta quinta-feira (17), os índios já começaram as invasões de propriedades rurais em Mato Grosso do Sul. No município de Antonio João, próximo da fronteira com o Paraguai. A propriedade foi ocupada na madrugada desta sexta-feira (18) por índios *Guarani Kaiwá*. O proprietário já acionou a polícia Civil e Federal sobre a invasão.”

[...]

“Tudo isso já é reflexo do anúncio dessas portarias pela FUNAI”, comentou o Presidente da Federação da Agricultura e Pecuária de MS (FAMASUL), Ademar Silva Júnior. Na quinta-feira, os produtores rurais se reuniram com o Governador do

<sup>150</sup> Fonte: procedimento administrativo FUNAI n° 26980/2011-46, pág. 19.

<sup>151</sup> Fonte: procedimento 26980/2011-46 (FUNAI, 2011), fl. 21.

Estado, André Puccinelli, para debater as ações que seriam tomadas contra as portarias que constituem grupo técnico com objetivo de realizar estudos antropológicos em 26 municípios de Mato Grosso do Sul.

“Essas portarias já trazem um clima de guerra para o estado”, apontou o Presidente da Famasul. A vistoria atingirá os municípios de Amambaí, Antonio João, Aral Moreira, Bela Vista, Bonito, Caarapó, Caracol, Coronel Sapucaia, Douradina, Dourados, Fátima do Sul, Iguatemi, Japorã, Jardim, Juti, Laguna Carapã, Maracaju, Mundo Novo, Naviraí, Paranhos, Ponta Porã, Porto Murtinho, Rio Brilhante, Sete Quedas, Tacuru e Vicentina. (Fonte: Sato Comunicação)

24/9/2009 – **Famasul discute situação dos índios na BR 163 com FUNAI**

O Presidente da Federação da Agricultura e Pecuária de Mato Grosso do Sul – Famasul, Ademar da Silva Júnior, e o Vice-Presidente da Instituição, Eduardo Correa Riedel, se reuniram na tarde desta quinta-feira (24), com a Administradora Executiva Regional da Fundação Nacional do Índio no Conesul, Margarida de Fátima Nicoletti. O encontro aconteceu às 15h30 na sede da FUNAI, em Dourados.”

Após múltiplos atos de criação e revogação dos GTs, os estudos antropológicos realizados no processo de demarcação da TI Panambi-Lagoa Rica foram conclusivos pela tradicionalidade da ocupação, relativamente às famílias extensas da região de Panambi, Dourados, Douradina, Rio Brilhante e Maracaju.

O extenso teor do relatório circunstanciado (RC) deixa exposta a confluência da espacialidade das varias “terras antigas”

[...] levando em conta as questões trazidas acima é possível dizer que a compilação dos dados mostra que parte significativa da população *Kaiowá* contemporânea que conseguiu permanecer na porção mais setentrional de suas antigas terras, isto é, Aroeira, Sukury'i, Laranjeira Nãnderu, Panambi-lagoa Rica, Panambizinho e Reserva de Dourados, entre outros assentamentos, descendem majoritariamente de Xiru Ijau'ia, Xiru Jakare, Xiru Chico Mbegua'i, Xiru Suruku'a (ou Mborevi), Xiru Syvi (v. gráficos abaixo). Como dito na primeira parte deste estudo, antes da expropriação de suas terras os antigos *Tekohá* e os te'y jusu *Kaiowá* se dispersavam pelas nascentes e pelas margens das lagoas existentes na região. Em geral uma nascente (ou uma mina), é designada como o lugar onde um determinado morador – e sua família – bebia água (fulano – iguague).

[...] (FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO, 2011, p. 188, Volume I). (grifamos)

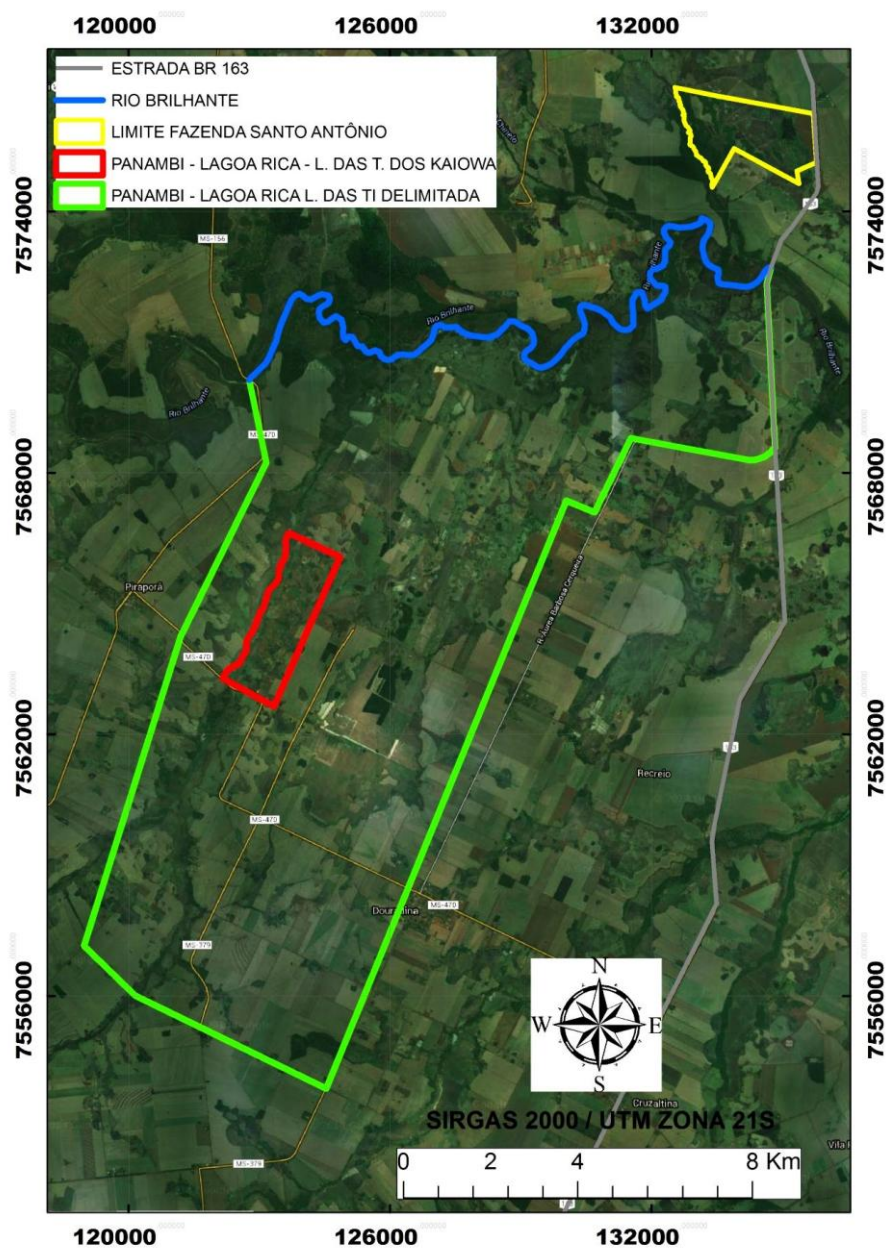
Tais evidências nos permite verificar que os poderes públicos envolvidos, se não atuaram imrovisadamente, deliberadamente anularam a potencialidade do que constitui a espacialidade Kaiowá. Ao fragmentar ao objeto da identificação pelo GT, também denuncia a intencionalidade de “fragmentar” o plano da etnicidade Kaiowa.

Por estes aspectos se desenha o arranjo jurídico-institucional com múltiplas fórmulas de expropriação legal. O RC também expõe objetivamente a usurpação das terras Kaiowá patrocinada pelo próprio SPI e também por invasões de particulares ficaram consignados no RC que contribuem para reconstituir os aspectos jurídicos do esbulho oficial tanto em relação a Panambi-Lagoa Rica quanto em referência a Laranjeira *Nãnde'Ru*. Note-se que a decisão

governativa de fazer o desdobramento do GT Panambi-Lagoa Rica gerou sérios prejuízos para a comunidade Laranjeira. Deve-se considerar que as famílias *Kaiowá*, embora não dominando a lógica estatal, se posicionavam contrariamente a qualquer tentativa de retirar-lhes o espaço *ancestral*, como ficou registrado no RC relativamente ao teor do Ofício nº 4724/51, de 6/8/1951, assinado por Tacito Pace, enviado ao Diretor da ST - DTC:

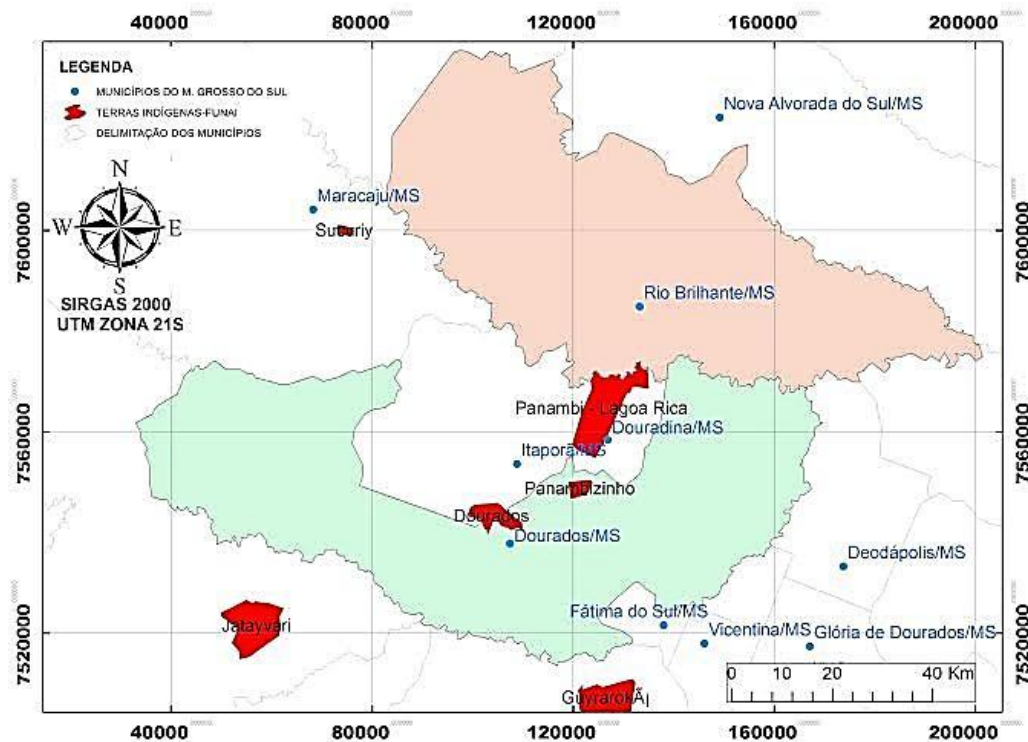
A fragmentação da demarcação é hoje o maior entrave para o conclusão dos estudos de identificação do *Tekohá Laranjeira Ñande'Rú*, que se constituem não pela rigidez do vínculo físico de determinadas famílias, mas de seu reconhecimento ao espaço, que tanto quanto as famílias de Panambi-Lagoa, as famílias de Laranjeira se constituem na mesma espacialidade que é ampliada. Os marcos oficiais são fictícios e, altamente, manipuláveis. A identificação cartográfica é apenas exemplificativa, uma vez que a delimitação do Tekoha Panambi-Lagoa Rica está convalidada pela homologação. A área da retomada dos Kaiowá de laranjeira sequer foi especificada para identificação administrativa. Traçamos a referência da contiguidade a partir das limitações da área da fazenda Santo Antonio da Boa Esperança.





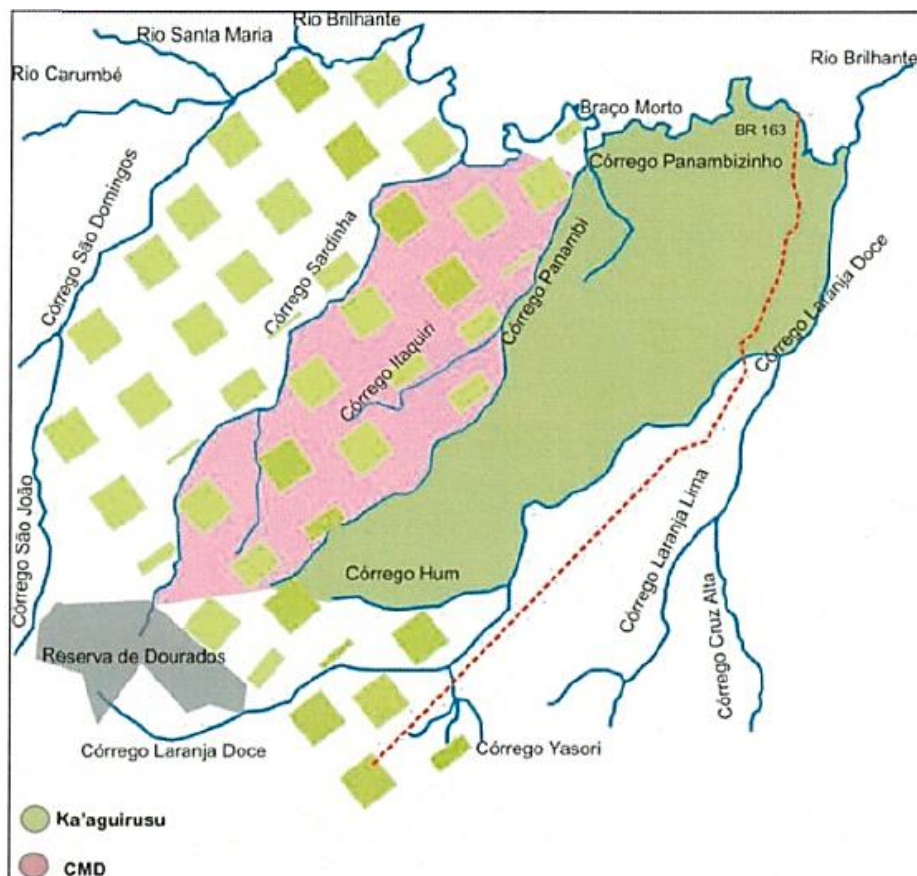
Mapa 17. Projeção comparativa da contiguidade espacial entre os dois Tekohá. Fonte: Relatório Circunstanciado. (FUNAI, 2011, p. 385). Adaptado. Responsável técnico: Adriano S. A. – Técnico Topográfico

A representação a cartografia georreferencial e melhor compreendida na projeção a seguir.



Mapa 18. Mapa de terras indígenas em recuperação. Elaboração própria com base nas fontes georreferenciais da FUNAI de 2015. Responsável técnico: Adriano S. A. – Técnico topográfico (Ago., 2015).

Tomando emprestados os relatos e as impressões do Relatório Circunstanciado, a espacialidade *Yta'y Ka'aguyrusu* ultrapassa a cartografia oficial. Lembrando que a produção cartográfica a seguir acabou por excluir a referência as famílias e grupos do lado de cá do rio Brilhante, e portanto, forja a fragmentação da territorialização autodeterminada protagonizada por uma e outra das comunidades envolvidas.



Mapa 19. Limites etnográficos da espacialidade *Ka'aguirusu*.  
Fonte: FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO, 2011, p. 385.

Os trabalhos do GT foram concluídos, sendo o Relatório Circunstanciado submetido a análise e aprovação do Coordenador Geral de Identificação e Delimitação (CGID), setor administrativo da FUNAI, vinculado à Diretoria de Proteção Territorial, o qual emitiu o Parecer nº 554 concluindo que

[...] o referido relatório atende plenamente as exigências da Portaria 14/MJ, logrando demonstrar, com base em elementos técnicos objetivos e consistentes, que a área proposta, com superfície aproximada de 12.196 ha e perímetro aproximado de 63 Km, é de ocupação tradicional do povo indígena *Kaiowá*, falante da língua Tupi-Guarani, do tronco Tupi. [...]

Na Primeira Parte, elaborada com base em fontes bibliográficas e documentais e na memória indígena, o relatório demonstra ser consenso histórico o fato de que os *Kaiowá* habitam toda a bacia dos rios Brilhante e Vacaria desde tempos imemoriais, e que sua fixação em porções de terras diminutas, ocorrida após a Guerra do Paraguai, na virada para o século XX, deveu-se ao violento processo de colonização do estado do Mato Grosso do Sul, patrocinado pela Cia. Matte Larangeira e pelo próprio estado. [...]

Na Segunda Parte, explica-se que a aldeia Panambi-Lagoa Rica, núcleo das moradias da terra indígena homônima, foi fundada entre os anos 1940 e 1950, em meio ao cenário de esbulho renitente em que se estabeleceu a Colônia Agrícola Nacional de Dourados, pelas famílias de Cância Cantero, Ariano Hilton, Ruivito Galeano Jorge, Horácio Aquino, Antonio Aquino, Palácio, José Puku, Aniba

Sanábria, Hermenegildo dos Santos, Valentino Valério, sob a liderança de Joãozinho Karape. [...]

Diante do exposto, APROVAMOS o relatório circunstanciado de identificação e delimitação da Terra Indígena Panambi-Lagoa Rica, por tratar-se de peça técnica hábil para subsidiar as próximas etapas do procedimento de demarcação, cabendo agora, sendo este o entendimento de V. S<sup>a</sup>, dar seguimento aos trâmites internos para a publicação do respectivo resumo, mapa e memorial descritivo em Diário Oficial, de acordo com o disposto no Decreto n° 1775/96. (FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO, 2011, p. 557). (grifamos)

A edição de múltiplas portarias e o prolongado tempo gerou uma série de mudanças institucionais e políticas de âmbito nacional e global, que impactam sobremaneira a trajetória da demarcação, que fica à mercê das contingências político-partidárias e de interesses econômicos em jogo.

Observamos que o percurso administrativo foi constantemente embaraçado pelos improvisos do Estado Brasileiro no que se refere à prática dos atos, quanto ao fluxo, uma vez que as portarias eram constantemente alteradas, os grupos de trabalho foram por diversas vezes modificados, houve vários despachos de complementação. Tampouco se verifica registro de participação da comunidade indígena envolvida. No período, sucedem-se vários presidentes da FUNAI, e também governos e políticas estatais diferenciadas, além de diversas nomeações de diretores e coordenadores do setor responsável pelo controle administrativo do processo.

Em síntese, a trajetória da regularização oficial de *Ita'y Ka'aguyrusu* (ou Panambi-Lagoa Rica) aponta uma direção: a da contingencialidade normativa e da instabilidade funcional. Desde os governos dos Presidentes Geisel, Figueiredo, Sarney, Collor, Fernando Henrique, Lula e Dilma, atual, as modificações normativas levaram a modificações procedimentais, seja redefinindo o modelo, seja estabelecendo novos critérios.

A demora na prática dos atos, seja para encaminhamentos internos seja para conclusão dos estudos, é um traço marcante no percurso administrativo. Também foi observado que a Carta da comunidade de 1999 é o primeiro ato do processo, no entanto não encontramos documentado nesse procedimento 026980/2011-46 outro momento de participação da comunidade indígena em qualquer etapa do procedimento. Houve, sim, o envolvimento da comunidade para a elaboração dos estudos de campo e para informar sobre a proposta da área a ser demarcada, conforme registros fotográficos e ata de reunião realizada em 2010, constantes do Relatório Circunstanciado acima já mencionado. Levamos em conta nessa observação o teor do artigo do Decreto PR n° 1.775/1996, ao estabelecer que a comunidade indígena participará de todas as etapas do processo. Não encontramos regulamentação específica para essa participação.

Concretamente, a comunidade fica excluída da trama burocrática, mas é alcançada diretamente por ela. A inexistência de protocolos de participação gera lacunas que impossibilitam a intervenção da comunidade na defesa de seus próprios interesses. Por mais que se possa conjecturar sobre a desnecessidade de uma intervenção direta da comunidade ou que sobre a confiança na neutralidade dos agentes estatais estejam atuando dentro da legalidade ao decidir suspender o andamento do procedimento até que se realizem estudos complementares, é evidente a debilidade dessa regra para as comunidades indígenas envolvidas. A discricionariedade tutelar, representada na lógica do “para o bem dos povos indígenas” continua presente na atividade contemporânea de demarcação das “terras indígenas”.

A regra do Decreto PR nº 1.775/96 da participação indígena em todas as etapas do processo acaba por ser retórica.

Outro aspecto que chama a atenção no procedimento é que a estratégia adotada pelas comunidades indígenas de “peticionar”, como historiografado por Benites (2014), não produziu impacto na dinâmica da Agência Indigenista. Não há registro de respostas direcionadas aos indígenas, oficialmente. As comunicações, se existem, são feitas fora das formalidades oficiais de qualquer procedimento administrativo. No entanto, ficaram registradas as respostas/satisfações dadas a terceiros, como a mensagem da FUNAI para a então Senadora Marina Lima, para a Câmara Legislativa de Dourados, e, até mesmo, para a entidade de representação dos produtores rurais. Nítido tamento desigual entre as partes no processo administrativo.

No plano mais geral, observa-se que a trajetória prolongada gerou impactos pouco favoráveis aos indígenas, sendo que, até esta data, em dezembro de 2015, não houve o ato de homologação. Significa que as famílias *Kaiowá* do “lado de lá” do rio Brillhante não podem usufruir do espaço ancestral, por força de decisão judicial, que lhes restringe permanência à pequena área do *Tekohá*, confundida com a área da reserva florestal, cuja superfície é infinitamente reduzida, onde aguardam a finalização do procedimento.

Até a data da conclusão das nossas investigações, em dezembro de 2015, não só não tinha havido a homologação da terra indígena *Panambi-Lagoa Rica*, antes oficialmente incluída como parte da *TI Brillhantepeguá*, como houve mais uma modificação arbitrária na identificação das terras a serem demarcadas, sinalizando para mais uma estratégia em não promover a demarcação dos 12.196 ha.

Nesse aspecto, ao rastreamos a atividade estatal nesse procedimento de demarcação, o qual até 2011 abrangia também o *Tekohá Laranjeira Nãnde’Ru*, vai se confirmando a

conjuntura dos improvisos estatais acerca dos direitos territoriais indígenas. As regras têm sido pactuadas a partir dos códigos culturais da sociedade nacional tendente a responder ao comando constitucional do reconhecimento dos direitos originários, mas se modificam sempre que levam a resultados não esperados ou não consentidos.

Para dimensionar essa primeira impressão decorrente do percurso da identificação e delimitação do Panambi-Lagoa Rica, que está sob o mesmo ambiente institucional do *Tekohá Laranjeira Ñande’Ru*, assim como de todos os outros, passamos a descrever a trajetória jurídico-política da recuperação, retorno e permanência nas terras *Kaiowá* do “lado de lá”.

#### 2.3.4 *Laranjeira Ñande’Ru: os Kaiowá “do lado de cá” e a simbologia do retorno.*

Em dezembro de 2007, os descendentes *Kaiowá* do *hexahara*<sup>152</sup> *Laranjeira (tamõi)* promoveram a recuperação das terras da margem direita do Rio Brillhante, dita por eles “do lado de cá”, onde viveram seus antepassados. *Ñande’Rú Rendy e Ñande’Ru Laranjeira* são por eles lembrados como os indígenas “mais antigos” dali.

Da história mais antiga de seu povo, contam que seus antepassados atravessaram o rio (Brilhante) “*na ponta da bala da espingarda*”. Os mais “velhos” Dona Alda, Zezinho<sup>153</sup>, Alcides, e, Sr. Olímpio, que é o *Xamã*, com suas famílias, foram submetidos ao prolongado e violento sistema de integração e assimilação que imperou na região desde a época da construção das linhas telegráficas, por volta de 1912. A política integracionista não foi suficiente para lhes suprimir o *teko reta*, no entanto reduziu substancialmente as possibilidades de vivenciarem a plenitude cultural de sua integridade étnica.

Por essa razão, a recuperação e o retorno possuem uma simbologia social e significação política. Não é mero ato de ocupar a terra fisicamente, para obter a delimitação oficial, ou para forçar a resposta estatal, como se supõe. Tampouco se reduzem ao que o relatório ou o laudo antropológico explicita. Assim, o panorama geopolítico dos *Kaiowá* “do lado de cá”<sup>154</sup> do rio Brillhante, deve ser compreendido dentro da perspectiva da espacialidade.

<sup>152</sup> Na cosmovisão *Kaiowá* identifica-se com o “xamã de grande prestígio” que lidera um *Tekohá* (VIETTA, 2007, p. 17)

<sup>153</sup> Zezinho, Jose de Almeida Barbosa era a liderança política do *Tekohá* faleceu em um acidente inexplicável na BR 163. Seu irmão de Aauto Barbosa, atual liderança *Kaiowá* e membro da *Aty Guasu*. São filhos do *Xamã* Olímpio Barbosa.

<sup>154</sup> Entrevista com Aдаuton Barbosa de Almeida, liderança *Kaiowá* do *Tekohá Laranjeira Ñande’Rú*, em 16 de julho de 2014.

Representa, sim, declaração de emancipação, recolocando em suas próprias mãos o poder de demarcar o *Tekohá* e delimitar cada um dos *te'yi*<sup>155</sup>.

Embora o escopo deste trabalho seja descrever o plano da operacionalidade estatal em declarar ou não a legitimidade do retorno e o direito de permanência nas terras e territórios originários, verificamos que existe um questionamento que a dinâmica do procedimento da demarcação não se permite fazer. Quem são os *Kaiowá* do “lado de cá? Não em termos etnográficos ou de história da ocupação ou do deslocamento, no sentido que a perícia judicial ou o relatório circunstanciado no processo administrativo podem trazer, a partir das linhas de parentesco, formas ritualísticas, ou georreferencial. Mas pela história e experiência atual de luta, enquanto resistência política.

Seria necessária uma convivência longa com as famílias, o que não nos foi possível, no entanto, consideramos relevante trazer alguns aspectos de um dos núcleos familiares que mantém de alguma maneira a coesão da ocupação, a partir de José Barbosa de Almeida (Zezinho) que é identificado no processo judicial em curso na 2ª Vara Federal de Dourados 2008/1228-5. Zezinho foi liderança política do *Tekohá Nãnde'Rú* Laranjeira. É filho do Xamã, Sr. Olímpio, que vamos nos referir aqui pelo seu nome *Kaiowá, Awá Guygua*<sup>156</sup>, e juntamente com Farid Mariano, hoje cacique da aldeia, liderou a retomada da terra reunindo um grupo de 30 famílias aproximadamente.



Figura 04. Registro fotográfico das famílias *Kaiowá* no ritual sagrado dentro do *Tekohá* Laranjeira *Nãnde'Rú* recuperado.

Fonte:BRASIL, 2008.

<sup>155</sup> Na organização sociopolítica dos *Kaiowá* o *te'yi* representa o grupo familiar ou parentela (ver PEREIRA, 2004, p. 85)

<sup>156</sup> Como entendi, significa mata ou mato. A concepção é de homem que vive com a mata ou com o mato.



Figura 05. Registro fotográfico das famílias do *Tekohá* Laranjeira *Ñande'Ru*, recuperado, em 2008.  
Fonte: BRASIL, 2008.

Esses grupos familiares que hoje ocupam parte de seu *Tekohá* alimentam a forte expectativa de reconstruir sua aldeia como espaço de vivência coletiva e lugar de educar as crianças. *Nirda*<sup>157</sup>, irmã do Adauto Barbosa e filha da liderança espiritual o Xamã *Awa Guygua*, nos conta que sua filha foi “pra ali com ela quando tinha 8 anos e hoje tem 13” e que ela, junto com as outras crianças Kaiowá, não quer viver em outro lugar.

---

<sup>157</sup> Conversação no dia 6 de março de 2015, na aldeia *Ñande'Rú* Laranjeira.





Figura 06. Foto famílias e crianças *Kaiowá* no Tekohá recuperado em março de 2008.  
Fonte: BRASIL, MPF-Dourados, 2008.

A atual liderança política o *Tekohá* e também na *Aty Guasu*, Aauto Barbosa de Almeida, é filho do *Awa Guygua*, função antes exercida por seu irmão, Zezinho (José Barbosa de Almeida). nos moldes mais tradicionais, com maior ênfase na oralidade, segundo esclarecimentos do próprio. Aauto assume liderança após a morte, de seu irmão em um episódio de atropelamento na rodovia BR 163, próximo ao local da retomada. Outros atores são relevantes no processo da retomada, como o Farid Mariano, liderança que atualmente, em 2015, exerce a função apenas interna de garantir a organização da aldeia. Antes esteve com as lideranças de Panambi-Lagoa Rica, já que fazem parte do mesmo grupo de família extensa ou ampliada (ver PEREIRA, 2004; MURA, 2006; VIETTA, 2007).

O Xamã *Awa Guygua* nos conta que benzeu a terra e “mandou todas as cobras irem embora”, mas não podem tirar o mato dali do lugar onde estão para plantar, porque “é o último mato”. Mas precisam de espaço para plantar a roça e ali onde estão é muito alagadiço. E realmente é.



Figura 07. Registro fotográfico da Casa de Reza após dias de chuva em 6/3/2015 no Tekohá recuperado. Fonte: acervo pessoal, 2015.

O lugar onde estão hoje, em 2015, da 2ª retomada, é parte da mata que ainda está intacta, protegida legalmente, definida área de “reserva ambiental”. Na primeira ocupação, estiveram na mesma área da fazenda, mas houve a decisão judicial de “despejo” que os mandou sair da área “útil”.

A paisagem na região é constituída de plantações de soja e milho, em um brutal desmatamento, e crescente ampliação das áreas de monocultura da cana-de-açúcar.



Figura 08. Registro fotográfico da entrada da área da reserva onde fica a casa de Reza. Fonte: acervo pessoal, 2015.

A decisão de buscar os lugares de origem foi também motivada pela forte concepção *Kaiowá* de que cada família tem seu lugar, e o “*Kaiowá* fica em um lugar que não é o seu”, nos explica Aduino Barbosa<sup>158</sup>. Sabiam/sentiam que não pertenciam totalmente a Panambi-Lagoa Rica”, embora se reconheçam na mesma espacialidade.

Essa concepção fragmentada do espaço precisa ser contextualizada e compreendida desde a perspectiva *Kaiowá*. Para esclarecer melhor: entendemos que se trata mais de uma resposta ao prolongado processo que forçou as reconfigurações étnicas do que resultado de uma convicção espacial. Entendemos que, ao utilizarem os símbolos linguísticos da língua portuguesa, não estejam fazendo equivalências culturais. Fazemos essa colocação para esclarecer que, no idioma *Kaiowá*, o “lugar que não é o seu” possui uma significação distinta da lógica da posse do direito estatal. A cosmologia *Kaiowá* compreende a dimensão da terra como o lugar destinado para um grupo ou outro por *Ñande'Rú* (ver PEREIRA, 2004; VIETTA, 2007).

Para contextualizar os fatores que, consciente e inconscientemente, contribuíram para a decisão dessas famílias do lado de cá do rio Brilhante, devemos levar em conta que a política indigenista criou múltiplos artifícios, ora suprimindo informações ora criando expectativas, ora gerando falsas informações, ora pela imposição do temor de ficarem sem sua terra, que os impediu de tomar decisão mais adequada e conveniente, de modo livre e autodeterminado, ficando na área do Panambi-Lagoa Rica. Assim estiveram envolvidos em outro modelo de “apresamento”.

Por esse aspecto, passaram a indagar os mais velhos sobre os locais de permanência dos mais antigos, desde o avô do *Awá Guygua*. Aduino menciona que Zezinho foi procurando informação e muitos relatos dos antigos apontam que ali era o lugar ao qual pertenciam. Dona Alda, a mais “velha” do grupo, conta<sup>159</sup> ter atravessado o rio “a nado”, quando era bem pequena, nas costas de sua mãe, para fugirem dos fazendeiros. Aduino menciona que fez uma intensa busca também em documentos para ter certeza de que ali era o *Tekohá* que no passado havia sido morada dos antepassados. A lista elaborada por eles mesmos dos moradores mais antigos:

---

<sup>158</sup> Conversa realizada em 7 de julho de 2014, no *Tekoha* Laranjeira.

<sup>159</sup> Os relatos constam da perícia judicial, em texto e em áudio.

AGORA VEIO O NOME MORADOR MAIS .

1. NHANDE'RÚ RENDY VA.VA GUACU VA
2. LARANJEIRA
3. JAPIRUCÉ
4. CHIRU CARAGUATA
5. JOAQUIN PORTOSO MARIANO
6. CHIRU RUYVÁ
7. CARLSON ROY
8. QUATÓVI
9. LIVINO MARIANO de Lima
10. QUANÇAXI

*essa pessoa é morador antigo morava de 1990*

Figura 09. Relação dos mais antigos do Tekohá Nande'ru Laranjeira.

Seguindo a pratica da década de 80, os termos da autodemarcação foram registrado em Carta aberta :

19 de Janeiro de 2008 Reserva Indígena  
LARANJEIRA NHANDE'RÚ  
Município de Rio BRILHANTE M.S

DOCUMENTO: ESTÓRIA MAIS ANTIGA DO LARANJEIRA NHANDE'RÚ  
LARANJEIRA NHANDE'RÚ É UMA RESERVA INDÍGENA DOS INDÍOS KAIWÁ: DE MUNICÍPIO DE RIO BRILHANTE DE MATO GROSSO DO SUL. DÉCADA DE 1990 JÁ EXISTIA ALDEIA E DOS INDÍOS. MUNICÍPIO DE RIO BRILHANTE. NA QUE LA É POUCA ALDEIA LARANJEIRA NHANDE'RÚ MARAVA MUITOS INDÍGENA DE TRIBO ENINIA KAIWÁ. DE FOI VEIO FORASTEIRO PORTUGUÊS INVADIR ESSA ÁREA DE LARANJEIRA NHANDE'RÚ; E MANDOU TODOS CORRER OS INDÍOS MORADOR INDÍGENA TRIBO KAIWÁ QUE MORAVA MUITOS ANTIGAMENTE ALDEIA LARANJEIRA NHANDE'RÚ. MANDOU CORRER TODOS COM NA PONTA DE ESPINGARDA NO OUTROLADO DO RIO. OS INDÍGENA A TRAVESOU O RIO NA PONTA NA BIALA DE ESPINGARDA. ATRAVESOU O RIO BRILHANTE NA MARRA COM DAFAGE NA CABEÇA. A QUE LE TRAVESOU O RIO ESCAPOU DA MORTE ESSE ACONTECEU NO ANO DE 1992.5 INVADIU ESSA ÁREA ALDEIA LARANJEIRA NHANDE'RÚ. O UGRUPO DE PORTUGUÊS FUI INVASÃO DAS ERRA INDÍGENA ALDEIA LARANJEIRA NHANDE'RÚ. ESSA ÁREA ALDEIA LARANJEIRA NHANDE'RÚ NÃO É TERRA DO FAZENDEIRO. ESSA ÁREA É DOS INDÍOS FICOU MUITO TEMPO NA MÃO DO FAZENDEIRO AI VEIO O DONO PARA OCUPAR DENOVO ESSA ÁREA É DE NÓS TATARAVÓ É O NÓS ERANÇA AI TODOS NETO DO LARANJEIRA E NHANDE'RÚ VEIO PARA OCUPAR DENOVO ANTIGA ERA O NÓS TATARAVÓ VÓ USAVA ESSA TERRA PARA PLANTAR E COLHER. ASSIM TAMBÉM OS NETO VAI MOVIMENTAR AS TERRA PARRA PLANTAR É TAMBÉM OS NETO QUER COLHER É TAMBÉM CRIAR OS FILHOS ONDE O VÓ VIVEU NESSA ÁREA É TERRA LARANJEIRA NHANDE'RÚ. A QUE LA PESSOA QUE PASSOU O RIO MANDADO O RIO QUANDO PASSOU O RIO ELA TEM 3 ANO. QUANDO VOUVOU DE NOVO NA TERRA ONDE ELA VIVEU ONDE ELA NASCEU. ELA JÁ TEM 94 ANOS É UMA SENHORA ÚNICA SÓ ELA VOLTOU É SOMENTE SOBRE VIVEU É ELA É DESCENDENÇA O NETO DO LARANJEIRA NHANDE'RÚ. SÓ ELA VOUVOU COM CRUPO DE REOCUPAÇÃO DE TERRA LARANJEIRA NHANDE'RÚ. MUNICÍPIO DE RIO BRILHANTE M.S SOMENTE SÓ ELA VAI CONQUISTA DENOVO ONDE ELA VIVEU ONDE ELA MORAVA ONDE OS PARENTE PARENTE MORAVA É VIVEU ELA CHEGOU DENOVO NA TERRA DE ANATAL DELA JUNTOS COM HO FAMILIA. ESSA É TODOS O NETOS DE TODOS QUE MORAVA AQUI NA ALDEIA LARANJEIRA NHANDE'RÚ

Figura 10. Carta das famílias Kaiówá do Tekohá Laranjeira Nande'Ru. Fonte: BRASIL, MPF-Dourados, 2008)

Ao tempo em que promovem a recuperação, segundo nos contam, foi no mês de dezembro de 2007, já estava em vigência o Termo de Ajustamento de Conduta (BRASIL, MPF, 2007) e algumas portarias de criação dos GTs para identificação das terras já haviam sido constituídos, como o GT de Panambi-Lagoa Rica (2005).

O *Tekohá Nãnde’Ru* Laranjeira recuperado, para retorno dos *Kaiowá*, situa-se às margens do rio Brilhante, em área que hoje compõe os limites geográficos do Município de Rio Brilhante. O Relatório Circunstanciado de identificação e delimitação da “terra indígena” Panambi-Lagoa Rica apresenta suficientes registros da conexão espacial com o lado de cá do Rio Brilhante (FUNAI, Processo 026980/2001-46, fls. 196, 246). Como antes mencionado, este Relatório é nosso ponto de partida para o delineamento georreferencial do *Tekohá Nãnde’Ru* Laranjeira.

No levantamento da situação das terras do povo *Kaiowá* na região sul-sul do Estado do Mato Grosso, foram identificadas 248 (duzentos e quarenta e oito) áreas etnográficas: de Panambi, Panambizinho, Laranjeira *Nãnde’Ru*, *Sucury’i*, Aroeira e a Reserva de Dourados, de presença *Kaiowá* cujos antepassados trabalharam na abertura da estrada no período de Rondon Pacheco a fim de garantir sua permanência oficial no território *Ka’aguyrusu*, com área de aproximadamente 50.000 há por volta dos anos 1920 (FUNAI, Processo 26980/2011-46, fl. 54).

A área recuperada em 2007/2008 é representada na memória étnica, diferentemente da cartografia oficial, e não se confunde com a delimitação da “fazenda”, sendo que as confrontações e os elementos identificadores de relevância para os marcos espaciais são outros, como os *te’iy* (ty), como se vê no esboço manuscrito feito pela comunidade de Laranjeira *Nãnde’Rú*. Em termos de projeção é uma área mais ampla do que os limites cartográficos da fazenda.

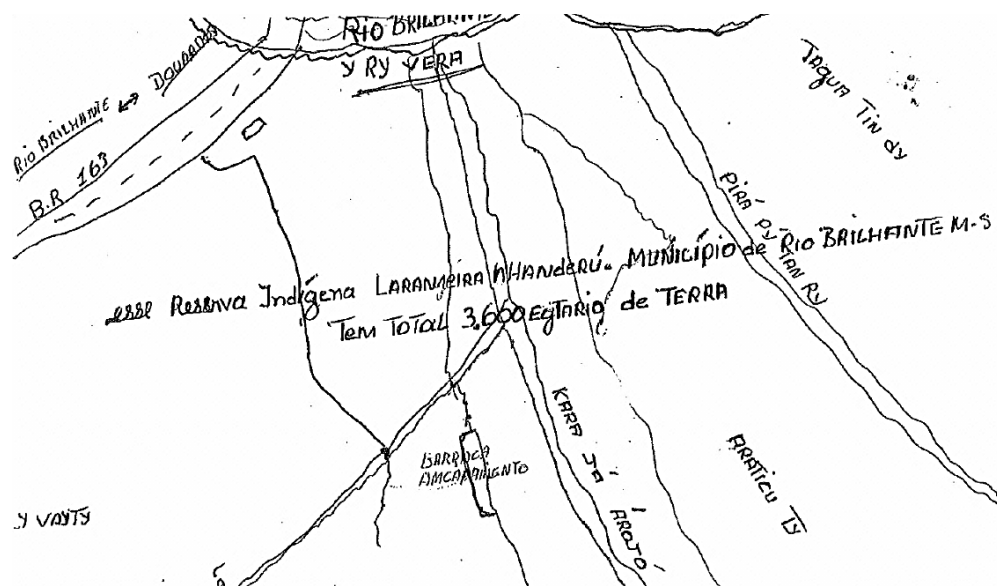


Figura 11. Esboço manual das confrontações do Tekohá Laranjeira Nãnde'Rú, memória oral.  
Fonte: BRASIL, ACP/MPF/, 2007.

Interessante notar que os elementos da geografia oral são substancialmente articulados com a perspectiva *Kaiowá* do espaço. Enquanto o mapa oficial indica o plano formal, a iconografia *Kaiowá* indica os elementos de integração humana e espiritual com a espacialidade, em nítida distinção enquanto sociedade ecocosmológica.

Pela cartografia oficial, a fazenda Boa Vista, lugar denominado Boa Lembrança, foi ao longo do tempo parcelada e vendida, sendo a Fazenda Santo Antônio da Boa Esperança<sup>160</sup>, supostamente uma das parcelas. A cadeia dominial é bastante extensa e o registro cartorário duvidoso, com lapsos de tempo em branco, na linha de transmissão de um proprietário a outro, como a própria perícia judicial apontou.

A ausência de rigor nos registros de imóveis, como já salientamos em tópicos anteriores, assim como a falta de um acervo da documentação relativamente à situação fundiária e da espacialidade *Kaiowá* na região, constituem um dos principais entraves para a identificação das terras indígenas.

Abrimos aqui um parêntese para mencionar que o trabalho dos antropólogos na realização dos estudos sobre a espacialidade *Kaiowá* no Estado, do qual nos debruçamos em analisar, foi elaborado sem qualquer subsídio documental inicial, seja da FUNAI, do INCRA,

<sup>160</sup> Essa fazenda é atualmente registrada em cartório, aos herdeiros de José Cerveira. São eles Mário Júlio Cerveira, Júlio Cesar Cerveira, Maria Luiza Cerveira, Zeila Maria Cerveira, José Cerveira Filho, Maria Tereza Cerveira e Marco Antônio Cerveira, conforme matrícula número 3875 do Registro de Imóveis de Rio Brilhante, de 19 de outubro de 1998, com averbação em 14 de dezembro de 2005. A área toda da fazenda corresponde a pouco mais de 400 ha. Outra matrícula do imóvel é indicada pelos proprietários acima, a de nº 8405 correspondendo a 420 hectares. José Cerveira foi prefeito do Município de Dourados.

do Ministério da Guerra ou dos próprios órgãos do Estado do Mato Grosso ou do Mato Grosso do Sul.

O panorama da delimitação que foi concluído no Processo FUNAI 026980/2011-46 refere-se tão somente ao espaço das famílias vinculadas aos *Tekohá*, que compõe a terra indígena nomeada por Panambi-Lagoa Rica, sendo importante salientar que não abrange a área de Laranjeira em função do desmembramento do procedimento como mencionamos anteriormente.

Tomando emprestadas as referências desse Processo, fizemos uma projeção para dimensionar não só o caráter de contiguidade que une os *Tekohá*, para apontar a localização sociopolítica dos *Kaiowá* “de lá” (abaixo do rio Brillhante) e os *Kaiowá* “de cá” (acima do rio Brillhante). Ao mesmo tempo, podemos ter uma noção das confrontações da propriedade particular objeto da disputa judicial, conforme a representação cartográfica com os indicadores oficiais de referência até agora produzidos:

A terra reivindicada para retorno está situada no Município de Rio Brillhante local que possui aspectos bastante adversos aos indígenas, sendo evidente o contexto social de polaridade das etnicidades.

Quando se lê a dinâmica da cidade, vê-se que há a naturalização do discurso da inexistência do “indígena” na região, mas quando se lança o olhar para o profundo, lá estão eles, os indígenas, os costumes indígenas de tomar o “*tererê*”, mas oficialmente só existem 226 pessoas que se autodeclaram indígenas (IBGE, 2010).

O estereótipo e a discriminação compõem o imaginário da sociedade local, tanto em Dourados quanto em Rio Brillhante, de várias maneiras, desde narrativas que banalizam a existência física – corpo, desqualificando o existir *Kaiowá*, seja forçando uma equivalência cívica a partir da pobreza extrema, e, não raro, fundadas em ressentimentos de classe, de que os indígenas estão cheios de privilégios nos programas oficiais até a completa insignificância. O que é percebido nas falas e opiniões de moradores locais que reconhecem a existência do “índio”, mas seu lugar é na “reserva”.

Essa narrativa que circula entre os não indígenas na região da Grande Dourados, incluindo a cidade de Rio Brillhante, sustenta a cena interétnica que impõe aos *Kaiowá* o ônus de conviver com o estigma e a exclusão social.

Por esse aspecto, diante do desprezo pelo indígena, cuja existência tem sido negada, o ativismo *Kaiowá* pela autodemarcação constitui a simbologia de sua re/existência. Ao reconstruir no lugar do retorno os referenciais de sua etnicidade, como a casa de reza, interpretamos como a declaração irrevogável de não se afastarem do *Tekohá*.



Mapa 20: Pontos georreferenciais do *Tekohá Laranjeira Ñande'ru*.  
 Fonte: BRASIL, MPF-Dourados, 2014

Para a comunidade *Kaiowá* de Laranjeira, a regularização oficial daria a eles tranquilidade para reconstruir sua “aldeia”, segundo nos esclarecem, mas não se submetem a ela para permanecerem.

A política, afirma Bourdieu (2004, p. 159), é o lugar, por excelência da eficácia simbólica, e por este aspecto, entendemos que o movimento do povo *Kaiowá* de Laranjeira *Ñande'Rú* de recuperação e retorno ao *Tekohá* reúne o valor simbólico da política *Kaiowá*, apontando para a necessidade de reposicionamento dos sujeitos sociais. No entanto, a resposta estatal conserva a práxis da desconsideração étnica, mantendo o movimento político *Kaiowá* com indiferença, o que se pode observar no fluxo da ação judicial e dos procedimentos demarcatórios, de que tratamos a seguir.

### 2.3.5 *O panorama atual e a demanda territorial Kaiowá: fluxo da (ir)racionalidade jurídica ou da racionalidade seletiva*

Cumpre-nos aqui breves considerações sobre o panorama sociopolítico em que se desenvolvem as respostas estatais, relativamente ao caso em estudo.

O arcabouço normativo no sistema federativo reconhece autonomia a cada unidade da Federação para definir a própria organização político-administrativa, por essa razão, cada estado-membro possui a própria Constituição, como norma orgânica, devendo estar compatibilizada com a Constituição Federal.



A Constituição do Estado do Mato Grosso do Sul, de 1989, é extremamente progressista, incorporando, nos artigos 248 a 251, enquadrados no Título VI (Da ordem econômica e social), com o tema “índio”, que apresenta o seguinte:

Art. 248 - As terras, as tradições, os usos, os costumes dos grupos indígenas do Estado integram o seu patrimônio cultural e ambiental e como tal serão protegidos.

Parágrafo único. Essa proteção se estende ao controle das atividades econômicas que danifiquem o ecossistema ou ameacem a sobrevivência e a cultura dos indígenas.

Art. 249 - O Estado reconhece as nações indígenas de seu território, assegurando-lhes modos de vida próprios, respeitando sua cultura e sua língua.

Parágrafo único. O Poder Público poderá estabelecer projetos especiais visando organizar programas de estudos e de pesquisa de idiomas, artes e culturas para preservar e valorizar suas formas tradicionais de expressão.

Art. 250 - São asseguradas às comunidades indígenas a proteção e a assistência social e de saúde prestadas pelos Poderes Públicos Estadual e Municipal.

Art. 251 - O Poder Público assegurará às comunidades indígenas o ensino fundamental, ministrado em língua portuguesa, garantindo-se-lhes a utilização da língua materna e de processos próprios de aprendizagem. (MATO GROSSO DO SUL, 1989). (grifamos)

Contraditoriamente, a situação vivenciada pelos povos indígenas no Estado é de extrema hostilização, cuja imagem que se propaga é a do “índio invasor de terras”:

A mídia local exhibe esse panorama:

[...] Mara Caseiro disse que as invasões são uma ação orquestrada para acabar com o setor produtivo no País. “Me causa indignação ver as pessoas terem que sair de suas casas, vendo suas propriedades invadidas sem nada poderem fazer. Me causa desespero saber que as propriedades estão sendo depredadas, que as lavouras e insumos estão sendo destruídos, e ninguém faz nada. Rasgam a Constituição brasileira e fica tudo por isso mesmo”, disparou.

[...]

É cada vez mais urgente que sejam tomadas medidas definitivas para solução deste problema que há anos gera violência e insegurança no campo. A sociedade muitas vezes não percebe que o produtor sofre a violência dentro da sua casa injustamente, porque todas as propriedades invadidas têm documentação legal e reconhecida pelos órgãos públicos”, ressalta o Presidente da Federação, Nilton Pickler.

Fonte: Assessoria de Imprensa Sistema Famasul, 3/7/2015. (grifamos)

Outras narrativas seguem no mesmo sentido, por exemplo, a da atual Ministra da Agricultura nesse segundo mandato do governo da Presidência Dilma Rousseff:

Não vamos tratar os brasileiros de forma diferente. O Ministério Público precisa estar do lado da lei; precisa defender aqueles que estão no seu direito. Não pode achar que defende apenas as minorias”, reclamou a senadora. Ela destacou que a própria Polícia Federal já identificou falsos índios cooptados em favelas da região de Ilhéus para se fingirem de indígenas e participarem de invasões.

Fonte: CNA, 2014

Não só a demora, mas as impossibilidades criadas pelo Estado para responder concretamente às reivindicações territoriais do povo *Kaiowá* no Estado, levaram vários

grupos a organizarem a recuperação e autodemarcação. Diante da reação das elites agrárias, conjugada com a atuação deficitária da Agência Indigenista e a indiferença governamental, houve o agravamento da situação, resultando em violências múltiplas contra as comunidades indígenas, com a organização de milícias e assassinatos de lideranças indígenas.

As ações das comunidades em recuperar os espaços ancestrais usurpados, em grande parte, teve maior impulso a partir de fim dos anos 90 e nos anos 2000, em particular com as retomadas feitas pelas comunidades *Guarani*, *Nandevá*, *Mbya* e *Kaiowá* dos *Tekohá* de Surity e Potrero Guasu em 1998, *Ñande'Rú* Marangatu em 1999, Taquara e *Yvy Katu* em 2003, *Guyraroka* em 2005, Passo Pirajú em 2004.

Os procedimentos relativamente a essas áreas não foram concluídos e estão em disputas judiciais.

A situação ocupou e ocupa a mídia local, que noticia o “conflito” enquanto disputa por terra, sem qualquer esclarecimento sobre os direitos territoriais indígenas ou sobre a diversidade étnica, centrada no reconhecimento da organização social, das tradições e dos costumes do povo *Kaiowá*.

Alguns fragmentos noticiados na imprensa:

13/08/2012

### **Há 1 mês em área de conflito, guarani-kaiowá ameaçam ampliar ocupação**

Figura 12: Fragmento noticiado na imprensa. Fonte: Campo Grande News, 2012

### **Fazendeiro que matou indígena pede reintegração de posse**

O fazendeiro Orlandino Gonçalves Carneiro, que confessou ter matado o índio guarani-kaiowá de 15 anos Denilson Barbosa, da aldeia Tey Ikue, em Caarapó (MS), entrou com pedido de reintegração de posse contra os indígenas. Desde segunda-feira (18), cerca de 300 indígenas ocupam

Figura 13: Fragmento noticiado na imprensa. Fonte: Jornal MS Notícias, 2013

A situação atual, em 2015, não é muito diferente:

Questão indígena

## Mais um capítulo sangrento da saga Guarani-Kaiowá

*Conflito entre fazendeiros e indígenas termina em morte e em intervenção da Força de Segurança Nacional, no Mato Grosso do Sul*

por Marcelo Pellegrini — publicado 03/09/2015 17h04

Figura 14: Fragmento noticiado na imprensa. Fonte: Jornal MS Notícias, 2013. Fonte: Carta Capital, 2015

Questão indígena

## No MS, a questão indígena é um barril de pólvora prestes a explodir

*Dois conflitos armados entre indígenas e fazendeiros eclodiram em menos de cinco dias no estado. A letargia do Judiciário e do Executivo é o principal indutor do confronto*

por Marcelo Pellegrini — publicado 09/09/2015 10h03, última modificação 09/09/2015 12h02

Figura 15: Fragmento noticiado na imprensa. Fonte: Jornal MS Notícias, 2013. Fonte: Carta Capital, 2015

Questão indígena

## Situação de índios Guarani-Kaiowá é de confinamento, reconhece Funai

25.10.2012 14

Figura 16: Fragmento noticiado na imprensa. Fonte: Jornal MS Notícias, 2013. Fonte: Carta Capital, 2015

Em 2013, houve o agravamento da situação de confronto, levando o Governo a desencadear uma série de ações, com o propósito de dar solução ao “problema” no Estado do Mato Grosso do Sul, envolvendo o Poder Judiciário, por meio do Conselho Nacional de Justiça, a FUNAI e o Ministério da Justiça, o que desencadeou expectativas e também frustrações, pois, atualmente, em 2015, a situação segue agravada.

Uma das estratégias oficiais adotadas para enfrentar os crescentes processos de reocupação dos territórios ancestrais foi realizada no âmbito do Poder Judiciário, com a criação da Comissão<sup>161</sup> sobre a Questão Indígena em Mato Grosso do Sul (CQIMS), por meio da Portaria CNJ nº 60, de 30 de junho de 2011, a qual, no entanto, sequer iniciou os trabalhos, tendo sido revogada e substituída pela Portaria CNJ nº 53, de 8 de abril de 2013, instituída pelo então Presidente do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Nacional de Justiça, Ministro Joaquim Barbosa.

<sup>161</sup> Essa Comissão foi criada no âmbito do Fórum de Assuntos Fundiários, por meio da aprovação da Resolução nº 110, de 6 de abril de 2010.

A CQIMS foi composta por 14 pessoas, conforme definido na Portaria CNJ nº 71. Os trabalhos foram orientados pela Coordenação do Juiz Rodrigo Rigamont, então Coordenador do Fórum para as questões Fundiárias, e pelo Juiz Auxiliar da Presidência do CNJ e se desenvolveram em paralelo com a instalação das chamadas “mesas de negociações” no âmbito do Ministério da Justiça. Após um período de reuniões, foi publicado o relatório conclusivo em 24 de julho de 2013 visando subsidiar o entendimento acerca da situação do “conflito fundiário” no Estado, trazendo sugestões e argumentações para servir de fonte consultiva de Juízes e Tribunais Federais, sem, contudo, ter o caráter técnico de vinculação.

Por este Relatório da Comissão, as “terras indígenas” foram classificadas em razão da ordem de prioridade, de 1 (um) – maior prioridade – a 3 (três) – menor prioridade –, considerando-se fatores como o nível de tensão do conflito, a segurança, a litigiosidade e o interesse dos envolvidos (CNJ, 2013, p. 16). Nove áreas foram classificadas no grau 1, entre elas, Panambi e *Ñande'Rú Marangatu*.

Brilhantepegua, *Yvy Katu*, Iguatemipegua, Dourados-Amabaipegua e *Guiraroká* foram classificadas no nível 2, ou seja, na visão oficial, são áreas de litigiosidade mediana e de relativo nível de tensão.

Para as áreas classificadas como de maior prioridade, a CQIMS apontou as “melhores” soluções, entre as quais: desapropriar as áreas das fazendas, na modalidade de interesse social e assentar os indígenas; indenizar os proprietários titulados por força do princípio da segurança jurídica e fazer o reassentamento dos pequenos proprietários (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2013, p. 17). Não houve iniciativa de rediscutir os fundamentos do direito à terra enquanto terra de vínculo de ancestral ou mesmo enquadramento maximizado do que dispõe o artigo 231 da Constituição Federal.

É importante trazer à superfície as motivações dessas soluções apontadas, que giram em torno do fato de as áreas de retomada serem áreas de propriedades privadas cujos títulos foram expedidos pelo Estado e em grande parte tiveram o Estado do Mato Grosso como vendedor, no caso das terras devolutas, entre os anos de 1950 e 1980.

Considerou-se que

a mera invocação do direito de propriedade, decorrente do contrato de compra e venda ou da aquisição mediante justos títulos outorgados pelo próprio Estado ou da necessidade de se garantir o desenvolvimento da economia não pode constituir, por si só, fator impeditivo à concretização da vontade soberana do Constituinte de 1988, mas também não deve fundamentar a mera perda daqueles que têm um título conferido pelo próprio Estado (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2014)

Ao mesmo, tempo tenta conciliar com os interesses dos detentores dos títulos, afirmando que

Dessa forma, se os indígenas foram desapossados das terras a eles destinadas de forma exclusiva, o “justo título” tantas vezes invocado pelos atuais ocupantes dessas terras, não serve para descaracterizar a área como “terra indígena” de ocupação tradicional. Porém, e ao mesmo tempo, ao Estado incumbe o dever de reparar integralmente os atuais proprietários rurais.

[...]

Agora, passado muito tempo, o próprio Estado, no curso de processos demarcatórios de terras indígenas, identificou e vem identificando algumas dessas áreas como sendo terras tradicionais indígenas, o que implica na nulidade dos títulos outorgados, nos termos do que dispõe o art.231, § 6º, da Constituição Federal, e redundará na perda da propriedade anteriormente titulada.

[...]

A partir dessa perspectiva, a Comissão concluiu: “Nessa linha de trabalho, em virtude da grave crise enfrentada pelo Estado de Mato Grosso do Sul na questão indígena e também da alta litigiosidade envolvendo a questão no Estado, a Comissão concluiu que o modelo demarcatório não pode ser o único instrumento para transferir terras para as comunidades indígenas. Releva considerar que as terras em litígio no Estado do Mato Grosso do Sul são, na sua imensa maioria, tituladas e produtivas, e por isso é inviável pensar-se em transferir sua posse sem minimamente compensar o valor da terra nua. Dessa forma, a Comissão aponta como alternativas para a solução da questão indígena no Estado do Mato Grosso do Sul, no que tange especificamente à transferência de terras para as comunidades indígenas, a utilização pela União e/ou estado membro dos seguintes instrumentos jurídicos:

1. a conclusão definitiva do processo administrativo demarcatório com indenização das benfeitorias realizadas pelo possuidor de boa-fé;
2. a desapropriação de áreas por interesse social;
3. a aquisição direta de terras;
4. o assentamento de pequenos proprietários rurais;
5. a transação judicial;
6. e a indenização do produtor rural por ato ilícito do Estado decorrente da titulação considerada posteriormente ilegítima. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2014)

No plano argumentativo, as propostas estão fundamentadas “teoricamente” no “princípio da quebra da confiança”, apropriado da cotidianeidade jurisdicional germânica. O silêncio sobre os fundamentos dos direitos no cenário pluriétnico na América Latina mostra a inconsistência epistêmica desse relatório e das soluções apontadas. Apesar de se valer dos saberes antropológicos para a elaboração justificadora das propostas apresentadas pela CQIMS.

A compra das fazendas ou a indenização são teses ainda não consolidadas, uma vez que, na sua operacionalidade, possui óbice constitucional, pois não há previsão jurídica para tal medida. Mas já tramita no Congresso Nacional a proposta de emenda à constituição para validar essa alternativa, como apontamos em tópicos anteriores, o que os leva a reafirmar a rede das institucionalidades que confluem para estabelecer os arranjos políticos e jurídicos

para a conservação do estado das coisas dentro da perspectiva cultural nacional da proteção da propriedade privada.

É interessante aqui refletir sobre como um mesmo componente normativo irradia potencia jurídica de modos distintos. Por um lado, o agente estatal se subordina integralmente ao comando constitucional que não prevê a indenização do proprietário nem a desapropriação por interesse social. Por outro, o mesmo agente estatal deixa de conferir valor e legitimidade para o que a constituição afirma quanto ao “são reconhecidos os direitos originários” e para a obrigação de demarcar em prazo determinado de 5 anos, como então previsto no artigo 67 da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988) .

Do que se desenhou no procedimento de demarcação de Panambi-Lagoa Rica, mesmo já estando em curso o procedimento, concluída a etapa da delimitação a homologação e o registro podem não ser concluídos tão facilmente, pois na proposta da área dos quase 13.000 ha, há inúmeras propriedades particulares no Município de Douradina.

Após a retomada, houve o ajuizamento da ação judicial de reintegração de posse na 2ª Vara Federal de Dourados, nº 2008.60.02.001228-5, visando à retirada dos *Kaiowá* e à desocupação da área da Fazenda Santo Antônio da Nova Esperança. Esse Processo foi iniciado em 10 de março de 2008, por ação de Mario Julio Cerveira e seus sete irmãos, detentores do documento de propriedade da fazenda Santo Antônio da Nova Esperança contra Jose Barbosa de Almeida, liderança do *Tekoha* Laranjeira.

A primeira medida do Juiz Federal, à época substituto, Fábio Rubem David Muzel<sup>162</sup> foi de determinar que a FUNAI se manifestasse, assim como o Ministério Público Federal. A FUNAI, porque a Lei Federal nº 6.001/1973, lhe confere atribuição da representação judicial dos indígenas por meio de um órgão específico, a Procuradoria Especializada (PFE). O Ministério Público Federal, por ser obrigatório, por força de disposição constitucional, que este acompanhe todos os processos em que haja interesses das comunidades indígenas.

Nesse ponto, o Juiz já demonstra o desprezo pelo sentido constitucional do reconhecimento da organização social indígena, que lhe confere existência própria, distinta da entidade de representação jurídica. Atua ainda com desprezo à capacidade civil e processual dos povos indígenas, ao negar mandar intimar a comunidade diretamente e, ao mesmo tempo, abre o vazio da aplicação da Convenção OIT nº 169<sup>163</sup>.

---

<sup>162</sup> A trajetória profissional demonstra que não possui formação para os direitos étnicos, tendo atuado como advogado na área previdenciária, ingressou no poder judiciário por meio de concurso. Atualmente é Juiz Federal Titular da 1ª. Vara Cível da cidade de Coxim, 7ª. Subseção Judiciária, do Estado do Mato Grosso do Sul, que reúne competência especializada para tratar de aspectos civis do tráfico internacional de criança.

<sup>163</sup> Vigente desde 2004, por força do Decreto PR nº 5.051/2004.

Pela manifestação no Processo, em petição representando a comunidade, a FUNAI não tratou de explicitar as circunstâncias dessa conexão em relação ao estudo de identificação de Panambi-Lagoa Rica, então em curso. Tampouco juntou documentação que comprovasse ter consultado a comunidade para que a representasse judicialmente. Na primeira manifestação que a PFe fez, ao representar os interesses da comunidade, tratou de utilizar apenas argumentos de caráter técnico, sem qualquer consideração sobre o campo da legitimidade da ação de recuperação do *Tekohá*. A cada etapa de verificação da atuação da Agência Indigenista, vão se mostrando os improvisos e descuidos institucionais relativamente à questão da espacialidade *Kaiowá*.

Até a data da reocupação, formalizada em 19 de janeiro de 2008 pela Carta da comunidade ao poder público, não havia iniciado o procedimento específico para a identificação do *Tekohá* Laranjeira *Ñande'Rú*. No entanto, como pudemos descrever a trajetória da demarcação reiniciada em 1999 relativamente à Panambi-Lagoa Rica, trata-se de mesmo plano de espacialidade, cuja reivindicação é anterior a 1988, diante dos procedimentos iniciados em 1971. Entretanto, a própria FUNAI não se orientou nesse sentido. A orientação argumentativa adotada pela PFE naquele contexto foi a do indigenato.

Por esse aspecto, a defesa judicial dos interesses da comunidade é questionável, mesmo tendo requerido a realização da perícia antropológica para comprovar a tradicionalidade da ocupação.

De outro lado, o Procurador da República Charles Stevan apresentou sua argumentação, com referencial doutrinário, e baseado na Nota Técnica MPF/DR/MS nº 01/2008, contendo o estudo técnico-antropológico preliminar sobre a legitimidade da ocupação.

A decisão judicial foi emitida em 31 de julho de 2008 resolvendo a questão em favor dos detentores do documento de propriedade, apontando as seguintes razões:

A ausência de estudos e providências concretas para caracterizar a área como “terra tradicionalmente ocupada por índios” até a presente data, acerca da área da fazenda dos autores ocupada pela Comunidade Indígena faz com que prevaleça o direito de propriedade dos demandantes, caracterizando-se como esbulho o ato praticado pela comunidade indígena.

Deste modo, **defiro parcialmente o pedido liminar de reintegração de posse** formulado pelos autores e determino que a FUNAI, enquanto órgão de assistência dos indígenas<sup>164</sup> e das comunidades indígenas, adote todas as providências cabíveis para que, no prazo de 30 (trinta) dias, seja a comunidade indígena retirada da Fazenda Santo Antônio da Nova Esperança, situada no município de Rio Brillhante, de propriedade dos autores, encaminhando os indígenas para local em que possam

---

<sup>164</sup> No original: silvícolas.

ter plena assistência do órgão federal. (JUSTIÇA FEDERAL, 2008, fl. 349).  
(grifamos)

Essa decisão contém um silogismo simples, porém está distanciada do comando constitucional. Ao tratar de direitos originários e da proteção da posse indígena, deixa de lado os elementos históricos e antropológicos apresentados no processo. Observa-se que tampouco acolheu qualquer argumentação, seja da FUNAI, seja do MPF, vinculando sua decisão em um único ponto, a ausência do procedimento de demarcação. Essa é a forma de atuar do Poder Judiciário no Brasil, na primeira instância, ocupada pelo juiz singular, a de emitir soluções técnicas.

Após várias intercorrências processuais, a saída da comunidade do seu *Tekohá* ocorreu em 11 de setembro de 2009, cumprindo, assim, a decisão última de 29 de julho de setembro de 2009. As famílias *Kaiowá*, então, passaram a ocupar a faixa de terra à margem da rodovia federal – BR 163, próximas ao *Tekohá* recuperado.

Essa ocupação levou o Departamento Nacional de Infraestrutura de Trânsito e Transporte (DNITT), órgão estatal, a ajuizar ação para que eles também não ficassem ali, sendo que a decisão foi no sentido de determinar a retirada dos *Kaiowá*, também da faixa de terra marginal à rodovia. O convencimento da Juíza foi no sentido de que

[...] ainda que estudos antropológicos comprovem que terras daquela região se inserem no conceito de área tradicionalmente ocupadas pelos índios, a eventual demarcação certamente não atingirá o leito e a faixa de domínio da BR 163, o que apenas reforça que a ocupação da área é ilegal.

Após o decurso de tempo sem solução ou garantias sobre suas reivindicações, o grupo decidiu reocupar mais uma vez o *Tekohá*, em 16 de maio de 2011, permanecendo ali na área da reserva florestal da fazenda. Esse novo retorno levou a nova decisão de reintegração de posse, emitida em 29/7/2011. Por fim, houve o julgamento no TRF 3ª Região, suspendendo a decisão para retirada dos *Kaiowá*, até que fosse realizada a perícia antropológica.

A dinâmica processual abrange atos técnicos, mas também admite influências políticas, “personalização” e moralismos, tais como se extrai da sentença:

[...]  
A ninguém cabe afastar o argumento de que a situação atinente aos índios, especialmente aqueles que se encontram na região de Dourados, é periclitante. Mas a ninguém também cabe discordar que esta situação decorre de atos praticados pelo próprio Poder Público, que tem o dever constitucional de corrigi-los da forma mais rápida possível, sem, contudo, promover insegurança e injustiça entre os demais integrantes da coletividade (BRASIL, 2011a).



Ou ainda quando pondera sobre a multa pelo tempo em que a comunidade ficar na área da fazenda, descumprindo a decisão judicial:

[...]

A União Federal, cediço, tem interesse na ação por versar sobre direitos indígenas, mas tem ainda menor influência que a FUNAI sobre as consequências advindas da tutela desses interesses.

Então, a quem seria atribuído o pagamento da indenização?

A propósito, se é ilícita essa ocupação – ao menos, até este momento do conhecimento – a que título deveria ser onerada a coletividade, e, conseqüentemente, os cofres públicos, chancelando, mediante o pagamento, a continuidade dessa conduta contrária ao ordenamento jurídico?

[...] (BRASIL, 2011a)

A narrativa principal que perpassa o comportamento jurisdicional é do patrimonialismo, que sustenta o posicionamento de dar maior valoração ao título de domínio, ante a ausência do ato formal da comprovação da ocupação tradicional, ainda que haja evidências da ocupação tradicional, inclusive por estudos de perito antropólogo do Ministério Público.

Na primeira decisão do Juiz Fabio Muzel, destaca sua argumentação, na qual considera que “[...] até o presente momento, não há nenhum estudo ou relato seguro que indique que a terra ocupada pela Comunidade Indígena seja tradicionalmente ocupada por indígenas. (fl. 348)

Reforçando essa “convicção”, o juiz, explicita sua racionalidade afirmando que

[...] De qualquer forma, por ora não há elementos seguros a indicar que a área ocupada insere-se no conceito de terra tradicionalmente ocupada pelos índios, o que permite concluir que a (re)ocupação de parte da Fazenda Santo Antônio da Nova Esperança configura novo esbulho.

Cumprir observar que a demora da FUNAI em concluir os estudos para demarcação de áreas indígenas é motivo de periclitante quadro de tensão na relação entre os produtores e os índios na região de Dourados, se não de todo o Mato Grosso do Sul. Não são raras as invasões de terras por silvícolas, assim como não é incomum a expulsão destes de áreas ocupadas, em episódios que muitas vezes descambam para a violência.

[...]

Neste contexto, cabe à FUNAI e à União promover todos os atos possíveis visando ilidir os conflitos que dia a dia vêm aumentando entre os proprietários rurais e a comunidade indígena.

Hoje, o que se assiste, é o prejuízo impingido aos proprietários rurais que há décadas ocupam e exploram as áreas rurais, que se veem tolhidos do direito de usar, fruir e gozar da propriedade pela qual pagaram, simplesmente porque o Poder Público não opera com a diligência necessária.

[...]. (BRASIL, 2011a)

A intelectividade silogística no caso guarda incoerência que não é inocente. Ao colocar no mesmo patamar situações distintas que se manifestam e se comprovam de maneiras distintas a fim de ponderar sobre o valor de uma sobre a outra, torna visível a racionalidade fundamentada em elementos epistêmicos que estão intimamente articulados com o etnocentrismo do juiz. Não se verificam traços de imparcialidade que a função jurisdicional tanto invoca para “ditar o direito”.

Em qualquer das circunstâncias processuais, a questão crucial é redefinida para se enquadrar na convicção do julgador, e não é resultado de confronto argumentativo, nem da ponderação, senão a que leva em conta o que, no campo epistemológico do Juiz, tem caráter de correção e justiça. O âmbito da convicção acerca da “legitimidade” das demandas reúne caráter simbólico do lugar de “decisão” que o Juiz, não indígena, ocupa.

A polarização é representada nas razões de decidir, em particular tomando como referencial as convicções próprias do enquadramento dos fatos que o juiz é capaz de fazer. Pela racionalidade entranhada nas decisões da Juíza Kátia Cilene Balugar Firmino, o Judiciário deve se ocupar da proteção daquele que está tendo sua pretensão legítima descaracterizada:

[...]

Hoje, o que se assiste, é o prejuízo impingido aos proprietários rurais que há décadas ocupam e exploram as áreas rurais, que se veem tolhidos do direito de usar, fruir e gozar da propriedade pela qual pagaram, simplesmente porque o Poder Público não opera com a diligência necessária.

[...] (BRASIL, 2011b)

De acordo com Mangabeira Unger (2004, p. 53), não existe um raciocínio jurídico e sim apenas estruturas institucionais historicamente localizadas e discursos historicamente localizados. Por esse prisma, sistematizamos o comportamento judicial no caso, a partir dos posicionamentos apresentados pelo Juiz Muzel e pela Juíza Kátia Cilene Balugar<sup>165</sup>, que atuaram no processo produzindo decisões de mérito.

Para esses Juízes, a pretensão do proprietário não pode simplesmente ser desconsiderada, porque é também legítima, mas de outro lado não reconhecem nenhum valor para a etnicidade *Kaiowá*. A tendência exposta no comportamento judicial reforça o caráter

---

<sup>165</sup> Fizemos uma tentativa de entrevista em 5 de dezembro de 2014, no Gabinete da 1ª. Vara Criminal de São Bernardo do Campo, Estado de São Paulo, local onde atualmente está exercendo a função jurisdicional, oportunidade em que nos recebeu, mas recusou participar da entrevista, alegando orientações do Tribunal e esclarecendo que “o que o Juiz tem a dizer ele diz no Processo”. Tivemos um breve diálogo, que apresento aqui como minhas interpretações de sua fala, correlacionando com suas manifestações nas decisões judiciais que proferiu quando atuou no caso da reintegração de posse.

social de pobreza, banalizando a força política da retomada, além de reforçar a dependência institucional. A todo tempo, a comunidade é colocada à margem da racionalidade estatal. Os estudos antropológicos preliminares realizados pelo analista antropólogo do MPF foram desprezados, assim como as argumentações doutrinárias do Ministério Público Federal.

Verifica-se que o agir judicial segue um padrão, o da seletividade alienativa. Ora negando a semântica constitucional dos direitos originários ora acolhendo o preceito constitucional da proteção da propriedade privada, em favor dos fazendeiros. As estratégias são variadas, entre as quais, adotar a rigidez das formas processuais, para dar prevalência aos aspectos procedimentais, como por exemplo a inexistência do procedimento administrativo típico.

A indispensabilidade do procedimento administrativo para a solução a ser dada tornou-se o cerne da atuação judicial. Não que o procedimento em si promova o convencimento acerca da tradicionalidade da ocupação ou da legitimidade da permanência dos *Kaiowá* na área reivindicada, mas porque é instrumento técnico, procedimental, de competência do poder executivo, cuja competência é constitucional. Ou seja, o atrelamento do comportamento estatal à ortodoxia da ordem jurídica moderna, qual seja, o respeito à separação de poderes e subordinação à lei de todos indistintamente.

A complexa rede de intencionalidades e descuidos após a Constituição de 1988 tem ocasionado as impossibilidades de concretização da potência constitucional relativamente ao direito originário e à ocupação tradicional. Estes, constituem os dois núcleos jurídicos com alta indeterminação conceitual e fática, mas que, ao mesmo tempo, são categorias de aproximação com a ciência antropológica, única capaz de articular a interdisciplinariedade das categorias envolvidas.

Para assegurar a certeza da presença desses dois elementos, condicionou-se a atividade de demarcar as terras de ocupação tradicional à sua verificação articulada com o trabalho do antropólogo e de outros especialistas, como geógrafos, historiadores, ambientalistas. O modelo administrativo de buscar a comprovação de fatos, tal como se deu no percurso da identificação e delimitação do *Ita'y Ka'aguirusu* (Panambi-Lagoa Rica), que analisamos no item 2.3.3.

No contexto sociopolítico em que se projetaram as ações da recuperação e autodemarcação, a demanda *Kaiowá*, e de todas as outras, depende de validação pelo Estado, afirmando a legitimidade e confirmando a ocupação tradicional. O fluxo das conexões das instâncias estatais será descrito no próximo item, a partir da sistematização dos fatores internos e externos do agir estatal ante as demandas territoriais dos *Kaiowá*.

Sistematizamos esses fatores em três eixos que estão imbricados, o do fluxo administrativo pela atividade da Agência Indigenista; outro, da defesa institucional, pela atuação do Ministério Público Federal; bem como o da atividade jurisdicional.

#### *2.3.5.1 O reconhecimento oficial da “terra indígena”: entre objetividade extremada, personalização e descrédito institucional.*

A ritualística estatal, administrativa e judicial no caso em estudo, de identificação, delimitação e demarcação do *Tekohá Laranjeira Ñande'Rú* reúne uma semântica e possui uma teoria interna que desencadeia relações internas, que ocultam as narrativas da colonialidade e, ao mesmo tempo, favorecem a conservação das hierarquias étnico/raciais.

Não só o juiz federal, mas o agente administrativo da função da Diretoria de Terra, detêm o controle de dizer ou de julgar o caráter da ocupação tradicional, dado que se mostra evidente nas práticas tanto da Agência Indigenista quanto do Judiciário.

Em relação aos comportamentos da Agência Indigenista, buscamos entender os aspectos do processo da demarcação das terras indígenas no Estado do Mato Grosso do Sul, as formas de interlocução com as comunidades envolvidas, quais concepções orientam o trabalho da demarcação, e sobre as relações interinstitucionais.

A *práxis* estatal sofreu mudanças, mas não foram profundas nem duradouras. Além dos impasses conceituais, tanto de âmbito legal quanto judicial, os aspectos mais gerais do procedimento demarcatório contemporâneo sofre as inconstâncias, tanto de em relação ao procedimento, quanto de estrutura e de pessoal, tais como criação e extinção de cargos, redefinições de diretrizes a serem observados nos processos de demarcação. Além do decreto nº 1.775/96, da Portaria MJ no 14/1996, regula o procedimento, a Portaria PRES/FUNAI Nº 116/2012, que estabelece diretrizes e critérios a serem observados na concepção e execução das ações de demarcação de terras indígenas.

As modificações estatutárias sucessivas, e subsequentes a promulgação da Constituição de 1988 foram modelando o caráter da entidade. Distanciando em termos de concepção que fundamentou sua criação, pela Lei 5.371/1967. Apontamos em tópicos anteriores o caráter do comportamento estatal determinado pelos improvisos legislativos no que se refere às questões indígenas. É visível que esse caráter ainda está presente no cenário contemporâneo. Mesmo sendo necessárias, as mudanças ocorrem sem preocupação com a estabilidade institucional e com a segurança dos povos indígenas.

Em 2009, houve uma ampla reestruturação, por meio do Decreto PR n° 7.056, pelo qual as Administrações Executivas Regionais (AERs) e os Postos Indígenas (PIs) foram substituídos por Coordenações Técnicas Locais e Regionais. A compreensão do contexto e do provável novo cenário decorrentes dessas mudanças demanda outro momento, principalmente há visões distintas sobre essas modificações, relativamente à motivação e à forma como foi feita. Aqui nos cabe explicitar o alcance dessas modificações na atividade demarcatória das “terras indígenas” e seu impacto relativamente à demarcação do *Tekohá* Laranjeira.

De acordo com o atual Estatuto, regulamentado pelo Decreto PR n° 7.778, de 27 de julho de 2012, cabe à Diretoria de Proteção Territorial (DPT), entre outras atribuições, realizar os estudos de identificação e delimitação bem como realizar a demarcação e regularização fundiária de “terras indígenas”.

O procedimento administrativo é concebido como de regularização fundiária, cabendo à DPT a atribuição de planejar, orientar, normatiza e aprovar informações e dados geográficos, com objetivo de fornecer suporte técnico necessário á delimitação e à demarcação física das terras indígenas.

Ainda que os documentos jurídicos desse período, como de antes, tenham projetado a proteção ao indígena, à realidade cotidiana, ou seja, no campo da micropolítica, coloca em evidência a conservação de posturas de “alienação” étnica, é inexorável o aspecto dual da Agência Indigenista. De um lado, o plano forma sua existência orgânica, e de outro, o plano material dos comportamentos dos agentes estatais, que desencadeiam efeitos concretos desarticulados com o sistema que se pretendeu construir de garantia de direitos.

Entre o regulamento e a execução das atribuições, há um conjunto de circunstâncias da ordem do mundo da vida do povo *Kaiowá* e da relação com a sociedade nacional, que interferem e condicionam a atividade administrativa da demarcação.

Para a comunidade de Laranjeira *Ñande'Rú*, as relações com a Agência Indigenista é bastante ambígua. Ao mesmo tempo em que dependem da execução responsável da atividade da demarcação, também se submetem ao controle jurídico e político que a Agência operacionaliza, principalmente por sonegar informações ou manipular informações.

O conjunto de dados que obtivemos, desde a revisão do arcabouço legislativo ao mapeamento da práxis administrativa com os *Kaiowá* ante a Coordenação Local (CL) em Dourados, compõe o panorama de restrições de direitos que ainda se reproduz na inter-relação com a comunidade, principalmente pelo controle do fluxo de informações, por meio de mecanismos internos, de acesso reservado, que dão ao órgão o lugar privilegiado no processo decisório e na posição de poder.

Informações, por exemplo, sobre as áreas reivindicadas e sobre o andamento dos levantamentos prévios e preliminares é mantido por um sistema de registo de informações indigenista (SII) e um sistema de reivindicação indigenista (SRI), ambos destinados a guardar os dados sobre as áreas reivindicadas que ainda não foram objeto do início dos estudos, e poderão não ser. De acordo com o Diretor de Proteção Territorial a divulgação desses dados “pode gerar impacto social e político grande”, esclarecendo que essa etapa é justificada na necessidade de qualificar a informação da Agência Indigenista. Manter esse banco de dados, ocultamente, segundo o Diretor de Proteção Territorial “facilita o trabalho conjunto com outras Agências e permite assegurar que determinadas áreas sejam protegidas para as comunidades indígenas”<sup>166</sup>.

Oficialmente, o número de áreas consideradas válidas, ou seja, passíveis de iniciar os estudos era 357 (trezentos e cinquenta e sete), em todo o país. Destas, 10 estariam no Estado do Mato Grosso do Sul. Com esta metodologia a Agência Indigenista garante que o procedimento somente se inicie em áreas em que realmente haja o elemento da ocupação tradicional. A critério da instituição, que se vale das suas fórmulas para essa verificação. No entanto, não há como monitorar ou fazer o controle externo do que não foi incluído, por não ter passado pelo juízo de valor da instituição, pois é uma atividade exercida fora dos preceitos da transparência administrativa.

A (ir)racionalidade desse sistema é visível, pois duplica etapas, desqualifica a reivindicação étnica, e retarda o próprio início do procedimento demarcatório, que por si só é bastante longo. De acordo com o Diretor de Proteção Territorial, esta estratégia foi adotada para “qualificar a defesa das comunidades e dar respeitabilidade ao órgão perante o judiciário”, pois há uma preocupação dos agente da FUNAI em não fazer qualquer argumentação no processo judicial ou perante as demais entidades públicas ou outros órgãos do Estado.

O nível de enfrentamento com as forças políticas e econômicas locais, além dos fatores históricos da política da colonização, com alto numero de terras titulas, é para o Diretor de Proteção Territorial da FUNAI, um dos maiores entraves para a atividade demarcatória no Estado do Mato Grosso do Sul.

A antropóloga<sup>167</sup> que atua na Coordenação local destaca as ameaças que sofrem por parte de fazendeiros, e relata a dificuldade em atuar nas áreas dos acampamentos. Reforça a postura de disponibilizar informações para os indígenas de maneira verbal, atuando como

---

<sup>166</sup> Entrevista realizada em maio de 2015.

<sup>167</sup> Dialogo com a antropóloga na Funai (CL-Dourados) realizada em julho de 2014.

facilitadores da comunicação. Esta práxis está fundamentada na necessidade de gerar a confiança do grupo, e também impedir que tomem decisões, das quais a entidade não pode controlar.

Uma vez instituído o Grupo Técnico, o acompanhamento das comunidades ao desenvolvimento dos trabalhos não é assegurado em plenitude. No caso de Laranjeira *Ñande'Rú*, a liderança Aduato nos informa que sempre tem que ir buscar as informações com a coordenação local da FUNAI. No entanto, a Coordenação Local não dispõe dessas informações e não pode repassar informações, somente a DPT em Brasília, que centraliza documentos e informações.

Estas metodologias administrativas preliminares, juntamente com o procedimento de demarcação, acabam constituindo um rede complexa de protocolos de operacionalidade das atividades da Agência que pouco dizem respeito aos povos indígenas envolvidos. Em primeiro plano, cumprem a função de dar à instituição credibilidade perante os demais órgãos estatais. Observa-se que a dinâmica administrativa visa instrumentalizar aquilo que a lógica estatal admite ou concede que seja realizado para a demarcação das terras. O comportamento da Agência Indigenista exhibe aspectos racializados diluídos em ações bem-intencionadas, mas que mantêm a estrutura hierarquizada em relação à comunidade indígena.

Por este aspecto a própria realização do procedimento com a elaboração do relatório circunstanciado constitui expressão de violência étnica.

Tanto para o relatório circunstanciado quanto para o laudo pericial, os meios para registrar e comprovar a tradicionalidade da ocupação submetem a comunidade a constrangimentos – violências – desnecessários. É inevitável reconhecer a opressão do procedimento destinado a comprovar a ocupação – presença na área –, comprovar seus vínculos de ancestralidade e mais ainda, mostrar que vivem de modo tradicional, que mantêm relações ainda “rudimentares”, ou que sempre estiveram ali ou que sempre tentaram retornar, para tão somente ter o direito à posse da terra, sem qualquer garantia de que num futuro, por modificações constitucionais inclusive, essa qualidade de posse deixe de existir.

Pode-se conjecturar que a FUNAI não atuaria mais de ofício, ou seja, determinando que áreas sejam demarcadas, e promovendo o deslocamento das comunidades indígenas como ocorria antes de 1988 (ver MARÉS, 2002). Porém, existe um princípio que, desde a primeira república, norteia a atividade estatal que desencadeia o procedimento de identificação da terra como indígena que é o princípio da relevância do interesse público, que fundamenta as decisões das instâncias oficiais.

Por esse princípio são definidos protocolos e executadas medidas que, após a constituição de 1988, cumprem a função de incorporar, de alguma maneira a participação indígena, sem contudo favorecer a intervenção indígena nos procedimentos. Ao contrário do que se pode supor ou querer, a FUNAI não se constitui como entidade de proteção dos interesses dos povos indígenas, e ainda atua pro meio de dinâmicas de “mão invisível e protocolos ocultos”.

As constantes reconfigurações estruturais e funcionais não conseguiram, por não ser a intenção, dar direcionamento transformador da política de terras ou para a redefinição do tratamento dado aos povos indígenas que incorpore a perspectiva da autonomia e autodeterminação destes povos

Nos processos de oficialização da posse indígena, observa-se está naturalizada a insubmissão aos preceitos legais ou constitucionais, sendo que os agentes estatais envolvidos, valem-se da circunstância de não atuarem em caráter de “pessoalidade”, ou seja, exercem as atribuições em nome da entidade – a FUNAI – e assim dão a ela personalidade. Tornam-se a entidade - e atuam na defesa das institucionalidade que ela contem.

A manifestação da Procuradora Federal perante a FUNAI, Adriana de Oliveira Rocha, exemplifica essa circunstância. Por um lado afirma as restrições da autarquia em tomar decisões pelos indígenas, e por outro atua na defesa da integridade da Agência Indigenista. Em sua manifestação, em 14 de novembro de 2008:

[...] a FUNAI refuta a atribuição das condutas de negligência ou inoperância á si, visto que desde o primeiro momento da ocupação da área denominada Laranjeira *Ñande'Rú* vem empregado todos os seus esforços no sentido de obter o melhor direcionamento para esta tão sensível questão. E tudo isto vem sendo comprovado, lealmente, nestes autos, pelo que requer a V. Exa. que se digne em reconhecer que a entidade pública vem se comportando como verdadeira defensora dos interesses dos índios de Laranjeira *Ñanderu* ...

Fonte: (BRASIL, 2008)

Ao mesmo tempo se “despessoalizam” ou se “despersonalizam” para se distanciar da entidade, e conseqüentemente marcar a diferença do agente estatal – pessoa humana – da entidade – pessoa jurídica.

Com essa estratégia, se distanciam da responsabilidade sobre os resultados morosos, as negligências e descuidos da atividade institucional. Nesse aspecto, consideram incompatível as ações de improbidade administrativa propostas pelo MPF contra atos da Presidente da FUNAI, por exemplo.



Quando a comunidade faz o confronto, a resposta é a amplificação da potência da blindagem burocrática que constitui os maiores entraves da regularização das terras indígenas no Brasil. Agentes estatais atuam sempre comprometidos com a questão indígena, narrativa contemporânea<sup>168</sup> como vitrine para não haver o total desmantelamento da entidade.

Além de a Agência Indigenista ter que enfrentar as “batalhas judiciais”, a debilidade institucional da FUNAI, não só diante das forças sociopolíticas locais, mas em nível de institucionalidade, é, em nossa interpretação, o principal fator para manter a dinâmica da conspiração do silêncio, no qual o comportamento estatal abandona o compromisso com a transparência do procedimento.

A consequência principal desse comportamento atinge diretamente as sociedades indígenas submetidas ao controle institucional.

Nesse sentido, verificamos que a atuação da FUNAI está orientada para suplantar a descrença na instituição e a desconfiança nos procedimentos e, desde 2007, busca qualificar as informações para subsidiar a Procuradoria Federal, e tem atuado com um caráter mais propositivo, em articulação com o Ministério Público, inclusive para criar estratégias conjuntas. A política interna é validadora do que o judiciário declara, atuando na dinâmica de uma hipotética harmonia dos poderes.

Internamente buscam propor medidas necessárias à proteção das áreas de demarcação bem como ter a capacidade de orientar os técnicos – os antropólogos – para as questões que estão colocados hoje no judiciário ou seja, para que os procedimentos no âmbito dos méritos – das argumentações – quanto dos procedimentos, qualificar e tornar mais consistentes os procedimentos dos técnicos, – consistentes e qualificados – para o enfrentamento do processo judicial. (Diretor de Proteção Territorial da FUNAI, 2015)

Será apresentado um breve panorama dos antecedentes normativos relativamente às atividades estatais sobre a “discriminação” de terras ou bens da União e demarcação da “terras indígenas”, para sabermos em que momento e em que contexto ocorre a aceitação estatal para desencadear o procedimento para oficializar os direitos territoriais do povo *Kaiowá* no seu *Tekohá* às margens do rio Brilhante.

O regime militar (1964-1988) deu continuidade para aplicação de normas de períodos antecedentes, como o Decreto nº 10.652, de 16 de outubro de 1942, sobre a regularização das

---

<sup>168</sup> A expectativa de superação desse modelo de tratamento dos povos indígenas não se concretizou, pois ainda é persistente nas práticas estatais contemporâneas, embora reconfiguradas (DIAZ-POLANCO, 2005). Silva (2010, p. 41) registra bem esse panorama em relação ao povo *Ava Canoeiro*, ao observar que “funcionários, antropólogos, especialistas de todo tipo acionam discursos dominantes para impor sua representação da ‘realidade’ aos índios”.

terras de posse indígena nas áreas que estivessem localizadas em caráter permanente. Com a criação da FUNAI em 1967, sucedendo as atribuições do então SPI<sup>169</sup>, iniciou-se a reforma no procedimento demarcatório, momento em que passou a ser vinculado ao relatório do antropólogo, em particular para comprovar a antiguidade da posse e a condição do indígena ainda não incorporado na sociedade nacional.

As normas relativas à demarcação após a criação da FUNAI e após a Lei 6.001/1973,<sup>170</sup> temos está centrada em três aspectos, iniciativa do processo, forma de aprovação dos estudos e demarcação, e relações intra e intergovernamental, no tocante à natureza do ato de demarcação que até 1996 seguiu o caráter de ato administrativo.

De 1976 a 1983, a demarcação administrativa das “terras indígenas”, de que tratava o artigo 17, da Lei nº 6.001 de 19 de dezembro de 1973, era feita por iniciativa e sob orientação do órgão federal de assistência ao índio, tendo sido instituído em 30 de janeiro de 1980 o primeiro o primeiro Grupo de Trabalho (Portaria nº 23) para coordenar e acompanhar a execução das medidas necessárias à demarcação de “terras indígenas”, leia-se, ainda, “terras da União”.

Restringimos nossa análise do processo de demarcação ao campo de seu impacto com o entorno da atividade estatal, uma vez que a revisão dos atos internos sob a ótica antropológica foi quase que exaustivamente produzida em outros estudos, como antes mencionado.

No passado recente, no contexto do regime militar, às voltas da década de 70, o procedimento de demarcação passou a ser realizado por meio de medidas normativas destinadas a declarar a interdição de determinada área para fins de atração de grupos indígenas. A vigência da interdição era de dois anos e tinha a finalidade de transferência dos indígenas para outra área, de parque ou de reserva.

Souza Lima (2005) assinala que a primeira norma administrativa da FUNAI voltada para a regularização das terras indígenas foi a Portaria nº 255/N, de 12 de junho de 1975. A despeito desse fato, o Regulamento somente foi instituído com a edição do Decreto nº 76.999, de 8 de janeiro de 1976, dispondo sobre o processo administrativo de demarcação das terras indígenas.

Não se mostra juridicamente correto afirmar que a demarcação das terras públicas onde haja indígenas tenha sido enquadrada como patrimônio da União somente a partir de

---

<sup>169</sup> Entidade da Administração Indireta de caráter privado, criada pela Lei Federal nº 5.371/1967 (BRASIL, 1967)

<sup>170</sup> As normas aplicáveis nesse período abrangem também o Decreto nº 76.999, de 8 de janeiro de 1976, a Portaria nº 23, de 30 de janeiro de 1980 e o Decreto nº 88.118, de 23 de fevereiro de 1983.

1967 ou que o procedimento administrativo de demarcação tenha se constituído somente a partir da edição da Lei que cria a FUNAI, em 1967, ou do Decreto de 1976.

O procedimento da demarcação das terras para a posse indígena sempre foi realizado no modelo de discriminação de terras públicas, condicionada, no entanto, à verificação da posse-vinculada, entenda-se da verificação da presença indígena. Previsão já regulada pela Lei 1.114, de 1860, depois pelo Decreto n° 449, de 1890.

É notório que a Agência Indigenista atualizou e qualificou os procedimentos, mas esses não foram repensados ou redefinidos na sua concepção. A tentativa de qualificar a atuação da FUNAI, buscando atingir nível de respeitabilidade institucional, de linguagem adequada e de vinculação formal aos preceitos constitucionais, não significa que a práxis tenha se atualizado, relativamente às suas consequências, quando estão em jogo interesses da sociedade nacional e dos povos indígenas.

O comportamento estatal relativo à demarcação não sofreu mudança substancial quanto à forma, sequer quanto as intencionalidades do substrato moderno/colonial. O controle do procedimento quanto ao seu início e desenvolvimento continua concentrado nas mãos da entidade estatal, a FUNAI, ainda que se afirme que inicie a partir de uma proposição da comunidade indígena interessada.

No caso da reivindicação do *Tekohá* Laranjeira, que se estende a todas as demais áreas na região, há elementos suficientes que decorrem não apenas de estudos históricos, mas antropológicos que vincula as comunidades *Kaiowá* como família extensa, que por si só são suficientes para confirmar a antiguidade da ocupação como a legitimidade das demandas.

Em 17 de novembro de 2010, foi instituído, administrativamente, o grupo técnico para estudos complementares à identificação e delimitação das terras na área da bacia *Brilhantepeguá*, o qual foi orientado a concluir os estudos sobre Laranjeira *Ñande'Rú*.

Após várias confrontos e intercorrências procedimentais, entre nomeações e destituições de peritos antropólogos, controvérsias relativas ao valor dos honorários, assistência sanitária, e confrontos microlocais, foi determinada a realização da perícia no ação judicial de reintegração de posse. Mesmo com todas as evidências, mesmo após 8 anos em que a comunidade vive em condições desumanas na ocupação ao fundo da fazenda, nem o procedimento administrativo nem a ação judicial foram concluídas. Administrativamente, o procedimento sequer ultrapassou a primeira etapa, de estudo.

Por outro lado, tivemos informações da antropológica, Katya Vietta, responsável pelo GT de Laranjeira *Ñande'Rú*, de que já concluiu o relatório circunstanciado. Há informações no processo judicial de que cuidamos de etnografar confirmando esse dado e, no entanto, a

Agência Indigenista recusa-se a apresentá-lo, em defesa dos direitos de permanência da comunidade de Laranjeira.

Em 6 de agosto de 2013, a Procuradora Federal Fatima Sibelli Monteiro N. Santos solicitou o encaminhamento do relatório circunstanciado – estudo – da antropóloga Kátya Vietta relativamente ao *Tekohá* Laranjeira *Ñande'Rú*, a fim de subsidiar a defesa da comunidade, conforme exigência judicial<sup>171</sup>. Em resposta, a DPT, por meio do Assessor DPT/FUNAI, o indigenista especializado Manoel Batista do Prado Júnior, informa a impossibilidade de apresentar o documento, em razão de estar inconcluso, invocando a disposição legal prevista na Lei de Acesso à Informação.

É inexorável ter de admitir que a própria Agência impede a defesa dos interesses das comunidades indígenas, que não têm acesso ao Processo diretamente, pois não têm como constituir advogados próprios. Além de ser oneroso, há uma complexa rede de conexões entre as instituições de defesa e proteção dos direitos indígenas com eventuais apoiadores na área jurídica.

O Diretor de Proteção Territorial, sobre as agendas de convergência, nos esclareceu que “buscam atuar em conjunto com o MPF e o CIMI,<sup>172</sup> para que não hajam teses contraditórias”. Entenda-se para que não hajam intervenções que possam comprometer a própria atividade da FUNAI, o que poderia comprometer o andamento do procedimento administrativo de demarcação.

Atuar significa intervir, ponderar, sugerir, orientar. Se não há detalhamento do que juridicamente constitui a participação das comunidades indígenas, esta acaba sendo restritiva pela própria abertura. Ao contrário do que se poderia supor, não havendo regulamentação, a intervenção haveria de ser plena, no entanto o princípio da legalidade respalda a restrição imposta pelo Agente Estatal à atuação da comunidade, inclusive impedindo, por subterfúgios burocráticos, o acesso da comunidade aos documentos.

A esse respeito, ponderamos que acaso o estudo antropológico estivesse à disposição da comunidade e não fosse um ato de domínio exclusivo da FUNAI ou se a comunidade mesma tivesse contratado peritos antropólogos para fazer sua defesa, certamente não estariam subordinados juridicamente. Em qualquer situação que envolva condição similar, quando não se trata de questões indígenas, essa é uma possibilidade real, ou seja, qualquer pessoa não indígena tem em suas mãos a possibilidade efetiva de produzir as provas de que precisa para fazer sua defesa. Os indígenas não.

---

<sup>171</sup> O expediente está juntado no processo judicial 2008/1228-46 às fls. 2228.

<sup>172</sup> Conselho Indigenista Missionário.

É também evidente a contradição na atividade da Agência Indigenista, pois ao mesmo tempo em que invoca a aplicação da legislação para se proteger como instituição, afasta-se dela para se eximir do dever de proteção dos direitos indígenas. Principalmente em relação aos prazos e forma dos Atos Administrativos, como é regulamentado na Lei 9.784/99, que regula o Processo Administrativo no âmbito da Administração Pública Federal e que se aplica complementarmente, não há controle, tampouco sanções efetivas.

O percurso do reconhecimento oficial das “terras indígenas” mostra a contradição entre norma e realidade, sendo, no fundo, expressão do poder/violência estatal. Apresenta-se mais pela distorção do que pela consequência prática da imperatividade estatal, por meio do direito oficial, e que alcançaria a qualquer indivíduo ou grupo. A distorção aqui se define na atuação etnocentrista enquanto expressão do poder/violência de princípio étnico/racial.

Os aspectos da supremacia moral, ética e social relativamente aos povos indígenas aparecem tanto em relação ao modelo e forma de execução do procedimento demarcatório, como em relação à interlocução com as comunidades indígenas.

Em razão de medidas protelatórias tanto no âmbito administrativo quanto judicial, principalmente em razão de decisões judiciais que levam à suspensão das demarcações ou ao “despejo” das comunidades e, principalmente, em razão da ausência de uma política de terras para os povos indígenas, o panorama geral em defesa das terras ancestrais tem sido agravado.

O Processo Judicial iniciado em 2008, possui mais de 3.000 folhas, representativas dos atos, entre pedidos, recursos e decisões. A principal decisão que assegura a permanência da comunidade onde ainda está foram as decisão emanadas do TRF 3a Região. O cerne da ação é a certeza ou não acerca da ocupação tradicional. Essa dúvida levou à decisão de que seria necessário realizar a perícia antropológica conforme decidido no Agravo de Instrumento nº 0026974-69.2011.4.03.0000/MS (BRASIL, 2011). A racionalidade da decisão reuniu os seguintes argumentos:

[...]

1. Não é possível fazer, na atual fase processual, um juízo abalizado, de certeza, sobre a alegada ocupação tradicional da terra pela comunidade indígena. Porém, é certo que há indícios de que se trata de área tradicionalmente ocupada pelos índios, tendo em vistas relatos históricos juntados pelo Ministério Público Federal e pela FUNAI.

[...]

A confirmação ou negativa, peremptórias, desse fato é providência que se impõe com urgência, para a verdadeira solução da celeuma. Não é demasiado dizer que a única solução justa e definitiva para o caso passa necessariamente pela finalização dessa perícia, sem o que o conflito perdurará. Todas as demais soluções serão paliativas, provisórias.

[...]

11. Caso a terra seja declarada de ocupação tradicional pelos índios, não haverá que se falar em esbulho e a remoção terá sido indevida, com seus inegáveis ônus para o Poder Público e sacrifícios para a comunidade indígena dependente da terra cultural e economicamente.

Nesta decisão o desembargador aponta o direcionamento da racionalidade judicial, ao estabelecer os polos do confronto, qual seja, de um lado o direito à propriedade versus o direito à vida, à saúde e à dignidade humana e o interesse público na preservação da cultura e da identidade das populações indígenas.”

Ao mesmo tempo confirma a vertente jurídica contemporânea de que o direito de propriedade não é absoluto .... Caso a perícia conclua que não há direito algum dos indígenas sobre tal área, não remanescerá qualquer dúvida em desfavor dos proprietários e a reintegração da área será de rigor (BRASIL, 2011)

Nessa mesma decisão, sem qualquer justificção racional, o Desembargador André Nekatschalow fixou expressa vedação para “a migração de novos indivíduos, grupos e/ou famílias para a área com *animus* de permanência”.

A perícia judicial se torna, então, o principal elemento para configurar o direito de permanecerem na terra. A realização da perícia havia sido determinada em 25 de outubro de 2011, pela então Juíza Kátia Cilene Balugar Firmino, a qual estabeleceu os parâmetros jurídico-judiciais para a realização da perícia antropológica, a partir da seguinte ponto de partida: “se o local mencionado na inicial foi anteriormente ocupado/habitado pelos indígenas da etnia Laranjeira *handeru*, caso positivo, em que época se deu a ocupação” (grifamos).

Objetivamente, impôs-se ao perito antropólogo responder aos seguintes quesitos:

1. A terra denominada Fazenda Santo Antônio situada no Município de Rio Brillhante-MS é de posse permanente e tradicional indígena ou não?
2. De que forma os índios deixaram a área em litígio?
3. Quais foram os motivos para a saída/transferência/ou expulsão dos índios do local em questão?
4. Em caso de transferência, quem a promoveu? Em caso de expulsão, quem a perpetrou?
5. Após a saída, retirada, transferência ou expulsão, onde viveram os índios?
6. Houve regresso dos índios à área? Estabelecer os períodos.
7. Após a saída, retirada, transferência ou expulsão, restaram vivos os laços que unem a comunidade indígena às terras em questão? Apresentar elementos que os caracterizem.
8. Existem vestígios materiais denotando a ocupação da área pelos silvícolas? Quais? (BRASIL, 2008)

Por esses quesitos, temos duas possibilidades interpretativas quanto às intencionalidades e inclinações epistemológicas da racionalidade judicial: uma, que se estampa na vitrine da imparcialidade e outra, que é encoberta, mas não é invisível, da indiferença étnico/racial em relação à demanda *Kaiowá*.

A leitura cuidadosa e articulada com o contexto em que se elaboram esses quesitos nos dá uma pista da (ir)racionalidade centrada na inversão mailiciosa das regras. A potência

constitucional é abandonada no momento em que se dá ao detentor do título de domínio sobre a terra indígena o privilégio da presunção de veracidade de sua alegação.

Não houvesse uma estrutura fundamentada em um projeto de dominação cultural, essa circunstância não ocorreria, pois caberia ao alegado proprietário provar a inexistência dos elementos jurídico-políticos que autorizam a demarcação. Se há algum peso a própria doutrina replicada nas argumentações das instâncias de defesa da posse indígena de que cabe ao Estado apenas delimitar, já que o ato de reconhecer o direito à posse não é constitutivo e sim declaratório, soa contraditória essa posição judicial.

De outro lado, é visível que, intencionalmente, atribui-se ao *Kaiowá* de Laranjeira a responsabilidade por estar fora de sua terra, quando indica que “deixaram”, tanto quanto se pressupõe que já não estavam ali, pois exige-se que demonstrem “vestígios” da ocupação. A Juíza, e, portanto, o Estado Nacional e seu direito buscam instrumentalizar o agir objetivo; por uma racionalidade imparcial, acabam, na verdade, reelaborando manipulações étnicas à conveniência de seus interesses, que não divergem dos interesses “nacionais” (ver STAVENHAGEN, 2001)

Observa-se a desimportância étnica do povo *Kaiowá*, não só por não incorporarem elementos do próprio consenso histórico sobre os povos indígenas na região, como por confundir o *Tekohá* com a etnia. Mas teria ela – a Juíza – agente do Estado, obrigação funcional de saber algo sobre a comunidade indígena envolvida? Considerando que a 2ª. Vara Federal de Dourados atua em uma circunscrição em que vivem mais de 45.000 indígenas das etnias *Guarani*, *Kaiowá*, *Ñandeva* e *Mbya* e que o Processo Judicial já tramita, nesse momento, por 4 anos, não há como isentar o Estado desse desconhecimento.

O papel do Poder Judiciário é contribuir para a harmonização das demandas sociais ante a ordem jurídica, seja compondo a insuficiência das normas, seja mandando recados ao legislativo, quando da inexistência dela ou ampliando os espaços de aplicação, assim ao menos em teoria haveria de estar capacitada para atuar sobre as questões da espacialidade *Kaiowá*.

A objetividade extremada é justificada pela necessidade (estatal) de eliminar as abstrações da realidade social. Estas, no entanto, não se eliminam. Na verdade, a maneira como os quesitos para a perícia antropológica foram formulados revela o perfil de mero instrumento de de confirmação do que se quer confirmar.

A perícia judicial consiste na verificação da situação fática, da qual fazem parte o perito designado pelo Juiz e os assistentes, no caso indicados pelo autor e pelo Ministério Público Federal, para dar respostas a questionamentos que possam lançar luz para a

compreensão do fenômeno investigado. No caso é a “natureza” jurídica da terra reivindicada como “terra indígena”.

O trabalho do antropólogo na perícia judicial foi realizado sem qualquer parâmetro jurídico (processual), sendo que a participação da comunidade indígena consistiu em prestar os depoimentos/esclarecimentos para “desvendar” sua memória de permanência ou circulação pelo espaço ancestral, de maneira objetiva.

Diferentemente do que ocorre em um trabalho etnográfico acadêmico, a perícia judicial, nesse acaso, se converteu em interrogatório<sup>173</sup> desconectado da dimensão temporal e linguística, que constitui cada integrante da comunidade étnica.

A inexistência de regramento processual para a perícia antropológica transforma a comunidade envolvida em objeto da perícia, violando preceitos da dignidade étnica.

Os quesitos – perguntas – apresentados pelos autores da ação – os detentores do título de propriedade – são juridicamente inaceitáveis para uma perícia antropológica na ordem constitucional contemporânea, como, por exemplo, questionar sobre o “grau de integração” dos indígenas (quesito 15). No entanto, não foram impugnados, nem pela FUNAI nem pelo MPF, nem recusados pela Juíza, Katia Cilene Balugar Firmino.

A perita judicial antropóloga que atuou no processo judicial respondeu a 21 quesitos, cujo principal função foi o de instrumentalizar a rejeição ao trabalho antropológico do que realmente dar respostas sobre as circunstâncias da ocupação da comunidade Laranjeira *Ñande'Rú*. A resposta antropológica, por outro lado, acabou por assumir uma perspectiva pedagógica.

A própria comunidade também foi incluída no trabalho pericial sem acompanhamento jurídico. Foram constrangidos a responder questões histórica e culturalmente mal colocadas. Observamos que os trabalhos da perícia de coleta de depoimentos com os membros da Comunidade *Kaiowá*, não foram feitos com respeito a seus costumes, tradições ou mesmo de reconhecimento do valor identitário de serem Kaiowá. Não foram acompanhados por advogado livremente escolhido e sequer houve a presença do Procurador Federal da FUNAI ou do Procurador da República

Observamos que as disposições legais sobre a realização de perícia judicial não foram adequadas para o caráter do que se pretende demonstrar, tampouco foram cumpridas as exigências mínimas para a realização do trabalho pericial, uma vez que se trata de perícia complexa. A legislação processual então vigente determina que, sendo complexa, outros

---

<sup>173</sup> Por mais que não se queira dar esse tratamento e por mais que o perito antropólogo ou os assistentes antropólogos tenham o cuidado no tratamento dado em relação às informações buscadas.



peritos devem atuar, como no caso, a questão não se reduz aos conhecimentos antropológicos, mas também históricos, cartográficos e arqueológicos. Pelo desinteresse jurídico no tema, nada foi reconfigurado e à perita antropóloga, em tempo mínimo, se impôs todo o ônus de dar respostas a quesitos que não lhe caberia fazer. Esse fato prejudica sobremaneira o interesse da comunidade *Kaiowá*.

Outro fator que evidencia o “autismo” institucional diz respeito aos quesitos da FUNAI, da União e do MPF-6ª Câmara de Coordenação e Revisão e do MPF (Dourados), duplicados, revelando o descuido na análise do processo e distanciando de qualquer perspectiva das comunidades. Trata-se de perguntas técnicas, que não incorporam elementos da etnicidade *Kaiowá* e não exibem vestígios de terem sido construídas com os *Kaiowá* de Laranjeira *Ñande'Rú*.

Por esses aspectos, a perícia judicial antropológica se converte em uma instância a mais para a realização da subordinação jurídica.

No tocante aos trabalhos do GT para a identificação e delimitação da área indígena por meio da elaboração do relatório circunstanciado, ficou evidente que é desenvolvido um procedimento que confronta o “modo de ser” indígena com as exigências de oficializar a identificação e delimitação da “terra indígena”. Em geral, os trabalhos de campo desenvolvidos pelo GT “servem de resposta a uma demanda emergencial” (SILVA, 2005, p. 253).

O antropólogo acaba sendo instrumento para o exercício do poder estatal, destaca Silva (2005, p. 256), uma vez que é “imperativo acatar as diretrizes do Órgão Indigenista e fazê-las compreensíveis aos indígenas”. Qualquer outra postura do antropólogo comprometeria a regularização fundiária, podendo levar à suspensão do procedimento. Esse é o principal paradoxo jurídico nas questões demarcatórias, pois, ao mesmo tempo em que a Constituição os costumes, usos e tradições devam ser respeitados, exige-se que haja a comprovação desses usos e costumes dentro dos paradigmas da sociedade envolvente.

O âmbito da (ir)racionalidade estatal é cada vez maior, principalmente se tomarmos como referência a fórmula das decisões judiciais pela aplicação do “princípio” ocidental da livre convicção do Juiz e de sua não vinculação ao resultado do laudo pericial.

Verificamos que o posicionamento do TRF 3a. Região, no julgamento dos recursos sobre a retirada dos *Kaiowá* da área do seu *Tekohá*, a linha de equacionamento do “problema fundiário” é pouco elaborada. Ao mesmo tempo em que considera recomendável a realização da perícia antropológica, reconhece que cabe à FUNAI apurar a situação fática da ocupação tradicional.

O política demarcatória, entendida como as ações destinadas a identificar gerreferencialmente a terra indígena, como se apresenta em nosso estudo nada mais é do que um simples conjunto de atos e prazos que são manuseados de forma discricionária e, também, arbitrária. Essa autorização para os agentes estatais, na escala da micropolítica, para atuarem com o controle sobre o processo demarcatório, significando controle sobre a existência étnica *Kaiowá*, é importante fator dentro da escala macro da construção e consolidação do projeto de nação de vertente neoliberal e positivista.

#### *2.3.5.2 Relações interinstitucionais: agendas de convergência, alinhamentos e a (re)atualização da práxis institucional protecionista*

O funcionamento do Estado neoliberal multicultural compreende um conjunto de práticas e discursos institucionais emergentes que busca dar conta das demandas identitárias, mas sem perder a potência homogeneizadora (ver BOCCARA, 2010).

Nessa perspectiva, o direito estatal opera dentro de lógicas comportamentais quase sempre adversas, em relação ao tempo/espaço da organização social pluricultural. Esse fato tem levado a equívocos na busca da solução para a questão das territorialidades indígenas, em particular dos povos na região sul e sudoeste do Brasil. Em geral, a Agência e os agentes públicos desenvolvem planos e programas de enfrentamento dos confrontos com os povos indígenas na recuperação de suas terras ancestrais por meio de ações de harmonização dos interesses em jogo e pela ideologia da “pacificação”.

Com esse horizonte, as relações interinstitucionais se mostram bastante polarizadas. Ao mesmo tempo em que as instituições vinculadas ao poder executivo buscam atuar por meio de agendas de convergência para a “proteção” aos direitos territoriais, estão em constante tensionamento, em função das atribuições de uma e de outra, como ocorre em relação à FUNAI e ao Ministério Público Federal.

As agendas de convergência e as estratégias de alinhamento das ações são verificadas pelo fluxo do comportamento estatal em iniciar frentes de negociações, no qual o Ministério da Justiça protagoniza agenda de reunião. Há registro de três reuniões realizadas em 23/6, 1º e 6/7/2009, envolvendo representantes do Ministério da Justiça, da FUNAI, Advocacia-Geral da União, do MPF, da Secretaria Especial de Direitos Humanos, da Secretaria de Patrimônio da União, além de representantes do governo do Estado do Mato Grosso do Sul, entidades representativas dos interesses particulares e lideranças indígenas, visando estabelecer pactos para a realização dos estudos antropológicos. O Ministério da Justiça busca pacificar os

ânimos do Estado-membro e dos particulares, a fim de gerar confiança acerca da dinâmica da realização dos estudos antropológicos.

A primeira reunião foi constituída apenas dos agentes estatais. A segunda, em 1º de julho de 2009, contou com a participação de sete lideranças indígenas, e teve como pauta “ouvir os indígenas”. Uma terceira reunião foi realizada em 6/7/2009. Nesta, nenhuma liderança indígena participou, mas estavam presentes as entidades representativas do agronegócio no Estado do Mato Grosso do Sul, entre elas, a Famasul, Acrisul, Fetagri, Fiems, Aprosoja, FAF/MS, Assomasul.

À época, os encaminhamentos da “negociação” foram feitos sob a coordenação do então Secretário de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça, Pedro Abramovay. Na Presidência da FUNAI estava Marcio Meira. O “acordo” firmado foi o de que os fazendeiros não impediriam a realização dos estudos técnicos, mas nenhum antropólogo entraria nas “fazendas”. A incoerência é singularmente acintosa.

O segundo ponto do acordo era resolver sobre a indenização mais rápida aos “proprietários expropriados” com a demarcação da terra indígena e o encaminhamento de proposta de alteração da Constituição para que houvesse autorização para proceder à desapropriação das áreas mediante prévia indenização, ao preço de mercado. Em 2013, essa estratégia de rodadas de negociações seria repetida, sem que a situação para os *Kaiowá* houvesse sido modificada, ao contrário, as violações foram se tornando persistentes, forçando novas reocupações.

Registramos aqui o conteúdo desse acordo para dimensionar os fatores político-econômicos e as entidades organizadas que se constituem como oposição às demarcações. No entanto, não atuam em oposição ao Estado, pois, na verdade, constituem-se como forças da estrutura oligárquica da macropolítica econômica adotada no Brasil. Essas compõem um quadro que é sustentado na micropolítica das demarcações de “terras indígenas” que passam, necessariamente, pela interação das ações jurídicas e políticas da FUNAI, Ministério Público Federal, Procuradorias Federais e Judiciário.

Para compreender o fato de que a regularização oficial do *Ita'ka'aguyrusu*, iniciada na década de 70, não estar concluída e desde 2007 não se ter avançado na demarcação do *Tekohá Laranjeira Ñande'Ru*, buscamos compreender o panorama das relações interinstitucionais envolvendo a busca de soluções oficiais realizada a partir de decisões administrativas e judiciais, dentro de uma arquitetura de relações envolvendo, de um lado, a FUNAI, o Ministério da Justiça e a Procuradoria Federal Especializada (PFe) e, de outro, o Ministério Público e o Poder Judiciário.

Ante a questão da territorialidade indígena, observa-se neste estudo, que se mostram como institucionalidades antagonistas. Em outro prisma, tanto a Agência Indigenista quanto o MPF e a PFE acabam por deixar esgotar suas atribuições perante o Judiciário, deixando-se convenientemente estar vencidos pelo posicionamento de Juízes ou dos Tribunais, que ditam a linha dos confrontos jurídico-conceituais.

O imobilismo da Agência Indigenista responde tanto ao contexto das forças de oposição quanto das intervenções arbitrárias do Judiciário, que impõe medidas para contenção dos avanços das demarcações, como explicitamos em tópicos anteriores.

Por esse aspecto, as interações da FUNAI com o órgão estatal que atua na defesa dos interesses indígenas, que é a Procuradoria Federal Especializada<sup>174</sup>, é ambígua.

À Procuradoria Federal Especializada com a Fundação Nacional do Índio – PFE/FUNAI, entre outras atribuições, compete, legalmente, fazer a representação judicial e extrajudicial da FUNAI e a defesa dos interesses e direitos individuais e coletivos indígenas, além de fazer o assessoramento jurídico e a orientação jurídica à FUNAI para a elaboração e edição de seus atos normativos e interpretativos,

A Procuradoria Federal Especializada junto a FUNAI, no entanto, é controlada pelas diretrizes e orientações emanadas da AGU, que emite as orientações a partir de pareceres, edição de portarias e emissão de súmulas. Os posicionamentos emanados da AGU são de vinculação obrigatória, não havendo liberdade para o Agente Estatal, o Procurador Federal Especializado, agir por sua convicção. Ao mesmo tempo, também acaba por limitar a própria atuação da Agência Indigenista, uma vez que, se atuar contrariamente às diretrizes, prejudica a própria defesa judicial.

Os pareceres são estudos elaborados pelo consultores jurídicos. Na trajetória da regulamentação das atividades dos advogados públicos sobre a matéria indígena, destacamos a que foi emitida em 1995, pelo Consultor da União Miguel Pró de Oliveira Furtado, que impacta diretamente a questão da espacialidade *Kaiowá*, impedindo a demarcação contínua, ao entender que “a demarcação de terras indígenas, em áreas contínuas ou descontínuas, é matéria de fato, dependente do fator ocupação e estritamente sujeita aos parâmetros constitucionais traçados no art. 231 da Constituição Federal”.

---

<sup>174</sup> A Procuradoria Federal Especializada (PFE) é órgão que integra a estrutura da Advocacia-Geral da União, que é instituição de defesa dos interesses do poder público. O termo “especializada” indica que atua em matéria específica da advocacia pública, ou seja, da advocacia dos interesses do poder público. No âmbito da FUNAI, há dois órgãos ocupados por procuradores com funções distintas; um, de defesa dos interesses da entidade (FUNAI) e outro, a PFE, que representa os interesses dos indígenas, inclusive na própria FUNAI.

De acordo com o Diretor de Proteção Territorial, Aluizio Azanha, a PFE não pode decidir o que fazer em relação aos casos judiciais, pois eles estão subordinados aos interesses da FUNAI, que é a sua cliente. Significa que qualquer medida jurídica a ser adotada pela PFE está condicionada à autorização da FUNAI e, no caso da questão territorial, às diretrizes da Diretoria de Proteção Territorial, que, mais uma vez, centraliza e domina todo o conjunto de provas e informações sobre as comunidades indígenas e as reivindicações de terras.

A alta rotatividade de Procuradores Federais para atuar na defesa dos povos indígenas no Estado do Mato Grosso do Sul é outra problemática. Do que ouvimos, há um padrão de comportamento que leva à rotatividade dos procuradores. Uma das motivações seria ficar próximo da cidade onde residem e a outra seria atuar em local onde tenham estrutura e condições adequadas de trabalho, o que não acontece ali em Dourados, na PFE junto à FUNAI.

A formação e capacitação para a questão indígena é algo incipiente. De acordo com o Procurador Federal<sup>175</sup> na FUNAI em Dourados em março de 2015, o atual sistema de distribuição nos cargos não é favorável para a defesa indígena, pois o procurador não é tão especializado no tema e, muitas vezes ocupa a vaga porque é aquela que está em aberto na cidade de escolha.

O modelo de atuação na defesa jurídica dos indígenas pelo Estado foi redefinido a partir das alterações realizadas pela Lei Federal nº 10.480/2002. As Procuradoria Geral Federal junto à FUNAI e a atividade das Procuradorias Federais especializadas é regulada pela Portaria AGU nº 838, de 18 de junho de 2010.

De acordo com a Portaria AGU N/ 838/2010, a área de atuação da Procuradoria Federal Especializada abrange a defesa dos direitos coletivos envolvendo as questões sobre patrimônio cultural e religioso, costumes, línguas, crenças e tradições; questões fundiárias; meio ambiente; educação; saúde; direitos da criança e adolescente, inclusive destituição do poder familiar, guarda e adoção; direitos humanos; bens e renda do patrimônio indígena (Título IV da Lei nº 6.001/73); registros públicos e emissão de documentos de identificação. E a defesa dos direitos individuais, sempre que a compreensão da ocupação territorial, da organização social, dos costumes, das línguas, das crenças e das tradições for necessária ao deslinde da controvérsia jurídica.

---

<sup>175</sup> Entrevista/conversa realizada em 23 de maio de 2015 com Leandro Konjedic, Procurador Federal Especializado junto à FUNAI nomeado para o cargo no período de julho de 2014 a maio de 2015.

Na prática, essa defesa é bastante precária, como nos informa o Procurador Federal. No entanto, o que nos parece ser um problema maior é a arquitetura da defesa judicial que frente ao inegável confronto de interesses dos indígenas com a FUNAI e a União.

Como se vê na legislação que regulamenta a atividade das PFEs, cabe trazer aqui o que dispõe e o que se estabeleceu no artigo 4º da Portaria AGU nº 296/2000, segundo o qual a Procuradoria-Geral da Fundação Nacional do Índio permanece responsável pelas atividades judiciais que, de interesse individual ou coletivo dos índios, não se confundam com a representação judicial da União, sendo que, na hipótese de coexistirem, em determinada ação, interesses da União e de índios, a Procuradoria-Geral da Fundação Nacional do Índio ingressará no feito juntamente com a Procuradoria da Advocacia-Geral da União.

Ao mesmo tempo, a PFE junto à FUNAI está subordinada ao que dispõe o artigo 9º. Da Portaria AGU nº 838/2010, segundo o qual nos casos em que houver interesses de indígenas ou de suas comunidades em promover ações judiciais em face da FUNAI, a questão deverá ser submetida previamente ao Procurador-Chefe Nacional da PFE/FUNAI, que buscará, inicialmente, solução administrativa para a controvérsia. Regulando ainda que, caso não seja possível dirimir na esfera administrativa o conflito, a questão será encaminhada à Procuradoria-Geral Federal, que adotará as medidas necessárias à defesa dos interesses indígenas.

Tais disposições colocam os indígenas reféns da entidade, que envolve a situação em sofisticada engenharia de atuação com o “rótulo” de defensora dos direitos indígenas, mas que, no fundo, visa manter “os ânimos arrefecidos” e dissolver o confronto. Do lado da comunidade do *Tekohá* Laranjeira, fica o sentimento de “abandono”, pois sabem que não podem confiar na instituição, mas não possuem força política, senão colocando seus próprios corpos em risco, e o fazem, mas ponderam sobre o momento, após articularem os apoios, como explica Pereira (2003, 2007).

Embora não tenha atuado diretamente no processo judicial de Laranjeira *Nãnde'Rú*, o Procurador Federal nos relata que foi até a comunidade uma única vez, para explicar o laudo pericial e para explicar e “arrefecer os ânimos”, pois “estavam todos receosos com o entendimento do Supremo Tribunal Federal de que a comunidade deveria estar na terra na data da Constituição de 1988. Para entender sobre a interlocução com a comunidade, questionamos como esclarece a situação jurídica do processo. Nas suas palavras:

Na posição de advogado é até antiético garantir o sucesso de uma causa. A gente coloca a realidade, as teses e alternativas. E alertamos os indígenas sobre que condutas podem prejudicá-los em frente aos juízes.

[...]

No caso de Laranjeira, os indígenas se sentiram convencidos de que o ideal é esperar o processo ..., estavam querendo fazer uma movimentação no terreno (Procurador Federal Especializado junto a FUNAI)<sup>176</sup>

No que se refere à interação institucional com o MPF, registra que, para que funcione a defesa dos indígenas, depende das disposições dos ocupantes dos cargos. Considera que, em relação ao MPF, a independência funcional que os Procuradores da República têm é um fator favorável para que haja ou não maior abertura nas relações pessoais entre os órgãos. Diferentemente dos Procuradores Federais, que só podem atuar de acordo com as diretrizes traçadas pela AGU, sendo que não podem criar teses e sim adotar as que emanam das orientações gerais e específicas da AGU).

Não há, na coordenação local da FUNAI, protocolos definidos para atendimento dos povos indígenas e tudo é feito improvisadamente, cabendo aos funcionários da Agência Indigenista convidarem os indígenas para tratarem das questões judiciais, ali mesmo na sede da FUNAI em Dourados.

A tese de defesa que adotam no processo judicial, é, em geral, pelo indigenato, entendido como expressão do direito originário de que fala a Constituição Federal de 1988. Um dos aspectos de nossa conversação que chama atenção é o fato de que, para a FUNAI, o procedimento administrativo é um elemento dispensável.

Outro elemento importante a ser destacado, que identificamos nas distorções das institucionalidades estruturais no modelo jurídico político brasileiro em relação à Agência Indigenista, diz respeito ao caráter não republicano e centralizador da FUNAI. Continua funcionando como uma espécie de departamento do Ministério da Justiça. Em referência à estrutura da administração pública brasileira, qualquer outra fundação pública tem autonomia deliberativa, exceto a FUNAI. A escolha do Presidente da FUNAI é por nomeação, e não por eleição, e as decisões não são colegiadas.

Como descrevemos em relação ao procedimento de demarcação da “terra indígena” Panambi-Lagoa Rica, a deliberação passa pela aprovação do Coordenador, da área de identificação e delimitação, que, por sua vez, passa pela aprovação do Diretor de Proteção Territorial, que, por sua vez, é submetido à aprovação do Presidente da FUNAI, que, por sua vez, submete à apreciação do Ministro da Justiça, que, pelas disposições do Decreto PR nº 1.775/1996, pode aprovar, desaprovar ou mandar realizar complementações.

---

<sup>176</sup> Entrevista realizada em maio de 2015, na FUNAI – CL/Dourados.

Nossa investigação nos mostra que nenhuma das muitas reformas de organização realizadas favoreceu a presença indígena nos cargos de direção, tampouco ampliou os quadros de representação para acolher todas as etnias ou grupos de etnias ainda que por afinidade geográfica ou cultural, tampouco colocou a questão territorial para deliberação por um conselho ou por uma estrutura colegiada com participação indígena.

Seguindo nossa investigação acerca da qualidade das relações interinstitucionais, ante as demandas territoriais indígenas, é inevitável incorporar algumas nuances relativamente ao Ministério Público Federal.

Os depoimentos colhidos e a revisão da legislação apontam para um panorama também de ambiguidade. A dinâmica da atuação da Agência Indigenista, a FUNAI, e do Ministério Público são de alinhamento enquanto instâncias de defesa dos direitos indígenas dentro da institucionalidade da atuação de cada órgão. No entanto, há uma inevitável oposição, uma vez que, diante da inércia da FUNAI, o Ministério Público tem o dever de promover ações de responsabilização e, ainda, tomar medidas que sejam efetivas às recomendações de ação.

Significa que a relação interinstitucional é, organicamente, fundamentada na despersonalização do agente – ou impessoalidade. Nesse aspecto, a instituição MPF – atua no controle formal de outra entidade estatal – a FUNAI –, para que execute as atribuições legais e constitucionais. Em geral, esse monitoramento é feito por meio de ação civil pública, que é precedida de um inquérito civil público, destinado a investigar, por exemplo, atos de improbidade administrativa.

O Ministério Público Federal é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Entre outras atribuições nesse campo, cabe ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 129 da CF/88, defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas.

A emergência da atuação de uma instância externa foi fundamentada na necessidade de controle sobre os atos de defesa dos interesses indígenas, que, até então, em 1988, o modelo de defesa dos indígenas era feito pela FUNAI no exercício da tutela legal, submetendo-os à ausência mesmo de defesa, tendo em vista que os interesses eram, na maioria das vezes, conflitantes com os da Agência Indigenista. Essa justificativa restou registrada nos anais da Assembleia constituinte (BRASIL, 1987).

A sobreposição de atribuições com a estruturação da Procuradoria-Geral Federal e das Procuradorias Federais Especializadas junto à FUNAI tem gerado algumas dificuldades



práticas. Uma delas diz respeito à forma de posicionamento na ação judicial. No caso da ação de reintegração de posse contra os *Kaiowá* de Laranjeira, é o MPF que se coloca como parte, sobrepondo-se à atuação da FUNAI.

No tocante às eventuais teses ou encaminhamentos de defesa processual, o que se verifica é a duplicação das manifestações, sem qualquer impacto processual, ou a inércia de ambas, em termos de estratégias processuais, como destacamos em relação à perícia antropológica no tocante aos quesitos. No entanto, observa-se, no caso da defesa judicial da comunidade, que o MPF foi muito mais atuante do que a Procuradoria Federal especializada, mas não logrou levar a cabo a garantia da permanência da comunidade, contra a “certeza” do título de domínio.

Não é nosso propósito nesta tese tratar da atuação do MPF, como instituição de defesa dos direitos indígenas, mas sim avaliar a qualidade da interlocução dessa Instituição com outras envolvidas, como a FUNAI, e o impacto sobre demarcação das terras de Laranjeira *Ñande'Rú*. Por essa razão, não nos aprofundaremos nas atividades da Instituição, tampouco explicitaremos qualquer aspecto mais geral sobre a atuação dessa Instituição. Restringimo-nos a identificar e descrever a atuação das instituições, uma frente às outras, que, embora atuem com o propósito da defesa e da efetivação da demarcação das “terras indígenas”, no Estado do Mato Grosso do Sul, estas não se efetivam.

Dialogamos com o Procurador que atua no caso, o Procurador da República em Dourados, Marco Antônio Delfino Neto. A independência funcional é um dos princípios constitucionais que norteia as atividades da Instituição, o que nos levou a questionar sobre as fontes doutrinárias ou sob que parâmetros desenvolve as teses de defesa na ação judicial. Esclareceu-nos que estas são geradas pela 6ª. Câmara de Coordenação e Revisão<sup>177</sup> (CCR) do Ministério Público Federal, com sede na cidade de Brasília.

Apenas para contextualizar o que é e qual a estrutura da 6ª. CCR, esta é órgão do MPF, com sede em Brasília, com atuação mais especializada por meio da constituição de Grupos de Trabalho, para assuntos diversos, entre os quais, a demarcação das “terras indígenas”. Esse grupo foi instalado em 2014 e atua na interlocução com a FUNAI, na realização de seminários e assessoramento à 6ª CCR sobre medidas necessárias a serem adotadas para, entre outras questões, “melhoramento dos laudos para atender às novas exigências judiciais”, conforme consta do relatório do GT-Demarcação no ano de 2014 (BRASIL, 2014). Entre outras medidas, atua no acompanhamento das atividades do MPF no

---

<sup>177</sup> Atuação temática: Populações Indígenas e Comunidades tradicionais

marco da ação “MPF em defesa das terras indígenas”, planejada em 19 de abril de 2013 e renovada para 2015, conforme Relatório da 6ª CCR.

A interlocução com a FUNAI integra as atividades do GT e consistiu em uma das metas para 2015, aprofundar a interlocução com a FUNAI, aproveitando-se do diálogo já realizado por membros da 6ª CCR, como o Procurador Regional João Akira (BRASIL, 2014,). Também integra esse GT, Jorge Bruno Souza, Analista do MPU/Perícia/Antropologia, que acompanhou a perícia judicial de Laranjeira *Ñande'Rú*.

O Procurador da República que atuou inicialmente no caso, Charles Stevan da Mota Pessoa<sup>178</sup>, instaurou o procedimento administrativo no Ministério Público Federal em Dourados nº MPF PRM/DRS/MS1.21.001.000065/2007-44, 2007/2008, que desencadeou a realização de um termo denominado de Compromisso de Ajustamento de Conduta (CAC). O objetivo desse compromisso firmado com a FUNAI consistiu em forçá-la a constituir os grupos técnicos (GT) para identificação e delimitação das terras indígenas reivindicadas pelo povo *Kaiowá* e *Ñandeva*.

Definiu-se uma lista<sup>179</sup> dos *Tekohá* em uma articulação entre antropólogos, o MPF-Dourados, a 6ª. Câmara de Coordenação e Revisão do MPF (Brasília), e alguns representantes da *Aty Guasu das áreas de interesse*.

As áreas listadas apenas se referiram aos lugares reivindicados e que não estavam já com o procedimento iniciado. Embora não tenha ficado claro, é de se entender que a listagem não é exaustiva. Esse documento desencadeou algumas ações da FUNAI, não muito efetivas, mas foi suficiente para desencadear a articulação das oligarquias locais contra os estudos de demarcação levando à propositura de ações para invalidar os atos (portarias) de constituição dos Grupos Técnicos, além de forçar o Governo a se sentar com os representantes do agronegócio e de particulares com título de domínio, como apontamos em linhas anteriores, acerca das reuniões realizadas em 2009.

Na primeira manifestação no processo, em 31 de março de 2008<sup>180</sup>, o então Procurador da República Charles Stevan, criou uma linha argumentativa embasada na literatura jurídica,

<sup>178</sup> Ao Procurador da República Charles Stevan é creditado o protagonismo na regularização fundiária na região na repressão à violência contra as populações indígenas nos “conflitos de terra” (MPF, 2015).

<sup>179</sup> Nesta lista inclui-se a área denominada Brilhantepeguá. Neste CAC, os *Tekohá* na área de Brilhantepeguá estão vinculados ao município de Paranhos, mais ao sul do Estado do Mato Grosso do Sul. Fazemos esse registro para demonstrar como a questão é cheia de erros administrativos, intencionais ou não, que traduzem a manipulação dos processos que envolvem a territorialidade *Kaiowá* e geram insegurança, criam empecilhos formais que prejudicam a própria defesa das comunidades. Essa mesma referência é utilizada nos registros da Procuradoria Federal Especializada. Mas por alguma razão ainda desconhecida, a FUNAI incorporou nos documentos oficiais, Panambi-Lago Rica e Laranjeira *Ñande'Rú* localizada oficialmente nos limites da TI Brilhantepeguá. Até dezembro de 2015, quando não mais se vê no documento oficial sobre as terras indígenas que a FUNAI disponibiliza.

a partir de José Afonso da Silva (1993), Carlos Frederico Marés de Souza Filho (2002), Aurélio Veiga Rios (2002), Alejandra Leonor Pascual (2003), Tatiana Azambuja Ujacow (2003), Daniel Sarmiento (2002), Fernando Antonio de Carvalho Dantas (2003), Debora Duprat de B. Pereira (2002) e Dalmo de Abreu Dallari (1996).

Também a atuação do Procurador da República, Marco Antônio Delfino, seguiu o mesmo método de atuação, centrado na defesa jurídica argumentativa orientada para a proteção das comunidades indígenas e dos direitos territoriais. No entanto, o que verificamos é que as teses, os argumentos, não são construídos principalmente no que diz respeito à fundamentação do vínculo da espacialidade que não seja superficial ou mesmo relativamente a questionar a própria inadequação do objeto da ação, pois não se pode conferir ao judiciário a legitimidade para dizer se a terra é ou não indígena. Tampouco transferir para o juiz a valoração sobre uma perícia de base antropológica. Ademais, não há qualquer garantia, por força do sistema processual, que reconheça ao juiz a livre convicção sobre a prova, que ele dê ao laudo antropológico o valor para a comprovação.

Em nenhum momento, questiona-se a própria incompatibilidade de deixar para o particular discutir em um processo judicial o caráter da terra, que se enquadra em um campo constitucional, do qual se reafirmam teoricamente que o consenso histórico sobre a espacialidade *Kaiowá* não foi o cerne das defesas.

Por outro lado, a buscar entender a conexão dos trabalhos da 6ª. Câmara ante a atuação dos Procuradores da República na temática da demarcação é inevitável admitir a verdade da dinâmica institucional que está conectada com o plano cultural da identidade nacional.

Por mais que as ações e atribuições estejam concentradas na defesa da diversidade, como antes mencionamos, essas ações encontram seu limite na própria institucionalidade. Nesse aspecto, a instituição ocupa um espaço duvidoso quanto aos impactos favoráveis para a transformação ou modificação do *status* da realidade do não direito às terras ancestrais do povo *Kaiowá*.

Nas palavras<sup>181</sup> da atual Coordenadora da 6ª. CCR, a Subprocuradora Geral da República Debora Duprah:

A constituição encerra um projeto de interculturalidade. De desconstrução desse estado colonial, para um estado em que há pluralidade de culturas e de povos e é preciso que nós todos entremos em conversas sem relações de poder...

---

<sup>180</sup> Petição constante às fls 108 a 162 do processo judicial na 2ª. Vara Federal de Dourados nº 2008.60.02.001228-5.

<sup>181</sup> Entrevista com a Subprocuradora-Geral da República, Deborah Duprah, Coordenadora da 6ª. Câmara de Coordenação e Revisão (Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais), realizada em em 30/1/2015.

No entanto, registra:

A instituição (MPF) não reflete essa concepção, o Estado não se transformou. Qualquer instituição do Estado vai ter essa marca que vem desde o período colonial. Com as marcas do racismo e todos os vícios, dos grandes latifúndios, da propriedade privada, do sujeito eurocêntrico.

Na 6ª. câmara, a gente consegue que alguns grupos, que alguns procuradores com mais sensibilidade acabem tendo uma atuação mais interessante.

[...]

O debate não está permeado em toda a instituição, mas gostando ou não essa questão tem que ser internalizada.

As principais teses construídas na 6ª CCR, segundo nos esclarece a Coordenadora-Geral, é a da superioridade do direito de acesso à terra por esses povos a qualquer outro direito, direito étnico, como direito da própria personalidade, um direito cultural, não essencialista, como um direito superior, muito mais do que as questões do direito originários, servem muito pouco, pois imobiliza os grupos. A tese da atualidade e pensar o território do presente, onde aquele grupo se identifica e que “estão pautadas pela decisão que o Supremo definiu no caso Raposa Serra do Sol”. Tivemos a oportunidade de demonstrar o enquadramento dessa decisão nos itens 2.2.2 sob a perspectiva da “cegueira moral”.

Todas as ações, entre reuniões, estratégias, planos operacionais, agendas de convergência e alinhamentos não surtiram qualquer efeito para a comunidade *Kaiowá* de Laranjeira *Ñande'Rú*, que continua em situação de indefinição e conseqüente insegurança, privada do direito de desfrutar da potencialidade de sua integridade étnica. A etnografia nos mostra que existe um sistema de representações e práticas de uma governabilidade de inclusão étnica, dentro da racionalidade política do multiculturalismo de Estado. Essa racionalidade guia as relações dentro de certos limites, entre os quais o da invalidação de categorias argumentativas e negação de condicionalidades fáticas de ordem étnica que não cabem no modelo da sociedade nacional, como a reivindicação da restituição das terras ancestrais, por serem terras de vínculo imaterial.

As instituições – FUNAI, PFE e MPF – atuam dentro do projeto político da sociedade nacional. Mesmo em posição antagônica, como a do Ministério Público, observa-se que o elemento político da questão crucial relativamente à territorialidade indígena é convertido em problema jurídico, cuja solução é a retirada da etnicidade dos agentes estatais, que condicionam o comportamento do Estado à “sorte” de encontrar pessoas sensíveis à causa, para fazer os enquadramentos das situações de reivindicação étnica em soluções que sejam mais favoráveis ou menos desfavoráveis na lógica do agir estatal – ato de governar.

Conforme destaca Boccara (2010, p. 45), utilizando a categoria foucautiana da governamentalidade para explicar a nova arte de governar a partir do multiculturalismo:

*la gubernamentalización de la cultura a través de nuevos procedimientos de encuesta, demarcación, protección, fortalecimiento Kaiowá marketing de lo étnico contribuye a transformar el paisaje institucional y conduce a la gente a reformular el entendimiento del hecho cultural. Las localidades indígenas gubernamentalizadas Kaiowá las nuevas comunidades regulatorias (agencias o programas de Estado, asociaciones, mesas de diálogo, etcétera) son parte de un nuevo régimen de control que tiende a crear nuevas relaciones político-económicas entre los centros, las localidades Kaiowá los sujetos étnicos, los cuales se encuentran atados por el hilo de poder del Estado (BOCCARA, 2010).*

Esse contexto político e jurídico da trajetória etnográfica do processo judicial e administrativo, com uma atuação, reúne evidências de uma transformação contida, cuja postura dos agentes estatais se enquadra no plano moral, mas da cegueira moral.

A inevitabilidade do panorama de debilidade das ações para o que efetivamente constitui a demanda da espacialidade *Kaiowá* é o que mantém a ordem jurídica nacional, com suas institucionalidade formais, sobrepõe-se às relações políticas, enquanto o sujeito étnico/político não existe para o agir Estatal.

Enquanto o povo *Kaiowá* mantém relações em trânsito, em permanente (re)construção identitária, forçado a estabelecer uma relação pseudoinclusiva, o Estado e a sociedade nacional se conservam, mantendo a dinâmica multiculturalista de aparência, gestando não só planos argumentativos que se distanciam das perspectivas da diversidade, seja pela neutralização da história seja pela desqualificação do étnico, que constituem campos da subordinação jurídica que circula entre o legítimo e o ilegal (HALE, 2004 *apud* BOCCARA, 2010) da política *Kaiowá* de recuperar seus territórios.

O controle pelo direito não se dá apenas em relação à simbologia da submissão à lei, mas principalmente pela disseminação da “falsa” ideia de lugar de superioridade do Juiz e de suas decisões frente ao que é da etnicidade indígena. Por esse aspecto, observamos que a busca pelo judiciário não se dá como expressão de judicialização, e sim de “judiciarização”, que a seguir trataremos como elemento para apreender do funcionamento da subordinação jurídica estatal ante a reivindicação *Kaiowá* de retorno à sua espacialidade ancestral.

### 2.3.6 A “judiciarização”: o acesso ao judiciário como jogo ou como o fazendeiro se torna “proprietário-expropriado”

O aspecto que a etnografia trouxe nos depoimentos das instituições FUNAI, PFE e MPF de que “todas as etapas do processo de demarcação são questionadas perante o poder judiciário não tem um desenvolvimento regular em função das ações judiciais”. Essa circunstância também é apresentada por Moreira (2015, p. 187), em que todas as fases do procedimento de demarcação são questionadas na justiça, abrangendo tanto as ações judiciais de manutenção de posse ou de reintegração de propriedade, quanto pelos questionamentos judiciais ao processo administrativo de identificação e delimitação.

A “judicialização” do processo demarcatório como sendo um fenômeno do qual as agências de defesa e promoção dos direitos territoriais não podem ter qualquer controle não se mostra factível pelo que encontramos na etnografia e pelos depoimentos que colhemos.

Embora esse campo exija uma abordagem específica e mais elaborada, aqui apenas anunciamos que não se trata de judicialização da demarcação (e, portanto, judicialização da política demarcatória), pois a etnografia nos dá outra direção ao percurso das etapas e atos processuais, e a resposta estatal aos momentos dessa trajetória judicial nos fez questionar a inadequação dessa compreensão.

Como demonstramos no item 2.3, o procedimento administrativo é excessivamente longo. Há sistemática ampliação de prazos, favorecendo as constantes contestações: são seis etapas a serem esgotadas. Os atuais confrontos, dos quais Laranjeira é um expoente, os procedimentos não ultrapassaram a etapa da delimitação. E há, seguramente, ações destinadas a conservar esse estado de coisas inconstitucionais, tendo em vista as possíveis mudanças que vêm sendo implementadas a partir da atividade legislativa.

No caso da reivindicação de retorno ao *Tekohá Laranjeira Ñande'Rú*, como explicitamos em linhas anteriores, o procedimento não chegou sequer à conclusão do relatório circunstanciado. Após 8 anos da (re)ocupação e mais de 80 anos desde as primeiras reivindicações para regularização da terra feitas pelos mais velhos, nos idos da década 70, já se vão quase um século de práxis de subordinação cultural pelo direito oficial – leis, regulamentos e decisões judiciais – na dinâmica do “ganhar tempo”.

A judicialização é um “fenômeno” de transferência de poder ao juiz para dar solução a questões sociais e políticas que não sejam as instâncias tradicionais (BARROSO, 2007, p. 19). A essa concepção, acrescentamos um elemento condicionante, que não tenha parâmetros constitucionais claros, o que não ocorre em relação aos direitos originários das terras de ocupação tradicional.

Judicializar a questão territorial indígena seria, então, deixar para o judiciário decidir a qualificação da terra ou a configuração do que corresponderia à ocupação tradicional. Não é

o que se observa em relação ao processo judicial da reintegração de posse, tampouco em relação às ações judiciais que pediram a anulação das portarias de constituição do GT ou declaratória da terra indígena.

Seguindo os rastros do comportamento estatal até aqui, é necessária outra leitura desse fenômeno, que não se enquadra no campo da judicialização, mas sim de uma distorção desse fenômeno, que denominamos “judiciarização”, para designar que as questões estão sendo levadas ao judiciário e lá permanecem, sem solução ou com solução inútil.

O que se leva ao judiciário não é uma pretensão que visa resguardar um direito, mas sim, mera oposição aos direitos territoriais das comunidades indígenas.

A consequência prática é “ganhar tempo”, seja o proprietário, que impede a permanência da comunidade na terra; seja criando embaraços para concluir o processo ou o procedimento demarcatório administrativo. Essa contestação tem como pano de fundo a oposição ao mérito da questão, que é o reconhecimento da qualidade de “terra indígena”. Não se trata de mera busca da observância do contraditório ou da ampla defesa, como garantias processuais.

O prolongamento do tempo para a solução, seja judicial ou administrativa, só beneficia o fazendeiro – oligarquia agrária – que passa da posição de ocupante ilegal para “proprietário expropriado”. O posicionamento jurídico, seja judicial ou administrativo, vem aprisionando as identidades étnicas em estruturas simbólicas de regras, privilégios e prerrogativas, para as quais não há tradução cultural., ou seja, correspondem apenas ao modo de ser da sociedade nacional que revive permanentemente a memória colonialista.

Significa que não se leva ao judiciário uma questão relevante para obter a solução por meio de uma interpretação qualificada (em tese) e atualizadora dos fatos e circunstâncias sociais no contexto de pluriétnicidade. Nesse sentido, o laudo antropológico produzido pela perícia judicial exemplifica esse caráter de judiciarização, tendo em vista que é um documento que, a despeito de reunir elementos da história e da experiência atual do povo Kaiowá, é dispensável como principal prova da territorialidade. Ao mesmo tempo, o laudo antropológico é o único instrumento de demonstração do vínculo da ocupação.

De outro lado, o procedimento administrativo é inútil para o processo judicial, como já se posicionou os juízes do TRF 3ª Região, conforme teor da decisão emitida pelo Desembargador Henrique Herkenhoff, cuja argumentação é adotada por outros desembargadores, de que “os estudos realizados em sede administrativa não substituem a prova pericial, a ser realizada sob o crivo do contraditório e por perito do juízo”.

O valor da perícia judicial é aparente, sendo um simulacro que prorroga a crença na autoridade jurisdicional para ditar o direito. No entanto, o objeto da perícia foge ao âmbito do direito em sua concepção intrínseca, que exige o diálogo intercultural. Não se trata de mera verificação de condicionantes técnicas ou de situações fáticas atuais. Por esse prisma, consiste em simulacro e funciona como mecanismo de subordinação jurídica.

A realização da perícia antropológica judicialmente esbarra em campos etnocentristas que se explicitam nos quesitos apresentados, que se destinam a objetivar o caráter da terra de ocupação tradicional, ainda que se incorpore o elemento argumentativo do esbulho. O grau de vinculação da perícia antropológica para a decisão judicial é uma incógnita em termos práticos, pois não houve ainda a decisão, mais de 2 anos após a entrega do laudo pericial.

Pelos estudos antropológicos, a perícia judicial concluiu pelo reconhecimento da tradicionalidade da ocupação, tendo sido demonstrado o consenso histórico, a expropriação e o deslocamento forçado. No entanto, não houve ainda a decisão.

Por esses aspectos, fica evidente que não existe um objeto em disputa e, por essa razão, a busca da tutela do Estado por meio do Poder Judiciário é apenas instrumentalizadora de mais um aspecto da colonialidade do poder, que impõe uma racionalidade hegemônica e submete um povo e uma cultura a fórmulas jurídicas não pactuadas procedimentais.

Essa circunstância deve ser compreendida dentro da lógica institucional, mas não pela estrutura em si, ou pela dinâmica da burocracia, mas pelo que se constitui como engrenagem da operacionalidade que limita e restringe a potência da espacialidade *Kaiowá* no Estado.

Por esse prisma, a questão da demarcação continua sendo tratada como “problema” da política institucional. Significa dizer que a espacialidade *Kaiowá* não possui potência para forçar os efeitos das regras definidas relativamente ao que se pode reconhecer da semântica constitucional relativamente aos usos, costumes e tradições.

Cabe questionar aqui a utilidade da perícia antropológica em relação ao procedimento administrativo. Segundo nos esclarece o Diretor de Proteção Territorial, a perícia judicial não serve em nada, e a realização da perícia judicialmente acaba sendo apenas uma estratégia para ganhar tempo.

Esta estratégia não é em nada favorável a comunidade *Kaiowá*, tendo em vista que mesmo sem a decisão que manda desocupar a área, estão confinados na área estreita de terra da mata ao fundo da fazenda, dependentes da assistência social do Estado, já que estão privados do direito de se reorganizar socioeconomicamente.

O texto constitucional quando estabelece que a demarcação deve ser feita respeitando os usos e costumes dos povos indígenas passa invisível ao olhar dos juízes. Por essa razão, a



atividade estatal, seja pelo PFE, pela FUNAI ou pelo MPF, pela Procuradoria da República em Dourados ou pelas Diretivas da 6ª. CCR, tem sido circunscrita ao que a ordem jurídica vigente admite ou permite. Essas instituições ficam convenientemente atreladas ao lugar que ocupam na arquitetura estatal, com princípios a serem observados e regras a serem obedecidas, quando conveniente para garantir a estabilidade institucional.

A trama jurídica judicial é mantida dentro da narrativa da proteção da propriedade privada, o devido processo legal, a segurança jurídica, a titulação de terras, obediência à lei, entre outros códigos do mundo jurisdicional e, principalmente, dentro da convicção dos juízes de que “não há mais ambiente para o modo de viver dos povos indígenas em um estado em que a terra tem alta “capacidade” produtiva, nas palavras do Juiz Federal Titular da 2ª. Vara Federal de Dourados.<sup>182</sup>

Observamos, pelo movimento do processo judicial, no qual a flexibilização de prazos e o desapego pelas fórmulas processuais de modo seletivo, ao contrário do que se supõe, o papel do Poder Judiciário, na trajetória do caso investigado, mostrou-se secundário no que se refere à instância inicial, na qual os povos indígenas interessados se confrontam com a atividade do juiz e sua posição de supremacia.

Dos agentes e outros atores da sociedade nacional envolvidos no caso em estudo, ficou evidente que buscar ou levar a demanda possessória ao Poder Judiciário funciona como estratégia que operacionaliza a inversão de lugares ao colocar o particular com o título da propriedade como “proprietário-expropriado”. Nessa posição, converte-se em vítima do Estado, diante de um suposto “abuso do direito” praticado pela comunidade *Kaiowá* ao retomar seu *Tekohá*.

A Justiça Federal no contexto do Estado do Mato Grosso do Sul funciona como mecanismo para, de um lado, difundir a “crença” de que o Poder Judiciário terá uma atuação justa e equitativa e, de outro, conservar o dogma da definitividade da decisão, resultado da valoração unilateral das provas que se conseguiu produzir com base em critérios da epistemologias dos juízes e tribunais.

Para entender essa vertente jurídico-política com repercussão social e antropológica, valemo-nos da tese mais cara ao direito processual civil, a equivalência das partes no processo e a garantia da segurança jurídica relativamente ao procedimento adotado, principalmente se a alteração é danosa à parte legítima titular do direito, que no caso da demarcação de terras haveriam de ser os povos indígenas.

---

<sup>182</sup> Diálogo realizado em 6/5/2015, na Sede da 2ª. Vara Federal de Dourados – MS.

A narrativa da judicialização – leia-se judiciarização – do procedimento demarcatório indica para a banalização do debate jurídico-judicial e pelo desprezo à Constituição. Na prática, a mensagem do judiciário no caso etnografado foi produzida no sentido de tão somente conservar a lógica de dar prevalência para a proteção da posse a quem exhibe o título de domínio e que a ocupação da terra tornando-a “economicamente” útil, contra o consenso histórico da espacialidade *Kaiowá* e contra a certeza da territorialidade indígena sobre a presumida titularidade da terra.

### 3. WALLMAPU: RETORNO E (RE)TERRITORIALIZAÇÃO DA ARAUCANIA NOS CONTORNOS DA SUBORDINAÇÃO JURÍDICA DO POVO MAPUCHE

Para compreender os processos territoriais e o panorama político e jurídico que envolve a territorialidade Mapuche adotou-se a mesma estratégia metodológica de revolver ao passado remoto e recente, sem que signifique trazer o passado como elemento de mera informação contextual.

Em que pese estarem inseridos e terem maior domínio sobre os códigos da cultura nacional, falar o espanhol e transitar pelos espaços de disputa política de maneira autônoma e emancipada, foi desafiador e necessário me reposicionar sociopoliticamente, tanto na posição de estrangeira quanto de membro da sociedade nacional, de modo a não ser mais um agente de invasão e agressão. Ao mesmo tempo fui desafiada a retribuir, não como imposição, mas como marcador de confiança e de respeito interétnico, ao qual assumi.

Por esta razão este capítulo está organizado estruturalmente em três conteúdos destinados a trazer a memória histórica do que constitui a territorialidade Mapuche, a historicidade da expropriação legal de suas terras, e o processo da retomada e recuperação do *Lof Temucuicui* para as duas comunidades jurídicas<sup>183</sup>, Autônoma e Tradicional, e do que representa politicamente a luta pelos territórios ancestrais e defesa dos espaços sagrados. O reconhecimento dos traços da conexão entre os aspectos identitários e territoriais relativamente aos contextos de lutas e das formas contemporâneas de sua (re)construção étnica e, conseqüentemente, da recuperação dos espaços territoriais, é aqui empreendido a partir estudos históricos, com particular atenção ao trabalhos de Pablo Marimán Queménado (2006), Martín Correa e Eduardo Mella (2010) e José Bengoa (1985), e dos aportes etnográficos produzidos pelas investigações de Teresa Durán Pérez (2007) e Guillaume Boccara (2006;2010).

No tocante as interações entre o direito estatal e a situação da política territorial valemo-nos dos estudos de José Aylwin e Nancy Yáñez (2013), Rosamel Millamán (2003), e , também dos informes da *Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas*<sup>184</sup> publicado em 2008.

<sup>183</sup> Constituídas de acordo com o que dispõe a *Ley Indígena* n° 19.253 de 1993. Essa organização oficial será tratada no item 3.3.2.

<sup>184</sup> Esta comissão foi presidida por advogados e foi norteada pelo olhar jurídico, distanciado de uma perspectiva crítica histórica e social. Por este aspecto há uma crítica a esse trabalho, uma vez que se considera que traz a “verdade” sobre a expropriação territorial Mapuche (ver QUEMENADO, 2006). Iremos nos referir como CVHYNT)

A História Mapuche não é simplesmente a História do Mapuche, como adverte o historiador Pablo Marimán Quemenado (2006, p. 9)., para quem aquela significa retomar o passado a partir de uma epistemologia própria de modo a construir novos conhecimentos a partir de sua própria cultura. Nesse sentido nossa proposta aqui é tão somente apresentar de modo mais geral o panorama sociocultural e político de superfície que subjaz aos processos territoriais, às interações étnicas e à luta pela recuperação das terras antigas.

A abordagem para este desafio toma os estudos históricos com maior ênfase e principalmente pela produção intelectual de historiadores Mapuche., que são particularmente relevantes para o povo Mapuche. Há estudos antropológicos importantes, no entanto, no contexto atual estes estudos são considerados frágeis, na medida em que o próprio povo Mapuche mantém uma postura de crítica frente aos antropólogos, que em geral trabalham para empresas privadas na elaboração de estudos de impacto cultural.

O marco temporal da investigação, como encontra-se explicitado em momento anterior são os eventos ocorridos a partir do final da década de 1980, abrangendo, em relação ao Chile, a edição da *Ley Indígena* nº 19.253 de 1993 e seus antecedentes no passado recente, localizado no período do regime militar. No entanto, não é possível deixar de lado os aspectos da trajetória mais remota dos processos recentes de recuperação das terras ancestrais.

O percurso ao reverso seguiu no sentido de identificar os elementos de conexão da memória social Mapuche e Chilena no período que antecede a operação militar da “Pacificação da Araucania”, e do que consistiram as medidas oficiais posteriores que levaram a expropriação legal das terras antigas do povo Mapuche até o momento da reforma agrária na década de 60, antes do regime militar.

A conexão entre presente e passado permeia todo o conteúdo deste capítulo, no entanto, antes de adentrar especificamente no cenário das reivindicações mais recentes que acolhe o contexto da nossa investigação, farei aqui uma breve contextualização histórica, levando em conta o período da soberania Mapuche sobre seus territórios, o período da *radicación*<sup>185</sup> ou redução territorial dos Mapuche (1884-1929), por meio da emissão dos *titulos de merced*, e posteriormente, no período de 1930-1960, pelos confrontos nos Tribunais de Índios (CORREA; MELLA, 2010).

---

<sup>185</sup> Não há tradução correspondente na língua portuguesa, no entanto, entendemos que se trata de “assentamento” de pessoas ou fixação de pessoas em determinado lugar. Alertamos que os termos que designam tecnicamente situações relacionadas ao contexto jurídico e político da expropriação de terras no Chile serão mantidos no idioma original – o espanhol – por considerarmos que a tradução na língua portuguesa não possui correspondência de impacto socioantropológico que representou para a historicidade territorial Mapuche.

### 3.1 Reconhecendo a territorialidade indígena Araucana: entre a dimensão ancestral e a territorialização estatal.

Territorialidade e territorialização são categorias conceituais que designam, respectivamente, a concepção do espaço articulado à configuração étnica e o processo político de delimitar a localização em determinados espaços. Adota-se aqui a concepção de território como territorialidade, entendida “em termos de sua dimensão simbólico-cultural” (CONTRERAS, 2008), e também como expressão de soberania política.

Como já explicitado no capítulo anterior a territorialização pode ser compreendida como processo de intervenção estatal “que prescreve um território determinado a um conjunto de indivíduos e grupos sociais” (OLIVEIRA FILHO, 1998). Consiste na práxis oficial de determinar o lugar do indígena em uma dada superfície física, em geral, distanciada dos espaços de vínculo originário ou ancestral. Manipulamos este conceito para também designar os processos de autodelimitação pelos grupos indígenas enquanto processo de (re)territorialização autodeterminada como expressão da política da recuperação das terras ancestrais.

Para as comunidades Mapuche de *Temucuicui*, e em geral para o Mapuche, terra e território são inseparáveis, uma vez que se compreende que a dimensão de espaço - “*territorios terrenales*” - y vida cotidiana são a base do “*küme nangen*” (VIDAL, 1999; MALILEO, 1995 apud CEPAL, 2012, p. 65 ).

Por este aspecto a territorialidade indígena e a (re)territorialização estão em confronto permanente com a territorialização estatal que levou a redução das terras de domínio Mapuche desde antes da independência do Chile antigo e do Chile moderno.

De acordo com Correa e Mella ( 2010, p. 69) não há uma família Mapuche na qual não se fale sobre a “*linea antigua*”, de “*las tierras del cacique antiguo*” ou da “*tierra grande*”.

*Wallmapu* é a “*tierra grande*” da memória do sujeito social Mapuche. O Território Mapuche histórico ou País Mapuche - que se mantém nos *recuerdos* do povo Mapuche.

O conceito Mapuche sobre território é contemplado na expressão *mapu* que designa o espaço, a terra e a territorialidade, referindo ao território como a maneira particular de habitá-lo (CEPAL, 2012, p. 65). Território e territorialidade são conceitos dinâmicos, tanto em substância quanto em temporalidade, que configuram a cosmovisão Mapuche desde o seu

mito de origem representado na batalha de duas serpentes<sup>186</sup> contado de geração a geração e que confere força ao vínculo com o espaço Mapuche.

*Mapu* é o elemento que se refere tanto ao tangível – ao material – quanto a dimensão espacial que “*permite situar todas las dimensiones de la vida en el universo*” (PALLAL, 2006, p. 30/31).

*Mapu alude pues a espacios y fuerzas que se complementan e interaccionan, y aunque el nel refinado uso del mapuzugun como lo señala Quidel – cada dimensión tiene denominación particular, se le há relacionado generalmente con el, lo material tangible ( tierra), situación que nos es reciente. Sin embargo, es en la práctica cultural cotidiana donde se produce la interrelación, particularmente asociada a las diversas agrupaciones Mapuche en su relación con el espacio ocupado [...] (PALLAL, 2006, p. 31).*

A conexão entre presente e passado permeia todo o conteúdo deste capítulo, no entanto, antes de adentrarmos especificamente no cenário das reivindicações mais recentes que acolhe o contexto da nossa investigação, faremos aqui uma breve contextualização histórica. Levamos em conta três momentos do passado remoto: o período da soberania Mapuche sobre seus territórios, o período da “*radicación*” ou redução dos Mapuche (1884-1929), por meio da emissão dos *titulos de merced*, e posteriormente, no período de 1930-1960, pelos confrontos nos Tribunais de Índios (CORREA; MELLA, 2010).

O povo Mapuche vivenciou, em período não muito distante, o controle soberano de suas terras e territórios, e portanto de sua etnicidade. Este fato é um dos traços distintivos para compreendermos a macro política indigenista da República Chilena, tendo em vista a trajetória da práxis da expropriação territorial e, conseqüente, de anulação étnica.

A primeira e necessária referência ao passado remoto diz respeito a fixação da fronteira hispano-Mapuche resultado de expressivos Acordos ou Parlamentos, que levaram ao reconhecimento formal do amplo território de jurisdição Mapuche, sendo um situação muito singular em relação ao período colonial no cone sul.

*Tradicionalmente se ha entendido el parlamento como una estructura sociopolítica implantada por la corona española, y que, por lo tanto, supone un mecanismo de aculturación y subordinación de los Mapuches hacia los españoles. Sin embargo, un*

<sup>186</sup> A grande batalha se refere ao confronto da força da água com a força da terra como origem pre-hispanica do povo Mapuche. Como entendemos, as duas serpentes, *kay Kay* ( das águas) e *Xeg Xeg* (da terra) simbolizam as forças da natureza que determina a vida e a morte dos Mapuche. A inter-relação com a natureza parte de rituais sagrados que invocam proteção e acalmam a natureza revoltosa ( *Kay kay*). Frente ao risco de morrerem clamam ás forças e espíritos protetores que salva a toda a gente que se protege nos morros mais altos - cordilheira dos Andes - ( *Xeg Xeg*). O *Ngillatum* é a cerimonia que acalma a natureza, e assim fazem viver a toda a gente (PALLAR, 2006, p. 21). Por esta razão os morros – cerros – são sagrados para os Mapuche.

*análisis diferente, podría liberar al parlamento de esta perspectiva unidireccional, considerando el carácter interactivo de todo contacto interétnico. Las relaciones fronterizas no sólo están determinadas por la forma de dominación de la institucionalidad española, sino también por los mecanismos de contacto que existieron, y en el caso del parlamento, estaría muy presente la influencia de la estructura sociopolítica Mapuche. El parlamento en última instancia sería una institución híbrida y transcultural establecida entre dos actores étnicos distintos (ZAVALA, 1998).*

Os principais Parlamentos fixaram as fronteiras entre os rios *Biobío* e *Toltén*, como o Pacto de *Quillin* em 1641 (CORREA; MELLA, 2010, p. 30). Por este Parlamento os espanhóis deveriam sair da cidade de Angol (na Província de Malleco) e os Mapuche se comprometeriam a não ultrapassar a fronteira, libertar os prisioneiros espanhóis e ainda deixar com que os missionários pudessem ficar no seu território, conforme registros no documento da *CVHYNT* (CHILE, 2008).

No início do século XIX, no ano de 1803, foi realizado outro importante pacto de fixação de soberania territorial que foi o “*Parlamento de Negrete*” (1726). Este é um dos principais documentos de referência da igualdade política entre a monarquia espanhola e as autoridades Mapuche (CORREIA; MELLA, 2010, p. 32). Com a fixação dessa fronteira os embates militares foram reduzidos levando a reordenação de diplomáticas e comerciais com a sociedade colonial chilena e argentina (CONTRERAS, 2008, p. 71-72).

*Wallmapu*, ou País Mapuche histórico, é reconhecido na sua parte oriental como *Puelmapu* que equivale ao território da Argentina atual, e a parte ocidental - *Gulumapu*, que equivale ao Chile atual (MARIMÁN QUEMENADO, 2006, p. 54). Os estudos históricos e de territorialidade Mapuche tendem a preservar o uso do termo *Gulumapu*, para designar a parte chilena de *Wallmapu*, e neste sentido incorporamos aqui.



Mapa 21: Mapa da divisão política do Estado *Mapu*.  
Fonte: Boccara (2006).

O “País Mapuche”, como assim o designam os Mapuche, é constituído por diversos *mapu*, que se organizam em planos horizontais e verticais (CEPAL, 2012, p. 65).

O ambiente sociopolítico da Araucanía é controvertido e também polarizado, tanto na perspectiva interétnica quanto intraétnica. Na lógica oficial corresponde ao espaço geográfico da 9ª região administrativa, a Araucanía. De início advertimos que a territorialidade Mapuche não se reduz nem se confunde com a cartografia oficial da Araucanía, enquanto região administrativa da organização do Estado Chileno.

Como antes mencionado o território ancestral Mapuche é mais amplo do que a região Araucana atual. No entanto coincide com grande parte das terras definidas a partir dos *Parlamentos* que firmaram os limites territoriais do País Mapuche, desde o período da colonização espanhola. Essa herança territorial está na memória do sujeito social e político que vive na Araucanía, que hoje se divide em duas províncias, Cautim e Malleco.

A memória Mapuche de sua territorialidade não é uma memória literal. As ressignificações que provocam a luta pela recuperação de seus territórios ancestrais não



decorre da experiência da perda. Pode-se dizer que se trata de uma tentativa de restaurar o traço da etnicidade pela ruptura com a subordinação racial.

Ao revisar a cartografia oficial, em sua historicidade, torna-se visível o traço racializado do comportamento pós-independência. Ao mesmo tempo, em termos de sua temporalidade, vamos adotar a divisão do Chile, em antigo e moderno, que não se confunde com *Wallmapu*, mas a ele se sobrepõe formalmente. Esta é a leitura que trazemos da referencia cartográfica.

A história cartográfica oficial do Chile atual, pós-independência, não conta a sobre a soberania territorial Mapuche, como se o território fosse espaço em branco esperando a ocupação/dominação.



Mapa 22: Mapa oficial Governo do Chile (Reino) e Nova extremadura em 1548.

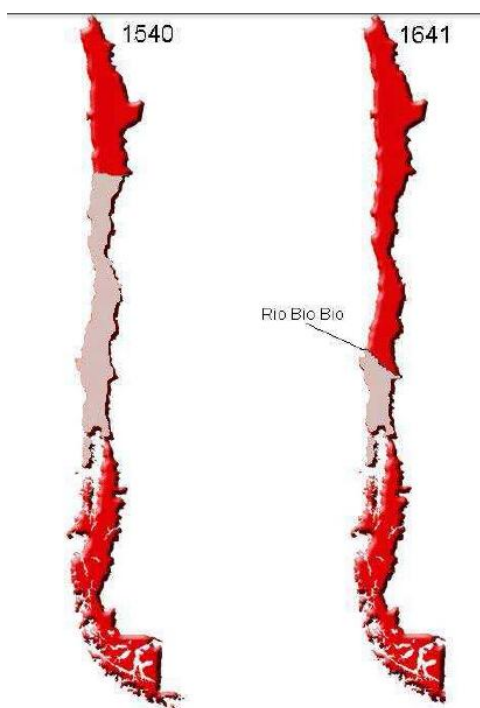
Fonte: Carrera (2002, p. 10).

Em 1541 Pedro de Valdivia funda a Vila de Santiago. Uma vez fixadas os limites geográficos do Reino (espanhol) do Chile empreende-se a campanha de expansão territorial e

de colonização, fundando-se varias cidades, entre as quais, Concepción, Valdivia, Villarrica e Imperial. Não sem a resistência e oposição dos indígenas.

Os processos de ocupação violenta do território ancestral foram desenvolvidos de modo efetivo a partir de 1541, ocasião em que a população indígena nessa localidade, ao norte do Chile, era de 27.000 habitantes, sendo reduzida para 8.600 no ano de 1613 (FUENZALIDA p. 113).

O território Mapuche que em 1541 era de 21 milhões de hectares, com a ocupação hispânica, reduziu-se para 9 milhões de hectares (QUEMENADO, 2012, p. 44-45).



Mapa 23: Iconografia da perda territorial.

Fonte: Marimán Quemenado (2013).

O Chile moderno (século XVIII) é oficialmente identificado pela expansão das fronteiras até a Patagônia na Argentina atual, sendo marcado por inúmeras campanhas militares para reduzir, leia-se exterminar, os índios, exatamente na zona que corresponde a *Wallmapu*.

*En 1776 se funda el Virreinato y se nombra a Pedro de Ceballos su primer Virrey, ampliando el antiguo territorio de las Provincias Unidas de la Plata, con los de la Audiencia de Charcas, Tucumán, Paraguay, la Banda del Este (Uruguay) y la provincia de Cuyo (CARRERA, 2002, p. 19).*

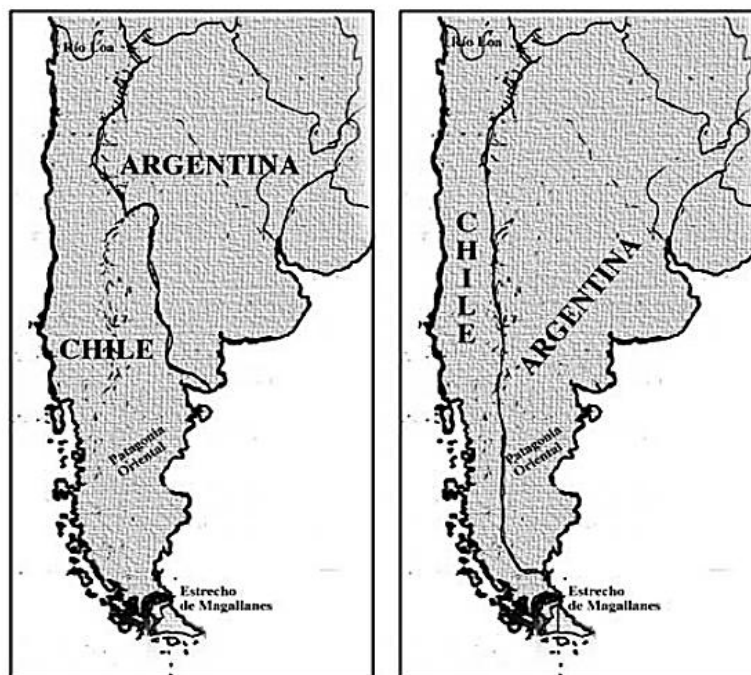
As incursões dos governadores chilenos no período colonial para expansão territorial até o atlântico implicou também em disputas territoriais não só com outros governadores espanhóis como também com os portugueses na parte sul do Brasil,



Mapa 24: Limites do Chile Moderno (1554-1810) e território não reclamado.

Fonte: Carrera (2002, p. 23).

Os registros históricos (sem os Mapuche) mostram a desídia do governo chileno relativamente à parte territorial do lado oriental e a perda de parte do território oficial em função da agressão diplomática e militar argentina. Em 1881 foi assinado o Tratado de limite com a Argentina, redefinindo as fronteiras, reduzindo o território chileno.



Mapa 25: Chile antigo e Chile atual. Limites entre Argentina e Chile pelo Tratado de 1881.

Fonte: Carrera (2002, p. 34).

A questão territorial do Estado chileno registra múltiplos conflitos de ordem internacional. O limite territorial da República Chilena foi objeto da disputa com a Argentina, com a Bolívia e com o Peru. Ante a estes dois chegou-se a travar mais um conflito armado conhecido como Guerra do Pacífico (1879-1883). Somente em 1929 firma-se o Tratado de Lima, pelo qual foi definida a fronteira ao norte.

A perda territorial do Chile e também a tentativa de extermínio dos indígenas foi concretizada por campanhas militares, entre as quais a “Expedição do Deserto” em 1879, comandada pelo coronel argentino Julio Argentino Roca que ultrapassou o Río Negro e iniciou, a ocupação da patagônia oriental chilena, sem que houvesse qualquer oposição dos chilenos, conforme salienta Carrera (2002).

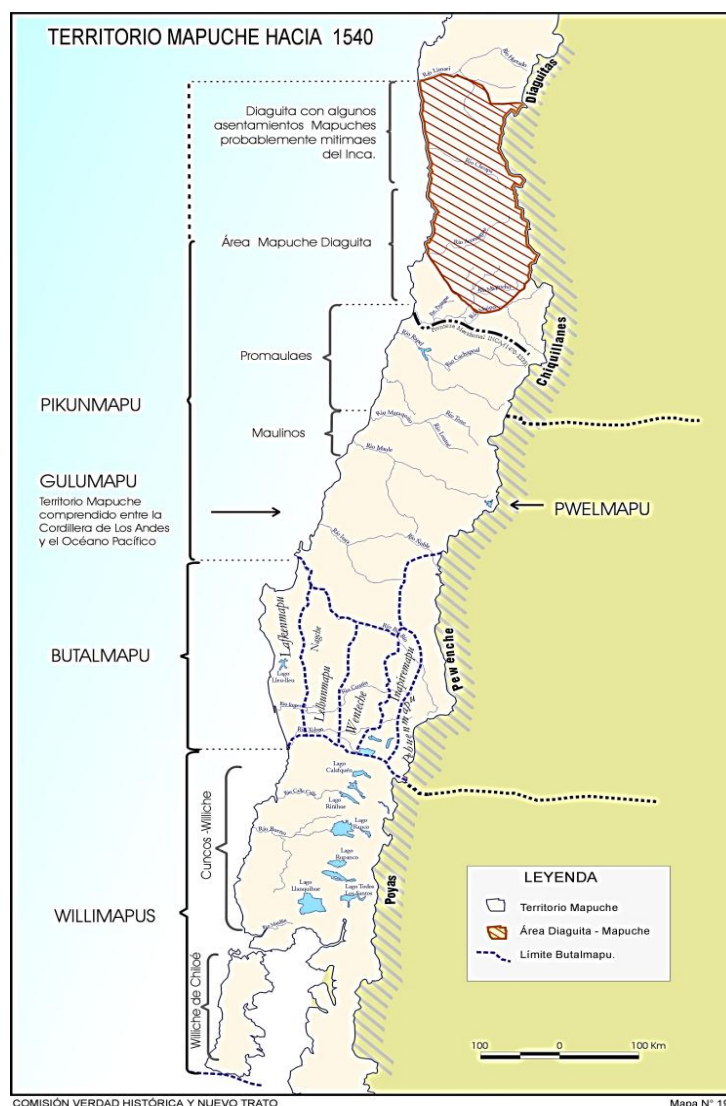
Interessante notar que a disputa territorial com os países vizinhos foi efetivada principalmente por meio de juízos arbitrais, tendo sido escolhida a Corte Britânica como árbitro, em particular nas disputas com a Argentina (CARRERA, 2002), e por meio de tratados de paz como os que foram firmados com a Argentina.

Aqui nos valem da referência cartográfica oficial para contar a história territorial na perspectiva dos chilenos atuais (nacionais), para quem a *“dirigencia chilena, a lo largo de nuestra historia, ha carecido absolutamente de una visión geopolítica y de una verdadera valoración del territorio de nuestra Patria, habiendo cedido sistemáticamente a las presiones*

*hegemónicas principalmente verbales de nuestros vecinos del Este*” (CARRERA, 2002, p. 68).

A dinâmica da movimentação das territorialidades e a territorialização das terras Mapuche foi objeto de estudos da CVHYNT cujo informe foi publicado em 2008. São Embora haja críticas ao trabalho da Comissão da verdade em razão do seu caráter descontextualizado em termos políticos e históricos, foram levantados importantes dados do passado mais remoto da dinâmica das interações entre a coroa espanhola e os Mapuche, relativamente às fronteiras geográficas.

Comparativamente, podemos perceber a da redução do território Mapuche. Até princípios do século XIX o panorama geral da ocupação espanhola sobre o *Gulumapu* é o que se reconstitui na cartografia elaborada pelo grupo de trabalho da Comissão.



Mapa 26: Representação cartográfica do território Mapuche até 1541.

Fonte: Chile (2008).

O que era território Mapuche livre em 1540 tornou-se o objeto da expansão territorial que levou a reconfiguração no cenário da territorialidade Mapuche provocando a conjuntura de um prolongado período de conflitos bélicos. O governo chileno encontrou forte resistência na região dos grupos *wenteche*, na linha de Malleco, abrangendo ai Collipulli, Cancura, Mariluan, Angol, entre outros, conforme salienta Correia e Mella (2010, p. 53).

A gradativa ocupação militar da Araucania foi abrindo os caminhos para a usurpação territorial Mapuche, de militares e de particulares. O percurso da ocupação espanhola no século XVII até a primeira década do século XIX foi desenvolvido a partir da tentativa de implementação de diversos projetos de desenvolvimento da região, até a plena ocupação e destituição do domínio do Estado *Mapu* (CORREA; MELLA, 2013). Os dois mapas a seguir nos dão a dimensão geográfica das reduções espaciais (CHILE, 2008).

Como destaca Quemenado Marimam (2006, p. 78-79) depois de fracassadas ações da empresa colonizadora espanhola na região sul, firmou-se o primeiro acordo diplomático conhecido como Parlamento de *Quillin* em 1641, dentre vinte e oito parlamentos que se seguiram até 1803, durante o período colonial.

Esses parlamentos consistiram em ferramentas para que as duas sociedades distintas, Mapuche e espanhola, se reconhecendo soberanas e pudessem solucionar os conflitos pacificamente, como destaca Marimán Quemenado (2006, p. 80). O significado dos Parlamentos em termos jurídicos é o equivalente aos tratados internacionais, fundamentado no *jus gentium* e se constituíram em “*reconocimiento del status soberano de este pueblo y de su territorio ( la Araucania)*” como assinalam Aylwin e Yañez (2013, p. 76). O Parlamento de Negrete de 1726 representa, por fim, o marco do reconhecimento, pelos espanhóis, da soberania territorial Mapuche. Neste Parlamento se estabeleceu que nenhum dos povos poderia cruzar a fronteira sem autorização um do outro (AYLWIN; YAÑEZ, 2013, p. 76).

É importante não desconsiderar que esses parlamentos são resultado da competência militar do povo Mapuche em resistir à invasão espanhola e proteger seu território logrando êxito em assegurar sua autonomia ao sul do rio Biobio.

No ano de 1825, sob o governo de Ramón Freire, já no período pós-independência, foi celebrado o importante Parlamento de *Tapiwe*<sup>187</sup> que garantiria a interrelação do novo Estado

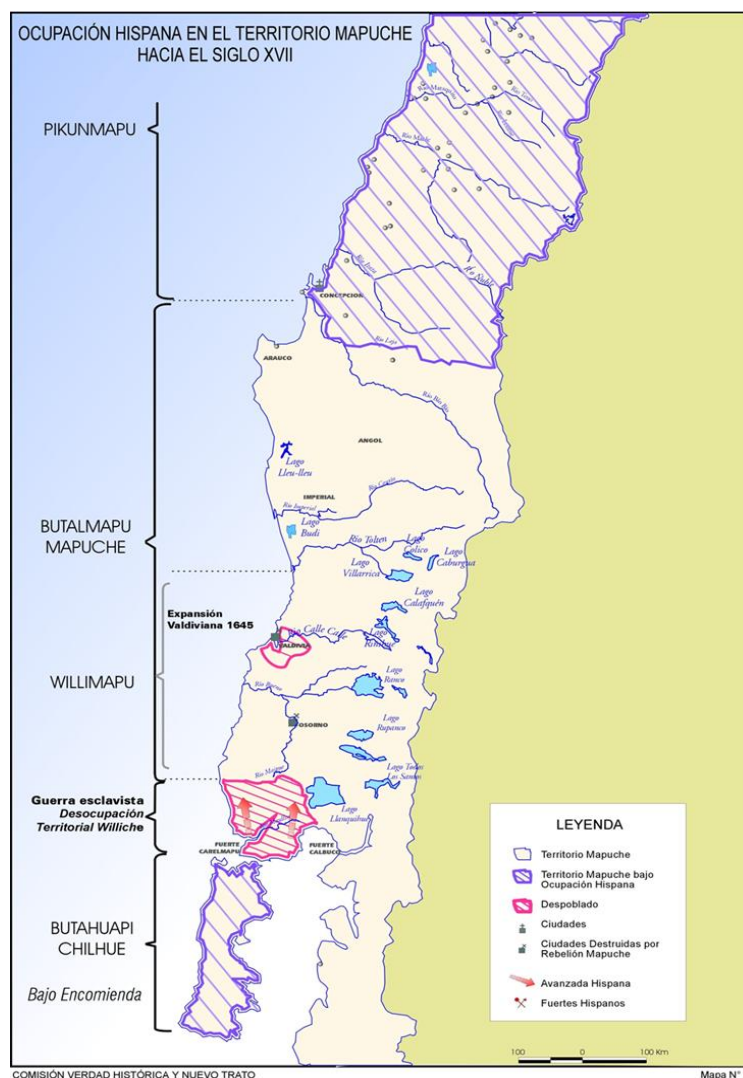
---

<sup>187</sup> Grafado também como Tapihue. Este Parlamento foi firmado pelo representante do governo, Coronel Pedro Barnechea y el Lonko Francisco Mariluán, e o resultado foi a assinatura de um Tratado com 33 artigos. Por este tratado foram fixadas as fronteiras do Estado Chileno, o qual teria jurisdição do Atacama até a Província de Chiloé, respeitando-se aos Mapuche a fronteira do rio Biobio (ver MARIMAN QUEMENADO, 2006, pp. 82,83)

com o povo Mapuche – com a nação Mapuche ao sul do rio Biobío, conservando o reconhecimento da soberania territorial da região (MARIMÁM QUEMENADO, 2006, p. 83).

Conhecer essa trajetória, ainda que brevemente, nos permitirá compreender o caráter da atuação Mapuche na recuperação de suas terras e do território ancestral. Da mesma maneira nos permite tentar entender de que maneira então os Mapuche se tornaram vulneráveis a ponto de serem subjugados pelo Governo Chileno após a independência. Subjugação que se impôs pela reconfiguração fundiária marcada pelos registros das “concessões” de terras nas formas jurídicas dos títulos de *merced* e dos títulos de comissário.

No período de 1598 a 1604 a campo de dominação territorial do empreendimento colonizador hispânico se ampliou, como se lê na cartografia ao século XVII.



Mapa 27: Representação cartográfica da ocupação hispânica século XVII.

Fonte: Chile (2008).

Com o declínio colonial os esforços de subjugação e expropriação dos territórios e terras indígenas foram intensificados, conforme destaca Marimán Queménado (2012) para quem:

[...] *en ese proceso constructor de la nación estatal y de una etnia estatal, el Estado chileno – y el argentino también – no solo no abolió las relaciones coloniales y liberó al !indio!, sino que más ala de ello continuó forzando la asimilación de las poblaciones étnicamente diferenciadas, para construir con ingredientes culturales europeo hegemónicos, la nación chilena del presente (los argentinos hicieron lo mismo de su lado (MARIMÁN QUEMENADO, 2012, p. 45).*

O emergente Estado Chileno, pós-independência de 1814, se lançou a “*someter a los Mapuche independientes y soberanos al sur de Biobío*” e justamente com o Estado Moderno, no século XIX, é que os Mapuche se tornaram “*militarmente conquistados y politicamente incorporados a dichos Estados*” (MARIMÁN QUEMENADO, 2012, p. 45).

Enquanto externamente no campo das relações internacionais o Governo Chileno cedia aos países vizinhos, internamente reproduzia perversamente o despojo territorial contra o povo Mapuche na região da Araucania. A desintegração região étnica do Mapuche na região fez parte de um plano de governo, nitidamente fundamentado no elemento racial.

Quando se instala a República Chilena, em 1818, o Chile antigo não abrangia o espaço abaixo do rio *Biobío*, principalmente por estar ainda vigente o Parlamento de Negrete, que fixou as fronteiras do território da nação soberana Mapuche.

O período pós-independência é marcado pela política protecionista e expansionista em que se verifica a adoção de medidas legislativas destinadas a exercer maior controle sobre o território Mapuche como primeiro passo para a uma ocupação futura, como salientam Correia e Mella (2010). As medidas adotadas, entre leis e decretos regulamentadores inclusive da forma de aquisição das terras em território indígenas, como destacam Aylwin, Meza-Lopenhadía e Yañez. (2013) tinham a retórica da proteção dos territórios e dos indígenas.

Desencadeia-se um cenário de aquisições por meio de contratos fraudulentos, principalmente na área de fronteira, levados para registro nas autoridades locais. Estima-se em mais de quatrocentos e cinquenta contratos de compra, arrendamento, cessões e outras foram registrados sobre as terras Mapuche (BENGOA, 1985). Mas este panorama não se sustentaria sem múltiplas campanhas militares de ocupação da Araucania, o que levou a realização de novo Parlamento entre o povo Mapuche e delegados do governo Chileno no ano de 1825 (CEPAL, 2010).



Esta conjuntura levou a rebelião Mapuche de 1859, com a destruição de fazendas e cidades na região da Araucania.

Foram várias campanhas militares até a ‘conquista’ e o controle do governo chileno sobre o território Mapuche, abaixo do rio *Biobío*. Pela Lei de 1852 foi criada a Província de Arauco com a inclusão de vários *mapu* situados ao sul do *Biobío* e ao norte da Província de Valdivia (AYLWIN; YÁÑEZ, 2013, p. 86) foi através de Lei de 1852 que se criou a Província de Arauco, incluindo nesta os “territórios de indígenas” situados ao sul do *Biobío* e ao norte da província de Valdivia.

As medidas legais (oficiais) destinadas a “proteção” do território Mapuche não tiveram efetividade, tendo se desencadeado processos expropriatórios por meio de contratos de venda fraudulentos durante os períodos de colonização na região provocando múltiplos conflitos nessa segunda metade do século XIX (AYLWIN, MEZALOPENHADÍA; YÁÑEZ, 2013; CORREA; MELLA, 2010; MARIMÁN QUEMENADO, 2013; MARIMÁN QUEMENADO, 2006, 2014 ).

Correa e Mella (2010, p. 42) destacam que a inferiorização Mapuche como raça e o enfrentamento entre civilização e barbárie (*los pampas y los Mapuche*) construiu-se sob estigmas que justificaram a imposição do uso da força para impor a ideologia da dominação ante. Por essa conjuntura o povo Mapuche é tido como inimigo interno.

A resistência Mapuche é importante, principalmente na região de Malleco. Segundo Correa e Mella ( 2010, p. 50/51) no período dos anos 1860 registram-se graves atrocidades praticadas contra os Mapuche, suas mulheres e filhos como ações de retaliação e uso de estratégias de cooptação pela entrega dos títulos de *merced* e pela política do medo pela matança que se realizou.

A partir de 1869 o Governo Chileno coloca em execução o Plano governamental denominado de “Pacificação da Araucania”<sup>188</sup> com o fim de eliminar a soberania Mapuche sobre suas terras e território, em uma ação coordenada pelos Governos do Chile<sup>189</sup> e da Argentina (CONTRERAS, 2008, p. 93).

De 800 homens e a expectativa de dominar os Mapuche com “mosto e musica” o governo chileno passou a contar com 2200 homens e se constituiu a infraestrutura de guerra aliada a matança que minou a resistência Mapuche, não de imediato, pois a ocupação oficial e definitiva da Araucania ocorreu em 1871 (CORREA; MELLA, 2010, p. 45-53).

<sup>188</sup> Eufemisticamente denominada (CORREIA; MELLA, 2010, p. 43).

<sup>189</sup> Em 1878 o Chile entraria em conflito com a Bolívia e o Peru, na conhecida Guerra do Pacífico, com seu término em 1884, quando se redesenham as fronteiras na região. Esta questão foi recentemente apaziguada com a divisão pela Corte de Haia da faixa costeira entre Chile e Peru.

Essa ocupação resultou na criação da província de Malleco e os povoados de Colipulli em 1874, Ercilla em 1885, Ciallein em 1887 e Curacautin em 1894, como registam Correa e Mella (2010, p. 57).

Bengoa (1985) ressalta que a ocupação da Araucania foi precedida da colonização espontânea de chilenos (particulares) vindos do norte do país, em processos de compra e especulação de terras, provocado pelo avanço da fronteira agrícola.

A ocupação militar redefiniu as fronteiras e submeteu o povo Mapuche ao que se pode denominar de humilhação cultural. O território Mapuche – ou *Gulumapu* - foi se reduzindo. Destaca-se que até a derrota final no fim do século XIX, os Mapuche da parte sul ao rio *Biobío* não haviam sido dominados socialmente, nem explorados economicamente, ou submetidos militarmente ou transformados em sujeitos políticos da Coroa (BOCCARA, 2007, p.7). Significa dizer que até a ocupação militar pelo governo chileno recém instituído, os Mapuche tinham soberania sobre o território e consequente autonomia política.

Segundo Quemenedo (2012) no processo de construção da nação estatal e de uma etnia estatal, o

*Estado chileno – y el argentino también – no solo abolió las relaciones coloniales y liberó al “indio”, sino que más allá de ello continuó forzando la asimilación de las poblaciones étnicamente diferenciadas, para construir con ingredientes culturales europeos hegemónicos, la nación chilena del presente* (QUEMENADO, 2012, p. 45).

Os relatos e o testemunho histórico das atrocidades fazem da republica chilena uma nação construída sob o cinismo da política externa e da violência no tratamento dado ao Mapuche, que resultou na configuração atual de uma geografia recortada racialmente e com espectros de ódio racial inconfesso.

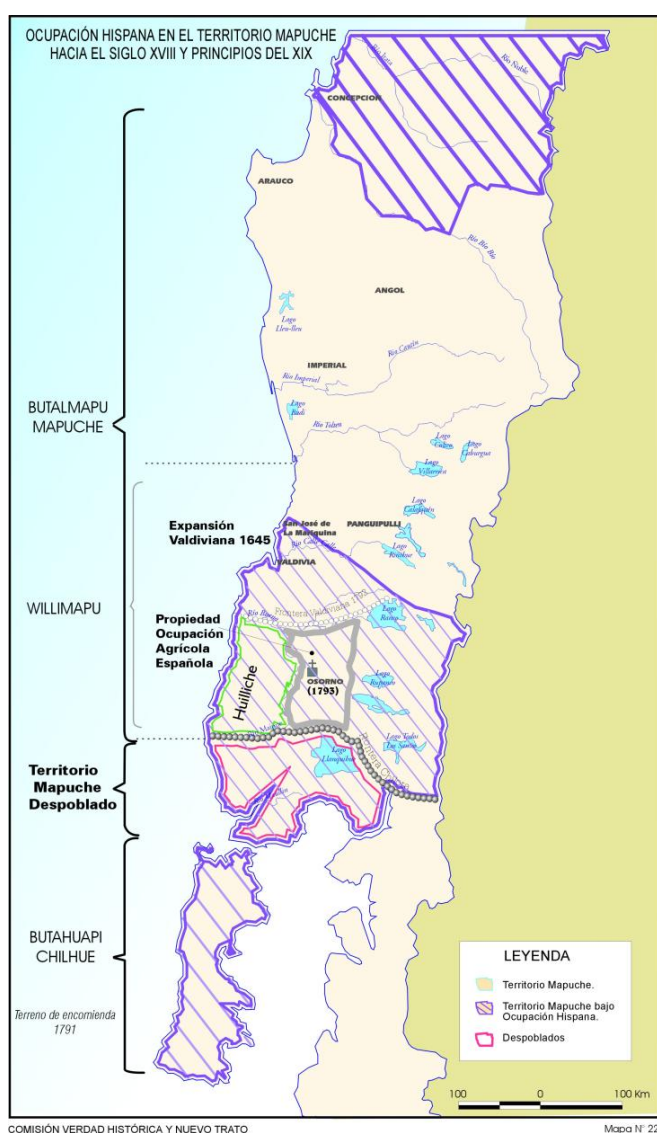
A história contemporânea Mapuche inicia com o fim do empreendimento militar da Pacificação da Araucania em 1881 “*instante en que el último malón organizado para frenar la penetración del ejército chileno y la fundación de Temuco, sucumbe militarmente e inicia el tránsito hacia la historia contemporáneo Mapuche* (MARIMÁN QUEMENADO, 2014).

A redefinição da fronteira pela ocupação militar veio acompanhada de assassinatos de famílias Mapuche e roubo do gado e das terras Mapuche, principalmente sob o comando de Cornélio Saavedra (CORREA; MELLA, 2010). O recorte geográfico atual é o registro da redução não só espacial, mas também cultural, como resultado do prolongado processo de forjar a nação e a cidadania chilena, desqualificando a história de autonomia étnica e

territorial do povo Mapuche (MARIMÁN QUEMENADO et al., 2006; QUEMENADO, 2012; CORREA; MELLA, 2010).

Pela trajetória do projeto de expansão territorial orquestrado pelos governos republicanos após a independência fica claro o propósito de retirar dos Mapuche o domínio de suas terras e consequentemente de subordiná-lo culturalmente.

Ante a indissociabilidade entre território e cultura Mapuche entendemos que as referências cartográficas são representativas da conjuntura racializada que fundamentou as ofensivas coloniais e também do governo republicano do Chile.



Mapa 28: Representação cartográfica da ocupação hispânica século XVIII e início do século XIX.

Fonte: Chile (2008).

O processo contínuo de expropriação territorial Mapuche iria incorporar a Araucania ao território chileno em um conjunto de medidas de regulamentação da propriedade que Correa e Mella (2010, p. 40) identificam como “apropriação administrativa”. A legislação estatal foi validando as divisões de terras e o confisco estatal. Conforme registros do Informe da CVHYNT (CHILE, 2008, p. 855):

*En efecto, “en 1830 el agrimensor general, Francisco Tagle Echeverría, pasó a medir el 4 de diciembre el pueblo de indios de Peumo y a valorizar (avaluar) las tierras sobrantes pertenecientes al Fisco. Eran las del pueblo 582 cuadras y un cuarto de pan llevar y 141 de cerros. Las pertenencias de los indios eran 139 y las de la parroquia 5, del Fisco 438 y un cuarto, pero 220 litigiosas, por tanto 218 y un cuarto, que a 50 pesos cada una con agua y de pan llevar, dan 10.912 pesos. Las de cerros a 4 pesos cuadra son 546 pesos. Las tierras del Fisco quedaron formando un cuerpo (CHILE, 2008, p. 855).*

No século XX as terras indígenas passam a ser propriedade do Estado diante da conjuntura de compras fraudulentas e ataques dos não indígenas para tomar/expropriar os territórios indígenas, com medidas voltadas principalmente para reduzir as porções de terras tituladas aos Mapuche, designadas por “reduções”<sup>190</sup>.

No início do século XX, após a ação militar do Governo Chileno na Campanha de ocupação da Araucania, o território Mapuche foi fragmentado em milhares de terrenos. A resistência Mapuche não conseguiu interromper o denominado processo de “pacificação” em razão da continua incursão do Governo Chileno que fragilizou as comunidades, impactadas pela fome e pelas muitas mortes decorrentes do conflito armado. O território é então reconfigurado na cartografia oficial – a do Estado Chileno.

Um cenário de avanços e retrocessos em termos das relações com o Estado Nacional, tanto no aspecto político quanto jurídico-normativo. Mas fundamentalmente o que diferencia o povo Mapuche, na perspectiva histórica e política, são os acordos jurídico-políticos que se fizeram no passado no período da colonização.

Antes de adentrarmos nas nuances da expropriação territorial Mapuche no passado recente, abrangendo o período do regime militar e do governo da *Concertación*, consideramos que a compreensão da relação identidade ecocossmológica Mapuche, com o breve reconhecimento de algumas de suas institucionalidades tradicionais (históricas e atuais)

---

<sup>190</sup> Situação que não se assemelha às reduções jesuíticas no Brasil.

### 3.2 As institucionalidades Mapuche: o panorama cosmológico e inter-étnico

Não é tarefa fácil contextualizar a dimensão étnica do povo Mapuche, sem incorrer no risco de equívocos conceituais e históricos, principalmente pelo fato de ser uma realidade multifacetada desconhecida no panorama brasileiro. Ademais, nosso ponto fixo, sobre o qual nos guiamos, considera que a etnicidade está em movimento, não sendo possível fazer enquadramentos culturais ou traçar um perfil do povo Mapuche ou elementos da historicidade da sua (re)construção identitária.

Não nos é possível e também não nos cabe neste trabalho expor o “modo de ser” Mapuche, mas reconhecer alguns aspectos fundamentais de sua organização social, estruturas políticas, e cosmovisão espacial, a fim de melhor compreender a dinâmica da política da recuperação das terras.

Um pouco do que trazemos aqui é resultado do diálogo com lideranças e ativistas Mapuche que propiciaram criar um mapa mental da organização sociopolítica a partir do que se apresenta como de maior relevância para reconhecer suas institucionalidades tradicionais, históricas tradicionais e atuais.

O povo Mapuche se organiza política e socialmente em um plano individual-coletivo multicéfalo (BOCCARA, 2007). A não centralidade política juntamente com a estrutura difusa da organização familiar e social, enquanto nação ou povo, são características importantes, tanto no passado remoto quanto na situação atual de (re)construção identitária.

A cultura Mapuche, ou sua "*forma de ser, de hacer y sentir como sociedade*" foram construídas em um cenário de abundância, sendo que a perda territorial, conforme registra MARIMÁN QUEMENADO (2006, p. 121-275) levou a muitas de suas estruturas de governabilidade a decaírem, inclusive a autoridade dos *lonkos*, em razão de terem sido submetidos ao controle de agentes externos como, por exemplo, a atuação dos chamados Protetores de Indígenas e dos Juizados de Índios. Estes atuavam principalmente nas questões de disputa territoriais entre os próprios Mapuche e com particulares.

A historiografia mostra que na primeira metade do século XIX, já com mudanças substanciais em relação ao século XVI, sua organização social era constituída de relações de interações comerciais e de mercado, com ênfase na pecuária, e em nada era de autossustentação (BENGOA, 1985).

Até o século XIX, salienta Marimán Quemenado (2006), a nação Mapuche

[...] *contó com sus propias estructuras de gobernabilidad, las que le permitieron un control efectivo de sus extensos territorios. Los distintos ecossistemas existentes em el país Mapuche, fueron generando una economia de abundancia que no desarrolló grupos o clases privilegiadas em su interior. Los Mapuche se extienden, ocupan y hacen uso de um espacio extremadamente contrastante, sin perder su unidad cultural y la alteridade frente al winka, sea este español, criollo chileno o argentino. Su unidad política se hace presente em los constantes xawiün<sup>191</sup> que los congregan para deliberar y negociar posiciones comunes* (MARIMÁN QUEMENADO, 2006, p. 123)..

O controle sobre um vasto território perdurou de modo independente até por volta de 1881 (ver BENGGOA, 1985, p. 43).

Antes mencionamos que não cuidamos de expor aqui aspectos em profundidade do modo de ser Mapuche. Apenas cabe-nos reconhecer determinados aspectos que historicamente confluem para o autorreconhecimento ante suas próprias institucionalidades. É um desafio de alta complexidade não havendo tempo hábil para desdobrar uma análise sociológica crítica. Tampouco é nosso propósito, uma vez que a organização sociopolítica Mapuche decorre de processos multifacetados de prolongados períodos de guerra e adaptações culturais, entre fronteiras, seja com os espanhóis ou com os chilenos republicanos.

A cultura Mapuche é historicamente constituída na ausência de classe, predominantemente de tradição igualitária, no entanto, com as muitas mudanças no final do século XVIII e XIX o sistema social foi se refundando no “*domínio patriarcal de los caciques sobre um conjunto de población, es decir, um dominio basado em relaciones personales y paternalistas*” ( BENGGOA, 1985, p. 62)

A organização social e política não se dissociam da organização territorial. Significa dizer que os Mapuche atual (re)constituem sua etnicidade como “*identidades territoriales*”, pela qual se conectam e interconectam espaço, tempo e política ante aos múltiplos campos de sua existência intersubjetiva e permanência num determinado lugar (LEBONIEC, 2002). O lugar possui historia, memória e se mistura com o seu povo, assim como a interpretamos.

Nesse sentido, é relevante compreender que cada parte do *Wallmapu* é formado de uma agrupação territorial que se denomina *fütalmapu*, que por sua vez se constitui de uma agrupação de *ayllarewe*. Esta se constitui de grupos territoriais de existência pré-hispânica formada de vários *rewe* (MARIMÁN QUEMENADO et al, 2006).

O *rewe* pode ser equiparado em concepção, ao *Tekohá* na organização sociopolítica *Kaiowá*, uma vez que se trata da organização constituída de vários *Lof*.

---

<sup>191</sup> Reunião em que se resolvem assuntos variados de interesse comum de caráter político, de justiça, religioso e outros, encabeçada por um ou mais *lonkos* (MARIMÁN QUEMENADO, 2006).

*O lof* corresponde ao espaço territorial limitado por espaços naturais tais como rios, montes e bosques no qual se e formado por famílias aparentadas, reunidas pela linha patrilínea, e vinculadas por origem e descendência comum (ver MARIMÁN QUEMENADO, 2006). Contemporaneamente usar a expressão *Lof* para designar os territórios recuperados constitui um marcador político, dada a potência simbólica do termo para a reorganização territorial autodeterminada e de restauração de suas institucionalidades tradicionais. Assim interpretamos desde a narrativa dos nossos interlocutores.

Suas institucionalidades históricas, ou tradicionais, correspondem à unidade social mínima que é a *ruka* (casa), moradia da família poligâmica. Os membros masculinos das casas pertenciam à mesma linhagem, a do *ülmen* (cacique<sup>192</sup>) principal da *ruka* (BOCCARA, 2007, p. 4). *Ülmen* é na verdade a pessoa que por seu poder econômico e comportamento de respeito, retidão e compromisso com a comunidade possui influencia política e social dentro da sociedade Mapuche (QUEMENADO, 2006; BENGGOA, 1985).

Há certo consenso de que a família Mapuche tenha sido extensa, e que os descendentes masculinos conviviam num mesmo local em torno à figura do pai ou chefe de família, o que faz com o que o sentido de ‘*Lof* indique essa configuração de família extensa localizada em um determinado lugar (DEL SOLAR, 1986, p. 101; BENGGOA, 1985; CHILE, 2008, p. 354).

No século XIX os Mapuche mantiveram interesses comuns e diferenciados com o ‘*winka*, sendo que cada região se constitui por uma coletividade organizada de maneira própria, com relações comerciais e sociais com os espanhóis estabelecidas por meio de alianças distintas (MARIMÁN QUEMENADO, 2006).

Os Mapuche ao norte dessa fronteira, identificados como *Pikunche*<sup>193</sup>, tiveram outro comportamento de inter-relação frente ao reino espanhol, durante a colonização, e posteriormente, com o governo chileno (o *criolle*). Outras relações propiciaram o processo da integração ao projeto de colonial e pós-colonial, sendo que não encontramos reivindicações territoriais Mapuche na parte norte. Não nos ocupamos de analisar esse aspecto, e, portanto, não significa que estamos assumindo qualquer posicionamento sobre tal circunstância. Fazemos esta referência em termos descritivos para marcar a localização do nosso campo de

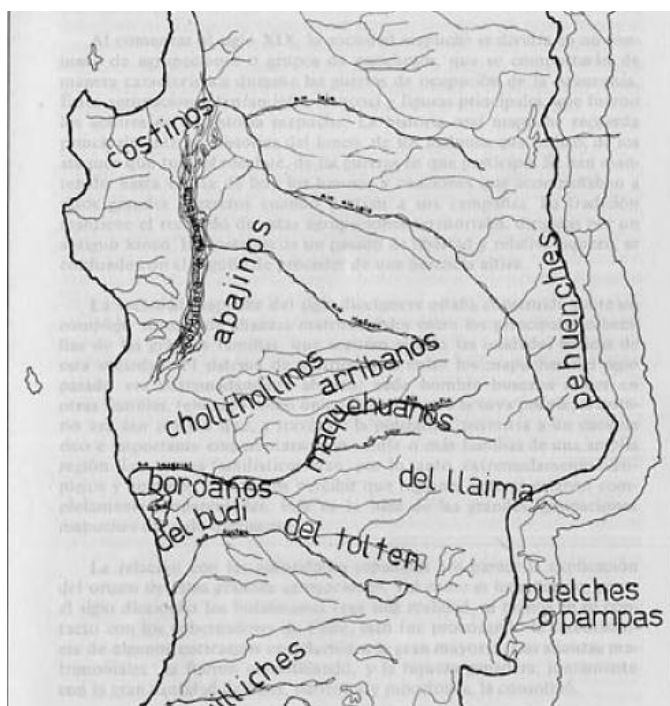
---

<sup>192</sup> O termo cacique é o paralelismo da literatura e não corresponde a nenhuma organização tradicional Mapuche. No entanto é o termo em que o Estado identifica o chefe de família vinculado ao *título de merced*. Trata-se de uma designação apropriada na política colonial hispânica.

<sup>193</sup> No idioma *Mapudungun* a expressão *che* significa povo, e *pikun* significa norte, mas não é o norte oficial do sistema-mundo moderno/colonial..

investigações, relativamente ao Mapuche do centro sul do Chile ou *arribanos* (*wenteche*) do Chile histórico.

No tocante a distribuição espacial, a organização social Mapuche abrange quatro lugares de localização das “gentes” (*che*). Em função das referências geográficas e da simbologia dos espaços sagrados as sociedades Mapuche se identificam socioespacialmente pelo *mapu*: *Pewee*, ao pé da Cordilheira dos Andes; *Wente*, ao centro e acima; *Lafken*, na costa do pacífico, e *Nagche*, ao centro e ao sul (MARIMÁN QUEMENADO, 2006, p. 64; BENGUA, 1985).



Mapa 29. croquis de la ubicación de las agrupaciones Mapuches durante el siglo XIX.

Fonte: Bengoa (1985, p. 69).

Essa distribuição espacial leva em consideração as linhas da cordilheira dos Andes, o oceano pacífico articula com zona de fronteira na linha do rio *Biobío*, como explicitamos no tópico anterior.

Ousamos qualificar o povo Mapuche, assim como o povo Kaiowá como sociedades ecocosmológicas. A Comissão de Trabalho Autónoma Mapuche (COTAM) produziu um estudo complementar, no período de 2002 e 2003, que integra o Informe da CVHYNT reunindo aspecto do conhecimento ancestral Mapuche. Deste trabalho nos valem para desenhar em breves linhas o cenário compreensivo da cultura Mapuche por perspectivas multidimensionais de espacialidade. De acordo com Boniec (2002), a noção Mapuche de território introduz uma ruptura com as noções clássicas de território.



A cosmologia Mapuche reúne as categorias conceituais de identificação espacial que se desdobram no *Wenu* que é o “*espacio de arriba relativamente próximo a la superficie del suelo y los espacios más lejano*”; o *ragiñ wenu mapu*, onde a cultura se realiza, como dimensão espacial concreta. “*Naiüq mapu visto como el planeta, y en el lenguaje común y cotidiano se usa para referirse a los espacios de tierra de cultivo “kexawe” o “lelfün”, l wigkul, El Menoko e Miñche mapu*”, conforme relatos constantes no capítulo I, do Tomo II do Informe da COTAM (CHILE, 2008, p. 605,606).

Todas as dimensões espaciais, materiais e imateriais se intercambiam e se interconectam com o *che* ( a pessoa). Nesse aspecto, a pessoa e o cosmo se interconstituem.

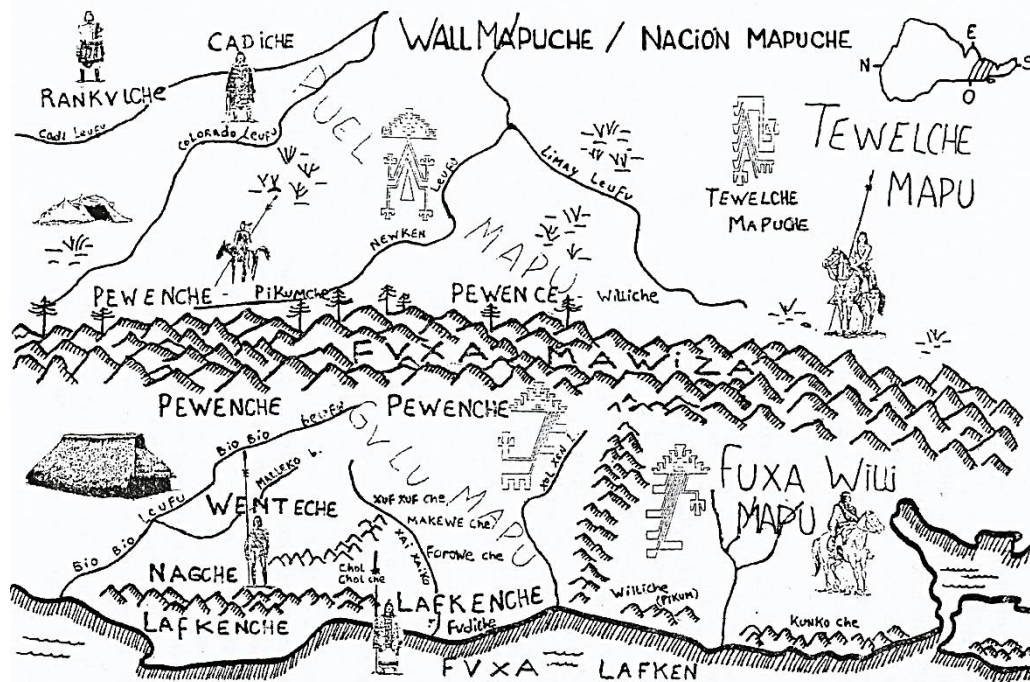
A simbologia desses elementos de espacialidade Mapuche é representada graficamente, segundo as autoridades Mapuche:



Figura 17: Representação das dimensões do Waj mapu.

Fonte: CHILE, 2008a, p. 606.

A cosmologia espacial é marcada por um reposicionamento epistêmico das referências cartográficas articulada com uma distribuição geo-humanitária. Ou seja, os *mapu* são identificados pelo lugar onde estejam os grupos extensos, em relação à Cordilheira dos Andes e ao Oceano Pacífico, não como marcos físicos, mas como marcos de potencialidade de vida e de realização da cultura Mapuche.



Mapa 30. Cartografia iconográfica do Walmapu.

Fonte: Marimán Quemenedo (2006, p. 60).

O panorama do intercâmbio cultural e comercial entre o reino do Chile e os Mapuche foi uma realidade no século XVIII bastante conflituosa, sendo que os Mapuche tinha já avançada a indústria de tecido de lã e sofisticado manuseio da prata (BENGOA, 1985).

Antes do processo de fundação dos ‘pueblos’ e da ‘reducción’ imposta pelo Estado Chileno, os Mapuche construíram institucionalidades que, nas palavras de Quemenedo (2006)

*No se estructuró piramidalmente como un Estado, ni a través de unidades autónomas y separadas unas de otras como una tribu, sus agentes pudieron pertenecer a uno o más ámbitos de conocimiento. La institucionalidad de la que hablamos se presenta como conjuntos en intersección embargo no creó cúspides (templos, palacios, tribus) inamovibles de tipo oligárquico que unificaran tras su propio molde a los demás estamentos de la nación. Más bien generó unidades territoriales (Wichan mapu) que se entendieron para una gobernabilidad más extendida que concentrada, que los terminó haciendo actuar como un cuerpo, aunque sin presentar una cabeza aparente (QUEMENADO, 2006, p. 66).*

Este aspecto justifica, inclusive, a dificuldade que tanto os espanhóis quanto os chilenos encontraram para fazer sua subjugação completa, tanto territorial quanto religiosa. Esta foi particularmente pouco exitosa. De acordo como Cepeda (2011, p. 195) a ação missionária desenvolvida pelos jesuítas e franciscanos obteve resultados contraditórios na Araucania, uma vez que os Mapuche resistiram à conversão, em particular porque eram poligâmicos, embora mantivessem interação com os espanhóis e os jesuítas.

Entre suas institucionalidades oponíveis ao cristianismo está o *Admapu*. Também grafado como *Az Mapu* é compreendido como o sistema de vida Mapuche. Segundo Marimán Quemenedo (2006) "*involucra elementos sociales, religiosos, económicos, políticos, etc., y es el resultado de la relacion de reciprocidade generada entre la población y el espacio territorial específico en el cual esta se há assentado*".

O *Admapu* representa a tradição Mapuche, sua maneira própria de viver sob suas próprias leis (QUEMENADO, 2012). Para os espanhóis, segundo ressalta Cepeda (2011) este é o núcleo duro da resistência Mapuche à conversão, sendo por ele entendido como o direito Mapuche.

De acordo com Marimán Quemenedo (2006, p. 65) os conhecimentos do povo Mapuche foram se institucionalizando desde tempos imemoriais e fundamentou a criação de um "*sistema cultural propio que le dio consistencia a su sociedad y le permitio proyectarse en el tiempo*".

A institucionalidade Mapuche é organizada de forma não piramidal, e abrange três planos organizativos, a partir dos agentes, dos espaços e dos processos, relativamente à educação, religião, política, saúde e justiça (MARIMAN QUEMENADO, 2006, p. 65-66)

As institucionalidades reguladas pelo *Admapu* que tem sido reatualizada e fortalecida são as autoridades sociopolíticas como o *Lonko*<sup>194</sup>, *füxa Lonko*<sup>195</sup>; militar, o *weychafe*; sociocultural que é *werken*, e xamanica/religiosa, na figura da *machi*. A figura do *lonko* representa o líder, equiparando-se, de acordo com o informe da *Comisión Verdad Historica y Nuevo "a un tipo de "jefatura" en que el servicio a los suyos y el prestigio que eso redundo está en la base de su mandato y poder*" (CHILE, 2008, p. 354).

Uma das situações problemáticas para o governo chileno pós-independência e também o foi em relação ao reino espanhol é a capacidade que os Mapuche têm de fazer alianças, que os caracterizava como uma ameaça constante, principalmente em relação a integridade territorial pretendida pela coroa espanhola e depois pela república chilena (CEPEDA, 2011, p. 107).

Estes aspectos da sociedade Mapuche histórica nos dá a noção do que constitui a identidade étnica atual ante as múltiplas reconfigurações que embora forçadas por externalidades (arbitrárias) conservaram aspectos intrínsecos do *Mapuche tañi az mogen*.

---

<sup>194</sup> Também grafado como *longko*.

<sup>195</sup> De acordo com Pablo Marimán Quemenedo (2006), o *füxa lonko* é a principal autoridade sociopolítica do *Wichan Mapu*, que são os territórios mapuche aliados.

O perfil sociopolítico mapuche passa por processos constantes de etnogenesis. Boccara (1999), de outro lado, assinala que há muitos pontos obscuro quanto a articulação e função das organização social Mapuche, como sociedade “*reche*”. Significa dizer que o processo dinâmico e autodeterminado do existir/atuar Mapuche desenvolve planos de (re)construção de sua etnicidade, atualizando e restaurando institucionalidades próprias, antes suspensas.

De acordo como Chicahcal (2006, p. 219) no momento atual, para falar da sociedade Mapuche, seja em termos históricos ou conjunturais, é indispensável referir-se à complexidade de um fenômeno que integra as diferentes realidades em que estão inseridas, que designa por “empurradas, dentro do contexto da desintegração.

Tanto quanto em relação ao Kaiowá no Brasil, a integridade étnica Mapuche sofreu o processo ou fenômeno da desintegração forçada. No entanto, muitos elementos persistem e são restaurados e reatualizados na dinâmica da reconfiguração sociopolítica frente a sociedade nacional.

### **3.3 Terra e Território Ancestral: para além do *titulo de merced***

Para compreender o campo da investigação nos termos do lugar da fala dos nossos interlocutores, reordenamos as referências geográficas sob a perspectiva étnica para expor as interfaces relativas a território, terra e propriedade ancestral. Estes são os elementos indissociáveis da narrativa Mapuche.

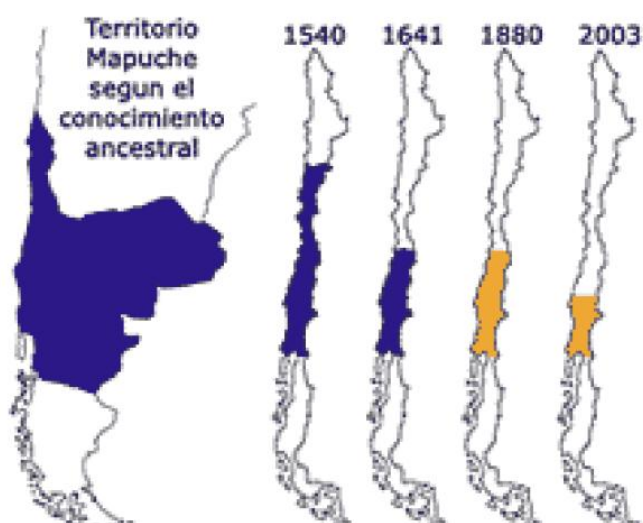
A noção espacial Mapuche pode ser traduzida na expressão *mapu* que designa o espaço material e imaterial onde se manifestam as diversas dimensões da vida Mapuche (QUEMENADO, 2006). A memória étnica revigora essa concepção de espacialidade de modo peculiar.

Para se compreender o sentido de terra Mapuche adotamos a perspectiva de distinção entre os espaços considerados históricos (*mapu*) e aqueles terrenos (*hijuelas*) que se constituíram a partir do processo da *radicación* (ver CEPAL, 2012).

O processo de expropriação legal se fez por meio de uma autorização considerada “auto atribuída”, e, portanto, arbitrária, do Governo Chileno de manipular a condição de Estado-proprietário, fazendo o confisco das terras Mapuche e as renomeando (arbitrariamente) como terras fiscais. Esse processo foi desenvolvido pela política da

*radicación* (1881-1883) que consistiu na entrega de títulos de *Merced* a cerca de 3.000 famílias Mapuche, totalizando aproximadamente 500.000 ha. (CEPAL, 2012).

Na ótica oficial, ou seja, do Estado Nacional Chileno, a Araucania que é a IX região, constitui parcela da organização político administrativa que delimita as fronteiras das terras Mapuche desde abaixo ao rio *Biobío*. A representação iconográfica a seguir dimensiona o processo da redução e do sequestro territorial do povo Mapuche.



Mapa 31: Representação iconográfica da redução territorial.

Fonte: Servindi (2011).

A reconfiguração do espaço da Araucania foi convalidada por meio de medidas legislativas destinadas a garantir o “êxito” da ação governamental em fazer a “conquista” do território Mapuche. O processo denominado de *radicación* que materializou a perda territorial foi realizado no período de 1884 e 1929, no qual foram distribuídos, segundo Aylwin e Yáñez (2013, p. 93), “2.918 *titulos de merced*” a chefes de família Mapuche, envolvendo 82.629 pessoas, e somando um total de 510.386,67 ha .

As questões relacionadas à recuperação das terras ancestrais do povo Mapuche reúne uma singular complexidade a partir do momento pós-colonial considerando os processos governamentais que invalidaram os Parlamentos e promoveram a expropriação das terras ao argumento da “pacificação” da Araucania.

De acordo com o historiador Mapuche Pablo Marimán Quemenado (2010, p. 76-77) até a chegada do europeu a nação Mapuche estendia sua influência desde o rio Copiapó pelo norte e ilha de Chilo é até ao sul, registrando que a empresa de conquista iniciada em 1541

com a fundação de Santiago promoveu a subjugação (via opressão e mestiçagem) das populações Mapuches ao norte do rio *Biobío*, com a ocupação do *valle mapocho*.

Bengoa (1985, p. 329) registra que os Mapuche foram submetidos ao rigor da civilização, ficando confinados nas reduções<sup>196</sup> e por consequência forçados a se tornarem agricultores, forjando sua reconfiguração étnica de guerreiros e pastores de gado para *campesino* e agricultor (de subsistência).

As reduções foram resultado da política na república chilena após a última incursão militar que levou a subjugação política dos Mapuche. A *radicación* (1884-1929) consistiu em fixar as famílias Mapuche em determinado lugar por meio da delimitação de pequenas frações de terras (ou terrenos) com a entrega do *título de merced*. Este simboliza a supremacia da emergente república chilena, tendo em vista que a própria expressão *merced* significa uma “graça” - ação benevolente - do Estado aos indígenas. Tratou-se de um processo de redução institucionalizada, como salienta Correia e Mella (2010). Para o povo Mapuche não se lhe podem ser concedidos o que já lhes pertence.

As Leis de 1866, 1874 e 1883 compôs a base normativa para essa política de reduções que foi executada de modo mais efetivo a partir da criação da Comissão “*Radicatora*” em 1883.

*La Comisión Radicatora procedía al deslinde de los terrenos que eran ocupados por los indígenas, debiendo estos probar una posesión efectiva y continuada de al menos un año. Una vez resueltos y fijados estos deslindes, dicha comisión procedía a extender un acta de todo lo realizado en un libro, y expedía a favor del o de los indígenas poseedores un Título de Merced a nombre de la República, insertando copia de dicha acta y anotando el título en otro libro que servía de registro conservador de la propiedad indígena (CHILE, 2008).*

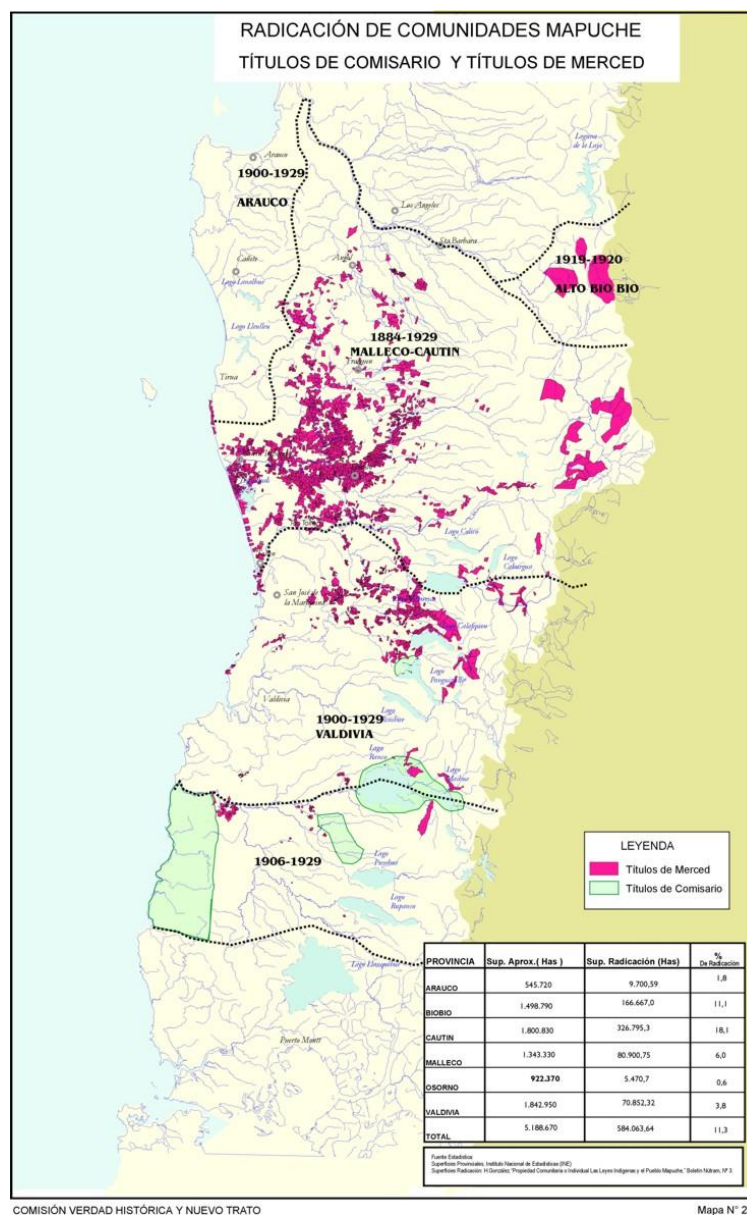
O procedimento administrativo dessa divisão territorial e entrega dos títulos foi, bastante lenta, segundo destaca Aylwin (1995). No entanto, os processos de fixação e concessão do título de *merced* deu materialidade ao que denominamos como doutrina da expropriação de terras. A redução do território provocou impacto profundo na condição do existir identitário Mapuche.

O *título de merced* é uma figura jurídica que consistiu a fórmula da imposição do poder do Estado sobre os Mapuche, levando a fragmentação física do espaço ancestral, pela distribuição de múltiplas parcelas de terras que sequer corresponderam a real dimensão do uso

---

<sup>196</sup> Este termo traduzido em português por reduções não se confundem as reduções missionárias jesuíticas implementadas durante a colonização espanhola e portuguesa.

físico que se fazia da terra. O mapa abaixo é uma iconografia representativa dessa distorção da superfície do *Gulumapu*.



Mapa 32: Referência cartográfica da distribuição dos títulos de merced.

Fonte: CHILE, 2008.

Como se vê, a região de Malleco-Cautim concentra 24% das *radicaciones* promovidas pelo Governo Chileno com a distribuição dos títulos de *merced*.

Com a independência chilena iniciou-se o processo de negação da condição de soberania e de autonomia por meio de ações estatais, além da divisão territorial, que levou ao

progressivo empobrecimento das comunidades do campo em particular na região da Araucania<sup>197</sup>.

A autonomia Mapuche sobre suas terras, significando o exercício do direito de propriedade próprio nos termos de suas institucionalidades foi anulado, sendo-lhe, inclusive, negado o direito comum de propriedade, mesmo com a afirmação de sua cidadania, de acordo com o Regulamento de 1813. Nenhuma transação de terra indígena poderia ser feita sem a intervenção da autoridade militar local, conforme Lei de 14 de março de 1853 (BENGOA, 1985). A narrativa que predominou e seguiu uma prolongada trajetória é da proteção do vendedor (o indígena) e, por outro lado, visava proteger o comprador contra eventuais alegações dos indígenas de que não haveriam pagado. A racionalidade moderno/colonial da segurança jurídica seletiva já tem aqui seu esboço.

A regulamentação da venda das terras indígenas é bastante curiosa no ponto em que a intervenção de funcionário do governo é mecanismo para conferir validade e legitimidade à declaração de vontade do indígena em vender sua terra. Nos termos dessa Lei a intervenção seria feita pelo Intendente, pelo governador de “índios” e se a área ultrapassasse mais de 1.000 quadras haveria de se consultar o Governo (BENGOA, 1985, p. 159). A despeito da disposição legal protetiva, o cenário de usurpação das terras torna-se inabalável na emergente república *creolle*, segundo os relatos e registros históricos.

Em 1866 o Estado passa a ser o único comprador das terras Mapuche, impedindo assim as transações entre Mapuche e particulares. As razões para essa revisão legal é contextual. Segundo Bengoa (1985) havia o receio do governo de que os Mapuche ocupassem grandes extensões de terra e por outro lado, havia uma insatisfação geral pelos particulares relativamente aos procedimentos da Lei de 1853.

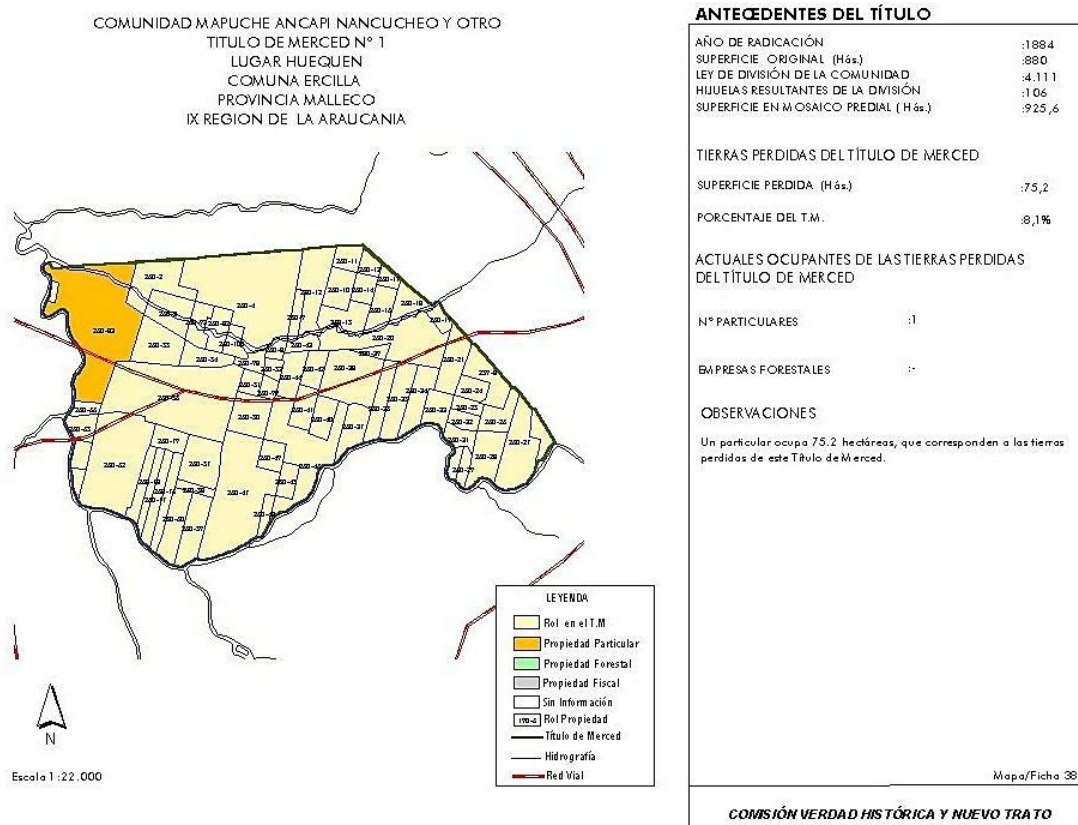
A equipe da CVHYNT fez amplo levantamento das terras atingidas pela expropriação oficial e de particulares, mapeando as áreas originárias do título e as sobreposições advindas da ocupação e titulação feitas a particulares. Os primeiros títulos de *merced* foram distribuídos na Província de Malleco.

As muitas campanhas realizadas pelo Governo Chileno no século XIX favoreceu o processo de usurpação das terras e levou a fragmentação física do território Mapuche em micro unidades de terrenos sob o controle do Estado, como se vê na representação cartográfica do título de *merced* n° 1 registrado para a comunidade *Ancapi Nancuqueo* na comuna de Ercilla.

---

<sup>197</sup>Os habitantes da Araucania estão entre os mais pobres do país. No Chile, o índice médio de pobreza é de 15%. Na Araucania é o dobro (30%)", diz o professor Claudio Fuentes, da Universidade Diego Portales.





Mapa 33: Referência cartografia do TM n° 1 e panorama da divisão em microterrenos.  
Fonte: Informe da CVHYNT (CHILE, 2008)

Nossa investigação se restringe à conjuntura da expropriação territorial na região de Malleco. Por esta razão nosso aporte histórico e os dados abrangem apenas a situação dos Mapuche (*wenteche*), em particular da comuna de Ercilla, mais precisamente no lugar denominado de Huequén.

O quadro abaixo registra a perda territorial no período de 1818 a 1883

PROCESO DE OCUPACIÓN DEL TERRITORIO MAPUCHE ENTRE EL RÍO BÍO BÍO Y SAN JOSÉ DE LA MARIQUINA

Nº En el Mapa	PROCESO DE OCUPACIÓN	PERIODO	SUPERFICIE OCUPADA CHILENA (HA)	% DE OCUPACIÓN CHILENA EN TERRITORIO MAPUCHE	SUPERFICIE OCUPADA MAPUCHE (HA)	% DE REDUCCIÓN DEL TERRITORIO MAPUCHE
	Territorio Mapuche entre el Río Bio Bio y San José de La Mariquina	1818-1883	0	0	5.288.844	100
1	Ocupación Costa de Arauco hasta río Lebu	1830-1860	272.315	5,15	5.016.529	94,85
2	Infiltración Chilena de la alta frontera (Bio Bio a Malleco)	1830-1862	739.245	13,98 (19,13)	4.277.284	80,87
3	Avance desde Mariquina hasta Quilue y Totén	1862	9.071	0,17 (19,30)	4.268.213	80,70
4	Establecimiento de la línea militar en el Malleco y Truá	1866-1868	296.284	5,6 (24,90)	3.971.928	75,10
5	Avance a Purén	1869	158.779	3,0 (27,90)	3.813.149	72,10
6	Línea del Traiguén	1861-1882	239.099	4,52 (32,42)	3.574.050	67,58
7	Ocupación Alto Bio Bio por particulares y fortificación de la Cordillera	1878-1883	447.495	8,46 (40,88)	3.126.555	59,12
8	Desde Línea del Traiguén se avanza a Temuco	1881-1882	614.297	11,61 (52,50)	2.512.258	47,50
9	Ocupación de la línea del Tollén, Parquíputi y Villarrica	1870-1883	1.703.833	32,22 (84,71)	808.425	15,29
10	Ocupación de la Cordillera de la Araucanía	1883	808.425	15,29 (100)	0	0
	<b>SUPERFICIE TOTAL</b>		<b>5.288.844</b>	<b>(100)</b>	<b>0</b>	<b>0</b>

Quadro 6: Processo de ocupação do território Mapuche até 1883.

Fonte: Informe CVHYNT (CHILE, 2008).

Para Jaime Huenchullan<sup>198</sup>, *werken* da Comunidade *Temucucui Autónoma*, a luta Mapuche pela recuperação de suas terras e territórios está além dos títulos de *merced*:

[...] nosotros cuando nos referimos a territorio ancestral estamos diciendo ...demandando el territorio que anticamente ocuparon nuestros bisavos e nuestros antepassados y que por las razones de despojo y de la ocupacion militares les fueram arrebatadas estas tierras [...] (HUENCHULLAN, 2015, s.p.).

Os títulos de *merced* não possuem qualquer significação vinculante para o povo Mapuche, em geral, e desde o *Lof Temucucui* (Comunidade *Temucucui* Autônoma). Tampouco condiciona as confrontações cartográficas da reivindicação étnica. O *werken* da Comunidade *Temucucui* Autônoma destaca que

*Para nosotros un titulo de merced es como la legalización de la usurpación de tierra Mapuche ... el titulo de merced no reconoce la tierra ancestral sino que reconoce cierta tierra que el ejercito chileno le redujo al Pueblo Mapuche o a uma comunidade Mapuche... eso se refiere el titulo de merced. Entonces cuando nosotros hacemos una demanda y sobretudo demanda por este tiempo demanda por territorio ancestral y la maioria de la comunidade estan de esa manera demandando esse derecho territorial (Jaime Huenchullan Cayul)*

<sup>198</sup> Entrevista/conversação realizada em 12 de janeiro de 2015 na comuna de Ercilla, Pueblo de Ercilla no *Lof Temucucui* Autônoma, moradia da família de Jaime Huenchullan.

Ao criar a Comissão *Radicadora de Indígenas*, ou seja, para assentamento dos indígenas em locais determinados, foram distribuídos mais de 2000 documentos, todos registrados no *Livro de Actas de la Comision de Deslindes* do ano de 1884, onde anotavam o número de pessoas integrantes da concessão.

A expropriação total<sup>199</sup> do território Mapuche ocorreria no marco do modelo econômico exportador, na segunda metade do século XX, embora pudessem ter conservados 500.000 hectares de seus territórios, por meio de títulos concedidos pelo Estado, entre 1884 e 1929. Os chamados títulos de *merced*<sup>200</sup> atribuíram aos Mapuche em média 6 hectares por pessoa, enquanto que para colonos estrangeiros esse montante era de 500 hectares e para os chilenos foi de 25 hectares (QUEMENADO, 2012, p. 48).

A política de integração executada com um aparato jurídico-judicial que contou com a figura do Juizado de Índios e pela figura do Protetor de Índios, no entanto não houve a desconsideração da personalidade jurídica dos indígenas.

Os institutos de regularização de terras foram muito similares em termos de seus efeitos. No passado remoto não houve reconhecimento da propriedade aos Mapuche, sendo que o título de *merced*, era uma concessão sob controle, como um título de posse e não de domínio. O Controle era realizado pelo extinto Protetorado de Indígenas.

Não houve a implementação de um sistema de tutela oficial nos moldes realizados no Brasil, levando a restrição da cidadania civil ou política, porém, em relação as questões da terra houve controle e restrição de certos atos por meio de leis e regulamentos.

Pelo processo da entrega do título de *merced* verifica-se que os Mapuche não tinham livre disposição sobre as terras delimitadas no título. A venda, a doação ou qualquer alteração de posse sobre a terra, inclusive relativa à quantidade de famílias passava pelo crivo do Estado, com acompanhamento de um advogado, designado para essa finalidade.

O controle da disponibilidade sobre as terras era tratado no Juizado Indígena ou pelo “Juiz de índios” e pelos Protetorados de Índios, que embora denunciasse a expropriação

---

<sup>199</sup> Em 1871, após a guerra de Malleco, muitas famílias Mapuche foram expulsas de suas terras, sendo que a guerra entre Peru e Bolívia favoreceu o fortalecimento do poder chileno, que ocorreria em 1879, aumentando a pressão sobre as terras abaixo do rio *Biobio* no âmbito da soberania do povo Mapuche do sul. Em 1873 se realizou em Santiago o primeiro leilão público das terras e em 1875, o segundo leilão e em 1878, inaugurando o sistema legal de expropriação das terras indígenas (BENGOA, 1985, p. 256)

<sup>200</sup> Os *títulos de merced* são uma espécie de escritura de posse, outorgado aos indígenas por meio das leis de 1866 pelo Estado chileno no processo de ocupação militar da Araucania. Estes títulos foram entregues pela *Comisión Radicadora de Indígenas*, nas províncias de Biobio, Arauco, Malleco, Cautín, Valdivia y Osorno em um processo que durou de 1884 a 1929 (ver AYLWIN; MEZA-LOPENHADÍA; YÁÑEZ, 2013). Ressalva-se que estes títulos foram “concessões” do Estado em evidente negativa de reconhecer a territorialidade Mapuche sobre as terras ocupadas pelo governo chileno.

territorial violenta a que os Mapuche vinham sofrendo, nada podiam fazer, pois se limitam a cumprir a lei.

É consenso de que a “*acción de la Comisión Radicadora en gran parte, no respetó los deslindes naturales que separaban a una comunidad de otra, trazando líneas en los planos y creando figuras geométricas alejadas de la ocupación real*” (CHILE, 2008, p. 398).

Entre os anos 20 e 70 do século XX os Mapuche iniciaram uma reação a essa divisão questionando a própria modalidade da titulação, que facilitava a alienação da propriedade e a perda de sua cultura, como destaca Quemenedo (2012, p. 50). No período entre 1960 e 1973 há uma abertura no Governo para acomodar as demandas indígenas, favorecendo a aprovação da Lei Indígena nº 17.729, em 1972, sob o governo de Salvador Allende.

Em 1978, conforme registra Contreras (2008, p. 195), em virtude do *Decreto-Ley* nº 2.568 as terras das “reduções”, de uso em forma coletiva antes consideradas indivisíveis, como definido no *título de merced*, passariam a ser divisíveis e alienáveis, podendo assim ser vendidas, arrendadas ou expropriadas pelo Estado, agora sob a ditadura de Pinochet, na qual os Mapuche foram vitimados por leis segregacionistas e por uma repressão dura. A lista de Mapuche assassinados e desaparecidos é bastante extensa, e a expropriação de terras foi intensificada com a legislação que converte todos os indígenas em chilenos e as terras deixaram de ter caráter de terra indígena, podendo ser alienadas e ocupadas principalmente pelas empresas transnacionais de celulose (MOLINA FUENZALIDA, 2007, p. 188).

A partir da década de 90 observa-se o surgimento do nacionalismo Mapuche, ou etnonacionalismo, sendo que a luta pela terra passa a ser uma luta pela pátria (Mapuche), porém com a desconfiança no Estado como regulador de conflitos. Afirma-se a importância do papel dos intelectuais e das elites políticas Mapuche para criar o sentimento étnico aos nacionais que estariam pensando-se como “comunidade imaginária” (MARIMÁN QUEMENADO, 2012, p. 67).

Alguns dos novos movimentos de luta Mapuche, como o *Consejo de Todas las Tierras* e a *Coordinadora Arauco Malleco* (CAM) passaram a atuar de modo mais ostensivo na recuperação e conservação de sua propriedade ancestral, no marco do resurgimento da “questão indígena”, gerando, igualmente, como destaca Contreras (2008) o renascimento da intolerância que acompanhou as relações interétnicas e intersocietárias durante todo o século XIX e XX. Esse panorama não sofreu recuo neste século XXI.

O confronto com o Estado Chileno tem sido constante e as comunidades Mapuche, principalmente na comuna de Ercilla da Araucania (IX Região) tem sofrido não só com

ofensivas das grandes corporações, mas com a militarização da área, diante das reivindicações de restituição e proteção de seus territórios de alta significação cultural.

As comunidades Mapuche *Lafkenche*, por exemplo, no litoral Araucano também resistem pela defesa das terras/aguas, em confronto com o Estado Chileno.

Em geral, as comunidades Mapuche entendem, segundo divulgado em suas redes de comunicação, como o informativo Mapuexpress, que muitas leis têm caráter invasivo, autoritário e mercantilista em que a propriedade privada tem mais valor do que a vida.

A predominância da dimensão individualista sobre os valores coletivos tem impedido o exercício dos direitos soberanos sobre suas terras, no contexto contemporâneo. Como antes mencionamos, a situação atual de restituição, ainda que incompleta e equivocada, dos espaços ancestrais não se dissocia da historicidade da expropriação. Tratamos dessa trajetória no item seguinte.

### 3.3.1 *A trajetória jurídico-política da expropriação territorial: da Reforma agrária à política anti-indígena no governo militar de Augusto Pinochet.*

Ao fazer a revisão do arcabouço legislativo verifica-se que houve algumas importantes transformações para a questão territorial indígena no mundo jurídico estatal após o período do governo de coalizão partidária para a democracia - a *Concertación de Partidos*<sup>201</sup>.

Para Contreras (2008) os sucessivos governos “democráticos” da *Concertación* foram obrigados pelas circunstâncias mais gerais a situar o indígena no projeto de integração nacional e de “reparação histórica” o que impeliu a promulgação da *Ley Indígena* nº 19.253 em 1993, e a edição do Decreto nº 392 de 14 de abril de 1994, que regulamenta a “acreditação” da qualidade de indígena para a constituição de comunidades e para a proteção do patrimônio histórico e das culturas indígenas.

Para a análise da situação jurídica contemporânea acerca dos assuntos indígenas no Chile não podemos deixar de lado o cenário antecedente e suas consequências para o povo Mapuche a partir dos projetos de assentamentos e regularizações fundiárias na Araucania.

---

<sup>201</sup> Na história Chilena trata-se da mais aliança política bastante estável criada como oposição ao regime militar. Atuaram na campanha para a obtenção do “No” no processo plebiscitário de destituição de Augusto Pinochet na Presidência do País. Ocuparam a Presidência da República, por eleições livre, por quatro períodos de governo (1990 a 2010). O primeiro Presidente eleito pela *Concertación* foi Patricio Aylwin Azocar (1990-1994). Na sua gestão ocorreram os trabalhos para a elaboração da Lei de Proteção, Fomento e Desenvolvimento dos Indígenas (*Ley Indígena*) nº 19.253/1993.

Antes, porém, tem especial relevância tratarmos do contexto em que se projeta a reforma agrária e do que adveio com a instalação do regime militar.

A reforma agrária é uma agenda política complexa em qualquer país de base pluriétnica, principalmente por que a lógica da propriedade privada no modelo ocidental não acomoda outras formas de uso e permanência no solo. Em geral segue um fluxo de interconexão, e, algumas vezes de sobreposição, com as demandas indígenas. Por circunstâncias e razões distintas a luta pela terra decorre da conjuntura de concentração de renda e propriedade no controle de oligarquias latifundistas.

De acordo com Correa e Mella (2010) a Reforma Agrária começou ainda no governo conservador de Jose Alessandri (1958-1964) quando foi editada a Lei n° 15.020 de 27 de novembro de 1962, sem contudo, lograr efeito prático.

Antecede a reforma agrária da década de 70 múltiplos arranjos jurídicos desde o período das “reduções” na primeira república. Destacam-se as leis sobre propriedade austral no período de 1930 a 1950 consolidada no Decreto Lei n° 4.111 de 12 de junho de 1931. Nos termos deste Decreto Lei *la división de las tierras de la comunidad debería pedirla por lo menos la tercera parte de los comuneros*. O grupo de trabalho da CVHYNT, no Volume IV, Capítulo Primeiro - *Los Mapuche en la historia y el presente* - considerou que o Decreto Lei n° 4.111 (CHILE, 2008),

*[...] representaba, en cierta forma, un punto de partida útil para el desarrollo de una legislación indígena justa. Su defecto principal residía en dos aspectos: 1) su ambigüedad respecto a las garantías legales para la persistencia de la propiedad agrícola comunal, y 2) no orientar la producción hacia la agrícola. Otra dificultad consistía en la forma de petición de los títulos. Esta debía realizarse teniendo la posesión material de las tierras, pero en 1931, numerosas comunidades habían sufrido el despojo de aquellas, de forma tal que tuvo mayor utilidad en la consolidación del latifundio* (CHILE, 2008, p. 432).

Em fins da década de 60, no governo de Salvador Allende pela Unidade Popular, houve importantes reformas nas institucionalidades estatais. A questão indígena se desoculta embora o perfil da política integracionista tenha sido difusa ao longo de todo o período posterior a “pacificação da Araucania”. O impacto da Lei 16.640 de 1967 (Lei da Reforma Agrária<sup>202</sup>) sobre a situação territorial do povo Mapuche foi também problemática.

Esse período registra a mobilização indígena pela recuperação de suas terras, com intensa articulação de entidades como a *Asociación Nacional Indígena* e a *Federación Nacional Campesina y Indígena* que “ *iniciarán acciones tendientes a recuperar tierras y*

<sup>202</sup> Revogada pela Lei n° 18.755 de 07 de janeiro de 1989.

*vincular su accionar al desarrollo del proceso de Reforma Agraria. Las acciones buscan la recuperación de tierras ancestrales, fuera de los títulos de merced, correspondientes a las 'líneas antigua' (CHILE, 2008, p. 901).*

As mobilizações indígenas em princípio da década de 70 estiveram articuladas com Movimento Campesino Revolucionario (MCR) e lograram certo êxito.

*La primera "corrida de cerco" la realizó la comunidad Coliqueo Huenchual sobre el fundo El Vergel, el que le tenía usurpada 40 hectáreas de las tierras del Título de Merced. Así el 3 de Junio de 1970, procedieron a mover sus deslindes materiales hacia el deslinde original del Título de Merced, conservando de hecho las tierras en su poder sin que se realice la expropiación (CHILE, 2008a, p. 902).*

Nesse período se instala a *Comisión de Restitución de Tierras Usurpadas del Instituto de Desarrollo Indígena (IDI)*, criada para dar aplicabilidade à Lei da Reforma Agraria n° 16.640/1967 e a *Ley Indígena* n° 17.729/1972.

De acordo com registros da COPAM (CHILE, 2008a),

*[...] durante el período de Salvador Allende, que se extiende entre el 4 de Noviembre de 1970 y el 11 de Septiembre de 1973, se expropiaron en las Provincias de Malleco y Cautín 574 fundos, con una superficie de 636.288,3 hectáreas. Los predios expropiados en favor de comunidades Mapuche o con participación Mapuche fueron 138, con una superficie total de 132.115, 78 hectáreas físicas (CHILE, 2008, p. 903).*

A Reforma Agrária do governo da Unidade Popular deu preferência aos chilenos que trabalhavam na terra, e nesse aspecto ressentem-se a história da posição da esquerda que não considerou os Mapuche para a reforma agrária (ver AYLWIN; YÁÑEZ, 2013), pois não se desenhou politicamente o plano de uma consciência étnica nacional. Este é um dos fatores que contribuiu para ampliar o abismo cultural entre os chilenos e os Mapuche.

Embora a conduta estatal tenha sido conceitualmente equivocada houve um passo importante na recuperação de terras neste período. Contudo, ressaltam Correia e Mella (2010, p. 157), que a mobilização de esquerda que levou a edição das leis de Reforma Agraria não acolheu a demanda territorial Mapuche em sua especificidade, tendo em vista que esta ficou dependente da “*voluntad política de quienes tenían a su cargo la implementación del proceso, como también que se ejerza sobre las autoridades de turno*”.

Com o regime militar instalado a partir do golpe de 11/09/1973 os Mapuche sofreriam um golpe profundo.

No ano de 1978 inicia-se o processo de divisão das terras restituídas a algumas comunidades Mapuche na forma de títulos comunitários. Esse fato restaurou, de modo mais

explícito, a intencionalidade política derivada da memória social moderno/colonial da doutrina da expropriação das terras e territórios ancestrais que contaminou o mundo ocidental.

Esse processo foi convalidado por um arcabouço jurídico que conservou na estrutura e na função, apresentando os “aspectos modelares” de fundo colonial.

O período do governo da Unidade Popular promoveu entre 1970 e setembro de 1973 a expropriação de 574 fazendas para reforma agrária “em favor” dos Mapuche, sendo que a aprovação da Lei Indígena n° 17.729/1972<sup>203</sup> estimulou, segundo destacam Aylwin e Yáñez (2013, p. 109), a restituição das terras consideradas indígenas que estivessem ocupadas por pessoas não indígenas, além da aceitação da propriedade comunitária.

A *Ley Indígena* n° 17.729 de 1972 foi, posteriormente, desregulamentada pelo Decreto-Lei n° 2.568 de 1979 e pelo Decreto-Lei 2.750, de 10 de julho de 1979.

O Decreto-Lei n° 2.568/1979 trouxe modificações profundas, pois impôs o regime de divisão das comunidades Mapuche, pela fragmentação das terra comunitárias, eliminando a propriedade comunal (ou coletiva). No período de 1979 até 1988 foram registradas as divisões sobre de 2.918 comunidades, totalizando a criação de 73.444 terrenos individuais. Estima-se que cada comunidade ficou com aproximadamente 7.7 há de terra, e, em media, cada Mapuche ficou com 1 ha de terra (AYWIN; YÁÑEZ, 2013, p. 114). Cenário bastante similar ao que a história mostrou com a instalação da primeira republica chilena.

Nos termos do Decreto-Lei 2.750/1979, a modificação do Título I da, então, *Ley Indígena* de 1979 foi justificada na

*complejidad propia de las materias tratadas por el decreto ley número 2.568, de 1979, ha significado que algunas de sus disposiciones no hayan sido integralmente comprensibles para la población indígena a quien está destinado a favorecer, razón por la que es preciso introducir algunas modificaciones al citado texto; La Junta de Gobierno de la República de Chile ha acordado dictar el siguiente (CHILE, 1979) (grifamos)*

De acordo com Alywin e Yáñez (2013), os postulados liberais da ditadura provocaram a privatização do território Mapuche, recolocando sobre as terras ancestrais o rótulo de terras fiscais. O projeto desenvolvido pelo governo militar foi o de eliminar a figura das comunidades, reocidentalizando o cenário da territorialidade Araucana, com impacto singular na região de Malleco.

<sup>203</sup> Essa lei cria o *Instituto de Desarrollo Indígena* ( IDI), entidade vinculada ao Ministério da Agricultura que passa a responsável pelas políticas indígenas programas de desenvolvimento, substituindo o anterior Diretório de Assuntos Indígenas (AYLWIN; YÁÑEZ, 2013).



provincia	N° de reservas divididas	%	Superficie original	%	Superficie resultante de la remensura	N° hijuelas resultantes de la división	Promedio há/pers
ARAUCO	45	58.4	4.233,98	43.6	5.388,45	1.093	4.93
BIO-BIO	1	16.7	43	0.3	85,07	21	4.05
MALLECO	87	31.1	14.417	17.8	13.986,28	3.089	4.53
CAUTIN	1.273	62.5	211.676,48	64.8	180.940,04	38.865	4.66
VALDIVIA	305	63.9	52.500,65	74.1	53.964,83	4.848	11.13
OSORNO	28	70	4.978,3	90.1	4.863,54	430	11.31
<b>TOTAL</b>	<b>1.739</b>	<b>59.6</b>	<b>287.849,41</b>	<b>56.4</b>	<b>259.228,21</b>	<b>48.346</b>	<b>5.36</b>

Tabela 1: Divisão dos títulos de merced no período de 1979 a 1989.  
Fonte: CEPALArchivo de Asuntos Indígenas –CONADI.

Com as modificações introduzidas por este Decreto, mais uma vez, os Mapuche reorganizam a resistência. Durante o regime militar qualquer expressão de afirmação identitária foi duramente reprimida. A organização Mapuche não teve êxito em frear a política da divisão de terras, conforme salienta Aywin e Yáñez (2013). Na conjuntura de recuperação territorial surge, em fins da década de 80, a semântica da luta pelo reconhecimento de sua qualidade de povo, e conseqüentemente demandando respeito aos seus processos políticos, territoriais e culturais. Aylwin e Yáñez (2013, p 117) destacam que *“tales visiones fueron centrales en los procesos organizativos Mapuche verificados en el contexto de la recuperación democrática em 1990”*.

A expectativa de estabilidade territorial na região Araucana, iniciada com a Reforma Agrária no governo de Allende, sofreu um duro golpe com o regime militar. Como se vê a trajetória o sistema de subordinação jurídica é constante, fundamentado na doutrina da expropriação legal das terras ancestrais mantém o sistema de vigilância etnocêntrica, que impede a ampliação da fenda multicultural no plano concreto.

### 3.3.2 O Governo da “Concertación” e a Ley Indígena: entre pactos, concessões e restrições estatais.

As décadas de 1960, 1970 e 1980 testemunharam a segunda maior ofensiva da expropriação territorial, como apresentamos no item anterior. A década de 1990 foi, por outro lado, paradigmática na luta de resistência das comunidades Mapuche. Na conjuntura do desprestígio identitário e da persistência em forjar a sociedade nacional pela imposição da cidadania chilena e prevalência da propriedade privada individual, surgiram movimentos Mapuche de múltiplas perspectivas, desde os etnonacionalistas aos autonomistas (QUEMENADO, 2012).

O comportamento estatal militar deixou o rastro da racialidade a mostra. A divisão das comunidades, desconfigurando a organização sociopolítica comunitária – famílias extensas – que é base tradicional Mapuche, é o pano de fundo sobre o qual a *Ley Indígena* n° 19.253/1993 é editada.

Essa Lei surge no arranjo da nova política para tratamento dos povos indígena, tendo em vista que até a redemocratização e a ‘*Concertación*’ do país, a questão Mapuche e de regra a questão indígena no Chile foi anulada.

A partir da década de 1990 o governo Chileno agenciou a incorporação do reconhecimento da dívida histórica com os povos indígenas, em particular com o povo Mapuche. Com a aprovação da *Ley Indígena* n° 19.253/1993 inicia-se a etapa de “devolução” de terras ao povo Mapuche, compromisso assumido pelo governo da *Concertación*.

*La Subcomisión entiende que en un sistema democrático como el chileno, los derechos a participar en la formación de la voluntad colectiva se confieren a individuos. Los individuos, por su parte, pueden ejercer esos derechos de manera individual o mediante asociaciones voluntarias, como, v.gr., los partidos políticos o las diversas organizaciones de la llamada sociedad civil. Desde este punto de vista, nada impediría que los miembros de los pueblos originarios –una vez que adquieran, como producto del reconocimiento- un fortalecimiento del sentido de identidad y pertenencia, puedan asociarse y promover, mediante esa asociación voluntaria, sus intereses colectivos. La Subcomisión entiende que esa posibilidad se encuentra ampliamente admitida en el actual diseño institucional (CHILE, 2008, p. 191).*

A elaboração da *Ley Indígena* contou com a participação dos povos indígenas. Os movimentos e organizações indígenas exigiram, e seguiram exigindo, que fossem criados mecanismos que permitissem a devolução de suas terras usurpadas. Algumas organizações como o Centro Cultural Mapuche, *Ad Mapu* e *Lautaro Ni Aillarehuw* “*manifestaran a la necesidad de obtener la devolución en forma inmediata de todas las tierras usurpadas, reclamadas en base de títulos de merced, comissário, propiedad austal y de cualquier otra tenência de la tierra*” (AYLWIN, 2000, p. 10)

Aylwin (2010, p. 11) registra que além da demanda de recuperação pela restituição, pleiteava-se a ampliação da superfície territorial e que “*la recuperación de las tierras debe hacerse por la via juridica por la compra u outra via legal.*”

O processo de restituição de terras como desenhado na *Ley Indígena* acabou sendo lento e pouco efetivo. A tarefa de restituir não veio acompanhada da reflexão sobre o caráter da territorialidade Mapuche, uma vez que não se trata de mera restituição de propriedade imóvel.

Os esforços não lograram ser exitosos, tendo em vista que as demandas indígenas sobre o direito de participação e o direito a terra não foram incorporados a partir das propostas apresentadas. Aylwin (2000) destaca que

*Fue en gran medida el producto de la demanda de los pueblos indígenas de Chile, en particular del pueblo Mapuche, quienes se rearticulan y fortalecen organizativamente para hacer frente a las leyes y políticas asimilatorias impulsadas desde el Estado durante el régimen militar (AYLWIN, 2000, p. 280).*

O texto final da *Ley* é um recorte com filtragem etnocêntrica, pois grande parte das exigências materialmente representativas da realidade Mapuche, no aspecto histórico e político, foram recusadas no parlamento (ver AYLWIN, 2000).

Com a aprovação da *Ley Indígena* as questões indígenas, definição de terras e outros aspectos gerou as expectativas de um “novo” tratamento do governo da *Concertación* com os povos indígenas (AYLWIN; YÁÑEZ; LOPENHADÍA, 2013). A partir da edição dessa lei a questão indígena sai do âmbito do Ministério da Agricultura e passa para o Ministério do Planejamento, e a criação da CONADI no âmbito da Assistência Social.

No processo de elaboração da *Ley Indígena* o trabalho da subcomissão recebeu críticas importantes. Segundo se lê no informe do grupo de trabalho, legislação e institucionalidade, um grupo de advogados vinculados a subcomissão jurídica da *Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato*, entre os quais, Aylwin, Salamanca, Illo e Valenzuela (CHILE, 2008), argumentou que

*Cualquier intento por construir una nueva relación entre los pueblos indígenas y el Estado debe considerar como punto de partida la compleja historia de las relaciones interétnicas que ha existido en el pasado en Chile. Tal como ha sido constatado en el Informe de la Sub Comisión Histórica, y en el Informe de la Sub Comisión Jurídica, debe reconocerse que esta relación ha sido inadecuada desde todo punto de vista. El trato dado por el Estado chileno a los indígenas en el pasado en sus esfuerzos por construir el “Estado-nación”, ha sido uno de imposición, de negación y de asimilación. A lo largo de dos siglos el Estado ha intentado convertir a pueblos soberanos en poblaciones sometidas. Ha negado la existencia y validez de sus sistemas políticos y normativos. Ha limitado y fragmentado sus territorios en reducciones, y más tarde en hijuelas, contribuyendo al empobrecimiento de los indígenas. Ha excluido sus culturas y discriminado a los individuos indígenas que las practica (CHILE, 2008, p. 197-206).*

A abertura para a participação indígena na elaboração da Lei nº 19.253 de 1993 garantiu algumas garantias, mas não logrou êxito em construir o pacto para outra forma de tratamento do governo para com os indígenas. Para os Mapuche a legitimidade da *Ley Indígena* é questionável nos seus fundamentos e insuficiente nos seus propósitos, principalmente por

reduzir o conceito de terra indígena ao título de merced. Problemática esta que é intensificada na Província de Malleco, na IX Região da Araucania ( ver CORREA; MELLA, 2010).

Nos anos de 2007 e 2009 registram-se as tentativas de articulação política Mapuche para retomar o processo de diálogo interno (CEPAL, 2012). Esta iniciativa conferiu potencia para os movimentos de recuperação das terras ancestrais, provocando a permanente auto reflexão sobre sua (re)construção identitária, que é indissociável da ressignificação espacial do que constitui o Mapuche.

A resposta do Estado Chileno foi a repressão e a militarização das zonas reivindicadas. Observa-se que a linha entre o político e o jurídico penal se confundem, e intencionalmente, este prevalece àquele.

Atualmente o povo Mapuche ocupa uma parte inferior ao que lhe é historicamente de direito, dos espaços ancestrais, em cujo contexto a restituição das terras tem sido realizadas por meio de estratégias formais que não contemplam a demanda étnica de muitas comunidades, que resistem de diversas maneiras, tanto a oposição em relação à restituição das terras ancestrais quanto em referencia as ofensivas desenvolvimentistas sobre os espaços sagrado na Araucania atual.

Atualmente estão registradas 3.213 comunidades jurídicas e 1.843 Associações Indígenas, segundo dados da CONADI (2015). Das comunidades jurídicas inscritas, 1948 integram a Subdireção nacional de Temuco, reunindo 84.067 sócios ( membros Mapuche).

### ***3.4 La Toma y el Desalambre: a Província de Malleco e a significação política da recuperação territorial.***

O Chile é uma república unitária e presidencial. A organização político administrativa abrange 15 regiões, com a seguinte configuração georreferencial:



Mapa 34: Divisão territorial do Chile por regiões. Adaptado.

Fonte: Chile (2015).

A Araucania (IX Região), Los Lagos (X Região) e Biobío (VIII Região) concentram o maior contingente populacional Mapuche, correspondendo a 52% do total de indígenas, segundo dados oficiais<sup>204</sup>. A Araucania e a Região Metropolitana (Santiago) reúnem a presença de 33,3% e 30,3% dos Mapuche<sup>205</sup>, respectivamente.

<sup>204</sup> De acordo com o Censo de 2002 os Mapuche representa 87,3% da população indígena. Apenas 4,6% da população chilena declara pertencer a alguma etnia e 13,4% correspondem a população indígena, sendo que a maior presença indígena Mapuche está na IX Região (CONADI, 2015).

<sup>205</sup> Em 2002 o total de da população Mapuche era de 604.349 pessoas, entretanto, estima-se que o povo mapuche reúne mais de 1.000.000 de pessoas.

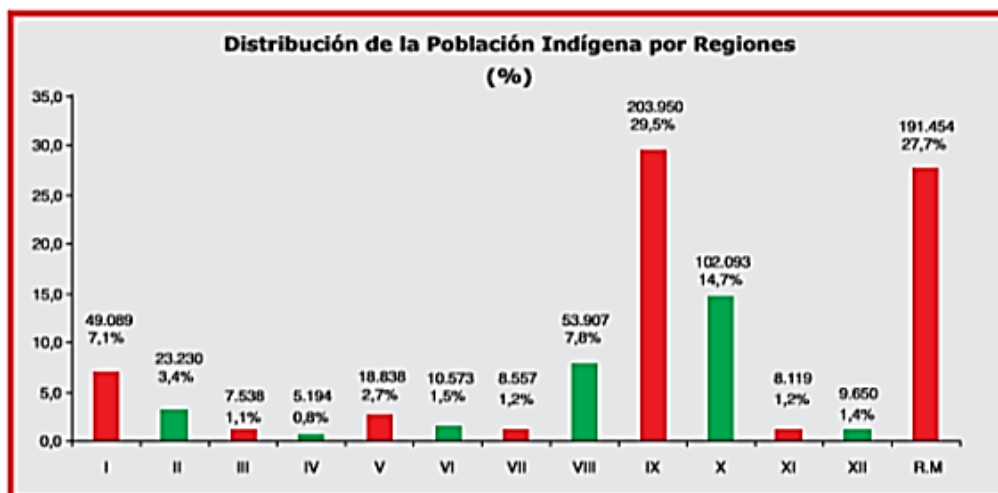


Gráfico 02: população indígena por região.

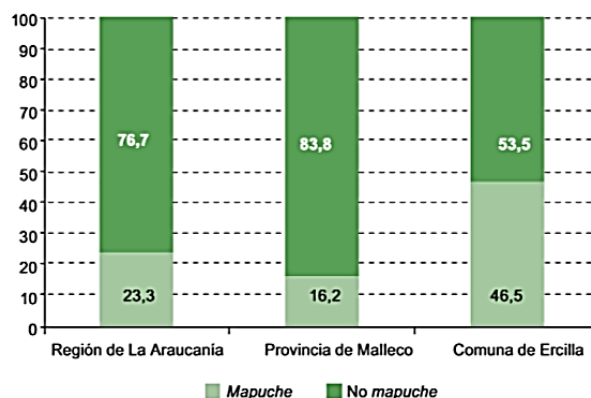
Fonte: CHILE, 2005.

A Província de Cautin e a província de Malleco são espaços históricos da territorialidade Mapuche, e expressão de resistência. De acordo com o censo de 2002 (CHILE, 2002) 5% da população chilena se declara indígena, correspondendo ao total de 692.192 pessoas. Destas 604.349 se declaram Mapuche, o que corresponde a 87,3% do total. Um terço dessa população vive na Araucania (IX Região administrativa), correspondendo a 33,6%.

Quase um quarto da população chilena vive na Araucania, somando um total de 202.970 pessoas Mapuche autodeclarada. De acordo com o censo de 2002 (CEPAL, 2013) 1% dos Mapuche viviam em regiões de suas terras de ocupação tradicional, entre as quais Arauco, Biobío, Araucania, Los Lagos, Los Rio e Llanquihue.

Como antes mencionado a Araucania é dividida em duas províncias, sendo que Malleco fica mais ao norte, onde vivem 32.667 Mapuche. Na comuna de Ercilla vivem 9.041 habitantes, sendo que 4.202 são Mapuche. Existem 21 comunidades Mapuche (CEPAL, p. 56).

**GRÁFICO 2**  
**PROPORCIÓN DE POBLACIÓN MAPUCHE EN LA REGIÓN DE LA ARAUCANÍA,**  
**PROVINCIA DE MALLECO Y COMUNA DE ERCILLA**  
*(En porcentajes)*



Fuente: Tabulaciones especiales del censo de 2002.

Gráfico 03: Proporcão de população Mapuche na Araucania.

Fonte: CEPAL, 2010.

A região de Malleco, parte do *wente mapu*, ou dos Mapuche “*arribanos*” (MARIMÁN QUEMENADO, 2006, p. 64) é historicamente uma sociedade de resistência. Desde o confronto com o Império Incaico, passando pela guerra com os espanhóis e luta contra os avanços de conquista e pacificação desenvolvidas pelo governo republicano na segunda metade do século XIX (MOLINA FUENZALIDA, p. 83-91; MARIMÁN QUEMENADO, 2006; CORREA; MELLA, 2010; BENGGOA, 1985).

A região concentra também um número importante em processo de migração de retorno, computando aí 50, 5% de pessoas vindas da região metropolitana, estimulados pela política de recuperação territorial e valorização da cultura (CEPAL, 2012, p. 61).

Como antes mencionado os primeiros títulos de *merced* foram registrados para os ‘caciques’ de Malleco. Entre 1884 e 1929, período da atividade da Comissão de *Radicación* foram assentadas 82.629 pessoas Malleco, Cautín, Valdivia e Osorno, em um total de 110.000 indígenas, segundo o censo de 1907, ao menos 30.000 Mapuche ficaram sem terras. Ao fim, os Mapuche ficaram com apenas 6% do seu próprio território, enquanto particulares e Estado se apropriaram do restante (CORREA; MELLA, 2010).

No período da Reforma Agrária registrou-se uma tímida ação de restituição de terras aos Mapuche, decorrente da articulação da retomada o ( *la “toma”*) das fazendas que se

sobrepuseram às terras ancestrais. No período de 1967 a 1973<sup>206</sup>, ainda no governo de Allende, registrou-se que

*O Estado chileno, en la zona de Malleco y Cautín, expropia a favor de comunidades Mapuche siete predios, en las comunas de Angol, Lumaco, Lautaro y Purén, representando el 4,69% de los predios expropiados durante el período, con un total de 10.682,3 hectáreas físicas, equivalentes a 961,31 hectáreas de riego básico.*

[...]

*En Ercilla, se expropiaron los fundos Chihuaihue, los Peumos y Pidima, Alaska y Temucuicui, Chiquitoy, Chequenco y La Marina, todos los cuales eran reivindicados por comunidades Mapuches (CEPAL, 2013)*

A fazendas Alaska e Temucuicui foram algumas das áreas desapropriadas e tituladas aos Mapuche, como propriedade comunitária derivadas de título de merced. Com o regime militar houve a reversão das medidas desapropriatórias, levando a fragmentação em múltiplos terrenos para venda a particulares, o que desencadeou a tensão da região de Malleco.

Tal panorama é agravado após a edição da *Ley Indígena* n° 19.253/1993 em função, principalmente, da atuação estatal de levar a cabo, de modo pouco eficiente, ao a atribuição de promover as tratativas para “convencer” o proprietário René Urban a proceder a venda para restituição aos Mapuche, cujo contexto passamos a descrever a seguir.

### *3.4.1 O Lof Temucuicui e a descendência de Ignacio Queipul y Millanao: processos intraétnicos e o panorama da recuperação territorial.*

Este estudo teve seu foco de investigação no caso que envolve a recuperação das terras ancestrais pelas Comunidades sociopolíticas Mapuche, constituída de famílias descendentes de *Ignacio Queipul* e *Millanao*, compondo o *Lof Temucuicui*, localizado na comuna de Ercilla, Província de Malleco, da IX Região – Araucania, confrontando com a Comuna de Collipulli, Angol, Victoria e Traigüen.

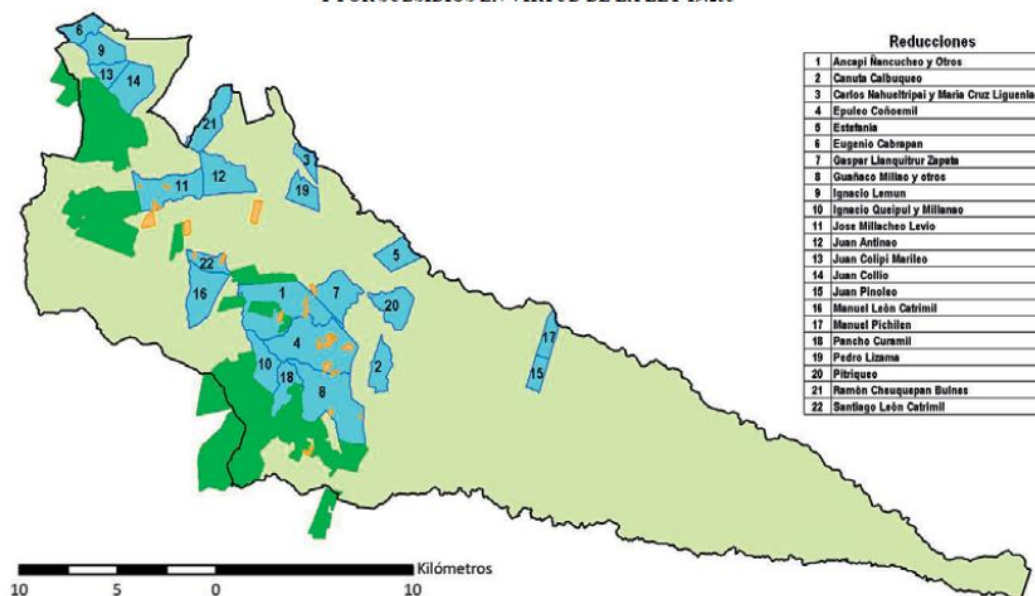
De acordo com o censo de 2002 a comuna de Ercilla congrega 22 comunidades jurídicas Mapuche identificadas a partir dos assentamentos oficiais, como identificadas a seguir.

---

<sup>206</sup> Até 11/09/1973, data de consolidação do golpe militar.



MAPA 6  
COMUNA DE ERCILLA: TIERRAS MAPUCHE CONSTITUIDAS POR TÍTULOS DE MERCED  
Y POR SUBSIDIOS EN VIRTUD DE LA LEY 19.253



Mapa 35: Identificação do *Lof Temucuicui*, assentamento de número 10, e, outras terras Mapuche constituídas por título de *merced*.

Fonte: Comissão Econômica para América Latina e Caribe (2012, p. 69).

Em cooperação com a *Alianza Territorial Mapuche* (ATM), a Comissão Econômica para América Latina e Caribe (CEPAL) produziu importante e singular estudo sobre a situação territorial e a exclusão social do povo Mapuche na comuna de ERCILLA. Este estudo reúne os dados georreferenciais mais abrangentes do *Lof Temucuicui*, que se constitui pelas duas comunidades jurídicas, a Tradicional, Ignacio Queipul e Millanao, e Ignacio Queipul II, designada por *Temucuicui* Autônoma.

Nossa tentativa foi a de trazer o panorama mais abrangente relativamente as duas comunidades que se localizam na mesma localidade, no entanto, dadas as singularidades da organização sociopolítica de cada uma, podemos incorrer em equívocos de enquadramentos, o que desde já, esclarecemos que o panorama pode não representar toda a complexidade ou toda a dinâmica das relações interétnicas ou intraétnicas em relação a cada comunidade aqui referida. Tampouco vamos desdobrar qualquer aspecto relativo a divisão intraétnica, na medida em que atuamos no nível de desvendar a atuação do Estado frente as demandas de retorno aos territórios ancestrais. Tanto uma quanto outra são comunidades de resistência para se conservarem no seu território ancestral que abrange o espaço/tempo que transita entre o simbólico, o sagrado, e a degradação provocada pelas empresas florestais, e projetos que violentam a integridade espacial Mapuche.

A paisagem envolvente é particularmente simbólica da opção geoeconômica dominante, com extensas plantações de trigo, pinos e eucalipto, mantidas por empresas florestais como a Mininco e Arauco.



Figura nº 18: Registro fotográfico do panorama agrícola. Plantação de trigo. Caminho – Ercilla.

Fonte: acervo pessoal, janeiro de 2015.



Figura 19: Província de Malleco, caminho Ercilla. Plantação de Eucalipto e Pinos.

Fonte: Acervo próprio, janeiro 2015.

As plantações de eucalipto são altamente inflamáveis, e não são raros os incêndios que acabam atingindo também os *Lof*, o que torna a situação para os Mapuche bastante problemática, tendo em vista que é a empresa Florestal Mininco que mantém o corpo de bombeiros<sup>207</sup> e, segundo nos relata Jaime Huenchullan, *werken* do *Lof Temucuicui* Autônoma, há uma demora intencional em fazer a contenção do fogo, levando a destruição de plantações Mapuche, perda do gado, entre outras consequências. O governo chileno não atua nessa conjuntura.



Figura 20: Paisagem após incêndio na plantação de pinos próximo a Comuna de Ercilla.  
Fonte: Acervo pessoal, janeiro de 2015.

Ercilla e *Temucuicui* não são, contudo, referências meramente cartográficas. Não se constitui em simples definição de linhas limítrofes entre regiões, províncias ou comunas. Para as comunidades do *Lof Temucuicui*, para o Mapuche, o que o Estado dita não tem legitimidade alguma. Significa que a polarização das etnicidades é intensificada em todos os aspectos, físico, cultural e político.

Qualquer pretensão no sentido de reconhecer as terras e o território ancestral Mapuche por sua localização geográfica significará reduzir a dimensão simbólica e real do que é o território ancestral, como apontamos em linhas anteriores. As referências cartográficas oficiais são desprovidas de caráter étnico-político e nesse sentido, insuficientes para identificar ou georreferenciar a questão territorial Mapuche.

<sup>207</sup> O corpo de bombeiros no Chile é composto de voluntários e mantido com recursos privados. Não é uma instituição estatal.

Esse aspecto é sentido no cotidiano das comunidades Mapuche que se reverbera e se conserva nas práticas ancestrais de cerimônias como o *Nguiatum*<sup>208</sup> e na luta constante de muitas das comunidades na região da Araucania pela recuperação e proteção de seus espaços ancestrais.

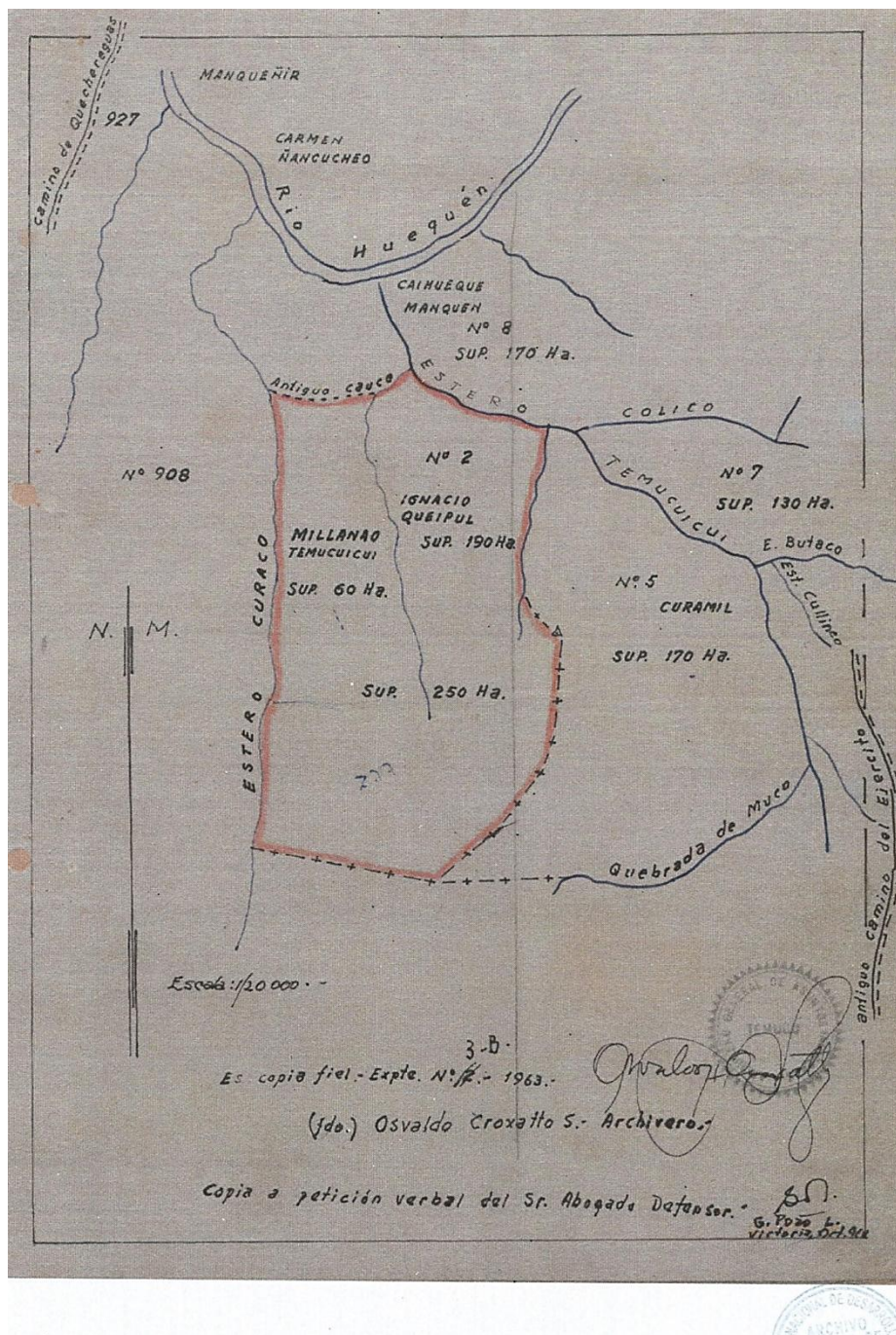
*Temucuicui* constitui uma parte dos espaços territoriais Mapuche, na comuna de Ercilla onde historicamente se registra uma das mais importantes resistências da região etnoidentificada por *wenteche* (MARIMAN, 2006, p. 77; CEPAL, p. 42).

As linhas históricas da perda territorial da Comunidade *Ignacio Queipul y Millanao* estão marcadas definitivamente na memória do povo Mapuche do centro da Araucania, pelo registro no Livro de *Actas* com a referencia cartográfica oficial, objetivamente traçando as lindes confrontantes, que podem ser observadas no registro integrante do TM nº 3.

A cartografia para identificação do território antigo/atual é bastante curiosa. Há registro do antigo caminho do exército e documentalmente reúne anotações importantes, como a de que já se havia estabelecido a atividade de um advogado “defensor” dos indígenas interessados. O TM 3B correspondia ao “terreno 907” (*Ignacio Queipul y Millanao*), confrontando o terreno 5 de *Curamil* e os *esteiros* de *Curaco*, *Colico* e *Temucuicui*. Ao norte o rio *Huequen*, que dará nome ao lugar, como referência geográfica.

---

<sup>208</sup> Tive o privilégio de ser convidada pelos membros da Alianza Territorial Mapuche junto com a comunidade Mapuche do *Pitrufquen* a participar do seu *Nguiatum*. Ritualismo e integração com a natureza são sentidos em potência amplificada.



Mapa 36. Título de merced n° 3B. Identificação da área do Lof Temucucui.

Fonte: acervo do Archivo General de la Araucania.

A política governamental de desconsideração étnica no regime militar, não só levou a massiva perda territorial como desencadeou um ambiente de permanente repressão, perseguição, tortura e morte na região da Araucania, como destacam Correa e Mella (2010). Ante ao panorama da política econômica que favoreceu a ocupação da Provincia de Malleco pelas empresas florestais gerou também a dispersão das famílias e a desarticulação sociopolítica, e a agressão aos espaços de atuação das Machi, como salientam Correia e Mella

(2010, p. 199/200). A intervenção estatal, principalmente pelo INDAP-Dasin, contribuiu para a expropriação das terras mapuche. O fim do regime militar não significou o fim das intervenções estatais e caminhos para uma nova política de terras.

Nesse sentido, os processos de recuperação das terras foi desencadeados com maior potência no período de outubro de 1991 a março de 1992, levando a questão como “conflito mapuche” ao debate nacional (ver CORREA; MELLA, 2010). As ações de “toma” foram intensificadas e ainda constituem importante estratégia na luta pela recuperação dos espaços ancestrais, no marco de uma política estatal inconclusa e de uma legislação deficitária, como apontamos em linhas anteriores.



Figura 21. Território Mapuche Temucucui em recuperação, 2012.

Na organização de superfície o *Lof* Temucucui sofreu os impactos do longo processo para recuperação das terras ancestrais, fazendo com que externamente fosse bastante difícil entender as dinâmicas da luta, da complexa configuração jurídico-administrativa e da preservação da tradicionalidade organizativa. Da originária comunidade *Ignacio Queipul Y Millanao* se desdobraram duas qualificações, Ignacio Queipul I e II.

Em 2004, o Governo do Chile, por meio da *Corporación Nacional de Desarrollo Indígena* (CONADI), mediante a Resolução da *Fiscalia* nº 012, resolveu aplicar o artigo 20, letra b da *Ley Indígena* nº 19.253/1993, e outorgar o título de propriedade pela compra da fazenda Alaska na Comuna de Ercilla, para a Comunidade Ignacio Queipul II, devolvendo, assim, formalmente parte da *Walmapu*.

Consta dessa Resolução<sup>209</sup> que houve a divisão da comunidade em razão do “*conflicto producido pela compra del fundo Alaska*”. A comunidade Ignacio Queipul II foi constituída em 2001, mediante o registro do ato constitutivo com o nº 1453.

Durante o processo de compra das fazendas Alaska, Romana e Montenegro, destinado à restituição a estas famílias houve conflito intraétnico que levou a divisão da Comunidade Temucucui. As razões desta divisão estão de alguma maneira relacionadas com a própria persistência da práxis estatal que leva a divisão das comunidades, como estratégia de enfraquecimento da luta e da resistência Mapuche na Arcaunia.

Embora sustentadas na unidade familiar de Ignacio Queipul y Millano, as famílias se distribuíram em duas comunidades jurídicas, que foram formadas durante o processo administrativo de compra da Fazenda Alaska. São elas: a Comunidade *Temucucui Autónoma*, da qual fazem parte um de nossos interlocutores, o *werken*<sup>210</sup> Jaime Huenchullan; e a Comunidade Ignacio Queipul Millano (*Temucucui Tradicional*) na qual se aliam os membros que integram a *Alianza Territorial Mapuche (ATM)*, entre os quais Mijael Carbone, atualmente *werkén* da ATM. Ambos contribuíram para o desenho de nossa investigação, propiciando-nos ter uma percepção mais realística desde o ponto de vista Mapuche no cenário político e jurídico que abrange o confronto com o Estado Chileno.

Essas comunidades se organizam atualmente na dinâmica da reatualização de suas institucionalidades tradicionais e demonstram mais enfaticamente a oposição às interferências estatais. São comunidades de resistência frente ao panorama geral de um vasto repertório de mobilizações para recuperação das terras e territórios ancestrais, que de alguma maneira tem levado o Estado Chileno a “ceder” em face da correlação de forças Mapuche.

De acordo com Jaime Huenchullan, *werken* da comunidade *Temucucui Autónoma*, “*hoy en dia la lucha que hemos emprendido, la comunidad Temucucui, há tenido avanço, a cambiar su*<sup>211</sup> *visión de la lucha que estamos emprendiendo [...]*”.

A Comunidade Ignacio Queipul Millano (*Temucucui Tradicional*) realizou em 2009 um ato sagrado em que Juan Catrillanca é consagrado *lonko*, e juntamente com outros *lonkos* iniciaram um processo de rearticulação em torno do que lhes é próprios – resgatando aspectos de sua tradicionalidade, entre as quais a estratégia ancestral da conversação ou diálogo com os interlocutores que governam o Estado Chileno (CEPAL, 2012, p. 48). Juan Catrillanca é

<sup>209</sup> Ver anexo G.

<sup>210</sup> *Werken*: cargo ou função tradicional que uma pessoa recebe da comunidade para ser o comunicador e atuar como interlocutor junto ao Estado. Entre as funções contemporâneas inclui-se a atribuição de divulgar a causa Mapuche e acompanhar a forma como o Estado atua frente ao povo Mapuche.

<sup>211</sup> Do Estado e da sociedade chilena não Mapuche.

*lonko* da Comunidade *Temucuicui* Tradicional. Do outro lado, da Comunidade *Temucuicui* Autônoma a autoridade sociopolítica é o *lonko* Victor Queipul.

O processo administrativo se refere ao plano da restituição e verificação de enquadramento na historicidade dos títulos de *merced* relativamente às duas comunidades. Para o Estado, conforme se lê no procedimento, a divisão é um elemento meramente procedimental, acolhido administrativamente, em razão da necessidade de eliminar o conflito interétnico e destinar área suficiente para todas as famílias.

Para as famílias Mapuche, como ressalta Miguel Melin<sup>212</sup>, um dos nossos interlocutores, a divisão está fundamentada na diferença didática das estratégias adotadas, uma vez que não se diferem em relação às demandas de restituição territorial.

O que estas duas comunidades tem ainda em comum, além da reivindicação territorial para além do título de *merced*, é a recusa às institucionalidades estatais, pois recusam o modelo estatal de organização sociopolítica e jurídica.

Jaime Huenchullan, da comunidade *Temucuicui Autónoma* afirma que possuem suas próprias institucionalidades e querem que o Estado Chileno as respeite, sendo que os integrantes de ambas as comunidades se auto-reconhecem como Mapuche, opondo-se a serem reconhecidos como chilenos.

O sujeito social e histórico nessa investigação não é a organização de superfície que se constitui como entidade jurídica em Tradicional e Autônoma. Cuidamos de entender os processos externos que levaram a essa divisão. Os conflitos intraétnicos, no que se apresentaram, são em parte resultado da própria configuração social dos Mapuche e em parte efeito da política estatal de desintegração étnica. A principal motivação está na redução territorial que impõe a permanência em espaços fisicamente insuficientes para o número de famílias, principalmente, se consideramos a migração de retorno.

Deixamos esse aspecto em suspenso, tendo em vista que nossa investigação se desenvolve no âmbito da estrutura estatal que não reflete a configuração territorial tradicional dos Mapuche que é o *Lof* Temucuicui. Significa dizer que o objeto de nossa investigação que são as realidades do confronto pelo direito de retorno ante ao Estado não permitiu fazer uma imersão dos outros planos da complexidade das relações intersubjetivas e interétnicas subjacentes.

Retornando ao plano da identificação ecocosmológica que integra nosso estudo reconhecemos os planos da permanência física e dos desafio na reconstrução do ambiente em

---

<sup>212</sup> Diálogo/conversaçoão realizada em 16 de dezembro de 2014 em Temuco, Araucania (Chile).



que o solo e tudo que constitui a materialidade da existência Mapuche no seu território, decorre da compreensão das comunidades do que constitui o sagrado de sua territorialidade. No caso da família Huenchullan, que integra o Lof Temucuicui pela identidade familiar originária, de Ignacio Queipul y Millanao, os desdobramentos da delimitação do espaço está ainda fragmentado.



Figura 22: Canteiro de hortaliça em parte da terra da família Huenchullan, do *Lof Temucuicui* em Ercilla.  
Fonte: acervo pessoal, janeiro de 2015.

A concessão de terras para o plantio de eucalipto feita pelo governo chileno para empresas florestais em contratos de 99 anos, iniciados no regime militar, degradou o solo e destruiu milhares de árvores e espaços sagrados. O contraste da forma de ocupação do solo é evidente.

A recuperação física das terras ancestrais vem acompanhada também da recuperação orgânica da região, restauração das fontes e revigoramento do solo para a agricultura e principalmente para restaurar as plantas tradicionais.

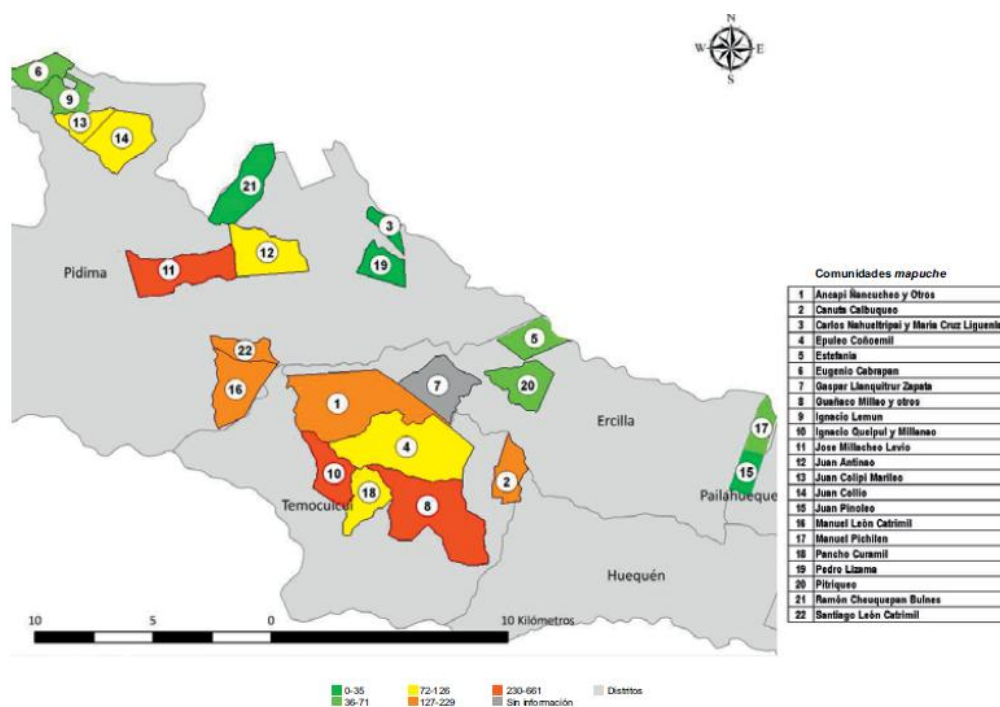


Figura 23: Terra da família *Huenchullan*, no *Lof Temucuicui* (antes fazenda Alaska).  
Fonte: acervo pessoal.

Esse contraste real é representativo dos confrontos entre o povo Mapuche e a sociedade nacional, com seu direito. A legislação mantém a estrutura patrimonialista e sustenta o permanente conflito entre a proteção dos espaços sagrados e a plantação predatória do eucalipto, predominando a lógica de mercado. Nas palavras de Jaime Huenchullan, *werken* de Temucuicui Autônoma, o eucalipto “*destrue la vida, destrue el espaço sagrado*”.

As comunidades *Temucuicui* ocupam hoje as áreas que lhes foram duplamente usurpadas, pelo título de *merced* e pela usurpação legal do do regime militar. Com o respaldo da *Ley Indígena* as fazendas Alaska, Romana e Montenegro foram compradas e restituídas aos Mapuche, mediante o procedimento de aplicabilidade ao artigo 20 letra ‘b’. Não significa que a questão se resolveu ou que esteja pacificada, uma vez que não correspondem à totalidade das terras antigas, mas atualmente, as duas comunidades originárias do título de *merced* n° 3B já estão ocupando parte de suas terras ancestrais.

A delimitação dos terrenos seguiu a lógica ocidental da fragmentação georreferencial, que se pode avaliar na projeção cartográfica abaixo. A área identificada pelo numeral 10 corresponde ao lugar que subsidiou nossa investigação.



Mapa 37: Identificação dos “setores” e população por assentamento e comunidade.  
Fonte: CEPAL (2012, p. 55).

Segundo esclarecimentos do Diretor (*Encargado*) da Unidade Local de Terras e Águas da CONADI, em Temuco, no setor (10) de *Temucucui* são aproximadamente 100 famílias. Mais ou menos 1000 ha foram comprados, sendo que, independente de que a comunidade queira seguir comprando terras, o processo termina.

O processo de aplicação nos termos do artigo 20, letra ‘b’ reúne aspectos singulares, considerando a intervenção da comunidade em ações de recuperação do seu território que levou ao confronto entre os Mapuche, o Estado e os particulares. Um dos fatores, além da demora na conclusão do procedimento, houve resistência do Estado em reconhecer a aplicabilidade, uma vez que o parecer jurídico foi no sentido de que os documentos e as evidências históricas não comprovaram a perda territorial, estando a restituição limitada aos marcos do título de *merced*. Na Resolução *Fiscalía* n° 012, ficou registrado no item “F”:

[...] *el informe jurídicos evacuado por la abogada, Srta. Maria Luz Triviño Vargas, há establecido que la comunidad ya sinalada no há logrado acreditar la perdida territorial, y por ende la justificación de la aplicación del fondo de tierras y aguas indígenas, artículo 20°, letra b”* (Fonte: Arquivo Geral de Araucania, pagina 202).

A valoração jurídica da reivindicação preserva o enquadramento da estrita legalidade. Nesse aspecto a decisão de levar a frente a compra da fazenda para ‘assentamento’ das famílias Mapuche, em processo de divisão, segundo a percepção oficial (do Estado Chileno)

a partir do processo administrativo, foi a de desconsiderar os aspectos técnico-jurídico, e afirmar a prevalência da política, frente ao ‘interesse’ maior em jogo, afirmativo da necessidade de “pacificação” da Araucania, em nítida postura de fazer contenção das medidas mais duras implementadas continuamente pelas famílias Mapuche.

Para o governo chileno a reivindicação territorial dos Mapuche nessa área da fazenda Alaska, não decorreu de perda territorial, mas sim da divisão da comunidade originária e “*crecimiento natural del grupo humano que fue radicado en 1884 y no a una cuestion de perdida territorial debido a acciones de terceros no indigenas*” (CONADI, 2004, p. 202).

Os planos de recuperação de seus territórios de modo autodeterminado tem caráter multifacetado. Investigamos alguns aspectos desse processo de denominado de “toma” da terra pela singularidade da metodologia que cada comunidade adota.

É importante ressaltar que a distinção entre Comunidades, Autônoma e Tradicional, deve ser entendida como um conjunto de outras comunidades que se organizam em núcleos familiares que não mantém vínculos formais. Temucucui autônoma travou sua principal luta com a fazenda da empresa Mininco, Temucucui, la comunidad que vive en alerta Son cerca de 140 familias mapuches que residen a 4,5 kilómetros de Ercilla.

As comunidades *Temucucui* , tanto uma quanto outra, utilizando diferentes estratégias, mas atuando sob o mesmo proposito, protagonizaram a simbologia do retorno marcada pela ação de entrar na terra, pela ação de “*desalambrar*” e “*sembrar*”.

*Desalambrar* significa desconstituir os marcos ( as cercas) que restringem a territorialidade Mapuche, como representação da política de soberania sobre seu território ancestral, ante as intervenções estatais.



Figura 24: Representação da recuperação pelo “*sembrar*” o território ancestral – *Temucucui*.

Fonte: Acervo da comunidade, 2012.



Figura 25: jogando *palin* no território em recuperação – *Temucuicui*.

Fonte: acervo da comunidade, 2012.

A reocupação é externalizada também na realização do jogo tradicional Mapuche. O *palin* é uma “forma de entrega” ou, historicamente, é um treino de preparação para uma luta, sendo que a retomada é um ato político de restabelecer a ancestralidade e de reconstruir o País Mapuche histórico (*Walmapu*), conforme nos explica Jaime Huenchullan, *werken* de *Temucuicui* Autônoma. A recuperação territorial é resultado de uma conjugação de fatores contextualizados, entre os quais, o que torna o confronto com o Estado uma situação tensionada, que é a morosidade no desenvolvimento das medidas necessárias para oficializar a restituição das terras/territórios. Essas medidas integram-se a um conjunto de medidas jurídicas reguladas e implementadas pela CONADI, das quais tratamos a seguir.

### 3.4.2 *Os procedimentos oficiais da restituição das terras: entre a propriedade ancestral, o enquadramento legal (artigo 20, letra ‘b’) e a liberalidade do proprietário.*

O distanciamento epistêmico é um dos aspectos que tangencia a subordinação jurídica do povo Mapuche ante as suas reivindicações de retorno as suas terras ancestrais. O choque de cosmovisões percorre um circuito que é tensionado na circularidade do agir estatal. De um lado o silenciamento sobre a categoria ecocosmológica Mapuche. Ainda que a constituição não contemple de modo expreso o cenário de diversidade, a realidade concreta não admite sua exclusão, sendo que o ‘reconhecimento’ sinaliza para a abertura epistemológica, assim como para a transformação social. Ambas dotadas de possibilidades materiais.

O oposição nesse percurso não é mera contingencialidade que é resultado de opções políticas aleatórias. A revisão da trajetória legislativa demonstra que o comportamento legislativo segue uma doutrina, ou seja, esta sustentado em parâmetros de controle e restrição dos direitos territoriais do povo Mapuche, naquilo que a reivindicação ultrapassa o que foi concessão – literalmente *merced*.

A aprovação da *Ley Indígena*, como salientamos anteriormente, gerou expectativas, ante a potencia da semântica do seu artigo primeiro, o qual declara que “*es deber de la sociedad en general y del Estado en particular, a través de sus instituciones respetar, proteger y promover el desarrollo de los indígenas, su cultura, familias y comunidades, adoptando las medidas adecuadas para tales fines y proteger las tierras indígenas*”.

A questão que se coloca e nesse aspecto, tem aproximações com o cenário brasileiro diz respeito ao que o Estado entende ou realiza enquanto categoria conceitual de terra indígena, restritivamente ao âmbito das categorias que modelam o conhecimento ocidental, a forma na qual o fato da vida se emoldura, pela intervenção discricionária/arbitrária dos agentes estatais no cumprimento da lei..

A ampliação conceitual é ainda um tópico inexplorado na consciência jurídica chilena. A racionalidade ocidental, mais rigidamente articulada como âmbito da tecnicidade do agir estatal, afasta os campos.

Quando afirmamos que a base normativa da questão indígena no Chile é a *Ley Indígena* n° 19.253 e a Convenção 169 OIT/1987, o fizemos em função das referências contemporâneas e da inexistência de normativa similar em momento anterior da história jurídica chilena. Significa dizer que a alienação étnica é contundente, uma vez que a trajetória reversa a legislação anterior não considerou a existência do Mapuche, enquanto Mapuche, mas não se ocupou de sua integração, ao contrario, desprezou-se sua incorporação à sociedade nacional. Por esta razão o processo do empobrecimento Mapuche foi intensificado.

Mesmo com o déficit de eficácia social (entenda-se efetividade jurídica), essa legislação mostra-se como único instrumento de garantia que, juntamente com a Convenção OIT n° 169/1989, atualmente coloca a questão indígena e os indígenas, e também os Mapuche, em situação de menor desvantagem legal.

De acordo com o artigo 19 e 22 há dois processos para a restituição territorial às comunidades Mapuche. A restituição se dá pela compra direta, por meio da agência, o CONADI, das terras em que se comprova que se sobrepõem às áreas demarcadas pelo “título de *merced*” ou nos títulos de comissários, particularmente as definidas após a ‘conquista da

Araucania” ou facilitando a compra pelos próprios Mapuche ou pelas comunidades constituídas, por meio de processos de liberação de verbas.

O principal instrumento que valida a correspondência das áreas é o consenso histórico e os documentos oficiais, que integram o acervo do Arquivo Geral da Aracuania, que comprovam a delimitação das áreas, o que é feito por um procedimento administrativo, que tem o prazo limite de 6 meses para ser concluído.

Para o Diretor/encarregado do Departamento de Terras e Águas da CONADI os processos de reivindicação das terras estão permeados de mitos e invenções. Para ele, e para a agência indigenista que ele representa, cabe ao Estado verificar a verdade das alegações das comunidades Mapuche, e a única forma de fazê-lo é pelo confronto com os registros documentados dos arquivos nacionais, nada mais. Se não se encontram os documentos não há prevalência a declaração da comunidade.

Esse campo que subordina a validade da história e da memória à comprovação do vínculo com a área por meio de um conjunto de provas que somente são válidas nos limites do que a elite jurídica define, compõem o quadro conceitual do Estado chileno. Revelar os dados de um *desclosure* étnico é tanto, no Chile, quanto no Brasil, uma circunstância inadmitida, senão pelas vias formais do direito oficial, que de resto, já se pode notar que é excludente.

Sobre a *Ley Indígena*, a percepção do Diretor de Terras e Águas da CONADI considera que

Provavelmente esta lei poderia ter sido melhor, poderia ter sido melhor articulado, mas é o que se tem. E nela se indica que existirão procedimentos em los quais se deveria comprar terras. Não existe uma forma de adquirir a terra, exceto pela compra. E a compra não pode ser comprada, não se pode anular

O ministério de obras públicas funciona desta forma. Que faz a fiscal, calcula qual a superfície e entrega dinheiro ao proprietário que aceita ou não, e se vai a debate judicial. Tem que buscar a vontade do propriedade para vender. Tem atuar para buscar a vontade do proprietário. A Constituição Política do Chile, diz que garante a propriedade privada no Chile. E, portanto, o proprietário de um bem, constitucionalmente está resguardado a respeito desse bem. Ele diz se quer vender ou não.

Com a lei indígena, a CONADI atua para “*buscar a la buena*” (...) *por meio de um processo ordenado de peritaje técnica e dar a valoración da terra, e oferecer um valor justo. Se o proprietário se recusa, não há o que fazer.* Não podem fazer mais do que a lei permite, o que torna a lei indígena insuficiente. A constituição resguarda a propriedade privada (Diretor/responsável de Terras e Aguás em dezembro de 2015). (grifamos).

De outro lado, destacamos que essa tarefa de delimitar o âmbito da “terra” a ser restituída de acordo com as disposições da *Ley Indígena* não prevê a realização da

investigação antropológica. Do que se pode observar, os estudos antropológicos somente são exigidos em casos de demonstração de que algum espaço é de uso para rituais ancestrais, a fim de cumprir os preceitos da Convenção, em particular no que se refere a consulta prévia e diante da oposição das comunidades a projetos desenvolvimentistas de implantação de hidrelétricas, ou de represamento das águas em projetos de mini-hidrelétricas, como ocorre, por exemplo, em parte do Rio Tolten, ou no Lago de Panguipulli, que incidem sobre espaços sagrados para os Mapuche.

Cabe às comunidades buscarem, por si, os meios de demonstrar que sofreram um processo de perda de terras, e o fazem por meio de busca documental contando e articulando o apoio de advogados particulares e de historiadores. Durante a busca documental no Archivo General de la Araucania, em Temuco, em janeiro de 2015, presenciamos a constante movimentação de famílias mapuche indo em busca de documentos para encontrar vínculos oficiais com ascendentes que talvez tenham recebido *título de merced*.

O agente estatal que está à frente dos encaminhamentos administrativos acerca da restituição e enquadramento na Ley Indígena, no seu artigo 20, letra “b”, salienta que

A IX região se anexou ao país, a pelo menos 100 anos. E não se tem história anterior a esse período. Não há ... somente a 5ª. geração dos indígenas. Os *recuerdos*... o que os avós lhes contavam. Não sabemos se é parte de um relato, de uma história, de uma fábula ou de verdade [...] (Diretor/responsável pelo *Departamento de Tierras y Aguas* da CONADI, 2015)

Sobre a base normativa e a relação institucional dentro da legalidade, destaca que em 2008 e 2009 com a ratificação do Convênio 169 da OIT/1989 não houve adequação de nenhuma outra lei em nenhuma parte do país. No tocante a concepção de território ancestral ou território antigo, o Diretor nos esclarece que não há como atuar, enquanto agente estatal, fora dos limites da Lei, destacando que

[...] não se tem discutido no Chile o que significa a palavra território ou qual vai ser a interpretação do conceito de terra antiga. Não existe legislação em Chile que lhe de corpo a esse conceito. E, portanto, seguem trabalhando com a lei indígena. Até que se modifique.

O que se está fazendo é tentar mudar a lei indígena e o reconhecimento dos povos originários na Constituição. A lei, com o convenio, deveria ter sido modificada, se fez um regulamento do Convênio 169 e este regulamento existe há pouco tempo. Obriga a consultar a todos os povos originários, e quando começamos a perguntar cada um tem uma posição distinta e não se põem em acordo. Aqui não é possível que se coloquem em acordo, nem sobre a ideia de território, nem sobre o conceito de desenvolvimento ou cultura. Nenhum povo está de acordo, cada um tem sua opinião. Para seguir avançando, o Estado exige uma única opinião. E não necessita agora de uma única opinião, e mesmo que não se coloquem de acordo, o estado deve atuar respeitar a opinião de todos. E se cada um dos povos crê que cultura, território e



desenvolvimento tem interpretação distinta, o Estado deve entender que é dessa maneira que o estado deve trabalhar, respeitando a cada um em sua autonomia. O conceito de autonomia, não se chega a consenso. As comunidades indígenas estão expressando o que significa para cada um o que seja autonomia. Algumas querem eliminar os estrangeiros e chilenos da região, outros querem conviver, outros mais ‘radicais’ querem que todo o território seja livre.<sup>213</sup> (Diretor/responsável pelo *Departamento de Terras y Aguas* da CONADI). (grifamos)

A criação da *Ley Indígena* gerou expectativas grandes, uma vez que as comunidades exigiriam o que lhes correspondia do território que cada uma delas ocupava, principalmente aquelas que ficaram sem título no processo das divisões da propriedade comunitária que foi promovida durante o governo militar, como mencionamos anteriormente.

Para dar operacionalidade as demandas por suas terras e restituição do território ancestral, os Mapuche admitiram organizar-se em comunidades jurídicas, como estabelecido na *Ley Indígena*, a fim de obter o enquadramento oficial no artigo 20, letra b. Para a demanda ser “aplicável” é necessário preencher as condições legais estabelecidas. Não preenchendo o requisito principal para essa aplicabilidade, ou seja, inexistindo oficialmente registro de título de merced em nome de familiar de uma comunidade, o sistema indigenista chileno faz o enquadramento dos demandantes em outra modalidade, favorecendo o financiamento para aquisição da propriedade. Em linhas gerais há uma orientação interna para que a reivindicação seja coletiva.

São duas modalidades de sujeitos ante ao Estado, que são sujeitos com personalidade jurídica, ou seja, devem se constituir como comunidade jurídica ou como associação jurídica. Em ambos os casos é notória a intenção de despersonalização cultural. As exigências para criar uma associação, de acordo com a Lei (artigos 36 e 37) são as seguintes: ser maior de 18 anos, Mapuche, de qualquer setor ou lugar e juntar cópia de qualidade de indígena caso não tenha nome indígena; declaração que desejam associar-se voluntariamente, ter interesse comum. O número mínimo de integrantes é de 25 pessoas. Após esta etapa preliminar os Mapuche devem apresentar uma solicitação ao Ministro para que faça o registro civil perante o cartório de notas. Trata-se de um procedimento de “*acreditación*” jurídica.

Ainda é necessário manter um livro de atas para registro dos sócios. Exigem-se certidões de antecedentes dos membros da diretoria, não devendo ter antecedentes criminais.

A outra modalidade é a da comunidade jurídica<sup>214</sup> que se constitui nos termos do artigo 9, 10 e 11 da *Ley Indígena*. Diferentemente da associação, para constituir uma

<sup>213</sup> Tradução livre.

<sup>214</sup> *Ley Indígena n° 19.253/1993: Párrafo 4°. De la Comunidad Indígena. Artículo 9° . Para los efectos de esta ley se entenderá por Comunidad Indígena, toda agrupación de personas pertenecientes a una misma etnia indígena y que se encuentren en una o más de las siguientes situaciones: • Provengan de un mismo tronco*

comunidade jurídica é necessário que os sócios venham do “*mismo tronco familiar y deben vivir o haber vivido en el espacio de tierra que se le entregó al lonko durante la radicación*”.

Por este requisito é importante salientar que a historicidade da forma ou fórmulas jurídicas implementadas dentro do modelo ocidental são sempre preservadas. Seletivamente preservadas. Essa exigência de ter vivido no espaço, configura a exigência civilista da posse *uti possidetis*, ou seja, aquela em que exige-se a prova da permanência física e exterioridade do uso da terra. Embora distinta no procedimento, mantém aproximação conceitualmente com as exigências de ocupação física e permanente na terra reivindicada, como em relação aos Kaiowá no Brasil.

Para o registro, além de terem que fazer o estatuto, exige-se que a comunidade reconheça como chefe tradicional a figura do *lonko*, bem como faça uma lista de todos os descendentes não podendo excluir nenhuma família.

Uma vez registrada, a comunidade está instrumentalizada para acessar o Estado em toda a sua burocracia.

Cabe a comunidade apresentar o pedido para a compra de terra correspondente ao título de *merced*, enquadrando-se na categoria de terras perdidas. É a comunidade que deve demonstrar que sofreu perda territorial. Ao Estado cabe fazer a verificação no plano geral da compatibilidade com os documentos em registro, uma vez que os títulos foram entregues a todos os Mapuche, então tratados como “colonos” que viviam na Araucania, havendo registros em um documento conhecido como Cartas de Bologna<sup>215</sup>.

Para exemplificar, representantes da então comunidade Ignacio Queipul, em 1995, solicitam a compra da área da Florestal Mininco, alertando o governo sobre a disposição em não interromper os processos ante a oposição da empresa em admitir o despojo territorial aos Mapuche.

---

*familiar; • Reconozcan una jefatura tradicional; • Posean o hayan poseído tierras indígenas en común y • Provengan de, un mismo poblado antiguo.*

<sup>215</sup> Engenheiro agrimensor que veio junto com a comissão de colonização. E ele se encarregou medir a região e entregar os lotes que se entregaria aos colonos. O estado considerou todos esses territórios como terreno fiscal. Toda a região de Araucania. Os lotes foram entregues aos colonos e suas famílias. Quando chegavam a um lugar onde havia presença indígena, esse lote se entrega ao indígena, ao ele e sua família (títulos de *merced*).

3. Al respecto deseo jefe de tierra y agua  
 Solicitarle a Usted que pueda por la posibilidad  
 cierta para que nos compre a la forestal miminco  
 en el tiempo que pare  
 Pero los conflictos van y vienen cada vez mas  
 frecuente con la forestal miminco

Esperando que tenga buena acogida esta  
 petición

Saluda atentamente a Ud.

Procedente:  
 Feliciano Caspall




Figura 26: Solicitação de representantes de Ignacio Queipul.  
 Fonte: Carpeta Temuicui, fls. 148.

O procedimento administrativo é desenvolvido a partir do impulso dos interessados, que é a comunidade solicitante. O procedimento inicia com o relato do grupo, desencadeando a investigação pela instituição acerca da “veracidade” da alegação da perda de suas terras. Às vezes se sobrepõem, outras vezes, quando se entregou os títulos individuais, sendo que estava proibido vender, mas a pessoa *winka* lhe arrendou por 99 anos, como uma medida jurídica para acesso a terra. Muitas terras foram compradas dessa forma.

O procedimento de restituição e de registro das terras para a comunidade Mapuche, é, na sua maioria, baseado no já multicitado artigo 20, letra b, da *Ley Indígena* n° 19.253/1993. O processo para demonstrar a natureza da demanda, denominada de “fase de aplicabilidade”, exige que a comunidade apresente a documentação que seu caso de aplica a lei. O procedimento só se desenvolve com toda a documentação apresentada. Se a comunidade não lograr comprovar a titularidade da terra, o Estado não se ocupa de investigar a situação para identificar as terras para recuperação. A definição das atribuições e competências estatais, é rigoroso referencial de atuação do agente estatal, ao mesmo no plano formal em que se pode fazer o controle. A Agência indigenista atua disponibilizando meios técnicos para confirmar as situações da lei nos assuntos que as comunidades não conseguem acessar, pois são serviços estatais, como a elaboração do relatório social, pesquisa de regularidade jurídica dos títulos e

condição contratual da fazenda, entre outros aspectos da ordem fiscal e financeira, em particular.

Segundo dados informados pela CONADI, extra oficiais, em dezembro de 2015 haviam 500 comunidades em situação de aplicabilidade da *Ley*.

Sobre a ideia de terras ancestrais, fora dos títulos de *merced*. Não se pode dar uma interpretação distinta do que a lei contente.

A interlocução com as comunidades é feita por representação que as comunidades indígenas tem, a consulta chama o presidente e vice-presidente. Pois estão estruturados como um comitê, como ancestralmente se organizavam. A CONADI reconhece as organizações tradicionais e as autoridades como a figura o *lonko*, mas com reserva, que são os que vão tratar diretamente dos assuntos de seus interesses.

Tratando de investigar a dinâmica do confronto da agencia indigenista chilena ante aos Mapuche nas demandas específicas de terra, obtivemos a seguinte posicionamento do então Diretor/responsável da Unidade de Terras e Águas da CONADI:

Os indígenas já estão unificados ao critério do estado, estando aculturados. Mas há pouca comunidades que manifestam mais vinculo com a tradicionalidade. E respeitam as autoridades ancestrais, porque melhor representam essa estrutura. El *lonko* e a *machi* não vão querer falar com o estado. Primeiro porque eles teriam vergonha intelectual. Por isso o presidente é escolhido entre quem fala bem o espanhol... Não são vulneráveis e não se sentem enganados... O presidente da (comunidade) é quem fala porque estão melhor preparados em geral.. E que eles levam informações da melhor forma. (Diretor/responsável do Departamento de Tierras y Aguas, em janeiro de 2015)

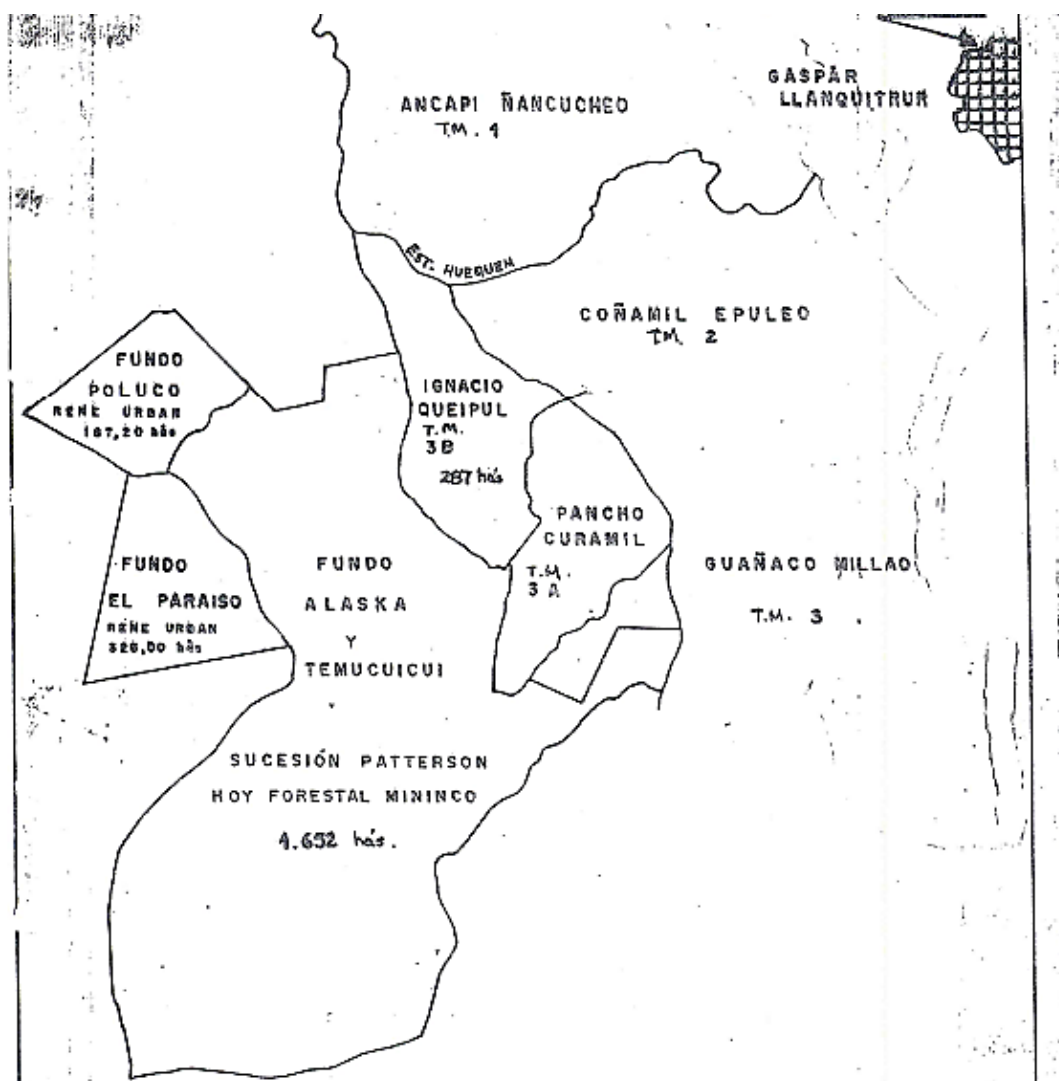
Sem dúvida o panorama da aproximação cultural/linguística é um fator que torna o protagonismo da luta pelas terras talvez menos controlada, na medida em que os Mapuche acessam outras instancias para ter informação e para tomar decisões informadas, no entanto, não elimina a histórica tentantiva governamental de desintegração cultural, e que, a mobilização se amplia também para o resgaste dos vínculos propios de sua etnicidade “tradicional”, uma vez que continuam, embora não majoritariamente, dominando o idioma *mapuzungum*.

A dinâmica da reconstrução identitária ganhou folego com a tardia incorporação do Convenio OIT n° 169/1989. Este, acaba sendo hoje o principal instrumento jurídico para o povo Mapuche de maior impacto para fortalecer a legitimidade de sua luta para retorno ao “território ancestral Mapuche”. possui alta relevância (CEPAL, 2012, p. 48-49). O choque das medidas adotadas no regime militar, foram duramente impostas para retirar o Mapuche de

sua terra levando a uma série de dificuldades administrativas que tornam mais onerosa a tarefa de buscar conformação com os dispositivos da *Ley*.

Pelos registros oficiais da CONADI esse “terreno” sofreu uma divisão no ano de 1981 com base nas Leis n° 17.729 de 1972, modificada pelo Decreto-Lei 2.695 de 1979, resultando em 106 outros “terrenos” por subdivisão, porém, havendo uma diferença positiva de 29,25 ha.

Para o Estado, a reivindicação da comunidade é formalizada, segundo o que os dados da “carpeta” apresentam, nos anos 2000. A CONADI inicia os procedimentos para formalização da restituição abrangendo fazenda Alaska e parte da área da Florestal Minico, inicialmente. Ante as intercorrências das reivindicações distintas abrangeu, posteriormente as áreas das fazendas Montenegro e Romana, e pequena parcela da fazenda Niñontraro.



Mapa 38: recorte geográfico Fazenda Alaska e Temucucui. Carpeta Comunidade Ignacio Queipul y Millanao I e II.

Fonte: CONADI (2002, p. 26).

Conforme mencionamos no tópico anterior, houve a recusa em reconhecer formalmente o caráter de aplicação do artigo 20, letra b da Ley Indígena.

Após prolongado período de “conflito” a CONADI concluiu, por meio da Resolución *Fiscalía* n° 12, de 03 de maio de 2004.

4°.- Que, por todos los antecedentes anteriormente expuestos se puede concluir, que la comunidad indígena Ignacio Queipul, no ha logrado acreditar, y por lo tanto, establecer un caso que corresponda ser incluido en aquellos que deba aplicarse el artículo 20°, letra b), de la Ley N° 19.253. No obstante existen razones de Estado que hacen aconsejable conceder la aplicabilidad, ya que la CONADI y el MIDEPLAN, se han comprometido formalmente a solucionar por esta vía el conflicto suscitado entre las dos facciones de la comunidad axiológica Ignacio Queipul, habiendo siendo beneficiada una de ellas con la adquisición vía artículo 20°, letra b), de la Ley N° 19.253, del fundo Alaska.

**RESUELVO:**

1°.- QUE ES APLICABLE EL ARTICULO 20°, LETRA B), DE LA LEY N° 19.253, en beneficio de la Comunidad Indígena Ignacio Queipul, de la comuna de Ercilla, que si bien su caso no se encuentra contemplado dentro de la Política de Tierras Indígenas de la CONADI, abordables de acuerdo a la disposición señalada anteriormente, existe un compromiso de Estado con esta Comunidad, con el cual se logró la solución a un conflicto interno.

Figura 27: fragmento do registro na *Carpeta* administrativa de compra da fazenda Alaka.

Fonte: CONADI (2015, p. 159).

A reivindicação de restituição de terras é anterior a edição da *Ley Indígena*, considerando ai os aspectos do processo de expropriação do período antecedente. No entanto, o procedimento ante a CONADI para a restituição das terras foi iniciado em 1995 para a compra da Fazenda Alaska, primeiramente. O confronto com o Estado e com o fazendeiro René Urban foi bastante prolongado.

Somente em 2008 foi aberta o que se denomina de etapa de negociação do imóvel, titulado em nome de Enrique Urbana. O percurso administrativo é isento das externalidades que envolveram a conclusão do procedimento. O processo está concluído no que se refere as áreas da fazenda Alaska, e parte da área da Florestal Mininco. Em 2014 se fez a adjudicação da fazenda Montenegro, estando as demais áreas em fase de conclusão, entre elas a fazenda Nilontraro. Esse panorama não é tão favorável quanto se possa admitir, pois que as famílias

Mapuche não estão livres do assédio estatal, principalmente em razão das perseguições policiais. O confronto continua em outra esfera, que é a de ver ampliada as áreas de ocupação ancestral e a da autonomia sobre seu território.

Para o governo chileno a reivindicação territorial dos Mapuche nessa área da fazenda Alaska não decorreu de perda territorial, mas sim da divisão da comunidade originária e “*crecimiento natural del grupo humano que fue radicado en 1884 y no a una cuestion de perdida territorial debido a acciones de terceros no indígenas*” (CONADI, 2015, p. 202).

Posteriormente, com a divisão da comunidade, e o respectivo registro da personalidade jurídica da Comunidade Indígena Ignacio Queipul Mallanao n° 528, houve a continuidade do procedimento para alcançar as áreas das fazenda Romana e Montenegro/Nilontraro. Somente em maio de 2014 a CONADI obteve o financiamento para a compra da fazenda “Romana” a ser restituída a área de terra reivindicada pela comunidade Ignacio Queipul Millanao, constituída pelo registro jurídico de n° 528, tendo sido enquadrada oficialmente no artigo 20, letra “b”.

La Reducción QUEIPUL-MILLANAO:	
Compueta de :	
58 familias.-	
368 personas.-	
22 familias que viven agregadas.-	
68 niños actualmente en colegios.-	
80 niños en edad pre-escolar.-	
250 hectáreas ocupa actualmente la Reducción.-	
1.417 hectáreas fue su cabida primitiva.-	
<b>LICITAN:</b>	
-Que se disponga una revisión total de los planos primitivos de la Reducción, para establecer los motivos del por qué hay tierras de nuestra Reducción en poder del huinca CARLOS PATTERSON ROMERO.-	
-Que conforme a lo establecido en el Acta levantada ante el Señor Gober	

Figura 28. Registro do numero de familias da reduccion Ignacio Queipul y Millanao.  
Fonte: CONADI (2012; 2015, p. 215)

O procedimento segue etapas, entre as quais o estudo socioeconômico, realizado por uma assistente social da CONADI, que produz o informe. Este contém informações sobre todos os integrantes da família. Um aspecto evidente de relação de poder hierarquizada e consequente colonialidade do poder que alcança a práxis jurídica diz respeito a categoria criada pelos ocidentais para justificar o que não se quer justificar, que é o reconhecimento dos direitos territoriais.

Nesse sentido o Estado atua para reforçar estereótipos, preservar práticas alienantes e se conservar como grupo de poder dominação, pela circunstância da empobrecização do

Mapuche, uma vez que esta é uma das condições para acessar as tramadas oficiais da restituição de terras.

### INFORME SOCIOECONÓMICO

Susan Hernández Espinoza, Asistente Social de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena Dirección Nacional Temuco, informa sobre la situación socioeconómica de la Comunidad Ignacio Queipul Millanao, Comuna de Ercilla, Sector Temucucui, con el objeto de obtener información respecto de la situación social y económica de ésta.

#### I.- UBICACIÓN GEOGRÁFICA.

PROVINCIA : MALLECO  
 COMUNA : ERCILLA  
 LUGAR O LOCALIDAD : TEMUCUCUI  
 NOMBRE DE LA COMUNIDAD : IGNACIO QUEIPUL MILLANAO  
 N° TÍTULO DE MERCED : N° 3B, año 1884

#### Deslindes actuales de la Comunidad :

NORTE : Río Huequén y Comunidad Ancapi Ñancuqueo.  
 ESTE : Comunidad Collico y Pancho Curamil.  
 SUR : Fundo Alaska.  
 OESTE : Fundo Alaska.

#### DIRECTIVA:

RUT	Nombres	Apellido Paterno	Apellido Materno	Cargo
	GUSTAVO ALFONSO	LEVICURA	QUEIPUL	PRESIDENTE
	MARIBEL ANDREA	MARILLÁN	MORALES	VICEPRESIDENTE
	YESSENIA SOLEDAD	HUENCHULLAN	CORONADO	SECRETARIO
	MARIBEL ANDREA	MARILLÁN	MORALES	TESORERO
	JOSÉ SEGUNDO	MAIN	CURAMIL	CONSEJERO 1

Figura 29: Representação do informe socioeconômico da *carpeta* da Comunidade Ignacio Queipul. (CONADI, 2015)

Após o informe socioeconômico, ante a concordância do proprietário para a venda, a CONADI faz a adjudicação do imóvel e repassa a comunidade. A fazenda Alaska foi adjudicada para a Comunidade Ignacio Queipul-Millanao ( Tradicional), constituída pelo registro n° 528, acima mencionado.

As áreas da Fazenda Montenegro e Romana foram adjudicadas para a comunidade *Autónoma Mapuche Temucucui*, com registro jurídico no 1864. Por meio da Resolução 1027 de 04 de julho de 2014 foi determinada a ordem de pagamento para concluir o processo,



não mais do que 70 há. O procedimento de compra não exige a intervenção ou participação da comunidade senão em eventual reunião de negociação de venda, acaso o proprietário do imóvel aceite. Todo o processo gira em torno de uma burocracia que segue um fluxo espontâneo, com prazo para terminar. No entanto, acaso o proprietário não queira vender o impasse se instala. Essa foi a situação que gerou o a política da ocupação nessa área e o conseqüente endurecimento do Estado, ante a insubmissão Mapuche. Essas comunidades como se representam, são sociedades em resistência. A seguir analisamos alguns aspectos da arquitetura institucional e os mecanismos da subordinação jurídica.

### **3.5 A Resistência Mapuche e a arquitetura institucional: fragmentação intraétnica forçada e a criminalização da luta pela terra**

“La resistencia del Pueblo Mapuche no es terrorismo”.

Ercilla (2015)

A luta pela recuperação territorial não é homogênea e tampouco coesa em relação as estratégias e resultados pretendidos. O princípio fundacional possui coerência histórica, uma vez que as razões históricas do despojo são sentidas na memória social/étnica das famílias Mapuche como apontamentos anteriormente.

A forte oposição das comunidades Mapuche localizadas na Província de Malleco, mais particularmente das delimitações geoespaciais de Ercilla, Collipulli e Angol, entre outras mais ao norte da Araucania levou aos processos de recuperação mais contundentes, reagindo aos atos de violência empreendidos pelos fazendeiros locais que se recusavam vender as terras, que não entanto, se sobrepujam comprovadamente aos títulos de merced. Também foi comum que os proprietários apresentassem oposição de caráter meramente protelatório, em nítida articulação para alcançar preço de mercado mais favorável para a venda.

Tais circunstâncias não são levadas ao debate judicial e nesse aspecto não há controle jurídico, mantendo-se as questões da restituição da terra no plano da política e da técnica administrativa.

Por outro lado, o Governo Chileno tem se empenhado gerar acusações, prisões e outras medidas penais aos Mapuche imputando-se-lhes a responsabilidade pela insegurança na região da Araucania. A resposta estatal de militarizar a área, transformou a luta legítima de recuperação territorial em questão penal. A narrativa da violência Mapuche que é disseminada pela atuação governamental e pela mídia conservadora é irradiada para a

sociedade chilena. Algumas poucas vezes se opõem a essa conflituosa cena interétnica, entre as quais da o ex intendente da Araucania e também Mapuche, Francisco Huenchumilla:

*La ex autoridad regional sostuvo que "los gobiernos de la Concertación y Derecha han tratado este tema como policial, yo creo que es político".*

*En esa línea, dijo que "el nudo crítico en la Región de La Araucanía son las empresas forestales que se instalaron ahí a partir del Decreto Ley 701, que subsidió y que cambiaron la estructura rural de La Araucanía".*

*"Si nosotros resolvemos el tema con las forestales, el 99 por ciento los problemas de la Región de La Araucanía estarían solucionados. Pero eso requiere de voluntad política del Estado", agregó Huenchumilla.*

Fonte: El Mostrador (2015).

A desconsideração identitária Mapuche é resultado de múltiplos processos que impuseram limites à expressão material de sua cosmologia espacial. Vários mecanismos estatais, entre os quais, os legais, desenvolveram o “senso comum” para a territorialidade Mapuche ( a partir do Estado e da sociedade nacional) como reduzida à noção de “propriedade” das terras, o que se expressou pela vinculação objetiva aos limites territoriais do título de *merced*.

A memória da expropriação do território antigo é marca profunda nas gerações Mapuche, principalmente, as mais jovens, o que fundamenta a continuidade da resistência. Da maneira como a dimensionamos pelo cenário que é subjacente a esta pesquisa a Não se pode, contudo, afirmar que a consciência política do povo Mapuche seja uma realidade homogênea. Por este aspecto nossa inferência decorre das interrelações observadas, ouvidas e sentidas no cenário dos nossos interlocutores e apoiadores da luta.

Entre estes, destaco o ativismo advocatício de Manuela Royo<sup>216</sup>, defensora pública e advogada que atua nas defesas penais de algumas das famílias do *Lof Temucucui* Tradicional e atua como apoiadora das atividades da organização Aliança Territorial Mapuche (ATM). Manuela Royo nos esclarece que todas as suas ações são resultado do que a comunidade demanda, e que a relação de confiança construída a partir da consciência que adquiriu convivendo com cenário local de violações que as comunidades sofrem, e de respeito ao seu modo de vida, é o principal fator que garante seu vínculo de aproximação cultural.

Em termos intraétnicos, o cenário da mobilização política é bastante fragmentado em decorrência da inexistência de centralidade no projeto ou nos planos de recuperação territorial. Na escala regional não é incomum encontrar nos muros e nas ruas de Ercilla ou

---

<sup>216</sup> Diálogo/conversação com Manuela Royo, Defensora Pública (*licitada*), realizado em 16/12/2014 e 29/12/2014, na cidade de Temuco, Província de Cautin (IX Região da Araucania), Chile.

Temuco, manifestações politizadas, em particular contra a criminalização, apenas para ilustrar.

Muitas comunidades estabeleceram relações mais aproximadas com o Governo Chileno, outras estão vulnerabilizadas em razão da pobreza forçada, e muitas não dispõem de meios de resistência aos avanços das ofensivas de multinacionais que utilizam estratégias variadas para alcançar o consentimento das comunidades para seus projetos econômicos.

A mobilização indígena nos anos de 2007 a 2009 caminhou no sentido de restabelecer o diálogo interno intraétnico a fim de redefinir as estratégias da luta, sendo havido certo êxito. No caso das comunidades da Província de Malleco e da comuna de Ercilla, do lado da Comunidade *Temucuicui* Tradicional ( ou Ignacio Queipul histórica), destaca Queipul (CEPAL, 2010) houve um momento propício para criar novo espaço de reflexão própria que lhes permitissem se desenvolver como Mapuche. Nessas reflexões o ponto central foi a reivindicação do território ancestral com base no revigoramento do Tratado de *Tapiwe*.

De acordo com Marimán Quemenedo muitas das mobilizações mapuche tiveram esse viés que denomina de “etnonacionalista” mapuche ( 2012).

A conjuntura atual noticiada pela mídia em tons distintos, considerando a fonte da informação, coloca os Mapuche no estigma da criminalização do que denominam “conflito Mapuche”. Por outro lado, as redes de comunicação das comunidades Mapuche, próprias e de apoiadores, noticiam as agressões e violências sofridas, conforme fragmentos abaixo

*Lof Choque denuncia detención y tortura de sus integrantes*

*Feb 19, 2016*

*A través de una declaración pública el Lof Choque da a conocer como fue la violenta agresión por parte del Estado Chileno ocurrida el [...]*

*8 comuneros detenidos tras emboscada del Gope en Paillaco, Tirúa*

*Feb 13, 2016*

*Un violento operativo policial se realizó en el sector de Paillaco, comuna de Tirúa el pasado miércoles 10 de febrero. En la acción participaron...*

(Fonte: País Mapuche)

A repressão policial foi mais intensa nos anos 2002 quando as famílias de *Temucuicui* promoveram a recuperação autodeterminada.

No entanto, o cenário atual não é diferente, uma vez que o Governo Chileno insiste em tratar a questão Mapuche na Araucania como uma questão policial.



Figura 30: Registro de prisão de uma mulher uma *abueta* Mapuche no *Lof* Temucucui detida pelos “*carabineros*” em 2012.

Fonte: acervo da comunidade internet.

A ostensiva atuação policial sobre os mapuche encontra ressonância na sociedade nacional, e na percepção do judiciário, fortemente influenciado pela mídia local que cultiva o estereótipo da “zona de conflito” (ROJAS; ROJEL; VALDEBENITO, 2010, p. 181). Em nossa entrevista com um dos nossos entrevistados do Poder Judiciário, ao indagar sobre o caráter da reivindicação pelas terras ancestrais e a resistência/luta, considera que não sua visão, diga-se ocidental e dissociada da compreensão do que é a terra/território ancestral para o Mapuche, considera que “ [...] a queima de veículo, é um fato de crime comum, é e uma forma de forçar ao Estado ... é uma forma de manifestação ... essa manifestação não é histórica, pois não nos manifestamos com violência ... e se temos conflito não será pago com a vida de outro ... isso não é uma questão indígena[...]” (Juiz no Chile).

O plano fragmentado que constitui o mundo ocidental, contraposto à ecocosmologia das sociedades Mapuche, retira da penumbra aspectos da memória social que conserva as diferenças inferiorizantes, funcionando como elemento da subordinação jurídica pela aplicação do direito penal universalizador, e, conseqüentemente de caráter colonial/moderno. Neste rumo, pretendendo desmascarar os aspectos da colonialidade do poder trazemos a seguir aspectos das institucionalidades estatais e o confronto das etnicidades no contexto chileno.

*3.5.1 As institucionalidades estatais e o panorama da blindagem etnocêntrica nas relações interinstitucionais*

A organização política do Estado Chileno, seguindo as disposições constitucionais abrange o governo nacional, o governo regional e o governo local. A estrutura básica é constituída da Presidência da República, os governos regionais, do Conselho Nacional de Desenvolvimento e da Secretaria de Desenvolvimento Regional e Administrativo, que são órgãos de cúpula. Ligado ao Ministério do Interior vinculam-se o “intendente regional” e o “governador provincial”. O Intendente Regional possui um gabinete, que tem a função de elaborar e executar políticas, planos e projetos regionais.

A arquitetura institucional-funcional segue o modelo da concentração deliberativa em uma instância de governo. Segundo se supõe, essa arquitetura visa eliminar a duplicação de esforços e reduzir os custos operacionais da atividade governativa. Não nos inclinamos nesta tese sobre os aspectos do princípio da unidade política diferentemente do princípio federativo, uma vez que a nossa investigação mostrou que, em relação ao objeto investigado, a práxis o modelo de Estado não foi fator de impacto.

Como a base da organização político-administrativa é a concentração, os vários órgãos e seções estatais não funcionam completamente independentes. As decisões importantes são tomadas pelas instancias superiores, sendo que os órgãos inferiores apenas executam ou tomam decisões menos importantes. Ou seja, as decisões estão concentradas nos administradores que ocupam funções de níveis mais elevados. Por este aspecto aqueles que tomam as decisões não estão, ou raramente estão, em contato com as pessoas ou as situações envolvidas.

A vertente da política econômica do Chile é clara e, pode-se dizer, dotada de coerência interna, na medida que adota o liberalismo com certa ortodoxia, e nítida vinculação com os interesses empresariais, conforme o próprio panorama do confronto dos Mapuche com o Estado, majoritariamente se fundamenta no confronto com empresas, principalmente, as florestais que exploram as plantações de eucalipto ou aquelas que executam atividades extrativas que demanda uso abusivo dos recursos naturais, provocando um influxo de instalação de mini-hidrelétricas. De acordo com Seguel ( 2014, p. 16) “*existen proyectos industriales depredadores y privatizadores em diversos territorios, que afectan directamente a diversas poblacione sus derechos [...] son la representación de um saqueo, contaminación, nuevas formas de colonialismos [...]*”.. .

A estrutura organização da República chilena que nos interessa, ligadas aos assuntos indígenas, envolve as seguintes instituições: CONADI e a DEFENSORIA PENAL MAPUCHE.

A CONADI é organizada dentro da estrutura do Estado Unitário abrangendo a Direção Nacional, o Conselho Nacional como órgão subsidiário a este, duas Subunidades divididas entre norte e sul, e vários departamentos, entre os quais o Departamento de Terras e Águas que possui competência para a restituição oficial das “terras” aos indígenas.. A subdireção sul é estruturada em diretorias regionais, a de Osorno, Cañete e Los Rios.

A missão institucional da CONADI é

*“Promover, coordinar y ejecutar la acción del Estado en favor del desarrollo integral de las personas y comunidades indígenas, especialmente en lo económico, social y cultural y de impulsar su participación en la vida nacional, a través de la coordinación intersectorial, el financiamiento de iniciativas de inversión y la prestación de servicios a usuarios y usuarias (CONADI, 2015)*

Buscando compreender a dinâmica interinstitucional, nos guiamos para obter informações sobre a maneira como o aparato burocrático da CONADI atua na interlocução com os Mapuche. Seguindo nossa entrevista<sup>217</sup> o Diretor do Departamento de Terras e Águas da CONADI, gestão de 2014, entende as relações entre Mapuche e Estado Chileno, considerando, em sua visão pessoal, que

O primeiro que deve ocorrer é eliminar o prejulgamento que se tem que tentar superar, em relação aos serviços públicos. Há muita dificuldade com eles ( os funcionários Mapuche), pois não sabem interpretar que é ser indígena. Cada um tem sua própria regra, eles tratam a sua gente como um usuário ou cidadão chileno. No direito não tem uma diferenciação, mas na CONADI sim. As relações interinstitucionais são muito difíceis por que os outros poderes não entende o que se faz na CONADI. A CONADI é um órgão, o chefe é a presidenta. Hoje temos 22 comunidades indígenas na região. E tem disponível toda a bateria de programa para que estas comunidades venham e postulem algum fundo para o que necessitem. Cada comunidade indígena não está vinculada a um território como no Brasil. Uma comunidade indígena descrita como pela lei funciona como uma *junta de vecinos*. A comunidade indígena se comporta muitas vezes como um clube, em um mesmo território [...] no mesmo território pode ter 5 territórios indígenas, todos do mesmo lugar, mas na mesma comunidade indígena. (grifamos)

Frente as demandas territoriais a resposta do Estado (resposta da elite) é a repressão a violência. Nos anos 2000, com os episódios exemplares de recuperação e retorno aos territórios ancestrais, houve também o endurecimento das políticas de segurança, principalmente com a restauração da aplicação da Lei antiterrorismo, que admite acusação e testemunho sem que os acusado saiba ou possa acompanhar. Neste aspecto o atuação do Ministério Público é preponderante para a imputação.

Segundo nossos interlocutores no governo do Sebastian Piñera houve a execução de uma política ameaçadora. Houve uma perseguição intensa aos Mapuche protagonizada

<sup>217</sup> Em Temuco na data de 22 de dezembro de 2014, na sede da CONADI.

incansavelmente pelo Promotor (Fiscal General) de nome Chamorro, declaradamente anti-indígena, ou anti Mapuche.

A conjuntura é sempre agravada pelo abuso nas medidas estatais que resultavam não só em prisões mais também em morte ou lesões graves aos ativistas Mapuche. A atividade policial (dos *carabineiros*) quase sempre truculenta no enfrentamento dos protestos e planos de recuperação das terras levou o Estado Chileno a julgamento perante a corte interamericana de direitos humanos. A condenação foi resultado das

A criminalização faz parte de um ciclo político de desmobilização da luta Mapuche na Província de Malleco, principalmente. A criminalização é a outra face do comportamento estatal ante a demanda territorial. A recuperação, sendo que os atos de entrar na terra pela ocupação possui uma simbologia social que marca a profunda desconexão entre os chilenos e os Mapuche.

Além dos processos históricos de fomentar a divisão intraétnica, o plano governamental se desdobra em duas estratégias bem visíveis. Uma de mediar a inserção das comunidades Mapuche ao modelo desenvolvimento do país pro meio de programas de incentivo a cultura e a exploração do turismo nas terras e espaços ancestrais. O discurso do “bom Mapuche” é organizador da dinâmica de colocar na vitrine as ‘possibilidades’ consentidas das relações interétnicas.

De outro lado, os processos de criminalização e endurecimento às reivindicações das comunidades da região de Ercilla e Collipulli em particular, entre outras, que recusam expressamente estarem subordinadas à lógica estatal.

A criminalização resulta principalmente em prisões e condenações de autoridades Mapuche. Na cartografia oficial, a província de Malleco está classificada como zona vermelha.

O ambiente que cerca a comuna de Ercilla e Collipulli é bem explícito: rodovias monitoradas com cameras, controle policial, e inevitável tensão permanente com a comunidade local, não indígena, que manifesta claramente sua posição anti-Mapuche, simbolizada no silêncio sobre os Mapuche e na anulação identitária. Este aspecto é representado no enquadramento do Mapuche como “chileno”, a despeito de sua recusa a tal título cívico. Na cidade (Pueblo) de Ercilla é perceptível a hostilidade em relação aos Mapuche que vivem na região do campo.

O movimento Mapuche é bastante dinâmico (MARIMAN QUEMENADO, 2012), coexistindo demandas multifacetadas em relação a questão territorial, desde a reivindicação

de retorno da soberania, nacionalização ou demandas mais específicas de restituição e autogestão territorial, como se observa em relação ao Lof Temucucui.

Os processos de criminalização iniciam por volta de 1996 desencadeado principalmente pela luta Mapuche das comunidades *Lafkenche*, cujo êxito torna-se paradigmático para a mobilização em torno à recuperação e retorno às terras ancestrais (FAUNDES MERINO, 2011).

### *3.5.2 Defensoria Pública: a defesa penal e a imaginário da tradução cultural institucionalizada.*

Na estrutura judiciária a defesa dos indígenas é feita pela Defensoria Pública, existindo Defensoria Pública Mapuche em matéria penal, sem excluir ou regulamentar qualquer restrição para que os envolvidos indígenas possam ter seus próprios advogados.

A dimensão da atividade jurídica de defesa dos Mapuche é bastante autônoma. No caso em particular relativamente aos membros da comunidade que foram acusados em processos penais de diversas naturezas, não encontramos evidências de confronto de teses, ou conflito de interesses que levasse a necessidade das institucionalidades estatais desenvolverem algum tipo de agenda de convergência, como ocorre no Brasil. Ao contrário. Principalmente no que se refere à atuação de advogados independentes não há sobreposição nem aproximação.

As teses de defesa dos Mapuche são derivadas do direito nacional e da doutrina penalista clássica. O diálogo com a Defensoria Pública Mapuche para a matéria penal apontou que a estratégia sempre é alegar a inocência em qualquer circunstância quando envolve algum suposto delito derivado da luta pela recuperação dos seus territórios. Não admitem a defesa de que seriam “delitos culturalmente” motivados .

Essa argumentação foi dos “delitos culturalmente motivados” foi utilizada em uma decisão em que o Juiz Herman Varas, titular do Juizado Penal em Angol (Província de Malleco) apontou como alternativa<sup>218</sup> para a redução da pena a um membro da comunidade Mapuche condenado em atos de dano à propriedade, incêndio, entre outras alegações.

A Defensoria Penal Mapuche é organizada por regiões, possuindo representação nas principais cidades, como em Angol, vinculada a Defensoria Regional da Araucania.

---

<sup>218</sup> Em sua fundamentação o Juiz Herman Varas Cicarelli pronuncia que “*me há impedido llegar a establecer que la motivación inicial de los acusados – al hacer ocupación del predio forestal – pudo obedecer a los llamados “delitos culturalmente motivados”, referidos a determinados comportamientos que si bien contradicen a norma penal, se explican em razón a la cultura a la que pertenece el o los infractores [...]*”.



A cena interétnica desde a estrutura da Defensoria aponta para uma cena confusa. Em termos formais atua na defesa de membros da comunidade Mapuche, no marco de um manual com diretrizes gerais sobre a defesa dos interesses indígenas em geral. A organização funcional conta com a figura do Defensor Público que desempenha suas atividades por região e por província.

A trajetória investigativa ante a Defensoria Pública teve o propósito de identificar as razões jurídicas criadas no marco da afirmação da diversidade étnica e do direito de retorno às terras ancestrais, em particular para conhecer o lugar das argumentações jurídicas que afirmem a distinção étnica. Verificamos que o debate conceitual sobre terra indigna não tem lugar na Instituição. A Defensoria atua junto aos Mapuche aplicando o direito nacional ante as acusações penais, ainda que estas envolvam situações de resistência ante a perda territorial. Nossa conversação com Jaime Huenchullan deixou claro que o Mapuche não abrem mão de se colocar ante as autoridades estatais em posição de equivalência cultural.

No diálogo com o Defensor este considera que nos tribunais respeita-se o Mapuche, respeita-se sua cultura, sendo que os julgamentos são feitos com um tradutor cultural, acaso o acusado Mapuche assim o queira.

Na estrutura da Defensoria Pública de Angol que atua na defesa penal dos Mapuche, há a função do Facilitador Intercultural. Rosa Huenchumilla<sup>219</sup>, nossa interlocutora nesse assunto, nos esclarece sobre o controle duplicado que sofre, tanto por ser Mapuche, como por falar o *Mapudungun* quanto por ocupar uma função no Estado. De um lado tem que lidar com a desconfiança dos agentes estatais, entre defensores e gestores. De outro tem que dobrar a desconfiança dos demais Mapuche.

Dadas as condições de trabalho, Rosa salienta que não há liberdade para trabalhar a perspectiva intercultural, nem do lado do defensores que são conservadores, nem do lado dos Mapuche que são desconfiados. Interpretamos as informações que nos disponibilizou no contexto da sua experiência na função de facilitadora cultural, a qual, nas atuais circunstâncias, em janeiro de 2015, reúne caráter estratégico de contenção oficial ou pacificação dos Mapuche. Sobressai do diálogo o ressentimento pela forma como o trabalho da defensoria é executado, uma vez que muitos Mapuche são pobres e não falam o espanhol, e não há o mesmo cuidado na atenção a estes quando são acusados. Diferente de quando são lideranças com destaque na imprensa internacional.

---

<sup>219</sup> Conversação/entrevista realizada em 12/13 de janeiro de 2015 em Angol, na Defensoria Pública Penal para Mapuche.

A defesa penal especializada, não contempla a cosmologia Mapuche. Ante a revisão dos julgados e o diálogo com a tradutora cultural, que é Mapuche, ficou claro que a estrutura não incorpora a perspectiva intercultural.

Nossa entrevista/conversa o com o Defensor Público que atua na defesa penal de lideranças Mapuche, e em particular, acompanha o caso de um dos nossos interlocutores de Temucucui, ocorreu no dia 12 de janeiro de 2015. Sua atua o   técnica, e não se ocupa de incorporar argumentos jurídicos de categorias conceituais mais abrangentes, tendo em vis aqui para ele “no processo penal não cabe esse momento”

Dentre os aspectos investigamos buscamos entender a dinâmica da incorpora o do debate ou discursos étnico culturais na atua o do órgão, e principalmente, qual o nível de domínio sobre a cultura Mapuche, relativamente aos membros defendidos em processos criminais envolvendo a recupera o e retorno de parte das terras antigas.

Em geral, observamos que os Mapuche não se interessam pela Defensoria Pública Mapuche, segundo nossa percep o, pelo distanciamento epistêmico do eu (nacional-chileno) ao outro (Mapuche-chileno), negando o outro apenas Mapuche.

A Defensoria mant m um sistema de unifica o dos procedimentos para a defesa penal. Trata-se de um documento orientador da conduta dos defensores públicos, *La Defensa de Imputados Indígenas en la Defensoria Penal Pública* (CHILE, 2008).

A organiza o mais sensível ao Mapuche, no marco do compromisso de estabelecer um novo tratamento estatal para os povos indígena,  , no entanto, falaciosa. Mant m-se a estrutura intercultural como proposta política, mas na superfície, ou seja, como vitrine do agir oficial. Segundo nos relata a tradutora cultural da Defensoria Pública, sua fun o al    tentar amenizar a desconfiança que os Mapuche têm no Estado. Mas ela nos alerta que os Mapuche desconfiam do Estado, não interessando se quem ocupa alguma fun o no Estado   ou não Mapuche. Assim, ela se ressentida de maior efetividade na fun o que executa, pois tampouco o Defensor lhe d  crédito e ao mesmo tempo a maioria dos povos Mapuche desconfiam de sua isen o, embora seja ela Mapuche.

Esta instância com as demais, a *Fiscalia* e os Tribunais, não se interagem. Não há agendas comuns e não há assuntos transversais em termos institucionais, sendo que para os Mapuche ainda lhe   garantido historicamente acessar advogados particulares e outros apoiadores.

### 3.5.3. *O Poder Judiciário no Chile ante as questões territoriais Mapuche*

O lugar da questão territorial, relativamente a restituição vinculada ao título de *merced* na ordem jurídica chilena é oficialmente restrita ao âmbito administrativo, conforme posicionamento de nossos interlocutores estatais<sup>220</sup> O caráter jurídico e político do que abrange a dimensão conceitual de terra ou território antigo , ou mesmo terras ancestrais, não é objeto de debate ante os tribunais.

Essa afirmação é paradoxal uma vez que toda a história republicana foi pautada no controle jurídico dos atos das comunidades Mapuche. Primeiramente pelos juizados de Letras e Índios que somente foram extintos na reforma judicial nos termos da Lei n° 17.729, aprovada em 26 de setembro de 1972 (CHILE, 1972). Por estes juizados fez-se o controle jurídico-judicial da cidadania Mapuche, restringido-lhes a livre disposição sobre suas terras, ou sobre a propriedade comunitária então vinculativa ao título de *merced*.

A tendência da Corte Suprema, como instância última de apelação, tem sido a de produzir decisões meramente formais. Esse fato se confirma pela narrativa dos juízes entrevistados.

No Chile, o direito é (re)validado permanentemente pela jurisprudência dos Tribunais, porém pode-se constatar que transita entre os aspectos formais de verificação de contradições entre preceitos legais com preceitos constitucionais.

Jaime Willians Benavente (1999, p. 174) pondera que “*otra tendencia que ha cobrado influencia en estos últimos años es el neolkantismo lógico-formal de Hans Kelsen, cuyas obras son conocidas por todos los estudiosos chilenos.*”

Ademais, o conceito de “terra indígena” não é objeto de discussão nos tribunais chilenos, uma vez que é assunto da *Ley Indígena*, dando-se prevalência para o aspecto formal e o caráter da legalidade.

O campo da atividade judicial no Chile não permite a um juiz deixar de aplicar uma lei ainda que seja ela inconstitucional. Havendo dúvida de sua validade jurídica, ante a norma origem dotada de supremacia, deve o juiz promover a questão de sua não aplicação ao Tribunal Constitucional.

Os dois principais elementos dessa atuação e por consequência em relação aos seus feitos é de vertente positivista, um relacionado ao princípio da legalidade, que vincula o juiz a aplicação da lei. E o outro e relacionado à supremacia da constituição, no aspecto formal, enquanto norma fundamental, ou seja, norma que é a origem de validade das demais normas. Essa a mais representativa expressão do positivismo normativista kelseniano.

---

<sup>220</sup> Entrevista com o Diretor de Terras e Aguas da CONADI, o Juiz-Presidente da Corte de Apelação de Temuco e do Tribunal Penal de Angol.

O princípio da legalidade pode ser compreendido em três dimensões: 1) no sentido orgânico; 2) no sentido de garantia ou segurança e 3) no sentido funcional.

Esse é a marca das vertentes positivistas<sup>221</sup>, seja pela codificação seja pela construção e preservação do ordenamento jurídico, dotado de unidade e coerência.

A estrutura judiciária abrange uma Corte Suprema, pelas Cortes de Apelações, pelos Tribunais de primeira instancia e Tribunais militares. Atualmente são mais de 450 tribunais. A Corte Suprema é o órgão que exerce a superintendência diretiva, correccional e econômica de todos os tribunais (CHILE, 2014). Estes são direcionados para questões como a defesa da livre concorrência, o tribunal de contratação pública, os tribunais ambientais, o tribunal de propriedade industrial e os julgados de policia local.

A administração da justiça está distribuída em 17 territórios jurisdicionais sendo que cada um é encabeçado por uma Corte de Apelação. As Cortes de Apelação estão situadas nas cidades de Arica, Iquique, Antofagasta, Copiapó, La Serena, Valparaíso, Santiago, San Miguel, Rancagua, Talca, Chillán, Concepción, Temuco, Valdivia, Puerto Montt, Coyhaique y Punta Arenas.

No âmbito da IX Região da Araucania onde se concentra a encontra-se a Corte de Apelação de Temuco. A Organização Judiciaria de Temuco abrange a justiça de 1ª. Instancia que se constitui de Par ao movimento indígena Mapuche autonomia refere-se a independência do Estado, igreja, partidos políticos e outras instancias da sociedade *winka* (branca)

Há, no entanto, poucos casos julgados da Suprema Corte e da Corte de Apelação envolvendo conflito entre proprietários particulares e “terrenos” de titulo de *merced*. As decisões são tecnicamente afirmativas da prevalência destes àquele, por força da previsão legal inscrita na *Ley Indígena* n°19.253/93. Não encontramos em termos práticos, disputa conceitual.

Em 2002 foi editado, pelo Governo local de Néuquen, o Decreto n° 1.184, regulamentando a Lei Nacional n° 23.302, limitando o reconhecimento de comunidades indígenas, exigindo, para a análise da “identidade étnica”, a língua, tipo de cultura que os membros da comunidade vivessem em um “habitat comum” e que fossem constituídas de pelo menos dez famílias.

Esse decreto foi objeto de ação de inconstitucionalidade perante a Corte Suprema, julgada procedente em 2013, por considerar o vício formal, já que um decreto local não poderia regulamentar uma lei nacional, e por ter substituído o o princípio de auto-

---

<sup>221</sup> As vertentes doutrinarias sobre o positivismo totalizam ao menos cinco tipos de positivismo ao longo da historia do estado moderno/colonial.

identificação pela identificação do Estado. Nesta decisão a Corte Suprema tomou como referencia a obra do jurista e pensador Argentino Germán Bidart (2009), para afirmar que

*Cualquier agrupación, entidad o comunidad que se cree y organice de acuerdo al derecho indígena en el marco de su convivencia colectiva, merecen ser reconocido, registrado o inscripto”. En la práctica, implica que el reconocimiento de los pueblos originarios no está sujeto al Estado, sino a la comunidad indígena. (CHILE, 2013)*

Consultando outros julgados da Suprema Corte Chilena em demandas de direitos e recuperação de terras as decisões parecem seguir a mesma orientação jurídico-política, com predominância do componente dogmático e técnico-processual. Em geral as ações dizem respeito a indenizações na esfera civil, eventual ofensa a *Ley Indígena* no caso de consulta prévia, relativamente a processos de construção de hidrelétricas ou outros empreendimentos que alcançam e depreciam os espaços ancestrais. Quase sempre as decisões<sup>222</sup> preservam a disposição legal relativa à especialidade norma. Embora haja uma crescente compreensão do judiciário, segundo nos esclarece o Juiz Presidente da Corte de Apelação de Temuco,

[...]O jurista chileno tem aceitado isso, que o direito constitucional está influenciando todos os processos e não é tao difícil entendê-lo, no dia a dia aplica a Constituição, mas para os juízes falta um critério constitucional mais seguro. E a Corte Suprema é que resolve em definitivo, mas não deve resolver o conflito. Este é resolvida na Corte de Apelação. A a Corte Suprema deveria apenas interpretar a lei ou dizer como ela deve ser aplicada. [...] O Estado de Direito Legal, é mais fácil para o governo, ditado na lei, tem que aplicar a lei e também a Constituição [...]. Para o juiz se não sabe como aplicar continua aplicando o que acha ou entende que deve aplicar. ( Juiz-Presidente da Corte de Apelação de Temuco, jan., 2015).

Assim, ante a um conflito entre normas, como o código civil e a *Ley indígena*, no fato que e específico, as decisões tendem a garantir a aplicação da *Ley Indígena*. Não significa decidir favoravelmente ao Mapuche, mas sim, nítica demonstração de da primazia da lei primária. utilizando-se os clássicos mecanismos de solução dos casos, como se lê no fragmento da decisão aqui reproduzido~, referente ao caso nº 3.168-09 :

*JUICIO ORDINARIO DE DECLARACIÓN DE DOMINIO POR EXISTENCIA DE INSCRIPCIONES PARALELAS.-- frente a 2 inscripciones vigentes sobre un mismo inmueble hay que determinar si ambas conservan vigencia, considerando matices introducidos por normativa sectorial y modificaciones de legislación especial que dan origen al dominio.-  
- normas sobre propiedad indígena presentan características peculiares, que modifican o matizan reglas sobre adquisición y conservación del dominio reguladas en código civil.- recurrente pretende excluir erróneamente aplicación de norma*

<sup>222</sup> Ver Apêndice H – Lista de decisões judiciais sobre “terras” e “indígenas” da 1ª. Instância na Província de Malleco (Chile).

*fundado en falta de concordancia de texto, sin tener a la vista su última modificación.-*

*- imposible aplicar principio registral de prioridad que otorga protección al primer adquirente, pues primera inscripción no cancela otra del mismo registro, sino que se inserta en sistema distinto, el de propiedad indígena. (CHILE, 2009)*

Por outro lado, quando se trata de assuntos que demandam reflexão e interpretação atualizadora da dimensão da diversidade étnica, o posicionamento da Suprema Corte segue o sentido conservador, não acolhendo as demandas indígenas, como se lê em outro fragmento da mesma decisão.

*- representante de comunidad de familias Mapuches cita a reunión a representantes de empresas que tienen sus instalaciones en sector donde residen.-*

*- lonco vocero de familias del valle Mininco habría exigido a empresa recurrente indemnización por impacto ambiental que les produce las actividades que desarrollan en el sector.-*

*- exigencia realizada por recurrido habría sido bajo apercebimiento de bloqueo de camino de accesos a instalaciones de recurrente.-*

*- falta de acreditación de existencia de amenazas invocadas por recurrente.-*

*- acción rechazada, ausencia de garantía constitucional que cautelar (CHILE, CS caso n° 1006-09, 26/03/2009 - 3ª. sala)*

É nítido que a agência estatal, judicial, comporta-se no dentro do modelo do Estado de Direito clássico e também fica clara a influência kelseniana.

Outro aspecto importante para se levar em consideração na comparação com o Brasil diz respeito a inserção nacional. Enquanto o povo Kaiowá segue marginalizado como ‘habitante das aldeias’ os Mapuche tiveram inserção social em maior proporção. Não significa que não sejam ou foram marginalizados pelas políticas estatais e pelo estigma de ser Mapuche, principalmente se consideramos a sua majoritária presença na IX Região (Araucania). No entanto compreendem os códigos da cultura nacional e possuem mais informações para articular sua resistência autonomamente.

Neste fragmento pode-se intuir sobre o perfil do comportamento da Suprema Corte no Chile:

*Materias: - municipio recurrido ha actuado conforme a legislación y debidamente facultado, no siendo posible catalogar actuaciones como arbitrarias o ilegales.- - falta de acreditación por parte de recurrentes de existencia de cementerio ancestral y vinculación de estos con dichos terrenos, hacen precedente rechazo de acción cautelar intentada.- - rechazo de acción cautelar intentada es sin perjuicio de derechos que puedan hacerse valer mediante ejercicio de acciones que contempla ley indígena, conforme a procedimientos que dicha ley u otras puedan establecer.- - existencia de cementerio ancestral y su vinculación con recurrentes no puede ser establecida, ya que desde largo tiempo que en lugar existe población habitacional.- - debate de autos se centra en infracción a derecho de conciencia que habría ocurrido por actuaciones de municipio recurrido, en legítimo ejercicio del derecho de propiedad que tiene respecto de terrenos en que se ubicaría cementerio*

*ancestral.- - recurso de protección ha sido descrito de manera genérica y sin expresar cómo inciden actos de autoridad en derecho a la vida e igualdad ante la ley de recurrentes.- - ausencia de elementos que permitan pronunciamiento judicial prudente, en ejercicio de derechos supuestamente vulnerados.- - inexistencia de antecedentes que permitan acreditar fehacientemente acto recurrido, ni en qué consiste actuar arbitrario o ilegal de municipio recurrido.- - descripción de acción cautelar no indica fecha en que se habría producido acto impugnado, cuestión que importa extemporaneidad de protección.- recursos: recurso de protección (rechazado) contra municipalidad de la unión por intentar desplazar cementerio ancestral indígena.- textos legales: constitución política, artículo 19 n°s 1, 2, 6 y 24, y artículo 20.- ley n° 19.253, establece normas sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas y crea la corporación nacional de desarrollo indígena.- auto acordado de la corte suprema sobre tramitación y fallo del recurso de protección, n° 1.- 937-2013. 14-03-2013 tercera sala pronunciado por la tercera sala de esta corte suprema integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz g., sr. Héctor Carreño s., sra. María eugenia Sandoval G., el Ministro suplente sr. Alfredo Pfeiffer y el abogado integrante Sr. Jorge Baraona G. (CHILE, 2013) (grifamos).*

Não encontramos elementos suficientes para mapear um padrão conceitual acerca de “terras indígenas” ou terras ancestrais ou a ideia de terras ou territórios antigos, na revisão da jurisprudência da Suprema Corte Chilena. Verifica-se que decisões não são criadas com ferramentas de abertura interpretativa com vertente da nova hermenêutica de influencia germânica. Nesse aspecto é importante considerar que o perfil da racionalidade judicial é o da correspondência fática ao preceito legal. Em se tratando de elementos de outra ordem, ainda que fática, mas que não seja aquela resultante da percepção do mundo moderno/colonial, é rechaçada. As decisões, ou seja, os esses intelectivos da racionalidade dos juízes, tendem a negar a existência de qualquer fato que não possa ser comprovado ou levado a “acreditación” pelos meios que o direito nacional admite para demonstrar que o fato, vivido ou narrado, seja verdadeiro.

A reação estatal pela utilização de recursos jurídicos como a lei anti terror, a militarização da região de Malleco, assim como a criminalização das autoridade Mapuche deixam claro esse temor que não está na esfera da burocracia ou das ideologias diplomáticas. É visível o caráter racista do comportamento estatal.

Em meio a complexa rede institucional que reproduz práticas de dominação/subordinação pelo direito, mantendo o controle mediante o tecnicismo e a criminalização, os Mapuche seguem perseguindo sua trilha própria, questionando a irreversibilidade dos processos desenvolvimentista capitalistas, bem como se opondo as intervenções arbitrárias e abusivas do estado de grandes corporações nos seus espaços sagrados.

Nesse sentido os Mapuche estão em permanente processo de reflexão e autocrítica, para encontrar alternativas de restaurar sua territorialidade em plenitude, traçando o tom

contemporâneo da reivindicação política de autodeterminação. É nesse sentido que se inclina os processos de articulação identitária, conforme se lê na declaração que nos foi compartilhada pela Alianza Territorial Mapuche, por seu *werken*, Mijael Carbone, segundo a qual é necessário “*rearticular las unidades básicas de organización territorial de la sociedad Mapuche como son los lof mapu*”. Esse desafio, concluem, “*implica la voluntad de renuncia a las parcelas y disputas pequeñas como son las “comunidades” para dar paso a unidades de mayor alcance que pueden incorporar a muchas de ellas*”.

De outro lado, e não tão diferente, na perspectiva da Comunidade *Temucucui* Autônoma o proceso de restituição de terras ou de políticas de desenvolvimento na região estão viciadas pelo “*acoso*” ou assédio, ou seja, pelo assédio e sedução neoliberal, ante ao cenário de pobreza ocidental que envolve os Mapuche, impedindo com que possam reconstruir suas institucionalidades de maneira autônoma. Ao mesmo tempo o *status* de “pobreza” tem um papel relevante no sistema de restituição das terras, já que é um dos critérios oficiais de verificação de aplicação do artigo 20, letra “b” da Ley Indígena. Pressupõe o estado de permanente vulnerabilidade socioeconômica como condição para restituição de terras e não o direito legítimo de retorno.

A ambiguidade do sistema, entre proteção e ao mesmo tempo submissão ao modelo político-econômico ocidental destaca-se como mais um aspecto de manifestação da colonialidade do poder. A seguir, cuidamos de fazer os enquadramentos teóricos ao campo da nossa investigação socioetnográfica.



#### 4. COLONIALIDADE DO PODER NO DIREITO E AS FACES DA SUBORDINAÇÃO/DOMINAÇÃO JURÍDICA

Desde a década de 50, a atividade estatal é guiada por discursos de abertura multicultural que foram intensificados nos anos 80, consistindo em processos de reformas constitucionais que buscam reconstituir os Estados como pluriculturais e multiétnicos, para reconhecer o direito consuetudinário indígena (RODRIGUES PINTO, 2008).

Tal circunstância tem contribuído para forjar realidades de aparente equivalência cultural em função da aceitação ou proteção das identidades étnicas, antes espaço vazio na ordem jurídica. Há, por esse aspecto, a pretensão e as possibilidades para definir os espaços de poder por outra lógica dissociada da herança colonialista da supremacia racial.

A América Latina tem se constituído como espaço-tempo do levante indígena, de múltiplas expressões de oposição à lógica hegemônica, de caráter microlocal e transnacional.

Brasil e Chile, no entanto, não se declaram constitucionalmente pluriétnicos, embora o sejam de fato. Ao preservar a semântica do “reconhecimento” dos direitos indígenas, após mais de meio século de políticas assimilacionistas, o que se observa é uma retórica encobridora das ideologias nacionalistas homogeneizadoras subjacentes.

Significa dizer que, no profundo do agir estatal, existem conexões de pessoalidade e subjetividade nem casuais nem ingênuas, associadas à etnicidade dos agentes estatais, juristas e juízes envolvidos, que manipulam os termos e os sentidos do que emoldura o direito nacional.

Pode-se considerar que a proposta de afirmar juridicamente que os indígenas devem ser respeitados indicaria tão somente o código cultural da moralidade etnocêntrica da sociedade nacional branca e de suas instituições ocidentalizadas.

Verifica-se que o panorama sociopolítico brasileiro e chileno ainda exhibe práticas que reproduzem e atualizam o projeto de incorporar o indígena à sociedade nacional, ou seja, de integração, cuja implicação direta é a anulação identitária.

Não raro, o pensamento e a *práxis* jurídica silenciam as identidades étnicas, assim como relegam ao passado remoto as práticas autoritárias e racializadas que acompanharam a ocidentalização da América Latina (MIGNOLO, 2002; RODRIGUES PINTO e NASCIMENTO, 2013).

As visões e práticas de inferiorização sociopolítica dos indígenas e, portanto, de fundo racial, são herança moderno/colonial (QUIJANO, 2005) e, nesse aspecto, são estruturais e estruturantes. De acordo com Quijano e Wallerstein (1992, p. 584), “*la*

*colonialidade no terminó, há persistido em las hierarquias sociales individuales o culturales entre lo europeo e lo no europeo”.*

O processo de descolonização, iniciado com as independências latino-americanas, em princípios do século XIX, não significou, portanto, a “*descolonialidad*” (QUIJANO, 2000), uma vez que foram mantidas práticas de dominação engendradas pelos integrantes na emergente sociedade nacional ante os segmentos já subalternizados, entre os quais, os negros e os indígenas.

Um dos produtos da experiência colonial é, sem dúvida, a “racialização”, por meio da qual as novas relações de poder, pós-independências, preservaram as práticas que excluem aqueles que são classificados como “racialmente” inferiores, afastados, portanto, de participar da vida coletiva, moldada na hegemonia do Estado Nacional (QUIJANO; WALLENSTEIN, 1992; QUIJANO, 2014).

Por esse aspecto, diante da hierarquização racialista da sociedade – originariamente pluricultural –, as práticas que reproduzem padrões de poder coloniais e/ou neocoloniais irão caracterizar o colonialismo interno e a colonialidade do poder (ver QUIJANO, 2000; CASANOVA, 2007).

Esses conceitos integram as inflexões decoloniais e não se confundem, como assevera Restrepo e Rojas (2010). Assim, para melhor compreender o significado e o simbolismo da colonialidade do poder, temos de nos colocar diante das inter-relações sociopolíticas de modo a observar como se dão as relações entre grupos sociais no nível da dominação e da subordinação, e em que lugar se insere o componente étnico.

A colonialidade do poder, traço da modernidade, é, assim, o principal componente das relações interétnicas na América Latina.

Em termos epistemológicos, o pensamento decolonial é uma ferramenta para a reflexão sobre as relações de poder entre centro e periferia (sistema mundo moderno/colonial), crítica à modernidade e ao eurocentrismo, centrada nas interconexões de subalternidade com o recorte racial. Nesse sentido, as categorias epistemológicas do ocidente são desafiadas a partir de outro sujeito – o indígena – e da emergência de outra leitura do processo histórico (ver DUSSEL, 1983; 2008; MIGNOLO, 2005; QUIJANO, 1988; 2000; WALLENSTEIN, 2003; ESCOBAR, 2007; WALSH, 2006).

Assim, nosso olhar foi direcionado para observar correlações muitas vezes implícitas, entre a estrutura social que alimenta posições hierarquizadas e a exclusão de grupos e comunidades sustentadas em enquadramentos jurídicos que sobrelevam a *práxis* de hegemonização. A definição de planos genéricos e as distinções em relação aos grupos

étnicos acaba se constituindo em obstáculos para a fruição da experiência da integridade étnica. Em geral, esta é controlada pelas condutas que decorrem da cosmovisão alienativa do “centro” euro-estadunidense. Não se trata apenas de identificar o eurocentrismo latente. Trata-se também de reconhecer as expressões de resistência epistêmicas ante a experiência histórica comum do colonialismo, como sugere Mignolo (2003, p. 22)

Os confrontos para a recuperação dos territórios ancestrais evidenciam as práticas de dominação, então encobertas pelo discurso da objetividade e pelas supostas certezas jurídicas dos julgadores, como demonstramos ao descrever as realidades processuais e procedimentais que subjazem a *práxis* estatal ante as demandas territoriais.

Com esse enquadramento inicial, trazemos a seguir as bases teóricas para as realidades subjacentes à pesquisa documental, que, entre documentos e relatos, aponta para o desenho do Estado de Direito como uma ideia corrompida no Brasil e de uma *práxis* legalista que sustenta a violência estatal no Chile. Em linhas gerais, as institucionalidades estatais estão intencionalmente cada vez mais débeis em dar respostas às demandas concretas da recuperação e do retorno às terras ancestrais.

A experiência vivenciada pela comunidade *Kaiowá* de Laranjeira *Ñande'Rú* e *Mapuche* de Temucuicui, conforme os dados apontam, são casos exemplares do que consideramos ser aspecto da subordinação jurídica derivada da colonialidade do poder, como a seguir demonstraremos.

#### **4.1 O Direito e o enquadramento epistêmico moderno/colonial ante as demandas territoriais indígenas**

Levamos em consideração o fato de que o atual modelo jurídico (constitucional) em que se insere o direito estatal é legado da modernidade europeia – do eurocentrismo e das epistemes moderno/coloniais e que as independências não lograram romper com as práticas de dominação/subordinação. Mantiveram-se práticas de colonialismo, ou seja, práticas de dominação engendradas pelos integrantes na emergente sociedade nacional nos segmentos já subalternizados, entre os quais, os negros e os indígenas.

A modernidade consiste no processo histórico no qual a Europa inicia o caminho para as hegemonias; mais tarde, no seu segundo momento, é protagonizada pelos Estados Unidos, no cenário das transformações pós-Segunda Guerra Mundial (ver DUSSEL, 2010).

No entanto, tampouco as reformas que marcaram o fim do século XX lograram reconstituir o modelo jurídico estatal fora da lógica da modernidade. Nesse sentido Arturo

Escobar (2007) já ponderava que modernidade e colonialidade estão imbricadas em uma relação de dependência, uma vez que, aquela não existe sem esta.

Nessa ótica, não podemos deixar de lado o fato de que é no passado colonial que encontramos a inspiração moderna europeia de conservar sua organização social e política projetada nas codificações colonialidade e (re)fundou a ordem jurídica na ideia da unidade e da onipotência estatal (GOYARD-FABRE, 2002).

A criação das institucionalidades é estruturada na ideia da “assunção da superioridade hierárquica do conhecimento científico em comparação ao senso comum e, conseqüente, superioridade civilizacional dos povos em condições de lhe produzir, foi fator que possibilitou o desenvolvimento da face colonialista da modernidade” (CHAMECKI, 2010, p. 21).

Os arranjos jurídicos que deram forma ao Estado-nação histórico (gênese do Estado democrático de Direito contemporâneo) foram feitos fora da semântica da diversidade e desprezando a realidade pluricultural. Apesar dessa origem isolacionista, o conjunto de normas jurídicas conforma um “sistema” ou “ordem” jurídica que admite a *práxis* atualizadora e transformadora. O direito não é um dado imutável, nem o Estado Moderno é irrevogável.

O direito estatal, em particular, possui caráter artificial. Ficou evidente nas realidades estudadas que sua materialização ocorre por meio de um conjunto de medidas de politização cujo princípio fundacional é a hierarquização cultural. Compreender a base do direito estatal enquanto projeção da norma constitucional sem confundir o plano doutrinário do constitucionalismo e sem negar a potência geradora do pacto constituinte e constitucional é uma tarefa complexa da qual não nos ocuparemos aqui. Como já delineamos anteriormente, o âmbito do que se constitui como direito estatal foi o conjunto das regras produzidas pelos poderes constituídos, como estratégia para o empreendimento comparativo.

A configuração da ordem jurídica constitucional no Chile desautoriza fazer aqui uma análise comparativa a partir das concepções da norma constitucional ou do poder constituinte. A ausência do processo constituinte após o declínio do regime militar acabou retirando a possibilidade de um debate mais amplo sobre os direitos indígenas ficando estes relegados ao campo da mera legalidade. Por essa razão, a comparação contempla o âmbito da função legislativa e judiciária, relativamente ao caráter das medidas adotadas para limitar ou o conteúdo ou o âmbito de aplicação das regras sobre os “direitos territoriais” aos indígenas. No entanto, não nos deixamos de lado a influência dos parâmetros constitucionais que norteiam a

atividade estatal de produzir e executar as leis uma vez que esta é lógica ocidental do arquétipo do Estado de Direito, produto da modernidade, adotado no Chile.

Significa dizer que, no centro do Estado-Nação histórico, está a Constituição que define o estatuto orgânico do Estado e é nela que reside a base da potência estatal (GOYARD-FABRE, 2001, P. 103). O pressuposto de sua origem na soberana vontade popular é historicamente excludente dos indígenas, o projeto de nação moldado da dinâmica de uma sociedade que recusa a diversidade.

A *práxis* estatal inaugurada na modernidade europeia foi edificada em torno do princípio da imperatividade das normas e do princípio da supremacia constitucional. Tanto esta quanto a afirmação do princípio da legalidade foram abraçados como ferramenta para propiciar o ambiente de “segurança” para o “progresso” da emergente sociedade nacional que se alimenta da ficção de sua supremacia cultural.

Esse panorama vem criando mecanismos de ocultamento da narrativa subjacente à modernidade europeia – da superioridade racial, que emerge como

producto del proceso de colonización y su condición como rasgo sustantivo de la colonialidad, su mutabilidad a lo largo del proceso histórico que va del siglo XVI al XIX, y el lugar central en la subordinación de las poblaciones de indígenas y africanos esclavizados y sus descendientes (RESTREPO; ROJAS, 2010, p. 130).

A visão de que a modernidade consistiu na “saída da imaturidade por um esforço da razão como processo crítico, na história europeia, a partir do século XVIII” é o que se pode denominar de visão “eurocêntrica”, pois indica como pontos de partida da “modernidade” fenômenos intraeuropeus e seu desenvolvimento posterior necessita unicamente da Europa para explicar esse processo (DUSSEL, 2005, p. 27).

A América Latina entra na Modernidade (muito antes que a América do Norte) como a “outra face”, dominada, explorada e encoberta (DUSSEL, 2005, p. 28). Justamente por essa diferença, justifica-se olhar o ocidente ao reverso, a partir do que provocou no continente latino-americano. Para Reinaga (2009), indígena *Aymara*, o eurocentrismo consiste na prática do esquecimento do passado pré-americano, recusa da diferença étnica e negação da posição política dos indígenas.

Não há como nos afastarmos das razões antropocêntricas de que o “pensamento está em todos os lugares onde os diferentes povos e suas culturas se desenvolveram e, assim, são múltiplas as epistemes com seus muitos mundos de vida” (LANDER, 2005, p. 8). Mas o que torna o eurocentrismo e as epistemes modernas/coloniais problemáticas são as consequências reais da dominação/subordinação do cotidiano de milhares de pessoas, grupos, comunidade e

povos que compartilham a historicidade dos processos e dos resultados da colonização, enquanto elemento de distinção a que Mignolo (2009) denominará de diferença colonial.

Ao submeter a comunidade indígena Kaiowá ao processo de validação territorial por meio de exigências e enquadramentos jurídicos arbitrários como o da demonstração da presença física na terra em um momento específico da experiência sociopolítica contemporânea, quando sua condição de ser ( cultural) não corresponde a essa lógica, fica clara a racionalidade da supremacia cultural que tem o agente público a única possibilidade de irradiar efeitos e conservar a política da dominação, por exemplo.

A despeito de um senso comum teórico ocidentalizado, foram se construindo críticas ao direito, visando aplicar novas maneiras de conceber o conhecimento científico, principalmente sobre o papel dos juristas, como observa Mártires Coelho (2010, p. 216). A consciência da necessidade de ruptura com o paradigma tradicional, herdeiro da cultura grega percorre a trajetória do pensamento jurídico a partir da segunda metade do século XX.

Pelas mãos da ciência jurídica crítica, são dados os primeiros passos para se conceber o direito como instrumento de transformação social, e não como instrumento de dominação, ao menos no campo filosófico. Uma das exigências teóricas é o abandono das teorias gerais que serviram como eixo ou ponto fixo para soluções jurídicas.

O campo de abertura inaugurada com a teoria crítica do direito pressupõe admitir que os conceitos que definem a experiência jurídica enraizados na mentalidade do jurista ortodoxo não são imutáveis nem intocáveis.

Os conceitos jurídicos decorrentes da dogmática ocidental trazem uma carga ideológica que, muito mais do que extrair-lhe a semântica, torna-se indispensável entender que seus resultados são operacionais e incidem sobre realidades sociais concretas, modificando-as ou anulando-as.

É pela teoria crítica do direito que se justificam as possibilidade práticas, reais, de redefinições de conceitos de modo a integrar neles as valorações jurídicas subjacentes no meio social, do qual não se poderia excluir nenhum objeto de revisão conceitual nem mesmo os próprios objetos da dogmática tradicional (MÁRTIRES COELHO, 2010, p. 217).

Dá se supõe que os servidores públicos que ocupam postos de poder no campo do direito estatal estejam orientados por epistemologias e juízos de valores não arbitrários, sendo ou estando aptos a solucionar os confrontos das etnicidades, abrangendo pontos de vista ou cosmovisões distintas de mundo e de importância de objetos, de maneira justa e centrada no problema. Por esse aspecto, as institucionalidades são criadas pela discursividade do Estado como terceiro imparcial.

As categorias jurídicas sobre as situações fáticas do mundo *Kaiowá* ou *Mapuche* foram e ainda são tratadas a partir da ontologia do direito ocidental, seja na matriz romano-germânica, francesa ou anglo-americana. Não houve a necessária atualização decorrente da emergência multiculturalista. Por esse aspecto, não encontramos evidências da incorporação das demandas nos termos postos pelas etnicidades indígenas *Kaiowá* e *Mapuche*, no direito nacional, senão de maneira genérica e em contextos de regulamentações em abstrato, por meio de arranjos jurídicos vocacionados a simular uma práxis concretizadora de ditar a política do reconhecimento (TAYLOR, 1994).

Ao fazer a geografia jurídica da América Latina, a partir do panorama constitucional, Clavero (2008, p. 27) pondera que os Estados latino-americanos nunca estiveram dispostos a admitir independências indígenas nem a encontrar lugar minimamente digno para os povos que resistiam ou que evitavam o contato. É o que se pode observar nitidamente nas elaborações constitucionais contemporâneas relativas aos direitos dos povos indígenas na região.

O percurso reverso em articulação com as fórmulas contemporâneas de responder as demandas territoriais, pelos tribunais e pela legislação, deixa clara a marca da memória colonial e da *práxis* sociopolítica de expropriação das terras e territórios do povo *Mapuche* e do povo *Kaiowá*. A memória social de fundo colonial – hierarquizada – é reatualizada na arquitetura multiculturalista. Nesse contexto, não abandona os princípios e as categorias fundacionais do sistema jurídico ocidental.

Ainda que tenha havido algumas expressões de transformação no padrão de comportamento estatal relativas ao tratamento dado às questões indígenas e aos indígenas, a proposta de superação dos modelos de assimilação ou integração não se corporificou em mecanismos reais de respeito à integridade étnica. Ou seja, as questões do mundo dos fatos, dos atos e das decisões de cada povo com base nas próprias categorias sociopolíticas não se traduziu em forma jurídica no direito nacional.

As institucionalidades jurídicas no Brasil são edificadas no contexto de apropriação seletiva ou por conveniência. Significa dizer que existe um traço colonialista em adotar o que não provocar ruptura no *status quo* dos privilégios das elites nacionais. Nesse sentido, ao importar os modelos jurídicos, ocorre a mitigação dos conceitos, dos princípios e da funcionalidade das categorias jurídicas. A propriedade, a personalidade jurídica, a nacionalidade, entre outros institutos jurídicos, inclusive a própria concepção da força constituinte, tiveram sua gênese mitigada e configurada aos interesses das elites dominantes. Os arranjos jurídicos no Chile, por sua vez, constituem na rigidez ou na fidelidade ao modelo

adotado, preservando as categorias epistemológicas do direito francês. Embora mantenha aproximação aos princípios fundacionais da ordem jurídica estadunidense, ao assumir elementos da realidade jurídica estadunidense, há certa confiança de que os agentes estatais irão sujeitar-se aos preceitos legais.

Curiosamente, o tratamento legislativo dado ao indígena e à permanência do indígena na posse ou no domínio da terra reúne similaridade histórica no processo da formação dos estados nacionais. Nos dois países, foram adotadas estratégias múltiplas para isolar o indígena na sociedade emergente, que foram conformadas nas institucionalidades jurídicas criadas a partir dos contextos políticos e sociais da época (início do século XIX).

Para um grande número dos autores, há certo consenso de que o direito ou sistema jurídico é um sistema que reúne normas, valores ou princípios normativos, autoridades, instituições e procedimentos que servem para regular a vida social e solucionar conflitos e organizar a ordem interna (ver YRIGROYEN FAJARDO, 1990).

Nessa perspectiva, a “ordem jurídica” é compreendida como sistema dinâmico que surge com o aparecimento do Estado moderno e o desenvolvimento do capitalismo. A razão justificadora da criação da ideia de ordem jurídica, decorre da necessidade de desenvolver, por meio da burocracia, as tarefas estatais para fora e com capacidade de sistematização centralizada das normas de exercício do poder de gestão (FERRAZ JR., 1994, p. 177).

Na concepção mais clássica, o direito ou “ordem jurídica”, no final de século XVIII, recém-instituído, é pensado a partir de uma base fática, seletiva e temporalmente valorada e positivada. Por esse aspecto, ante a dinâmica do mundo fático, surge o ambiente propício para a institucionalização da mutabilidade do direito, o que iria gerar impacto sobre a sua validade e aplicação. Após o século XIX, a questão deixa de ser empírica, para se colocar em termos de força vinculante, na qual o tempo deixa de ser referência de validade da norma, mas sim, agora, a questão é qual o direito que no sistema vale, esclarece Ferraz Jr. (1994, p. 178).

A mutabilidade do direito no enquadramento da epistemologia jurídica do início do século XX coincide com a reconfiguração do Estado Liberal para o Estado Social. Essa passagem gerou a expectativa de que os excluídos fossem reintegrados à ordem social, que não se concretizou dada a circunstância da progressiva crença na irrevogabilidade do processo de exclusão de pessoas que em decorrência da decomposição do Estado social estariam na categoria de excedente social (ver BAUMAN, 2007).

Os positivismos jurídicos (ver CASTRO, 2012) – formalismo jurídico – do século XIX ou da primeira metade do século XX não seriam em si problemáticos, uma vez que permitem atualização e adaptação das normas escritas a uma realidade dinâmica e fluida.



Entretanto, torna-se problemático à medida que os processos de sua elaboração não admitem participação dos segmentos sociais e não decorrem do diálogo intercultural, o que faz com que as regras assim produzidas neguem potência às outras formas jurídicas e sentidos de justiça destoantes da etnicidade dominante e que ocupa os espaços de poder/violência.

Em tempos líquidos – da modernidade líquida –, afirma Bauman (2007) que a única situação de permanência aceita e inclusive estimulada é a exclusão permanente de indivíduos considerados rejeitados e economicamente inativos. Esse panorama desalentador para o europeu e para a Europa, lugar de onde Bauman explicita suas reflexões, tem projeções na América Latina desde os europeístas que preservam aqui o projeto e o ideal ocidental, atingindo de forma mais contundente a vida dos povos indígenas.

A partir da geografia jurídica acima mencionada, observou-se que Brasil e Chile compartilharam ( e ainda compartilham) a ideia do estado de transitoriedade do “ser indígena”, e por isso, silenciosamente, atuam para debilitar ao máximo a sua integridade étnica, melhor dizendo, para banalizar os elementos étnicos que o constituem como próprio: a ancestralidade espaço-temporal e suas próprias institucionalidades.

Cuidamos, nesta tese, de dimensionar o aspecto da ancestralidade, não como elemento de um passado remoto, a ser restaurado, conceitualmente enquadrado na ideia de imemorialidade, mas, sim, como elemento da etnicidade atual, *Kaiowá* e *Mapuche*, que potencializa seu vínculo com o espaço, legitima e autoriza a recuperação e o retorno às suas terras. Investigamos a trajetória do agir estatal ante esse componente da etnicidade indígena que admite o raciocínio lógico da analogia com a garantia de permanência na terra pelo “título de propriedade”. Tanto a ancestralidade como elemento da institucionalidade indígena, quanto o domínio civil da terra, no direito estatal, guardam o mesmo caráter de imaterialidade.

O quadro sócio-histórico que se constrói desde a formação dos Estados nacionais latino-americanos não contemplou outras etnicidades e legam às gerações futuras essa exclusão. Orientam-se no sentido de forçar o pacto da homogeneidade cultural. O Estado que pretende ser um terceiro imparcial é, na verdade, legitimado pela ordem jurídica e ideológica da etnia dominante, constituindo-se numa etnocracia (ver ADAMS, 1991).

No prisma da realidade da própria modernidade, o pensamento europeu, ou dos europeus, encontramos a semântica jurídica desenvolvida, replicada e conservada a partir de três momentos identificados com os interesses, os conceitos e os valores. A prevalência da epistemologia ocidental não apenas ocultou a história indígena na América Latina, mas também conspirou para eliminação de sua participação na memória coletiva, reduzindo-a ao

passado remoto configurado em meras abstrações míticas, que não se enquadram no sistema jurídico em nenhum momento da história moderna/colonial.

Conceber o direito como sistema jurídico de subordinação constituiu um pressuposto heurístico nesta tese para se reconhecer, dentro dos espaços oficiais, abrangendo não só a produção legislativa como a produção judicial, a atuação subordinadora das reivindicações indígenas às terras ancestrais à lógica etnocrática como forma de pacificar situações sociais concretas de conflitos seculares.

Como demonstramos com os capítulos anteriores, a mutação permanente da atividade estatal em ditar as regras e valorar os elementos de ponderação para dar a resposta (ou dizer o direito) descortina a situação do direito estatal, que acomoda mudanças conceituais, reconfigurações teóricas e superação de regras pela reprodução lógica de outras regras com os mesmos efeitos que os anteriores.

Uma dinâmica que tem o propósito de atualizar e de adaptar o que é positivado fazendo, hipoteticamente, sua atualização com a realidade concreta. Nesse prisma, o direito é compreendido na sua relação com a vida social moderna distanciado de convicções sobre sua natureza, o costume, ou a razão, aceitando-se sem resistências as mudanças, trazendo a marca da indiferença ao que antes valia e já não vale mais (FERRAZ JR., 1994, p. 179).

A concepção do direito como sistema jurídico de subordinação não amplia o objeto do que se pretende investigar neste trabalho, apenas torna mais nítido o funcionamento do direito como mecanismo unilateral de ordenação social, dentro da pretensão de instrumentalizar a solução de conflitos, no cenário de pluriethnicidade. A *práxis* estatal continua sendo seletiva e racialmente arranjada, desde o primeiro momento em que se projeta na América Latina a pretensão de conquista e hegemonização nos processos de colonização.

É conveniente relacionar o momento da colonização ibérica no século XVI com os antecedentes da construção do pensamento filosófico. Essa relação é propícia para descortinar a episteme moderno/colonial que fundamenta a *práxis* de recriar soluções binárias decorrentes do pensamento aristotélico e platônico (forma *versus* aparência) para o problema do poder, conforme salienta Castro (2012), ao reconstruir a trajetória da ascensão do formalismo jurídico moderno.

Ao trivializar os conceitos políticos, o direito deixa um rastro, permitindo assim fazer o caminho no sentido inverso, como sugere Atria (2013, p. 24). Assim, faremos o percurso de reversão em breves linhas com o objetivo de recolocar temporalmente os princípios fundacionais do direito moderno/coloniais e sua repercussão no atuar jurídico contemporâneo.

As matrizes francesa e estadunidense do Estado e do Direito a partir desse momento concentraram as ideias da centralidade da Constituição como estatuto limitativo do exercício do poder político<sup>223</sup>. A matriz francesa, no entanto, repercutiu imediatamente e consistiu a base da formação dos estados nacionais, após as independências na América Latina, em grande parte resultado da ocupação napoleônica nos países colonizadores, Espanha e Portugal. A Espanha promulga a primeira Constituição em 1812, e Portugal em 1822.

O Chile independente adota a sua primeira Constituição em 1814 e o Brasil Império em 1824. Em ambas predomina a lógica da formação constitucional (no aspecto formal) e da codificação das leis, ao estilo francês. A influência francesa seria desconstituída no Brasil com a proclamação da República em 1889, com a aproximação ao modelo americano ou estadunidense, quanto à estrutura republicana, do Estado Federativo, mantendo a separação de poderes e a declaração das liberdades individuais de voto, de opinião e imprensa.

A influência francesa no Chile será mais prolongada, em particular na esfera civil<sup>224</sup>, no entanto, atualmente, conjuga com a influência americanista, no campo do direito penal<sup>225</sup>. Ambas mantiveram silêncio sobre a questão indígena. Sendo o Chile um Estado unitário, a malha legislativa é bem menor do que a trama mal-intencionada de múltiplas reconfigurações legais da situação das terras indígenas no Brasil.

O final do século XVIII marca o momento do que se tornaria o núcleo duro do direito ocidental francófono, representado pelos princípios fundamentais das constituições que irão consagrar a ideia da soberania nacional, separação dos poderes, o sistema representativo, garantias constitucionais relativas às liberdades individuais de fundo liberal e o direito de propriedade.

O que é característico desse período que nos interessa para esta tese é a trajetória da formação da consciência jurídica sobre a administração pública. O início do século XIX testemunha o nascimento do sistema político francês e, com ele, desenvolvem-se os modelos para fluxo dos atos administrativos específicos para calamidade pública precedente e a emergência da separação de poderes (ver DI PIETRO, 2003). O modelo francês clássico concebeu uma organização estatal dividida em três partes: administração geral pelo Estado,

---

<sup>223</sup> De acordo com Goyard-Fabre (2002, p. 102,103), a ideia de Constituição não foi inventada pelos filósofos ou juristas do século XVIII, porém a eles se credita a elaboração da modificação profunda da conotação do termo Politeia, levando ao sentido de Constituição como estatuto orgânico do Estado. Nela, na Constituição, reside a potência estatal, sendo, portanto, aparelho jurídico do poder político.

<sup>224</sup> O Código Civil chileno é tradução do Código Civil de Napoleão (1804) e ainda está em vigência, embora tenha sofrido alterações em determinados conteúdos por leis esparsas. O perfil do direito civil no Chile é patrimonialista, no qual a propriedade privada tem valor absoluto, conforme destaca o Juiz da Corte de Apelação de Temuco (entrevista realizada em janeiro de 2015).

<sup>225</sup> A reforma penal e processual penal ocorrida em 2001 segue o modelo americano da oralidade.

destinada a assegurar a conservação e o progresso da sociedade; a administração local pelas comunas e a justiça administrativa para solucionar os problemas conflituosos (contenciosos), com a incorporação de um conselho para fazer o controle da execução das leis (ver LEFERRIÈRE, 1860).

É indubitável a influência francesa na arquitetura do sistema político (constitucional) e administrativo acerca do registro e da fiscalização da propriedade privada, tanto no Brasil quanto no Chile. Ressalva-se que, no Brasil, a consciência jurídica nesse campo foi bastante débil, como demonstramos no capítulo 2.

Constituir o governo sob a lógica constitucional significa, desde a perspectiva liberal clássica (moderno/colonial), assegurar as liberdades individuais e a propriedade privada, então considerada como direito natural, além de estabelecer as competências e atribuições dos agentes públicos, ao fundamento da supremacia da constituição enquanto produto de poder constituinte.

Na retórica político-administrativa, o agir estatal é vinculado e subordinado ao direito, seja à Constituição, como norma fundamental, produto da vontade soberana do povo, seja à lei como pressuposto da autorização de agir. Constitucionalizar o poder político é, em síntese, dar-lhe estrutura e forma jurídica (SÁCHICA, 2002).

O direito moderno/colonial funciona na lógica de em “um” atuar racional, dependente de justificação tanto para enquadrar os feitos do poder público no que é correto (âmbito formal), quanto aceitável (âmbito material), sendo que uma das particularidades do Estado Moderno ou Estado de Direito Constitucional, em abstrato, é a de impor a obrigação de motivar as decisões, ou seja, de explicitar as razões dos feitos do poder público, assegurando sua “confiabilidade” (ATIENZA, 2002, p. 24, 25).

Nesse sentido, instala-se a tensão entre norma e realidade e a polarização entre forma e matéria, que são ainda permeadas pela narrativa da validade das normas e pelas discursividades positivistas.

Nos séculos XIV e XV houve a restauração do pensamento platónico, conforme salienta Castro (2012, p. 94) e com este a ascensão do humanismo, reafirmando a maior importância do compromisso com as formas do que com a submissão às “injunções circunstanciais advindas da inserção do indivíduo na trama de suas relações sociais, localizadas na realidade imediata”.

Esse campo da história do direito é importante para a compreensão acerca das argumentações jurídicas sustentadas de tempos em tempos como balizas para o agir estatal dentro da moderna concepção da categoria do “Estado de Direito”. Revisitar a trajetória

epistemológica do direito abre caminhos para tornar conhecida a maneira que a elites nacionais criaram os mecanismos para definir o lugar do indivíduo como titular de posições jurídicas diante do Estado. E, principalmente, para trazer a tona os aspectos da operacionalidade com a qual o humanismo ocidental instrumentalizou a desumanização jurídica dos indígenas.

A consciência jurídica contemporânea decorre da análise jurídica racionalizadora, que aponta uma problemática encoberta por sutilezas práticas, como sugere Mangabeira Unger (2004), ao ponderar que esta, a análise racionalizadora, coloca

a distinção entre o direito como princípios e políticas públicas impessoais e o direito como negociação de facções de grupos de interesses poderosos entre si no lugar da mais rígida e ambiciosa distinção entre o direito como uma estrutura neutra de coordenação entre indivíduos livres e iguais e o direito como intervenção indevida e redistributiva do Estado nessa estrutura (UNGER, 2004, p. 65).

Essa órbita de coisas leva à falsa ideia de que a tarefa estatal abrangeria a totalidade e a pluralidade do sistema social. A esta se agrega a noção da aparente neutralidade, na qual, o agir estatal, na garantia dos direitos individuais e coletivos ocorre em um ambiente de segurança e confiança no Estado Nacional, no qual os indivíduos e grupos estão em equivalência. A esse respeito Mangabeira Unger (2004, 66) destaca que a análise racionalizadora estatal está atrelada a uma política institucionalmente conservadora

quando os problemas da sociedade começam a exigir, para sua solução, experimentalismo com estruturas práticas, esse defeito se prova fatal, sendo que a consciência jurídica não é um ou outro desses momentos do pensamento jurídico, e sim a combinação dos três, pois coexistem os três modos de pensar. A cultura jurídica modela comunidades discursivas de fundo etnocêntrico “somos amigos daqueles cujas ideias estão no mesmo grau de confusão que as nossas” (UNGER, 71).

Com base nos aspectos da coalização cultural de aspiração hegemônica das elites nacionais podemos explicar minimamente o panorama da oposição estatal e particular a reivindicação do *Lof Temucuiçui*, com práticas explícitas de subordinação jurídica guiada pelo moralismo ocidental do nacionalismo e da monoculturalidade.

A fórmula ortodoxa da relação entre fato social e o “direito”, no qual impera a magia da transformação do fato social em fato jurídico continua norteando a atividade jurídica tanto no Brasil quanto no Chile. As elaborações doutrinárias seguem a tendência de isolar os planos complexos da tarefa de construir e distribuir o conhecimento e, nesse sentido, chega a elaborações pobres e por vezes simplistas sobre a ordem jurídica, ou sistema jurídico

em sociedade pluriétnicas. Em geral, abandona qualquer abordagem sobre a necessidade de reformas, ou mesmo de superar reformismos progressistas (UNGER, 2004, p.103). Por mais favorável que possam parecer determinadas reformas, não são elas tão favoráveis quanto poderiam ou deveriam ser.

Nesse sentido, entender as regras de direito como preceitos que “consistem na atribuição de efeitos jurídicos a fatos da vida, dando-lhes um peculiar modo de ser”, como afirma Barroso (2001, p. 81), é inexorável admitir que há uma defasagem a ser suprida relativamente aos direitos territoriais indígenas, seja no Brasil seja no Chile. A engenharia estatal, político-jurídico não sofreu qualquer impacto das narrativas multiculturalistas.

O Direito nacional, ou estatal, acomoda as categorias de fatos humanos ou naturais para convertê-los em fatos jurídicos, sendo assim realidades próprias e diversas ao mundo dos fatos e ao mundo jurídico (BARROSO, 2001). Nesse sentido, tem-se por consolidado no pensamento jurídico ocidental que nem todos os fatos da vida são relevantes para o Direito. No entanto, o próprio direito não é uma realidade identitária, uma vez que é representação de valores, interesses e relações não apenas intersubjetivas, mas, de caráter transterritorial ante ao sistema de corporações e de governança global.

Se tomarmos como referência essa dimensão subjetivada e fluida de compreender o direito, temos que admitir que o direito é, também, ideologia, pois ainda se concebe que nem todos os fatos da vida são relevantes para o direito. A passagem de fato social para fato jurídico é afirmada pela doutrina como sendo um fenômeno (ver BARROSO, 2001, p. 81). Tal concepção nos impõe a tarefa e o dever de ponderar que não se trata de um fenômeno natural, e sim de artifício. Envolve a mecânica da atividade de grupos que usurpam das posições sociopolítica e subordinam fatos, ideias e saberes ao crivo do poder usurpado para impor a transposição de algo do mundo fático para o mundo jurídico.

No cenário estrutural do Estado moderno/colonial e do seu direito, as razões de Estado – racionalidade moderna - decorrem de elementos arbitrários que se traduzem em razões de poder/violência e também artifício de supremacia racial. Ao mesmo tempo, e por esse motivo, as *práxis* guiadas por essa ideologia foram sendo colocada na invisibilidade, tornadas despercebidas, e conseqüentemente, suprimidas da produção doutrinária predominante. Essa conjuntura convalidou o desprezo pelas reflexões teóricas ocidentais sobre o caráter da pluralidade sócio-cultural. Em sendo o contrário, o direito estatal, na superfície, racional e objetivo, guarda profundas raízes colonialistas, que são não gênese histórica impregnadas de racismo .

A tendência de construir séries conceituais, como direito subjetivo, direito de propriedade, direito das coisas, direito real, direito de utilização de coisas alheias, hipotecas, usufruto, arrendamento, entre outras, baseia-se na preocupação voltada para determinar a natureza jurídica dos institutos, dos regimes jurídicos das coisas e o enquadramento dos fenômenos no campo do direito público ou do direito privado, ou seja, um direito (situação jurídica) ou é real ou é pessoal (FERRAZ JR., 1994, p. 820).

Neste modelo de ordem jurídica as incongruências acabam sendo tratadas como exceções ou como ficções e não como problema estrutural que uma vez atacado faz ruir a própria ordem. Pode-se dizer que, sem dúvida, até a 1ª. metade do século XX, esse foi um dos fatores que possibilitou a sobreposição dos interesses da elite nacional sobre as questões relativas à ancestralidade e ao vínculo comunitário, cuja potência jurídica foram desprezadas pelas elites intelectuais.

O direito vivido e seu substrato sociológico são campos de uma reflexão que favorece a compreensão do direito como instrumento de conservação ou de mudança social, no qual é relevante o papel dos seus operadores, como destaca Diaz (apud SOUZA JR., 2002). De outro lado, as inter-relações entre valores jurídicos estão imbricadas com o que é aceito por uma sociedade, na qual há diferentes sistemas de valores que são acolhidos ou rejeitados.

Legalidade e legitimidade traduzem o “mundo do direito”, que conflui nos campos do positivo e do valorativo, que são planos cognitivos em disputa, segundo sugere Elias Diaz (apud SOUZA JUNIOR, 2002, p. 27/28).

No entanto, esse enquadramento teórico não resolve a questão problema porque o comportamento estatal, nas instâncias jurídicas e nas elaborações dos juristas oficiais, ainda reproduz esse quadro de seletividade conceitual, uma vez que persistem as ideias, os discursos e as práticas de subordinação/dominação que isolam do mundo jurídico os elementos ou as formas das derivadas das etnicidades indígenas.

A hipótese principal deste trabalho partiu da concepção de que o caráter pós-positivista que se irradia nos processos de decisão não superou o positivismo nem promoveu abertura para a redefinição de outras formas de produção jurídica ou de sua interpretação frente aos direitos territoriais indígenas. Sequer houve compatibilização das demais normas que deveriam operacionalizar, complementarmente, a pretensão transformadora enunciada tanto na Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988) quanto da Ley Indígena n° 19.253 (CHILE, 1993).

Brasil e Chile herdaram as concepções ou correntes do pensamento que se desenvolveram na conjuntura alemã e americana na segunda metade do século XX. De uma

maneira ou de outra, a formação jurídica e a atuação judiciária<sup>226</sup> estão ainda modeladas por essas perspectivas. Sistematizamos algumas das ideias de maior influência na consciência jurídica contemporânea que decorrem dessas perspectivas, tendo em vista que as questões relativas à territorialidade ancestral e aos vínculos comunitários giram em torno de uma linha tênue entre o político e o jurídico.

A vertente do decisionismo político, defendido por Carl Schmitt (1996), o direito é um momento secundário da história de qualquer sociedade, sendo precedido, sempre, pela decisão primeira que o possibilitou existir e a constituição é expressão da decisão política de uma comunidade defende que. Por essa perspectiva, a Constituição reúne elementos externos que não aqueles de caráter jurídico. Esse âmbito extrajurídico na proposta intelectual de Carl Schmitt diz respeito ao arbítrio e à exceção. Contrapõe-se ao pensamento normativista kelseniano, no qual a constituição e, de resto, o direito não pode estar, submetido a modificações decorrentes de alterações dos pactos de interesses. Assim, deve ser compreendido o âmbito de segurança jurídica.

Na perspectiva de Kelsen, a Constituição não vem de um sujeito nem de um poder, uma vez que a lei está posicionada na escala inferior de uma rígida estrutura que tem a constituição como norma hipotética fundamental, pressuposta, portanto. Predomina nesse tipo de normativismo a ideia de que ela, a norma hipotética, é um processo que deve possuir capacidade para desfazer as forças em oposição e compor os múltiplos interesses de uma pluralidade de forças. Tendo por base o cenário do risco de abusos do poder público, Kelsen sustentou que a base da Constituição não é o Estado ou a força dos fatos, mas, sim, a norma fundamental que é pressuposta (ver BERCOVICI, 2003).

Não faltam críticas às duas vertentes, assim como não faltam críticas ao liberalismo fundacional do modelo constitucional e, de fundo, também do capitalismo. Entre elas, destaco a crítica sobre as consequências do modelo liberal, cujo projeto é orientado no sentido de fazer desaparecer as linhas ideológicas e afirmar a centralidade na racionalidade e objetividade (RESTREPO, 2011, p. 25,26).

Ao depositar as soluções dos conflitos em elaborações técnicas que pressupõem a eliminação de dissensos políticos, engendra-se o afastamento do direito da política, despolitizando o conflito. Nesse aspecto acaba-se por consolidar o traço ocidental, desde a

---

<sup>226</sup> Registra-se, de início, que não podemos unificar as bases constitucionais de todos os países. Assim, em capítulo próprio, faremos uma análise de aproximação e distinção entre o constitucionalismo do Brasil e o Constitucionalismo do Chile a partir da década de 80.



escolástica, passando pela colonização e chegando ao multiculturalismo pós-moderno (RESTREPO, 2011).

O que é a Constituição e o que ela faz não se dissocia do espaço/tempo da colonialidade/globalidade em fins do século XVIII. A conjuntura pós-colonial, por outro lado, engendrou o arquétipo ocidental na formação dos Estados Nacionais na América Latina, trazendo e impondo os conceitos e as categorias que não foram, e nunca são, elaborações teóricas ou doutrinárias isentas, pois o cenário do Estado de Direito surge em um marco histórico e georreferenciado, desde o ocidente “dos brancos”.

A potência política e jurídica da Constituição que dá origem ao Estado de Direito, moderno/colonial, entre outras concepções ocidentalizadas, tem como fundamento vinculante os direitos básicos da cidadania, quais sejam as liberdades civis e a igualdade jurídica (MÁRTIRES, 2010, p. 197). A Constituição organiza, distribui e regula o poder do Estado e uma nova Constituição somente se justifica quando há a construção de novas instituições estatais e novas relações dessas instituições com os cidadãos.

A Constituição jurídica está condicionada por sua realidade histórica e, somente se esta é levada em conta, a pretensão da sua eficácia pode se realizar, conforme afirma Hesse (2010). Na história ocidental a Constituição assumiu o lugar de centralidade e superioridade normativa, por meio da qual determina a vinculação dos poderes estatais (leia-se: dos agentes estatais), os quais devem atuar sob o primado do Direito (CANOTILHO, 2010; BARROSO, 2007; BONAVIDES, 2009; SACHICA, 1999; GOYARD-FABRE, 2002). Entretanto, não está encapsulada no espaço-tempo de sua criação, mas sua condição de validade e centralidade é produto de poder constituinte, em sociedades democráticas.

Ainda que se possa refutá-lo empiricamente, predomina o entendimento de que a vontade do povo manifestada desde a força constituinte é determinante para a limitação do agir estatal. De acordo com Atria (2013, p. 28), o poder constituinte não é um conceito teórico, e sim político. As posições conservadoras também o afirmam, mas para negar sua normatividade, no entanto, adverte Atria (2013), esse aspecto deve ser compreendido de outro modo, no caminho de reconhecer que uma decisão do povo é da ordem jurídica e não é mera descrição de fatos brutos, mas um ato de afirmação política.

É intuitivo que a jurisprudência e a doutrina na América Latina ainda estejam sob a influência teórica ocidental e tenham como cerne a ideia da democracia como deliberação. Essas propostas teóricas, de acordo com Restrepo (2011, p. 21), ainda que tenham nomes atrativos, “*no logra romper la membrana del liberalismo, más bien son su eco mas prolongado individuo insidioso*”.

Ao deslocar o centro das elaborações teóricas – da Europa para a América antiga indígena – resta inquestionável que as Constituições modernas não levaram em consideração a presença indígena no continente latino-americano, no máximo, os indígenas foram colocados embaixo de uma cidadania comum, não como reconhecimento de equivalência, mas sim por racismo, assevera Clavero (2008, p. 23)

Para melhor compreensão dos fatores que contribuem para negar outras visões sobre as estruturas e o funcionamento das outras institucionalidades que caracterizam as sociedades plurais e que, até agora, têm sido anuladas, torna-se necessário conhecer as críticas feitas ao conceito de Constituição no marco das teorias liberais, institucionais, sociológicas e mesmo no campo do processo dialógico.

A teorias ocidentais, desde a Europa e os Estados Unidos da América do Norte, esboçam as intencionalidades de superioridade cultural/racial, por vezes explicitamente, mas em geral implícita ou dissimulada. Autores euro-estadunidenses preservam um atuar voltado para a disseminação de suas ideias com a pretensão de dar validade universal aos seus modelos teóricos.

De acordo com Rodrigues Pinto (2008, p. 3), “liberais, como John Rawls e Ronald Dworkin (1978), compreendem que existe diversidade de concepções individuais acerca da vida digna, que coexistem numa sociedade plural, priorizando a neutralidade estatal”. Trata-se de um tipo de liberalismo que segundo a mesma autora “ofusca as reivindicações dos indígenas como coletividade e reduzem sua participação nos processos democráticos em função da desigualdade histórica em que estão inseridos”.

O modelo moderno/colonial abriga a democracia e o estado de direito. Seu eixo axiológico é a defesa dos direitos fundamentais, organização dos poderes públicos, garantia da propriedade privada, liberdade individual, igualdade formal e soberania popular (RESTREPO, 2011, p. 23).

A multiplicidade de elaborações teóricas, desde o ocidente, principalmente a de desenhar um modelo jurídico que alcance todas as sociedades e sua organização política de maneira hegemônica é a utopia moderno/colonial.

Eliminar conflitos, pacificar os bárbaros, dissolver as tensões é o projeto moderno/colonial, cujo percurso é o da eliminação de todas as visões que não se compatibilizam com os mitos e os signos da cultura pretensamente dominante. Onde se instaura uma série de formulações teóricas que levam em conta a razão instrumental, orientada a dissolver os conflitos sociais, tal como a teoria da deliberação, em que a solução aparece de um consenso racional baseado em princípios universais (RESTREPO, 2011). A

busca pela decisão unânime que reflita os interesses de todos é, ao fim, o mito moderno/colonial dentro do mito pós-moderno (ver LATOUF, 1994).

Salientamos que, diferentemente do que se apresenta, o campo jurídico não é complexo, no entanto, está associado, no seu aspecto fundacional, ao campo político e sociológico, em uma interação tensionada, cujos elementos estão em permanente fricção. Por esta razão a pretensão de gerar ou desenhar leis universais sofre de vício de origem, uma vez e a pretensão monocultural da conservar uma jurídica monolítica não reúne potência para eliminar realidades sociopolíticas pluriétnicas.

Para nortear a reflexão nos valem de dois aspectos decorrentes da aspiração de unidimensionalidade da razão ocidental: a incapacidade para ser de outro modo e/ou a intencionalidade para ser como é. Em nossa perspectiva, este aspecto é mais plausível, já que aquela é determinista, porém ambas se fundamentam em escolhas de agentes concretos que formam o real/imaginário do Estado e do direito nacional.

O que está por trás das justificações dos feitos do poder público – das institucionalidades estatais – que se estabelecem em planos ordenados, com maior ou menor sofisticação, pelos agentes estatais são intencionalidades, boas ou más, carregadas de ideologias, afetos e crenças de supremacia racial que colocam na superfície das interrelações étnicas os signos que ocultam o real no profundo do agir estatal.

Falamos de coisas que, em tese, circulam no mesmo espaço-tempo, pressupondo uma unidade existencial, a do Estado com seu direito, do povo e da nação. No entanto, como ressalta Colombo (2001, p. 31), a forma “Estado” é produto social, e enquanto tal, pode ser desfeito, já que não é nem um princípio, nem uma causa suficiente. Se assim compreendermos o Estado, também o seu direito, enquanto paradigma de poder, pode ser reconfigurado.

A sociedade pós-colonial manteve a estrutura da sociedade colonizada, conservando assim a situação colonial, sendo que as estratégias da colonização tenderam a desconfigurar as populações indígenas e a tradicionalidade, construindo uma imagem estereotipada do indígena (BALANDIER, 1970, p. 10-17), qual seja a de “não civilizado”.

Os dois principais mitos fundantes da modernidade eurocêntrica são, de acordo com Quijano (2005, p. 211),

*uno, la idea-imagen de la historia de la civilización humana como una trayectoria que parte de un estado de naturaleza culmina en Europa. dos, otorgar sentido a las diferencias entre Europa y no-Europa como diferencias de naturaleza (racial) y individuo no de historia del poder”. Ambos mitos pueden ser reconocidos, inequívocamente, en el fundamento del evolucionismo y del dualismo, dos de los elementos nucleares del eurocentrismo.*

O impacto mais vigoroso da centralidade da Europa na história mundial, como afirma Enrique Dussel (2005, p. 28), foi posicionar todas as outras culturas como sua periferia. O êxito da Europa Ocidental em transformar-se no centro do moderno sistema-mundo desenvolveu nos europeus um traço comum a todos os dominadores coloniais e imperiais da história, o etnocentrismo (QUIJANO e WALLERSTEIN, 1992).

Como ressalta Dussel (2005, p. 28), o “ego cogito” moderno foi antecedido em mais de um século pelo “*ego conquiro*” (eu conquisto) prático do luso-hispano, que impôs sua vontade (a primeira “vontade-de-poder” moderna) sobre o índio americano. Por esse aspecto, o etnocentrismo europeu é distintivo dos demais e se caracteriza pela pretensão de identificar-se com a universalidade-mundialidade, porém consiste em uma confusão entre a universalidade abstrata com a mundialidade concreta hegemônica pela Europa como centro (DUSSEL, 2005).

O etnocentrismo universalista como herança colonial forjou estruturas e práticas no campo social, político e também jurídico, notadamente sobre a condição jurídica e nível “civilizatório” dos indígenas, impactando todos os demais campos da vida civil e política.

Tratar as questões indígenas na ótica do direito e do etnocentrismo carece, antes, que compreendamos o campo das etnicidades polarizadas no jogo das relações de dominação imperantes desde o período colonial na América Latina, em função da atuação dos atores políticos pós-independências de construir uma identidade nacional protagonizada pelo *creolle* (CASANOVA, 2009).

Tendo por finalidade reposicionar a noção do vínculo ancestral fora da lógica da clássica doutrina do “essencialismo”, guiamo-nos, em particular, pelo pensamento de Pierre Clastres (2003), Michel Cahen (2002), e Roberto Cardoso de Oliveira (1998), sobre o fato de que as identidades possuem uma expressão política que não se dissocia do processo de sua conservação intrínseca em face de uma reconfiguração externa.

A leitura política da identidade étnica, segundo sugere Cahen (1994), decorre do seu contexto, história e da cena étnica nos espaços ditos nacionais ou plurinacionais, no qual se pode observar e identificar as condicionalidades do existir étnico e as interações com os planos raciais. A etnicidade é, nesse aspecto, sentida (CAHEN, 2002), significando que no momento em que o sujeito a afirma e a vivencia, como um fazer político, ela se apresenta como situação estável. Por exemplo, a espacialidade *Kaiowá* e *Mapuche* é, politicamente considerada, da “essência” da identidade *Kaiowá* e *Mapuche*, respectivamente. O seu campo de ocorrência é o da internalidade que, no entanto, dialoga com as externalidades (CLASTRES, 2001).

Sendo sentida, constitui o fator de força que determina o agir *Kaiowá* e o agir *Mapuche*, cada um em seu contexto espacial, sociopolítico e histórico. Não se pode pretender negar a esse caráter que o termo “essencialidade” trasmudou em caráter depreciativo e contrastante com as ideologias protecionistas e que, inversamente, acaba por negar o que é sentido etnicamente por cada um desses povos.

Nesse aspecto, entendemos as identidades no âmbito do vivido, do real e do que politicamente (CAHEN, 2002, p. 94) se conserva ou se abandona na trajetória identitária. Assim como, no outro polo, está a etnicidade *creolle* ou não indígena, e o elemento da essência da identidade nacional forjada historicamente na racialidade.

Sustentamos aqui que as práticas estatais, executadas pelos agentes estatais, sobre os direitos territoriais indígenas estão impregnadas dessa memória social colonialista, racializada, portanto. O contexto brasileiro é exemplificativo nesse aspecto, uma vez que não se admite que o indígena tenha a propriedade de suas terras de vínculo ancestral. O vínculo de ancestralidade não possui potência jurídica, nem na legislação nem nas decisões dos juízes. E, embora haja consenso histórico, registros de oralidade e afirmação identitária sobre o lugar de ocupação do *Kaiowá*, impõe-se a ele o ônus de provar que ali ele vivia. É irracional e opressor.

A etnicidade é “um processo histórico de cristalização identitária produzido numa comunidade humana, da confrontação permanente entre a memorização cultural das relações sociais do passado e as relações sociais do presente” (CAHEN, 2002, p. 96). Daí se desenha um fluxo geracional de interconexão, entre a geração passada e a do presente.

A etnicidade é também entendida como produto social, mas não é ela produto social com temporalidade fragmentada. Segundo Cahen (2002, p. 96) a etnicidade é fruto do papel estruturante da cultura como memorização social (CAHEN, 2002, p. 96). Essa concepção é funcionalmente relevante tanto para pensar as sociedades indígenas quanto a própria sociedade nacional.

As identidades étnicas não são estáveis, são trajetórias, e, portanto, são processuais (BAINES, 2012; CARDOSO DE OLIVEIRA, 1998; BARTH, 1976). As fronteiras étnicas são dinâmicas como sugere Barth (1976), porém são estáveis e relação aos processos de reconfiguração, uma vez que são autocontrolados. Quando analisamos a trajetória das relações intersubjetivas envolvendo integrantes da sociedade nacional (não indígenas) entre si, como os que se constituem interlocutores nesta tese (juízes, servidores públicos em geral, advogados), é possível notar que, num mesmo ambiente racial (e em função dele), econômico e social, é notório esse caráter dinâmico da etnicidade e também da sua porosidade. Significa

dizer que entre si, os códigos culturais pactuados, são permanentes flexibilizados. O que não se verifica nas relações interétnicas quando o “outro” é o indígena, o *Kaiowá* ou o *Mapuche*, uma vez que predomina a recusa do sujeito nacional ao que é a fronteira étnica de cada um desses povos.

Não nos filiamos à clássica vertente essencialista das identidades, nem à primordialista, porém não deixamos de lado o fato de que há elementos fundacionais de cada construção identitária que constitui a memória étnica/social, possuindo permanência, sem ser estática. A cena interétnica brasileira e chilena enquadra-se bem na concepção de que a vivência compartilhada de valores e instituições de um coletivo implica a negação do outro coletivo e é muito provável que sua substância “*reflita las tensiones personificadas em relaciones de desigualdad*” (COMAROFF; COMAROFF, 1992, p. 5).

A aparição de grupos étnicos e o despertar da consciência étnica são, segundo Comaroff e Comaroff (1992), por contraste, produto de processos históricos que estruturam relações de desigualdade, entre entidades sociais formais, são os correlativos sociais e culturais de uma forma específica de articulação entre grupos.

Por outro lado e em complementação a esse quadro intelectual, aproximamo-nos da ideia de que nenhuma coisa pode durar por sua própria natureza. Não é natural a persistência da estrutura de dominação e a hierarquização dos saberes, pois, como sugere Clement Rosset (1989), seria de pressupor que o Estado e o seu direito fossem institutos transcendentais ao jogo dos costumes e das circunstâncias. Se assim o fosse, asseguraria a relativa permanência no âmago das vicissitudes históricas, na qual a ideia de uma permanência natural das coisas e do próprio poder/dominação traduziria a ideia do erro político (ROSSET, 1989, p. 182).

Por essa perspectiva, a sociedade nacional, em relação à própria identidade étnica, tem se afirmado em essência, já que não abandona os princípios fundacionais da historicidade ocidental, de origem greco-romana, no campo do direito. De outro lado, nega qualquer essencialismo da identidade do outro: do *Kaiowá*, do *Mapuche*, do *Terena*, do *Guarani*, do *Yanomami*, do *Diaguita* ou de qualquer outra que não seja a sua mesma. Nesse sentido, o olhar deve ser direcionado para observar as correlações, muitas vezes implícitas, entre estrutura social que alimenta posições hierarquizadas e as relações de exclusão de grupos e comunidades.

Em uma concepção realista do cenário observado nesta pesquisa é o de que o diálogo entre etnicidade e direito não foi iniciado no âmbito das institucionalidades estatais, prevalecendo o autoritarismo do direito ditado pela lei, falado nos tribunais e aplicado nas instâncias administrativas.

Essa reflexão acerca das relações de poder racialmente estruturadas se faz necessária muito mais com o propósito de encontrar as pistas de alguma ruptura do que de confirmar a conservação dos traços de dominação cultural presentes em nossos dias, em que as elites nacionais monopolizaram os instrumentos culturais de conservar a dominação. Entre as ferramentas que bem cumpriram essa função, sem dúvida, está o poder jurídico.

O cenário da prolongada *práxis* de supressão de outras histórias, outras cosmologias, outras modernidades e outros sentidos de vida, testemunhado no século XX, não deixa dúvidas de que, se houvesse algum deslocamento significativo das estratégias e das metodologias de ruptura da subordinação jurídica dos povos indígenas, não estaríamos diante de uma ordem jurídica fraca e os povos indígenas não estariam em posição de subalternização das identidades étnicas institucionalizada.

O panorama geral político e a persistência das fronteiras identitárias isolacionistas amparadas na ordem jurídica fechada para a externalidade étnica e pela *práxis* autoritária dos sujeitos/agentes da cultura nacional que se supõe dominante configura as premissas da colonialidade do poder que serão objeto de reflexão no próximo item.

#### **4.2 Colonialidade do poder e as faces da subordinação jurídica**

A colonialidade do poder se manifesta nos procedimentos (ou processos) que operacionalizam as formas, abstratas e genéricas, do enquadramento das demandas indígenas, reduzidas nos textos legais. O processo é, assim, uma forma política (FOUCAULT, 2001), no campo da jurisdição administrativa ou judiciária, no qual o poder colonial se materializa.

Colonialidade do poder é um conceito que dá conta de um dos elementos fundantes do atual padrão de poder, a classificação social básica e universal da população do planeta em torno da ideia de “raça”. Essa ideia e a classificação social baseada nela (ou “racista”) foram originadas há 500 anos junto com América, Europa e o capitalismo. São a mais profunda e perdurável expressão da dominação colonial e foram impostas sobre toda a população do planeta no curso da expansão do colonialismo europeu. Desde então, no atual padrão mundial de poder, impregnam todas e cada uma das áreas de existência social e constituem a mais profunda e eficaz forma de dominação social, material e intersubjetiva, e são, por isso mesmo, a base intersubjetiva mais universal de dominação política dentro do atual padrão de poder (Quijano 2002, p. 4).

Neste trabalho, tratamos de situar o direito nacional, ou direito do Estado, entendido como o conjunto das normas jurídicas deflagradas de realidades fáticas valoradas nos espaços de poder ocupados por grupos da sociedade nacional.

O modo de estabelecer as relações no nível da dominação e subordinação, por meio da manutenção de estrutura social que alimenta posições hierarquizadas, caracteriza a colonialidade do poder (QUIJANO, 2000).

A lógica ocidental de conservar práticas de dominação emprega múltiplos métodos, entre os quais, fazer reformas constitucionais e legais que não rompem com as velhas práticas de exclusão e de discriminação (RIVERA CUSICANQUI, 2010, p. 56).

Nesse aspecto, o panorama intercultural é polarizado pela incapacidade das elites nacionais em dialogar e revisar as relações de poder, sob o medo de ter que ceder à horizontalidade dos sujeitos/agentes dos processos sociopolíticos.

Por mais de um século, a tradição jurídica moderno/colonial engendrou representações sobre a legitimidade de uma única autoridade, a estatal, para produzir as normas escritas pelo legislador ou ditadas pelos juízes ou outros agentes públicos, melhor dizendo positivadas. Mesmo a tentativa contemporânea de uma *práxis* de matriz germânica de romper com essa lógica não parece ter logrado reduzir a sua força.

A cada possível avanço para a redefinição das relações interétnicas, observa-se o endurecimento das medidas de oposição das elites nacionais – ainda constituídas de uma oligarquia arcaica – que se aproveita da engenharia estatal, entre a atividade legislativa e dos tribunais, para ditar signos e impor posicionamentos que impedem o avanço das relações interétnicas a partir das reivindicações da territorialidade ancestral. A suposta ruptura paradigmática com o positivismo, com a pretendida (e também hipotética) reaproximação da moral ao direito (BARROSO, 2007), não logrou romper com a organicidade monocultural e monolítica do Estado moderno/colonial, nem desfazer a pretensão da supremacia racial.

O medo estatal e a ameaça do declínio das elites nacionais diante da potencialidade jurídico-normativa da simbologia das “retomadas”, no Brasil e no Chile, materializam-se nas múltiplas medidas anti-indígenas adotadas com o nítido propósito de freiar o processo emancipatório e de autodeterminação cultural/territorial e identitária dos *Kaiowá* e dos *Mapuche* e, em geral, dos povos indígenas nos dois países.

A consciência desse fato constitui um dos principais aportes do pensamento decolonial, que se traduz em aporte reflexivo que subsidia atitudes descolonizatórias. A descolonização é um processo de ruptura com as estruturas políticas, econômicas e dos modos de conceber o mundo fora da ótica da dominação (RIVERA CUSICANQUI, 2010, p. 54).

Pensar a *práxis* de subordinação/dominação jurídica é uma atividade intelectual imbricada com a reflexão sobre o “problema do poder” entendido como o uso da violência na



vida em sociedade, na qual o exercício do poder é a prática da violência de maneira injustificada (CASTRO, 2012, 30).

Esse aspecto “problema do poder” deve ser compreendido em escalas e aqui nos apropriamos do seu conceito, conforme proposto por Castro (2012) e o estruturamos em dois planos: na sociedade nacional, entre aqueles que compartilham a mesma cultura e os mesmos valores sociopolíticos, e fora da sociedade nacional, em que se incluem as sociedades indígenas *Kaiowá*, *Mapuche*, entre outras. Se tomarmos como referência que a interculturalidade é ainda um projeto, uma utopia, temos que reconhecer que não há elementos de conexão cultural do indígena *Kaiowá* ou *Mapuche* com a sociedade brasileira ou chilena. Por esse, aspecto as relações de poder se dão fundamentalmente no nível da questão racial.

Historicamente, são os povos indígenas que experimentam o cotidiano da subalternização e os efeitos de terem sido impedidos de continuar seus próprios processos civilizatórios, na medida em que também se enquadram na moldura diferenciada da colonização, não somente alocados temporalmente na modernidade periférica (CORONIL, 2007), mas alienados social e juridicamente, cuja etnicidade, indissociável de sua territorialidade, estão deslocada. Nesse aspecto a etnicidade como situação experimental, se dissocia do sujeito, criando um não lugar, um vácuo na qual o existir étnico está em suspenso.

Como nos mostram os dados obtidos, tanto no Brasil como no Chile, não se tem tocado no tema da ancestralidade como uma questão de relevância jurídica.

A colonialidade do poder no direito é aqui compreendida dentro da micropolítica das fricções étnicas. Consiste em um processo de criação unilateral de formas jurídicas, edificando uma ordem jurídica composta de enunciados normativos que negam ou anulam a realidade fática multifacetada, atuando, formalmente, na inclusão ou exclusão de categorias sociais de acordo com a consciência identitária nacional (ou ocidental).

A partir do que observamos, o mais expressivo da colonialidade do poder na produção jurídica é conferir ao agente público a autoridade para estabelecer o que fazer, como fazer e o momento de atuar perante as demandas indígenas. Ou reconhecer legitimidade ao agente estatal, a posição de decidir.

Pressupõe-se a existência de uma elite que procura preservar privilégios e conservar-se nas posições de poder político, ou seja, na ocupação de espaços de tomada de decisões

estatais<sup>227</sup>, em particular, os agentes de influências, juízes, diretores, chefes de seção, coordenadores e advogados.

Ao mapear os comportamentos estatais, no presente, relativamente às consequências que engendraram para a realização dos direitos territoriais indígenas no confronto com as formas jurídicas já consolidadas no modelo ocidental, articulando a historicidade da validação de determinadas categorias jurídicas, temos os elementos para afirmar ou negar a presença da racionalidade etnocentrista.

Para guiar nossa reflexão, valemo-nos ainda da noção de *autonomia da etnicidade* proposta por Michel Cahen (2002). Segundo esta noção, o comportamento do grupo étnico nunca vai corresponder à situação objetiva do presente. Melhor dizendo, as ações do presente ante uma dada situação estão carregadas da memória social, ou seja, do passado social culturalmente memorizado. Vale tanto para os indígenas quanto para os não indígenas.

Importa, assim, perceber que os povos indígenas, *Kaiowá* e o *Mapuche* do presente, por exemplo, não sentem a opressão do agente colonizador português ou espanhol, nem do *creolle*, mas sentem a opressão colonial, vale dizer, moderno/colonial. E ela tem um rastro no direito do Estado.

Para a compreensão da subordinação/dominação jurídica, levamos em conta os feitos estatais no tempo, com ênfase nas consequências sociopolíticas que o enquadramento jurídico em que as questões indígenas desencadearam para os povos indígenas envolvidos.

No aspecto material, consiste na imposição cotidiana da lógica estatal de controle da vida de povos indígenas, circunscrita em sua funcionalidade racial em impor ideias e posicionamentos interinstitucionais em supostas agendas de convergências fundamentadas no conceito-chave da administração pública: “interesse público”. Como mencionado em linhas anteriores, esta categoria jurídico-política sustenta a práxis de subordinação dos povos indígenas, na medida em que estes, não fazem parte do projeto moderno/colonial de construção da sociedade nacional, opondo-se ao plurinacional. Observamos ainda a utilização nem sempre oculta de métodos promíscuos administrativamente na dinâmica interna do órgão público, como na FUNAI ou na CONADI, que se averiguam, por exemplo, pelas negociações intrainstitucionais relativamente à disponibilização de informações ou pela constante atividade de repassar, transferir, ações a responsabilidade de um setor a outro, ou criar

---

<sup>227</sup> Não desconsideramos os demais espaços de intervenção dos fatores extraestatais de poder que são manuseados pelas elites nacionais dominantes (tais como poder econômico e paramilitar), no entanto centramos o foco nas instâncias do poder jurídico, e seu âmbito é o Estado, como delimitamos a concepção do direito nesse trabalho.

sistemas de desprestígio de um ou outro agente mais próximo aos Kaiowa ou aos Mapuche, acusando ou anulando seus atos.

Essa dinâmica reúne múltiplos aspectos modelares, de caráter legislativo, administrativo e judiciário, que desenham e redesenham arbitrariamente – unilateralmente – a trajetória dos processos sociopolíticos de povos e comunidades originários. Ao impor as próprias institucionalidades moderno/coloniais, impedem a expressão das institucionalidades indígenas e confinam a realidade concreta da experiência cotidiana dos povos indígenas sob a moldura da cultura nacional e de seus valores e bens jurídicos próprios.

Traduz-se em um conjunto de forças que impele o distanciamento cada vez maior da historicidade étnica, levando indivíduos, grupos e comunidades indígenas a se reconfigurarem ante o Estado e a sociedade nacional, mas nunca o inverso. O Estado e suas institucionalidades se mantêm íntegros e blindados por múltiplas estratégias de se conservar. Entre estas, inclui-se o controle da produção legislativa, da linguagem jurídica e do discurso jurídico, as quais são determinantes do arranjo jurídico monocultural.

Nessa primeira metade do século XXI, ainda sofremos os impactos da reprodução dos aspectos modelares decorrentes da lógica hegemônica, voltados para dar concretude ao mito moderno/colonial da unidade e da monoculturalidade. Significa ter como ponto de reflexão que o indígena foi forçado a adotar a estética nacional e somente poderia ser indígena, quando sua condição de origem, racial e étnica, não fosse invocada para acessar os bens e serviços disponíveis para a sociedade nacional ou para se diferenciar dela.

A práxis de forçar a renúncia do “ser indígena”, explícita ou implicitamente, precisa ser entendida como uma das simbologias da memória social internalizada nos agentes estatais, e em geral, na sociedade que rejeita a aproximação cultural. A racionalidade da supremacia racial que norteou as práticas no passado remoto e recente de subordinação/dominação jurídica dos indígenas são, no presente, permanentemente, e subliminarmente, reatualizadas. Tal afirmação decorre dos fatos e circunstâncias exibidos ao longo da pesquisa, ao confrontar as demandas pelo direito de retorno. Nesse sentido, mostrou-se seguro enumerá-la como um dos “aspectos modelares” da colonialidade do poder no direito, tanto no Brasil quanto no Chile.

A subordinação/dominação jurídica consiste em múltiplos arranjos “legislativos” e se desenvolve no ambiente de confronto entre culturas, no qual encontra condição propícia para consolidar a situação de isolamento e de “alienação” das etnicidades indígenas. Para compreendê-la, desdobramos os aspectos da realidade concreta em contingencialidades e intencionalidades, ambas abrangidas por escolhas sobre as formas do exercício do poder

jurídico-político e as categorias das etnicidades em correlação, como elementos vinculantes ou não.

A observação e a reflexão alcançam os aspectos da estrutura e composição dos órgãos e entidades envolvidos e dos planos que operacionalizam a tomada de decisões no âmbito dos órgãos ou agências do Estado como *locus* daquela praxis. Em que medida ou em que circunstâncias, por exemplo, as leis e regulamentos fixam protocolos de conduta para os agentes estatais (tais como manuais), instituem instâncias colegiadas de decisão, estabelecem caráter vinculante, definem os meios de respeito ou de consulta e participação qualificada dos indígenas nas questões que lhes dizem respeito direta ou indiretamente.

O outro aspecto modelar diz respeito à margem de discricionariedade<sup>228</sup> conferida aos agentes estatais que lidam com a questão territorial indígena e a que tipos de controle o agir estatal foi ou é submetido. Em determinadas situações, o direito (a Constituição e as leis) confere uma margem de liberdade ao agente público para decidir sobre a conveniência e oportunidade de realizar determinado ato. Significa, na semântica jurídica, discricionariedade.

A tendência do direito do Estado é privilegiar as questões formais. Assim, o direito líquido – ou o direito do Estado – aparece como o conjunto de normas que regula fatos dotados de “relevância” jurídica, tal como deriva da prática de legislar, administrar e do que lhe desponta das decisões dos juízes ao determinar os sentidos e alcance dos programas normativos.

É da tradição liberal, na sua ideologia, que o Estado seja protetor ou repressor, e a ciência dogmática cumpriria o papel de conservadora das regras. A dogmática jurídica é, à vista disso, responsável por sistematizar e interpretar as regras e os princípios (ver ALEXY, 1993). Contraditoriamente, a dogmática não é uma realidade concreta e, sim, um conceito que identifica uma ação, que, por sua vez, é resultado de uma decisão. A atividade de ditar o sentido e alcance das regras é uma atividade política. Enquanto tal, não está desprovida de intencionalidade nem será realizada de modo mecanicista, por óbvio.

A ação/razão humana de produção de sentidos irá depender de novos conceitos operacionais, conforme salienta Ferraz Junior (1994, p. 179). Ressalta-se que estarão fundamentados nos signos da cultura do agente, entre os quais, o conceito de validade, que acomodaria o direito dinâmico. É esse o guia da *práxis* jurídica moderna, que se refunda a

---

<sup>228</sup> Em termos do direito e da política, a discricionariedade é uma circunstância que confere ao agente público a autorização para decidir sobre a conveniência e oportunidade na realização de um determinado ato. Teoricamente, tem-se defendido que esse âmbito não pode sofrer controle algum, pois sua justificação refere-se ao atuar voltado para assegurar o “interesse público”. Este é também um campo conceitual plurissignificativo e historicamente condicionado (ver Meirelles; Bandeira de Mello e Di Pietro).

cada novo momento histórico como atividade que define que determinadas questões formais tenham importância e outras não. Assim, temos o campo de investigação definido para reconhecer os aspectos da colonialidade do poder no direito.

Partindo da noção de que a ordenação dos fenômenos jurídicos é ainda feita a partir de conceitos gerais, que são ditados, ou mediante processos de abstração lógica ou pelo reconhecimento de institutos historicamente moldados e tradicionalmente mantidos (FERRAZ JUNIOR, 1994, p. 82). Essa conceitualística irá determinar o enquadramento das coisas ou no direito privado ou no direito público.

O que importa afinal? Como o tema é tratado pelas instâncias jurídicas e como são valorados os fatos? Ou independentemente disso, a validade dos direitos territoriais indígenas depende do que se queira atribuir-lhe um valor? Em qualquer caso, que fatos são valorados ou a partir de quem essa validade é determinada, e como? O vínculo de ancestralidade é um “fato” para o direito ocidental?

A resposta para essas questões percorreu a história contada a partir do arcabouço normativo das ideias defendidas e suas ideologias subjacentes. Entre discursos e narrativas, identificamos a doutrina intrínseca que guia a circulação dos códigos culturais para o controle sobre a questão da territorialidade indígena, segundo os quais um grupo se autolegitima na posição de poder de dizer o que é ou não terra indígena. O arquétipo da supremacia cultural ficou visível nas estratégias adotadas que servem para conservar os privilégios de uma elite. Ao mesmo tempo, asseguram as impossibilidades práticas da autonomia e autogestão indígena sobre seus territórios ancestrais, com essa qualificação da dimensão étnica.

O que observamos é que existe uma narrativa oficial, a qual exhibe o cenário do desvirtuamento do etnocentrismo do não indígena ante as situações de reivindicação dos direitos territoriais dos povos *Mapuche* e *Kaiowá*, conforme descrito nos capítulos 2 e 3, gerador da falso conflito interétnico.

O cenário atual de uma colonialidade fluida tem conseguido absorver as tecnologias do desempenho do poder jurídico, mantendo invisíveis os seus “aspectos modelares”. Embora intuitivamente percebidos ou afirmados como matriz em um passado remoto, estão encobertos pelas escolhas/decisões que esboçam os objetivos do Estado, de assegurar um futuro melhor para os povos indígenas, enquanto práticas ou feitos desenvolvidos na superfície, cujas consequências são controladas na lógica do multiculturalismo oficial, do reconhecimento dos direitos dos povos indígenas, mas ainda dentro da imposição, ocultada, de ser o direito de viver da única forma possível, no espelho da sociedade nacional.

O conteúdo das normas, ou seja, a linguagem jurídica, ainda que reúna o caráter afirmativo, inclusivo ou ampliativo de direitos “indígenas”, ainda é de modo abstrato e genérico, o que não representa sua efetividade, ou seja, sua realização material, concreta. Por essa razão, importa rastrear os feitos estatais que abrem possibilidades de mudanças sobre controle, supervisão e monitoramento, delimitando as consequências em uma moldura de camuflagem decisional enquadrada em técnica e discursos de imparcialidade, justiça ou ponderação, o que representa um dos aspectos da colonialidade do direito.

Há de se compreender esse aspecto não pela ausência de normas ou de regulamentação das questões que envolvem os indígenas, mas da regulamentação dos direitos indígenas relativos a terras e territórios cujas consequências práticas, no tempo presente ou no futuro, tendem a consolidar o projeto, no passado remoto, da desintegração étnica. Há, de acordo com Boccara e Bolados (2010), inúmeras fraudes distribuídas pelas agências estatais de aparente interculturalidade, mas que acabam por expor as velhas práticas de imposição de modelos de desenvolvimento (VERDUM, 2007) ou de negação do que lhes é próprio (da cultura) ou do encapsulamento cultural, forçando-os a adotar sua ancestralidade de modo bruto ou abandoná-la para incorporar-se ao modo de ser nacional.

Tanto os *Kaiowá* quanto os *Mapuche* estão em constante luta contra a potência das estratégias sutis que forçam que eles renunciem os traços constitutivos do que lhes é próprio. O confronto permanente é um dos fatores que impede a continuidade da dinâmica de desenvolvimento próprio e do controle sobre a própria (re)construção identitária autodeterminada.

Essas situações de ofensa à integridade étnica são o *locus* das intencionalidades de fundo etnocentrado, não pela situação em si, mas pelas consequências produzidas para os povos indígenas no espaço-tempo do confronto de territorialidade.

Algumas das consequências podem ser destacadas a partir do cenário atual, tanto do Brasil quanto do Chile, relacionadas a dois fatores, de estrutura e de atribuições. Destaco as seguintes situações contempladas na ordem jurídica: a) vinculação da questão indígena a órgãos de assistência social ou jurídicos; b) concentração da deliberação na instância estatal; c) desconsideração da concepção étnica relativa ao espaço ancestral; d) enfraquecimento dos órgãos que lidam com a questão indígena.

Enquanto proposta, o arcabouço normativo que modela o Estado Moderno/colonial ou Estado de Direito contemporâneo é tanto descritivo quanto prospectivo, no sentido de se constituir por meio de uma engenharia que reduz a margem de liberdade do agir estatal, seja do gestor público que aplica as normas, seja do juiz que lhes confere maior ou menor âmbito

de aplicação pelos sentidos que venha a declarar relativamente ao seu conteúdo incidindo sobre realidades concretas, os fatos no mundo da vida.

As faces da colonialidade do direito e a expressão da subordinação/dominação manifestam-se em situações multifacetadas, dentro de um contexto temporal e em circunstâncias específicas. Para compreendê-las, proponho desdobrarmos a *práxis* estatal, a partir das intencionalidades, em atos de superfície e o agir profundo, ou de subterrâneo, dentro da correlação dos sujeitos em confronto, agentes estatais e as povos indígenas envolvidos nesse estudo.

De outro lado, foi necessário definir um campo compreensivo para o aspecto da organização sociopolítica de superfície dos povos indígenas como estratégia de inter-relação com os agentes estatais, de alguma maneira constituindo forma de blindagem étnica, na qual esbarram os não indígenas, que designarei por etnicidade de superfície.

Partindo das categorias conceituais de Roberto Cardoso de Oliveira, em particular, de fricção interétnica, utilizo o termo “eticidade de superfície” para designar a externalidade do que constitui cada povo em sua configuração étnica (ou cultural) que é compartilhado, sendo socialmente compartilhável, e que não se confunde com a totalidade da identidade étnica, seja *Kaiowá* seja *Mapuche*, principalmente porque cada comunidade se constitui, no profundo da identidade étnica, de maneira distinta.

Dessa concepção, decorre da ideia de que o profundo da etnicidade não será acessível nem mesmo pela observação ou vivência prolongada em cada grupo. Em relação aos indígenas, nossa compreensão é desprovida de ferramentas para acessar a perspectiva étnica/cultural, senão como um fragmento do que cada povo compartilha ou permite que se conheça. Essa circunstância irá impactar irremediavelmente a construção dos saberes jurídicos acerca da ancestralidade como elemento da etnicidade, pois não reúne componentes de compartilhamento no mundo ocidental, o que permite afirmar a insuficiência dos modelos ocidentais para a configuração das sociedades pluriétnicas.

Há, assim, um campo dos elementos substanciais do agir étnico, que é inacessível como experiência prática, ainda que acessível em sua forma ou ideia. O mesmo se aplica ao que está na superfície da cultura nacional também para os indígenas que não a acessam em seu profundo. Tratam-se de realidades que acomodam, em planos múltiplos, “matéria escura”<sup>229</sup>, que apenas o que se expõe e no momento em que se expõe ao campo social é

---

<sup>229</sup> Como recurso metafórico tomamos emprestado o termo da física quântica (ver JEREMIAH OSTRICKER; JAMES PEEBLES, 1973 apud SANDERS, 2010).

apreendida pelos sentidos. No entanto, há matéria invisível cuja densidade se pode comprovar, indiretamente, mas não desocultar.

De outro lado, essa circunstância a qual não alcança a figura do Estado que não possui identidade étnica, que é ficção político-jurídica, tornando possível que as intencionalidades das escolhas decisórias possam ser sempre desocultadas. Nesta perspectiva o atuar jurídico etnocêntrico têm sido até agora apenas intuídas (ver SOUZA LIMA, 1987, 2005, MARÉS, 2002; BARRETO FILHO, 2005).

O discurso que circula na superfície do agir estatal e que subjaz a sua *práxis*, embora incoerentemente, é o do multiculturalismo oficial como assim o designa RIVERA CUSICANQUI (2010). Ingerências estatais, em coalizção com empresas nacionais e transnacionais são comuns no cenário latino-americano para concessão de autorizações para a mineração, a exploração de petróleo, a produção agrícola do monocultivo predatório, a construção de hidrelétricas, tudo sob o manto do desenvolvimento sustentável. Brasil e Chile compartilham essa experiência dita “civilizatória”.

O que é explicitado nas condutas dos agentes, traça o perfil de superfície do comportamento estatal, fortemente influenciado pela conjuntura atual do desenvolvimento globalizado. No entanto, de outro lado, se intensificaram as lutas. As mobilizações indígenas seguem em crescente fortalecimento em confronto com a também crescente oposição dos particulares, das incursões das empresas de exploração econômica sobre as terras ancestrais e das intervenções estatais, violentas e etnocentradas.

O caráter etnocêntrico na atuação dos agentes estatais das instâncias jurídicas é interinsecamente polarizado, cujas incoerências e contradições internas expõem sua fragilidade que não consegue sustentar a eficiência da dogmática jurídica ao manipular os conceitos jurídicos unilateralmente destinados a assegurar a prevalência da propriedade privada, da segurança jurídica, do devido processo legal em favor de pessoas e empresas proprietárias das terras que são ancestrais. Pelas evidências de manipulação de agendas políticas de “convergências”; recolocação de pessoas não indígenas em cargos e funções de relevância deliberativa; manipulação legislativa que causam impactos impresumíveis ou restritivos para a autodeterminação indígena, ou entre outros campos.

O direito não é um campo autônomo nem uma externalidade que se auto constitui. O direito é uma linguagem que concentra as interações sociais e é uma categoria política moderno/colonial nos moldes como desenvolvido pelas instâncias estatais ao regular fatos à conveniência dos interesses oligárquicos e de grupos que preservam históricos privilégios de



classe, função e cultura. Por esses aspectos, ele – o direito – comunica intenções e desencadeia ações concretas sobre vidas concretas.

Alguns aspectos de aproximação e outros de distinção importantes se notam nos comportamentos estatais nos dois países. No Brasil, há uma hiperinflação com inclusão das temáticas indígenas sem muita efetividade; no Chile, a produção legislativa é mínima, mas não menos danosa ao povo *Mapuche*, a exemplo do debate recente sobre a Lei de Pesca.

Os Tribunais no Brasil tendem a prosseguir um debate inócuo e isolacionista sobre terras indígenas, enquanto sequer se admite a propriedade sobre a terra pelo indígena. Nada justifica contemporaneamente que o ativismo pró-indígena no Brasil, realizado por agentes estatais bem-intencionados se submeta à irracionalidade de admitir, validar e legitimar a exclusão dos indígenas da prerrogativa da titularidade da terra que lhe é inerente pelo componente de sua etnicidade ancestral.

Um dos aspectos da relação comparativa é inegavelmente o saber jurídico para o direito de propriedade ancestral representado na semântica de “terras indígenas” no Brasil e “títulos de *merced*” no Chile.

Acerca da expropriação legal e jurídica das terras ancestrais, apresentamos a concepção no Brasil e no Chile sobre o direito de propriedade privada e de como cada ordem jurídica tratou a questão, diferenciando-se fundamentalmente, pois o Brasil segue de forma mitigada a influência do direito alemão, enquanto o Chile segue o modelo epistemológico francês.

Ao longo da trajetória jurídica civil e constitucional brasileira, a propriedade privada e sua garantia foram manipuladas nos espaços de poder político e jurídico dos quais o indígena não foi agente, ao contrário, em razão das circunstâncias do processo integracionista, qualquer circunstância de caráter étnico foi isolada. Admitindo a configuração e garantia da propriedade, pela ocupação, pela declaração, pelo uso, pelo registro e pela função social, mitigadas em estratégias legais de proteção, como se fosse um direito absoluto, como é o caso das ações de reintegração de posse, em caso das retomadas autodeterminadas.

No Chile, houve um rigor, desde o primeiro momento de construção do Estado nacional, em fazer o registro das terras. Não há um só espaço que não tenha um dono identificado, não havendo qualificações para a terra. Sendo indígena ou não indígena, está assegurado o direito de propriedade. A concepção da propriedade privada pela ocupação e uso é absoluta, decorrendo do título. Só há um caso em que a desapropriação é admitida, que é para realizar obra pública de transmissão de energia elétrica.

Em ambos os países, os agentes Estatais não reconhecem, não admitem o *Kaiowá* ou o *Mapuche* como sujeito político – com posição de equivalência nas relações de poder.

Investigar o processo colonialista do poder no direito exigiu ação de um método que pudesse “andar ao revés” sem trazer o passado distante, mas principalmente admitindo que o presente não é inocente e não se desvincula como ambiente de uma historicidade de violações. A trajetória da *práxis* jurídica desenvolvida a partir das epistemes da modernidade eurocêntrica corrompeu a memória e a história do sujeito cognoscente – juristas, juízes e técnicos. Por esse aspecto, é inexorável ter de admitir que a *práxis* colonialista persiste na conjuntura republicana, que ainda não sabe o “que fazer com o índio”, no sentido de reconhecer lugar a ele na sociedade nacional, enquanto índio. Essa mesma lógica herdada do empreendimento colonizador é identificada na *práxis* estatal contemporânea.

Trata-se de processo de trajetórias paralelas intercambiantes, que preservam o núcleo duro da lógica ocidental. Esta fundamenta a colonialidade do poder no direito modelado pela pretensão de superioridade da cultura, a partir da qual impõe a desimportância étnica do *Kaiowá* e do *Mapuche*, a partir da atividade dos operadores do direito e de outros agentes guiados pelas regras oficiais. Nas opiniões que produzem, nas (ir)racionalidades baseadas em si mesmos – nos saberes internalizados pelos sujeitos/agentes do processo de decidir – que estruturam o existir hegemônico e desqualifica o diálogo entre outros saberes, como o antropológico.

Na conjuntura de cada país em estudo, o lugar dos saberes antropológicos na *práxis* jurídica estatal é controverso e distinto. No entanto, em termos práticos, o efeito se mostra similar, porque em ambos foi trivializado.

No Chile, o aporte antropológico foi desprestigiado na elaboração da *Ley Indígena* nº 19.253/1993. A questão da terra foi tratada na lógica civilista (ver AYLWIN, 2000). Demonstra ser clara opção em não assumir, materialmente, a relevância jurídica para as etnicidades indígenas. De outro lado, o processo de restituição das terras não exige relatório antropológico, justamente em razão do enquadramento legal e jurídico na figura do *título de merced*.

No caso do Brasil, o panorama específico mostra algumas incongruências importantes. Ao mesmo tempo em que o estudo<sup>230</sup> antropológico é imprescindível para o deslinde da identificação das áreas a serem enquadradas como “terra indígena”, nota-se que não possui eficácia autônoma. No caso do procedimento administrativo, é constantemente manipulado

---

<sup>230</sup> Relatório circunstanciado no procedimento administrativo e laudo antropológico no processo judicial.

em atos complementares ou mesmo invalidado pela decisão unilateral do gestor do órgão indigenista. Em referência ao processo judicial, é documento secundário ante a “livre convicção” do juiz. Foi possível verificar que há uma tendência em tomar o antropólogo pelo saber antropológico. As implicações fragilizam o saber antropológico, que é acusado de ser ideologizado e contaminado pelo ativismo pro-indígena. Nesse sentido, não só as realidades das comunidades indígenas envolvidas, mas também a própria atividade do antropólogo, passam a ser controladas pelas instâncias oficiais para invalidar o laudo ou reinterpretá-lo com outras ferramentas epistemológicas, em geral incompatíveis com o objeto analisado.

O traço moderno/colonial de subordinação dos povos indígenas como expressão da colonialidade do poder reúne caráter de continuidade. Esta, a continuidade, não é aqui entendida como expressão de uma progressão linear que desencadeia sucessão de situações que distancia cronologicamente o presente do passado. Ou seja, não se trata aqui de uma continuidade histórica. Se for esta perspectiva, e não é o que sustentamos, o resultado é a natural superação do passado ou sua supressão.

A continuidade de que falamos aqui é em termos políticos. Caracteriza-se por um conjunto de estratégias que a sociedade nacional – com seu direito oficial – utiliza para atualizar ou revigorar conceitos e ideias para blindar sua linhagem geracional (historicamente na posição de opressor). Enquanto expressão da política de dominação, anula a posição do oprimido e da própria opressão.

A partir da conjuntura sociopolítica e jurídica dos países em estudo nesta pesquisa, apontamos as situações de assimetrias e práticas de subalternização ou de colonialismo interno (CASANOVA, 2007) desde o agir estatal nas instâncias jurídicas.

Tanto no Brasil, quanto no Chile, os processos de recuperação das terras ancestrais foram acentuados nessas duas primeiras décadas dos anos 2000. A significação política, real e simbólica, das retomadas das terras ancestrais pelas mobilizações indígenas apontam para o problema entre o discurso e a *práxis* multicultural.

Diante do atual cenário de anunciados retrocessos, é mais que intuitivo concluir que os princípios fundacionais que nortearam a formação dos estados nacionais após as “independências”, em fins do século XVIII e início do século XIX na América Latina, não foram superados e ainda tendem a se fortalecer.

Os discursos oficiais no continente mostram-se orientados pela afirmação do caráter plural da sociedade, mas não abandonaram o projeto da unidade política. Boccara e Bolados (2010) mencionam que, no Chile, sob o governo de Michele Bachelet, novos rituais públicos e “*un nuevo régimen visual contribuyen a fabricar la imagen de un Chile plural pero unido*”.

Essa plástica governativa retórica é compartilhada no cenário brasileiro. Em ambos os países, vê-se a adesão ao discurso do *“respeto por la diferencia cultural, la igualdad de oportunidades, la participación de los ciudadanos indígenas individuo el reconocimiento de los derechos colectivos de los pueblos nativos* (BOCCARA e BOLADOS, 2010).

Entre discursos de reforma e de atualização de conceitos e ideias, deparamo-nos com os paradoxos contemporâneos do poder jurídico em negar valor jurídico-político às reivindicações de territorialidade ancestral, dos vínculos comunitários e da autodeterminação indígena.

Silvia Rivera Cusicanqui (2010) afirma que o discurso oficial de enquadrar o indígena como minoria, no cenário de ajustes econômicos do final da década de 80, concentrou características comuns que modelam o que ela nomeia de multiculturalismo oficial. As políticas adotadas, no marco do multiculturalismo, decorrem de um sentimento das elites que *“se sensibilizan a las demandas de reconocimiento individuo de participación política de los movimientos sociales indígenas, individuo adoptan un discurso retórico individuo esencialista, centrado en la noción de ‘pueblos originarios’* (RIVERA CUSICANQUI 2010, p. 58).

Essa perspectiva é compartilhada por Silva (2012), para quem as “concepções multiculturalistas de identidade, cultura, comunidade, justiça, equidade etc., desempenharam um papel meramente retórico na transformação da situação colonial dos povos indígenas na região”.

Em uma perspectiva crítica dentro das particularidades sociopolíticas dos estados nacionais forjados na homogeneidade cultural e na unicidade jurídica e política, o multiculturalismo, segundo Rivera Cusicanqui (2010, p. 58) mostra-se *“ornamental individuo simbólico”* operando a irradiação de comportamentos baseados em *“fórmulas como el “etno-turismo” individuo el “eco-turismo”, que ponían en juego la teatralización de la condición “originaria”, anclada en el pasado e incapaz de conducir su propio destino”*.

O que se observa é que as institucionalidades estatais estão em constante oposição com a dinâmica de sociedades que vivenciam as expectativas da construção de relações interétnicas de equivalência ou equidade, em projetos contra-hegemônicos, tais como o da interculturalidade (WALSH, 2006).

O direito cuja *práxis* concentra a produção legislativa, a jurisdição e a produção doutrinária, circula entre os signos moderno/coloniais que sustentam o poder/a violência para se fazer concretizar, quais sejam o do consenso e da unidade. Seus fundamentos precisam ser revisados além dos discursos e ideias multiculturais, e sim a partir da experiência política

local e localizada de povos e comunidades pluriétnicas enquanto sujeitos políticos alijados da vida estatal.

Generalidade e abstração integram a simbologia moderno-colonial de produzir normas para regular as situações pelo seu caráter de unidade e universalidade. Implica deixar de lado o que é singular para desenhar modelos amplos, mas abertos, passíveis de serem manipulados pelas intencionalidades do tempo em que ocorrem. Esse é um dos aspectos do “direito líquido”, lendo-se direito ocidental. A plasticidade do direito não é em si um aspecto negativo, mas quando se fala de direito estatal, a plasticidade se converte em poder de controle, ou seja, de obediência e conformidade com as leis (ver FERRAZ JR., 1994, p. 313/314)

O aporte decolonial subjacente às elaborações reflexivas sobre a colonialidade do poder, juntamente com as circunstâncias fáticas que conseguimos identificar nesta investigação, propiciaram desenhar os contornos da subordinação/dominação jurídica no comportamento estatal que podem ser verificados a partir da descrição dos seus principais aspectos modelares.

Assim, considerando que os pressupostos de materialidade da colonialidade do poder estejam presentes, quais sejam: a hierarquização, no nível da estrutura; a racialização, como motivação; e a alienação étnica, como *práxis*, organizamos o quadro do comportamento estatal – das institucionalidades jurídicas – em três vertentes que reúnem aspectos que se compatibilizam no cenário dos dois países.

Trata-se de aspectos relacionados à legislação, por sua vertente de seletividade e tendência isolacionista; à engenharia orgânica e funcional, pela vertente da personalização/despersonalização e margem de liberdade de decisão do agente estatal e no âmbito da epistemologia jurídica, marcada pela vertente do autoritarismo do saber jurídico e de sua preponderância sobre os demais saberes, entre os quais, o antropológico.

Em relação ao primeiro aspecto: seletividade e tendência isolacionista, no tocante à produção jurídica (legislativa e judicial): Pela revisão da legislação, é possível encontrar um padrão de atuação do poder público quanto à questão territorial, por períodos de governo e contexto político-econômico, que tenha conexão temporal com o modo de atuar em períodos anteriores. Leva-se em conta quem é a autoridade competente para a edição do ato, o tipo do ato e o tratamento dado ao tema da territorialidade indígena. Para rastrear o cenário das intencionalidades, bastou correlacionar os atos típicos emanados do poder executivo e do poder legislativo e o rastro com a historicidade do instituto jurídico preservado e reatualizado.

Nesse aspecto, o plano do que denominamos como “personalização/despersonalização” do agente estatal, decorre de uma espécie de ativismo às

avessas, resultado da alta margem da discricionariiedade deixada ao agente estatal, pela lei, para decidir o momento, as condições e os critérios da prática do ato de demarcação ou titulação das terras. Essa margem de liberdade é autoatribuída. Por este ângulo a decisão é tomada sem qualquer protocolo que organize o processo ou que condicione seu cumprimento, seja por meio de arranjos colegiados ou comunitários.

Em relação ao Chile, embora a decisão de titular a terra e restituir ao *Mapuche* se faça a partir da decisão final do Conselho Indígena na CONADI, o processo todo antecedente é vinculado ao que a lei determina. Ou seja, uma vez feito o enquadramento na delimitação de um *titulo de merced*, a restituição há de ser feita. Mas o processo depende da eficiência administrativa em fazer as articulações com os fazendeiros para que a compra/venda ocorra e a restituição se efetive.

A entrevista em profundidade permitiu identificar o fenômeno que designamos por “personalização” e “despersonalização” como estratégia de blindagem da etnicidade dominante diante do desafio de sustentar alguma transformação social em favor dos direitos ancestrais dos povos indígenas.

Dentre os aspectos modelares, sistematizaos alguns elementos de comparação e análise, no quadro a seguir:

AMBITO DE OCORRÊNCIA	BRASIL	CHILE
<b>1. COMPORTAMENTO LEGISLATIVO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Perfil:isolacionista e assimilacionista/integracionista</li> <li>- hiperinflação legislativa: inclusão da temática ‘indígena’-</li> <li>- não reconhece o Kaiowá como sujeito político, apenas como sujeito social;</li> <li>- alienativo: o Povo Kaiowá é sujeito sem história.</li> <li>- ambiguidade sobre o conceito de “terras/territórios” ;</li> <li>- rejeita o caráter de ancestralidade.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>-Perfil: nacionalista, integracionista;</li> <li>- minimalismo legislativo;</li> <li>- O Mapuche não é sujeito político e, enquanto povo e nação, sua história é invalidada.</li> <li>- vinculação legal do conceito de terras e territórios;</li> <li>- silencia sobre o caráter de ancestralidade.</li> </ul>
<b>2. COMPORTAMENTO ADMINISTRATIVO – órgãos nacionais FUNAI E CONADI</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- estrutura do órgão : unipessoal-(hierarquizada e centralizada);</li> <li>- inexistência de órgão colegiado de deliberação;</li> <li>- inexistência de órgãos compostos por indígenas em postos de deliberação;</li> <li>- 4 instancias de deliberação: predomina o caráter de unipessoalidade e alto poder desconstitutivo do Ministro da Justiça.</li> <li>- Multiplicidade de intervenientes não indígenas em etapas de impugnação do processo demarcatório;</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Estrutura do órgão: colegiado ( Conselho composto com representantes indígenas);</li> <li>- 2 etapas procedimentais: 1ª. unipessoal; vinculada aos técnicos;</li> <li>- intervenientes: apenas o proprietário, o Estado e a comunidade Mapuche)</li> <li>- observância da estrita legalidade.</li> <li>- Transparência: contida;</li> <li>- restituição pelo título de propriedade ( com reservas) comunitário; registro no</li> </ul>

<b>AMBITO DE OCORRÊNCIA</b>	<b>BRASIL</b>	<b>CHILE</b>
	<ul style="list-style-type: none"> <li>- ineficiência do controle externo</li> <li>- transparência: restrita.</li> <li>- formalização da posse, sem expedição de título. Decreto homologatório.</li> </ul>	Cartorio.
<b>3. PROTOCOLOS DE PARTICIPAÇÃO INDIGENA – AMBITO ADMINISTRATIVO</b>	<p>Não há protocolos para participação, no procedimento administrativo, da comunidade interessada. Há previsão legal da participação dos indígenas interessados em todas as etapas, mas não há operacionalidade para acontecer. A comunidade não é chamada ao processo para praticar qualquer ato. As comunicações são feitas em geral de modo informal e pessoal.</p>	<p>Segue procedimentos administrativos. São feitas comunicações oficiais à comunidade. Não há participação da comunidade em nenhuma etapa específica, apenas apresentando demandas e informações solicitadas.;</p>
<p><b>4. MARGEM DE DISCRICIONARIEDADE DOS AGENTES PÚBLICOS – AMBITO ADMINISTRATIVO</b></p> <p>liberdade para decidir o momento, as condições e critérios indispensáveis para a delimitação ou devolução da terra.</p>	<p>Alto controle sobre a legitimidade e validade da reivindicação – nas mãos do agente estatal ( da FUNAI ou do JUDICIARIO) – narrativas na argumentação jurídica sobre o que é ou não terra de ocupação tradicional – supressão de elementos da espacialidade kaiowá – ante a ‘inutilidade” do debate sobre a ancestralidade ;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Manipulação sobre o tempo e a forma de afirmar a identificação e demarcação da terra;</li> </ul> <p>Contingencialidade da produção normativa e aparente submissão como condicionante restritiva de outro modo e atuar.</p>	<p>Controle do agente é justificado na restritividade do conceito de terra indígena disposto na Lei 19.253/93</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- não se ocupam do debate sobre ancestralidade porque não integra o componente do programa normativo;</li> <li>Natural submissão ao teor legal já restritivo;</li> <li>Alta margem de liberdade para dar andamento a primeira etapa do procedimento – busca de documentos e acordos com o proprietário.</li> </ul>
<b>5. LUGAR DO INDIGENA NA ESTRUTURA ESTATAL –</b>	Assuntos de minorias e grupos vulneráveis socioeconomicamente no Ministério da Justiça	Assuntos de proteção de minorias no Ministerio do Desenvolvimento Social
<b>6. COMPORTAMENTO ESTATAL – PODER EXECUTIVO</b> <b>Ordem social e economica</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- concentrada</li> <li>- improvisação</li> <li>- Assedio integracionista nas políticas de inclusão aos planos e programas nacionais ( sociais e econômicas);</li> <li>Primazia da proteção social e do trabalhador.</li> <li>-</li> </ul>	<p>concentrada</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– assedio integracionista aos modelos desenvolvimentista e políticas inclusivas</li> <li>- primazia da livre iniciativa</li> </ul>
<b>7. AGENTES PÚBLICOS:BLINDAGEM ÉTNICA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Personalização na entidade de vinculo funcional;</li> <li>- Defesa das institucionalidades da sociedade nacional ( grupo próprio);</li> <li>- Protecionismo social etnocêntrista;</li> <li>- Despersonalização conveniente –</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Personalização na entidade de vinculo funcional;</li> <li>Defesa das institucionalidades da sociedade nacional;</li> <li>– despersonalização – impossibilidades do agir político-jurídico;</li> <li>Consciência da questão –</li> </ul>

AMBITO DE OCORRÊNCIA	BRASIL	CHILE
	assume as restrições o agir político-jurídico; - Blindagem geracional (dentro do grupo historicamente na posição de opressor) – consciência da questão – atuação restringível bem intencionada; - Ponto de partida: invalidação da história da expropriação; - insubmissão aos preceitos legais – faz juízos de valor aleatórios e flexibiliza sua condição de agente subordinado a lei (despersonalização); - recusam dar desdobramento conceitual para ancestralidade – pragmatismo ou utilitarismo.	ponto de partida: a desinportancia da historia da soberania territorial mapuche – valor do <i>Wallmapu</i> ; Não se ocupam do debate sobre a questão conceitual da ancestralidade.
<b>8. COMPORTAMENTO DO PODER JUDICIÁRIO</b>	- epistemologia jurídica hermética: predomina a lógica do sistema; – cognição interpretativa alientativa ( não inclui o elemento étnico) - positivista: predomina o conceitualismo unilateral ( isola a participação indígena) - desprezo pelos saberes indígenas - predomínio do ato-fato: presença indígena na terra; - variabilidade interpretativa: tese marco temporal e ocupação física; - ortodoxia e formalismo; - Negação/recusa sobre a dimensão jurídica da ancestralidade; - predomínio da narrativa do interesse público (proteção da propriedade privada é dissimulada) -	Epistemologia jurídica hermetica – predomínio do legalismo; – predomina o formalismo: a lei define é terra indígena quela nos limites do título de merced; - indiferença pelos saberes indígena; - preserva o ato-fato juridico da perda territorial dentro do título de merced; - indiferença institucional sobre a dimensão jurídica da ancestralidade; - prevalência da propriedade privada (proteção estatal)

Quadro 7. Sistematização da pesquisa comparativa sobre os aspectos modelares da colonialidade do poder no direito, por âmbito de abrangência. Brasil e Chile. Elaboração própria.

Em regra, os atores dos órgãos jurídicos têm a tendência de se conformar na materialização de sua consciência jurídica racionalizadora a um ente supremo e externo, a própria instituição burocrática.

Por “viragens” epistemológicas, queremos nos referir aos momentos demonstrados em que uma posição jurídica tendente a favorecer o reconhecimento dos elementos da etnicidade indígena sofre um recuo e ocorre o posicionamento redirecionado, em geral forjando outro plano argumentativo, que passa a ter prevalência como guia para a atividade estatal, tanto judicial quanto administrativa. Dentro dessa vertente, também se enquadram os



silêncios intencionais que, na própria perspectiva hierarquizante, negam dar lugar para as categorias jurídicas que emergem da mobilização indígena e da provocação multicultural.

Trata-se de um aspecto modelar da colonialidade do poder, na medida em que aquele que manipula o processo de ditar os sentidos da lei (judiciário) ou de aplicar uma lei a partir do valor que se atribui ao seu conteúdo (a administração pública) adota e se deixar guiar por epistemologias que salvaguardam o projeto político de nação, cujo traço cultural é compartilhado entre os membros do mesmo grupo e são, intrinsecamente, nos seus resultados, pretendidos e alcançados, alienativos dos povos indígenas. Assim, é o que se verifica no cenário brasileiro.

Na conjuntura chilena, embora a *Ley Indígena* n° 19.253/1993 reconheça os direitos reclamados pelos indígenas de ser visível à tendência a promover a sua materialização, conforme destaca Aylwin (2000), predomina, como opção estratégia, o silêncio dos saberes jurídicos ante as novas categorias requisitadas pelas etnicidades indígenas. Não sem se ocupar de definir parâmetros e conceitos jurídicos acerca de territórios antigos ou terras ancestrais e também aspecto modelar da colonialidade do poder no direito.

As institucionalidades estatais estão fundamentadas em princípios rígidos de identificação cultural que marcam a sobreposição étnico/racial. No Brasil, desdobra-se na *práxis* protecionista dos agentes estatais, bastante eficaz para gerar no *Kaiowá* o medo da inercia estatal, fortalecendo, ao mesmo tempo, as oligarquias locais, ante a debilidade estatal em dar respostas de afirmação da diversidade étnica.

No Chile, manifesta-se por meio de estratégias de distinção entre o “bom” e o “mau” *Mapuche*, que oculta a debilidade das institucionalidades estatais diante da potência das reivindicações mais duras das comunidades *Mapuche* nos seus territórios ancestrais na Província de Malleco, levando à estigmatização.

Por essas três vertentes, que reúnem os aspectos modelares da subordinação jurídica dos povos indígenas, como expressão da colonialidade do poder, é possível demonstrar, pelas consequências que produzem para os povos indígenas relativamente à recuperação e retorno às suas terras ancestrais, que os atos (ação ou omissão) dos agentes públicos são executados sob parâmetros ainda rígidos de superioridade racial.

Após as reformas, no fim da década de 80, de restauração da ordem democrática, ainda no contexto de transição, tivemos um cenário em que foram se sofisticando as estratégias de promover e mediar a autodestruição étnica, percorrendo uma trajetória silenciosa, escondendo-se em múltiplas máscaras, em tramas políticas e na ordem jurídica que lhes deu amparo. Na primeira década dos anos 90, a inclinação para a superação do caráter

protetivo e a abertura emancipadora das legislações foi revelando uma ordem jurídica e política frágil e cheia de inconsistências.

O comportamento estatal foi promovendo medidas pseudoinclusivas, acrescentando o termo “indígena”, em quase todos os campos das políticas públicas, como educação “indígena”, saúde “indígena”, desenvolvimento “indígena”. Essa tem sido a forma de cinicamente dar “materialidade” à diversidade étnica. Se de um lado esse foi o comportamento estatal ante demandas não territoriais, o mesmo não podemos afirmar em relação aos direitos de retorno às terras e territórios ancestrais. Por essa razão, não há nem na legislação, nem nas decisões judiciais, qualquer referência à propriedade “indígena”, em específico. Não encontramos qualquer documento do direito estatal que incorporasse a expressão terra *Kaiowá* ou território *Kaiowá* ou território *Mapuche*.

O étnico/racial é sempre suprimido e não significa supressão meramente semântica, mas sim das identidades indígenas concretas, o que confirma o traço moderno/colonial que implica a contaminação do mundo do direito (agentes, normas e institutos) que operacionaliza a subordinação jurídica dos povos indígenas.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na conjuntura atual desta segunda década do século XXI, as realidades *Kaiowá* e *Mapuche* relativamente ao direito de retorno às suas terras ancestrais refletem o cenário do aparente avanço para a experiência da pluriethnicidade.

A fenda aberta para a pluriethnicidade não logrou superar o mito do pertencimento ao mundo ocidental organizado por marcadores identitários de superioridade racial, monolinguismo, positivismo e de colonialismos.

Na realidade dos países em estudo, a semântica da diversidade étnica, do reconhecimento oficial da imprescindibilidade do direito à terra para os povos indígenas gerou expectativas de transformação da cena interétnica. No entanto, nosso estudo mostra que a superficialidade dessa proposta transformadora se constituiu, no tempo, em mais um fator de opressão, uma vez que o poder/dever de deliberar sobre os termos da garantia desse direito não ficou nas mãos dos indígenas, nem mesmo de modo compartilhado.

Ante as tímidas modificações orgânico-funcionais na estrutura do Estado, entre omissões, improvisos, descasos e descuidos intencionais, houve a reconfiguração da mobilização indígena a partir dos processos de (re)construção identitária autorreflexiva. Esse processo foi fortemente influenciado pela reconstrução histórica e pelo caráter emancipador dos processos de (re)territorialização autodeterminada.

Nosso estudo mostrou que os comportamentos estatais diante das demandas territoriais de retorno, permanência e autogestão das terras/territórios ancestrais não são categorias do direito estatal, ou por sua pouca importância ou por sua pouca utilidade para sustentar as decisões sobre a identificação das “terras indígenas”.

O aspecto da alienação étnica que se desenvolve na *práxis* estatal de anular, invalidar, negar ou silenciar sobre os elementos das etnicidades indígenas é um traço colonial presente no comportamento de restituição das terras aos *Kaiowá* e aos *Mapuche*. Em geral, é reatualizado e reproduzido cotidianamente na micropolítica dos operadores do direito ou de agentes de instâncias oficiais que atuam na execução das obrigações legais, em ações bem-intencionadas que não reverberam efeitos concretos de transformação das realidades das comunidades indígenas para tornar efetivo o domínio pleno – autônomo – de seus territórios ancestrais.

A potência das formas das etnicidades indígenas, relativamente ao vínculo de “ancestralidade” como parâmetro jurídico da restituição das terras aos povos indígenas, tanto

quanto em relação ao modo de ser, modo de viver e de ocupar o espaço ancestral, resume o que é, hoje, para o Estado, o “problema indígena”, cujas soluções indicadas têm sido até agora elaboradas unilateralmente centradas na recusa ou na sua negação.

De acordo com Gargarella (2005), as experiências latino-americanas da função dos Estados nacionais dão conta de uma luta política entre pensamentos vinculados ao conservadorismo, ao liberalismo e ao radicalismo, que modelam a estrutura básica da sociedade nacional na lógica da hegemonização.

O impacto dessa batalha ideológica nega e afasta as concepções plurais e pluriétnicas, uma vez que o corpo social funciona para preservar as institucionalidades estatais, dentro das estratégias do que Garfinkel denominou de “competência cultural”.

Significa dizer que existe uma configuração sistêmica das interações entre sociedade monocultural e Estado nacional que impede a superação ou a solução para o confronto entre a pretendida supremacia da etnicidade branca ante as etnicidades indígenas.

A pesquisa documental de cunho etnográfico e comparativo, relativamente aos procedimentos de demarcação e de restituição de terras aos indígenas, trouxe à tona duas realidades jurídicas distintas.

De um lado, a de um direito estatal fraco, flexível e político, que resguarda a ordem privada, como no Brasil, onde o comportamento da administração pública e o poder judiciário são conduzidos pelo conceitualismo. De outro, a de um direito forte e pretensamente “neutro”, também garantidor da ordem privada e da autonomia da vontade particular em relação à propriedade, como no Chile, cujas reações institucionalizadas são moldadas no formalismo extremo.

Esse enquadramento distintivo somente é possível dentro de uma organização social homogênea culturalmente, na qual todos os membros compartilham e validam as mesmas institucionalidades. Essa não é a realidade das sociedades brasileira e chilena, no entanto, seus respectivos sistemas de justiça funcionam como se assim fossem. A heterogeneidade cultural é o plano concreto das sociedades brasileira e chilena, por certo e nesse aspecto, as categorias para refletir criticamente sobre o direito somente podem ser feitas pela desconstrução dos modelos ocidentais centralizadores e homogeneizantes que prescrevem a organização dos Estados nacionais.

A par de conservar essa estrutura novecentista, surpreendentemente, também encontramos traços da consciência jurídica contemporânea. O comportamento estatal é tanto contraditório, quando adota políticas públicas impessoais, afirmando o reconhecimento dos costumes e tradições indígenas, quanto ambíguo, ao afirmar a igualdade étnica e adotar

medidas de solução das tensões por meio de negociações entre grupos de poder econômico, agentes estatais e os indígenas.

Na sua distorção ou na sua pior forma – o direito fraco e flexível –, ou na sua melhor forma – o direito forte e neutro –, a subordinação jurídica é operacionalizada da mesma maneira, caracterizada pela reação isolacionista, alienativa e impositiva. Tanto o povo *Kaiowá* quanto o povo *Mapuche* sofrem as intervenções juridicamente legitimadas (no código da cultura nacional) de controle territorial/cultural.

A produção legislativa se comporta de maneira pendular, ora reage legislando para legitimar intervenções indevidas sobre a vida dos povos indígenas, em geral impondo restrições sociopolíticas, ora não atua, omitindo-se na produção legislativa, em detrimento da proteção indígena ante a narrativa cinicamente colocada nos termos da autonomia e autodeterminação. Significa dizer que a omissão relega ao indígena, mais uma vez, o ônus pelas decisões supostamente livres que tomar diante do sistema econômico e político.

No Brasil, a autorização constitucional que legitima a intervenção indevida na propriedade privada é norma inexistente para o agir estatal. A intervenção estatal legitimada constitucionalmente não é levada a cabo para assegurar a permanência nas terras ancestrais e, no Chile, a não intervenção estatal também autorizada constitucionalmente assegura a propriedade privada não indígena.

Em qualquer dos dois modelos, foi criada uma zona de contenção ao avanço de equivalência cultural/étnica com os povos indígenas, no tocante ao acesso e permanência nas terras de vínculo ancestral. Não significa dizer que seja impeditivo de um avanço mais significativo, mas é um fator que atrasa o processo e, conseqüentemente, impacta a fruição de direitos em plenitude, principalmente para grupos e comunidades que se colocam na posição mais radical de resistência ao modelo hegemônico.

Por essa razão, são-lhes excluídas as prerrogativas de exercer o domínio de seus espaços ancestrais. Nesse sentido, entendemos que, enquanto houver essa restrição impeditiva da ocupação plena, entenda-se o retorno, a permanência e a autogestão dos territórios ancestrais, a etnicidade *Kaiowá* e *Mapuche* estará em suspenso, o que é incompatível com a ordem jurídica contemporânea do Estado de Direito Democrático e das narrativas dos direitos humanos.

A concepção de territorialidade e de propriedade ancestral no campo das etnicidades indígenas é substancialmente distinta da concepção do direito de propriedade privada e de sua valoração econômica que constitui a etnicidade ocidental. Essa blindagem é composta de ideias, discursos, métodos e técnicas de subordinação jurídica dos povos indígenas que

geraram as impossibilidades práticas (artificiais) para o que caracteriza o Mundo *Kaiowá* e o Mundo *Mapuche*.

**Sustentamos que a concepção da espacialidade *Kaiowá* e da territorialidade *Mapuche*, articulada pelo vínculo de ancestralidade é o fato gerador da legitimidade e da validade jurídica do agir político na recuperação e retorno às suas terras historicamente usurpadas.**

A ancestralidade é, sem dúvida, o traço distintivo da etnicidade *Kaiowá* e *Mapuche*, que é afirmada e vivenciada no cotidiano da luta pelas terras e território. Esse plano fático constituiu o ponto de referência da investigação relativamente à nossa hipótese de que o direito estatal não sofreu ruptura paradigmática pela narrativa multiculturalista. Embora esta tenha ampliado as possibilidades de organizar as relações interétnicas em outra perspectiva fora da lógica integracionista, vemos que, no contexto dos dois países, as categorias conceituais e a *práxis* de subordinar a cosmovisão indígena não foram abaladas.

O direito estatal, escrito ou falado, reúne um conjunto de representações – de defesa do projeto de nação pactuado na lógica hegemônica, ao qual os agentes públicos acessam sempre que se faz necessário estabelecer os limites – ou aparar arestas – ao que a sociedade nacional “concede” aos povos indígenas ante a situação de posse/propriedade sobre a terra, de participação política e de cogestão dos espaços ambientalmente protegidos.

A luta pela recuperação de parte de seu *Tekohá* pela Comunidade *Kaiowá* de Laranajeira *Ñande'Rú* e o movimento etnonacional da Comunidade *Temucuicui* de Ercilla na Província de *Malleco* na Araucania atual (*Ngulumapu* histórico), a partir dos contextos históricos do fim da década de 80, mostram que o fluxo do comportamento estatal está condicionado por intencionalidades etnocentristas, inconfessáveis por óbvio, de aversão ao elemento étnico/racial em razão de esses grupos étnicos reivindicarem sua integridade étnica/territorial.

A racionalidade seletiva, a discricionariedade frouxa em que se verifica o controle interno débil, os improvisos administrativos, o conservadorismo conceitual e a deformação do princípio da legalidade aparecem como aspectos modelares da subordinação/dominação jurídica quando se trata da interação dos elementos do direito estatal com as demandas territoriais indígenas ante as realidades étnicas envolventes.

Para compreender a colonialidade do poder na racionalidade jurídica contemporânea, sustentamos que as práticas estatais executadas por agentes públicos das instâncias jurídicas operacionalizam a memória social colonialista, a qual, no contexto latino-americano, é de fundo racializado.

A racialização é um complexo elemento organizador do mundo ocidental, o qual, na maior parte do tempo, é colocado embaixo do tapete, desde que se entregou ao Estado a posição de “terceiro imparcial”. O Estado contemporâneo, leia-se o estado de direito moderno/colonial, democrático, atua com base na narrativa da multiculturalidade e desenvolve políticas públicas inclusivas. Ao mesmo tempo, operacionaliza constrangimentos iníquos, ao impor um modelo administrativo ou fórmulas jurídicas para determinar os limites ou a natureza do espaço territorial, fundado no exercício do poder arbitrário, legitimado pelo sistema de normas, sobre o agir/existir *Kaiowá e Mapuche*.

Ao reconhecer que os “indígenas” têm direitos originários sobre a terra, conforme o artigo 231 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, e que a terra é o fundamento principal da existência e cultura dos indígenas no Chile, de acordo com o disposto no artigo 1º da Lei 19.253/1993, foram criadas fórmulas e fixadas condições desproporcionais para que estes, os indígenas, venham a desfrutar da materialidade do direito de retornar e permanecer em suas terras ancestrais. Desse modo, implica reconhecer que existe uma intencionalidade inexorável de negar-lhes a existência cultural.

É nesse ponto que sustentamos a distinção com outras formas de subalternização, que caracteriza, em nosso enquadramento, o colonialismo interno, conforme apontamos no capítulo 4 desta tese

As institucionalidades estatais se comportam de maneira isolacionista e alienadora ante as demandas territoriais, que são demandas étnicas, *Kaiowá e Mapuche*. Observamos que o exercício do poder estatal – das funções de estado – é pseudorreformista, mantendo práticas arcaicas.

Por esse aspecto, existe aparente situação de subordinação genérica, na qual todos os indivíduos, indígenas ou não, estariam submetidos, em particular, pela condição de sujeito social vulnerável, socioeconomicamente destituído do poder político e, portanto, subalterno. Essa falsa analogia implica anular a etnicidade indígena para atuar sobre uma aparente realidade de cidadania comum, mas em razão dos que não ocupam o espaço de poder. Na história colonial/moderna, esses espaços são tomados por uma elite branca, oligárquica, cristã e patriarcal.

Os traços do colonialismo são amplificados por essas estratégias generalizantes, aparentemente ingênuas. Quanto essas estratégias são identificadas pelas consequências que autorizam ou legitimam o controle cultural, pela supressão ou pela invalidação do que é o componente étnico intrínseco ao outro grupo – aqui e o *Kaiowá* e o *Mapuche*, fundada na

ideologia tacitamente compartilhada na sociedade nacional – mesmo pelos subalternos – não é, em si, a etnicidade a culpada, como sugere Cahen (2002).

A ideologia dominante forjou os discursos – argumentações jurídicas – das impossibilidades fáticas do existir/atuar indígena, *Kaiowá* e *Mapuche*, fora do espaço de poder da estrutura nacional. Assim, como aponta Unger (2010, p. 100), o reformismo progressista é conservador do convencionalismo jurídico.

Seja pela abertura interpretativa, como ocorre no Brasil, ou pela rigidez da forma jurídica, como ocorre no Chile, conservam-se os mecanismos de controle da autonomia territorial indígena, mostrando que o estado é uma instituição essencializada e que a cultura nacional – eurocêntrica – conserva elementos vigorosos da herança colonial/moderna.

Certas categoriais, caras ao mundo jurídico ocidental, como a confiança no Estado e a segurança jurídica, são flexibilizadas na sua aplicação, quando se está diante da territorialidade indígena. A investigação que fizemos mostra que essas categorias são afirmadas para preservar a posição de sujeito social e político nacional, mas não são úteis para assegurar o cumprimento da legislação na obrigação de demarcar ou restituir as terras ancestrais e não alcançam o indígena. A noção de terra ancestral e território antigo são categorias ainda sem lugar de relevância no saber jurídico ocidental, e em e silenciado no e pelo direito nacional brasileiro e chileno.

Por esse aspecto, concluimos que os agentes públicos – juízes, gestores, procuradores, advogados públicos – giram em torno do eixo do “senso comum” sobre a diversidade étnica.

O “não saber sobre” a singularidade de cada cosmovisão indígena – no plano político oficial – torna confortável a posição de governar, monitorar e preservar a vida cotidiana dos povos indígenas como terceiros excluídos, e o Estado como terceiro imparcial que produz leis, dita regras, invalida atos e despreza fatos da experiência cotidiana e histórica dos povos indígenas. Esta talvez seja a última fronteira da subordinação/dominação jurídica contemporânea de controle da espacialidade/territorialidade ancestral dos povos *Kaiowá* e *Mapuche*.

Com os aportes teóricos da etnometodologia articulada com a pesquisa documental de cunho etnográfico, nosso plano comparativo foi baseado em elementos concretos e circunstâncias fáticas descritas com certo detalhamento, a fim de tornar iniludíveis os vestígios encontrados no conjunto de informações.

As estratégias que cada agente estatal em qualquer das instâncias e em qualquer dos dois países de criar categorias e adotar fórmulas ocidentalizadas para dar solução aos



denominados “problemas” fundiários envolvendo as territorialidades indígenas – não ocidentais – tornaram visível o caráter colonialista da *práxis* estatal.

O colonialismo interno é uma situação que reúne práticas que operam o sistema de dominação. Nesse aspecto, não reúne conceitualmente o elemento racial. Podemos falar de colonialismo e patriarcalismo, ante as questões de gênero, ou de colonialismo e eugenia, ante as deficiências psicomotoras.

Em conjunção ao colonialismo, está a colonialidade do poder, como expressão da hierarquização sociopolítica e cultural no contexto de um padrão de poder hegemônico, segundo Quijano (2005, p. 126), “o caráter do padrão mundial de poder: colonial/moderno, capitalista e eurocentrado”.

É o imaginário da superioridade racial que continua forjando sociedades homogêneas, constituídas do nacional (o brasileiro, o chileno etc.), seguida da desconstituição das sociedades autóctones. O “ser nacional” é uma criação/invenção identitária daqueles a quem se autoatribuem a legitimidade para concluir o projeto colonial/moderno de domínio territorial e cultural.

Em maior ou menor intensidade, os agentes estatais afirmam e reproduzem as teses da cidadania majoritária nacional e da alegada “justa conquista de terras” pela “guerra” ou naturalizam a perda territorial dos indígenas pela contingência histórica para justificar a falsa legitimidade de ocupar as terras e anular as etnicidades indígenas *Kaiowá* e *Mapuche*. Para essa análise conjuntural, a sociedade nacional e sua institucionalidade deixa de lado os processos históricos de cooptação dos indígenas, da coerção dos deslocamentos forçados e da violência do plano assimilacionista, desenvolvido continuamente por mais de dois séculos, desde as independências republicanas.

Apontamos no capítulo 3 que o povo *Mapuche* experimentou de maneira drástica os efeitos do colonialismo interno em função da “guerra da pacificação” levada a cabo no período republicano, pelo “*criollo*”. Da mesma maneira como ocorreu no Brasil, houve a validação jurídica da usurpação das terras ancestrais *Mapuche*, pela atividade dos escritórios de registro de terras e pela legislação que impôs formalidades cuja observância foi inviável para os *Mapuche*.

A dinâmica das sociedades de organizar o mundo a partir da criação de sistemas binários de classificação, definição de regras gerais e abertas e de princípios forjados na centralidade da cultura nacional, engendrou um sistema de deliberação unilateral mantidos pela ordem jurídica, constituindo o traço do direito europeu e do imperialismo capitalista estadunidense. Nesse sentido, guarda a memória eurocêntrica.

As regras são dispositivos de produção de sentido e, ao mesmo tempo, expressão de limites normativos, sendo que as pessoas não são governadas ou dominadas por regras, são usuárias astutas dessas regras. Traçam pontos de vista que, convenientemente, respaldam-se nas regras coletivas e que se expressam na linguagem, a fala-em-interação. Entretanto, nos interessou saber mais como as coisas foram ditas/escritas, além do seu conteúdo.

Ao ditar o sentido compreensivo de contextos específicos do mundo, a partir da própria etnicidade, o jurista – e/ou o operador do direito –, ao convertê-lo em ações e interações sociais, operacionaliza um conjunto de regras que coloca em evidência a pretendida superioridade cultural ante os signos das outras culturas, como a *Kaiowá* e a *Mapuche*.

A *práxis* estatal de subordinação e o controle jurídico que limita e deslegitima a etnicidade/espacialidade *Kaiowá* e *Mapuche* decorre de uma episteme jurídica fragmentada e débil, tanto em relação aos operadores do direito (juízes, advogados Ministério Público ou Defensoria Pública), quanto a outros agentes que executam a lei, uma vez que ela gira em torno do “senso comum” das experiências da diversidade étnica, afastando, quando não anulando, os saberes antropológicos, históricos e sociológicos.

Em cada contexto político, o desconhecimento (intencional) sobre o mundo *Kaiowá* ou o mundo *Mapuche*, identificado pela narrativa dos agentes públicos das instâncias jurídicas, é por nós interpretado como artifício útil das inter-relações hierarquizadas que propiciam suprimir a história, anular a etnicidade e subordinar os indígenas a regras gerais e abstratas (ou incompletas), criadas unilateralmente. Nesse panorama, servem para trivializar o que é étnico. As consequências dessa *práxis* são o distanciamento contínuo e gradual da responsabilidade histórica e a indiferença quanto à obrigação de reparar as violências praticadas pelo Estado, e não reconhecer as diferenças.

A maneira como os profissionais da área jurídica, em instâncias administrativas e judiciais, produzem sentido à dimensão da territorialidade ancestral e dos direitos territoriais indígenas, no campo da diversidade étnica, sinaliza ou explicita o cenário de resistência à transformação social por meio da reconfiguração conceitual das categorias jurídicas tradicionais, como propriedade, participação, autonomia, raça/étnica e poder político.

O comportamento estatal observado nesta investigação aponta para a atuação cada vez mais sofisticada de governar, monitorar e preservar a vida cotidiana dos povos indígenas como terceiros excluídos, tornando-se a última fronteira estatal de subordinação/dominação da espacialidade dos povos *Kaiowá* e *Mapuche*. A partir do direito, das regras que descrevem os objetos do mundo indígena genericamente, estabelecem-se critérios unilaterais e confere-se

ao agente estatal liberdade para decidir sobre o momento e a forma para dar respostas às demandas indígenas.

Em geral, são decisões unilaterais, tomadas em nome de um pretense futuro melhor para os indígenas ou dentro da lógica da mediação cultural, por meio da qual se dá menos informação às questões indígenas, unilateralmente, mas em nome do futuro dos povos indígenas. A objetividade extremada em relação aos procedimentos de verificação da territorialidade indígena ou de sua condição étnica, seja no Brasil, seja no Chile, converte-se em subjetividade estatal, que se quer atuando como o terceiro imparcial.

A fenda que se abriu com as reformas jurídicas, constitucionais ou legais, de incorporação do pluralismo étnico, linguístico e afirmação dos direitos territoriais indígenas no final da década de 80 e nos anos 90, tem sofrido múltiplos embaraços no momento atual de avanço dos movimentos *Kaiowá* e *Mapuche*, mais radicais ou mais contundentes em relação à recuperação e retorno para suas terras ancestrais.

Não se pode dizer, pelo que investigamos, que haja omissão do Estado, como realidade eventual. A omissão é estrategicamente uma opção do comportamento estatal que traduz as impossibilidades forjadas desde a lógica da sociedade nacional e de sua pretensão de supremacia cultural.

Os obstáculos são percebidos nos jogos institucionais, nas ideologias de linguagens, nas estratégias discursivas e, também, por uma *práxis* jurídica oficial fundada em fórmulas e ficções que são pressentidas, mas são difíceis de ver na superfície da complexa rede de atos e contextos que envolvem os comportamentos estatais ao longo da história.

No panorama contemporâneo de narrativas multiculturalistas e de inclusão do “indígena”, as intencionalidades (moderno/coloniais) de controle sobre seus espaços ancestrais na execução da (re)territorialização de seus territórios se tornam difusas, em geral invisíveis na experiência cotidiana das inter-relações étnicas atuais.

Mesmo que se enquadre na mesma moldura moderno/colonial, a *práxis* de subordinação/dominação teve e tem operacionalidades distintas em cada país. Nesse aspecto, teríamos de deparar com respostas estatais distintas, mas não é o que verificamos em nossa investigação.

Há aproximações histórico-culturais importantes entre a comunidade *Kaiowá* de Laranjeira *Ñande'Rú*, no Brasil, e as comunidades *Mapuche* do *Lof Temucuicui*, no Chile, no que se refere aos processos recentes de (re)territorialização autodeterminada no confronto com o Estado nacional e o direito oficial.

Há similaridades na relação do espaço/tempo da experiência ancestral em interação do que é simbólico e sagrado com o que é concreto e material do “ser *Kaiowá*”, traduzidos na noção do *teko reta*, e do que representa o *mogen* para a cultura *Mapuche*. Ambos se interpretam na cosmovisão espaço-espiritual.

O que mudou na compreensão do cenário atual, em que as ofensivas aos povos indígenas são evidentes nas consequências, mas não o são nas razões – nas intencionalidades. Significa entender que, até que a consequência se verifique, há a incerteza quanto à real motivação do comportamento estatal. Por esse fator, os *Kaiowá* de Laranjeira *Ñande'Rú* no Brasil, influenciados ainda por intervenções de apoiadores missionários, são levados a permanecerem inertes até que as decisões estatais sejam tomadas. São convencidos a se submeterem às leis nacionais, de cuja elaboração não participaram, e são submetidos às autoridades do MPF, da FUNAI e da Justiça Federal.

A comunidade *Mapuche* de *Temucuicui*, já com a sua propriedade registrada, ainda não pode vivenciar sua etnicidade em plenitude. As constantes ofensivas estatais e das empresas florestais, além dos permanentes riscos de serem ofendidos em sua integridade física, de sofrerem prisões arbitrárias e de que suas terras sejam alvo de atentados que destroem sua capacidade produtiva, como é comum ocorrer na região, (como incêndios vindo das plantações de eucaliptos das empresas florestais).

Houve a incorporação do discurso e de práticas desenhadas nesse novo cenário de reconhecimento, de política da diferença e de pluralismo. Mas foram todas modeladas ainda para atingir os privilégios das elites nacionais. Engenhosamente atreladas a planos operacionais e objetivos de inclusão, executando políticas de inter-relação étnica pela sedução do suposto processo civilizatório nacional.

Tanto no Brasil quanto no Chile, o sistema jurídico suprime o debate sobre a territorialidade ancestral, em termos históricos e políticos, mas cria fórmulas para manter o reconhecimento da diversidade étnica nos limites do que a sociedade nacional está disposta a conceder.

Acerca da expropriação legal e jurídica das terras ancestrais, apresentamos a concepção no Brasil e no Chile sobre o direito de propriedade privada e de como cada ordem jurídica tratou a questão. Diferenciam-se fundamentalmente, pois o Brasil segue de forma mitigada a influência do direito alemão, enquanto o Chile segue o modelo epistemológico francês.

Em ambos os países, os agentes Estatais não reconhecem o *Kaiowá* ou o *Mapuche* como sujeito político – com posição de equivalência nas relações de poder.

Tanto em relação à espacialidade *Kaiowá* quanto à territorialidade *Mapuche*, sob a perspectiva decolonial, não nos autoriza falar em perda territorial ou desconstrução identitária, e sim em suspensão etnoespacial. Por esse aspecto, não se invalida nem a história, nem a luta, tampouco elimina a legitimidade do direito de retorno aos territórios ancestrais.

Se tomarmos as realidades em separado, teremos um panorama de resultados ou consequências de mais aproximações do que de distinções no tocante ao perfil do comportamento estatal. Ambos estão sustentados, em algum momento, pela doutrina da expropriação territorial e pela doutrina racial, que levou à consecução da *práxis* da desintegração étnica. Os processos oficiais assimilacionistas e integracionistas deixaram como legado estratégias jurídicas que foram (re)atualizadas.

Na conjuntura brasileira, as duas doutrinas persistem conjuntamente em proporção e intensidade similar. A desconstituição da presença indígena na sociedade nacional, os constantes deslocamentos forçados e a transitoriedade do indígena como sujeito social e cultural até a promulgação da Constituição de 1988 desautorizam falar que a legislação – o direito estatal – tenha afirmado ou legitimado o direito do indígena à posse de suas terras. O enquadramento de “posse indígena”, que, surpreendentemente, continuou sendo a lógica após a Constituição de 1988, é o simulacro da moralidade nacional contemporânea.

A circularidade do conceito ou do “não conceito” de “terra indígena”, como figura jurídica distinta de “terra” da União, ao mesmo tempo, estando no domínio da União, não retirou o caráter do Estado-proprietário. O reconhecimento da terra como direito originário de permanecer na posse permanente das terras tradicionalmente ocupadas contém ambiguidade.

Isso não só nega aos indígenas o direito de propriedade de suas terras, seja coletiva ou comunitária, quanto lhes impõe o ônus de provar que a ocupação é tradicional, sendo que essa prova somente pode ser constituída por meio de documentos produzidos sob controle da Agência Indigenista e submetidos ao crivo do Poder Judiciário, em última instância. Por mais que esse aspecto seja restritivo, ao menos em parte é um ganho para os povos indígenas na conjuntura brasileira, considerando o conservadorismo e a violência de outras forças sociais.

Pela política de supremacia cultural a sociedade nacional refuta incorporar, na ordem jurídica, o *status* do indígena como titular do direito de propriedade sobre suas terras. Nesse sentido, não só restaura como renova a política do não reconhecimento do indígena. Por este aspecto é uma política que isola o componente étnico quando lhes estende os direitos reconhecidos aos nacionais, e pelas fórmulas ditadas pelo direito nacional, ou seja, deixando os indígenas de exigir o reconhecimento da fronteira identitária, nenhum obstáculo há para serem sujeitos do direito de propriedade como qualquer outro cidadão nacional.

Ainda que a narrativa contemporânea seja a do indígena como sujeito de direitos coletivos, e se para ser “sujeito étnico” depende de sua permanência nas terras ancestrais, inexistindo a modalidade de propriedade coletiva no direito estatal, então a normativa que a declara é mera retórica. Nesse sentido, o artigo 231 da Constituição Federal é uma norma branda. Significa dizer que, pela *práxis* jurídica no cenário brasileiro das demarcações de terras, a identificação e a delimitação estão no domínio do saber nacional, tanto em relação aos critérios da “tradicionalidade”, quanto em relação à extensão das áreas e suas confrontações territoriais.

A demora em concluir os procedimentos de demarcação, mesmo após retomada, repetição, suspensão e complementação de atos administrativos, a sonegação de informações, a restrição de acesso às informações do processo, o controle das comunicações, além da desconsideração da comunidade *Kaiowá* como sujeito político, não são meros aspectos da burocracia estatal.

As modificações introduzidas pela revisão dos procedimentos de demarcação interromperam o fluxo não só da trajetória para a ruptura efetiva em favor da autonomia indígena sobre os territórios ancestrais, como também frearam os rumos da produção judicial recém-construída na jurisprudência dos Tribunais Superiores em questão, qual seja o STJ e o STF.

O núcleo duro do direito ocidental e do imaginário social ainda é a proteção da propriedade privada (leia-se do capital econômico). O comportamento do direito estatal nos dois países em estudo dá sinais de assegurar a permanência da trilha da inferiorização do indígena, ao criar ou reatualizar as categorias que encapsulam a comunidade *Kaiowá* na moldura da pobreza social e da “inaptidão” econômica. Ao mesmo tempo tem sua condição de humanidade desprezada, uma vez que a não regularização de suas terras lhes reduz as possibilidades de desfrutar da dignidade étnica e de controlar a sua própria (re)construção identitária.

Na conjuntura política e ante os processos territoriais do povo *Mapuche* no Chile, após prolongado percurso de lutas pelo retorno às terras ancestrais, as duas Comunidades do *Lof Temucuicui*, autônomas e tradicionais, ambas organizadas nos moldes de suas tradições históricas (re)construídas, seguem trajetórias distintas de reivindicação da totalidade de seu território ancestral e também de autonomia sociopolítica e autogestão sobre os territórios, recusando, ambas, as institucionalidades estatais.

Embora multifacetado, o movimento *Mapuche* mantém coeso o propósito de recuperar suas terras ancestrais, não só por ações concretas de confronto microlocal, mas também em

nível ampliado de inserção das questões *Mapuche* no legislativo, orientados para forçar: a revisão da *Ley Indígena*, a incorporação dos direitos indígenas na Constituição e a criação de um ministério indígena. Esse movimento, no entanto, não possui unidade, tampouco é consenso entre os indígenas no Chile, não só os *Mapuche*, que essa aproximação com o Estado deva ser fortalecida. Cada comunidade faz sua luta e cria suas estratégias.

Como anotamos no capítulo 3, a perda das terras se deu no primeiro momento após a independência, com a política de “*radicación*”, depois com a reforma agrária no período do governo de Allende, culminando na invalidação dos títulos de propriedade coletiva no regime militar de Pinochet. A trajetória da expropriação concentrou-se nos planos republicanos *criollos* de ocupação da Araucania, levando a deslocamentos forçados e a humilhação étnica da assimilação forçada da escravidão e da servidão.

O arcabouço jurídico contemporâneo sobre as questões territoriais é peculiar, resume-se à Lei n° 19.253/1993 (*Ley Indígena*) e à Convenção OIT n° 169/1987. Embora a Lei contenha uma série de mecanismos para promover a materialização dos direitos reivindicados pelos indígenas, quando se trata da questão da territorialidade, esta é restritiva, uma vez que não reconhece o território além do que o texto legal dispõe, vinculando ao *título de merced*. Há outra modalidade de subvenção outorgada aos *Mapuche* e aos demais povos indígenas destinada a favorecer a aquisição de propriedade preferencialmente na modalidade comunitária, sem que haja reivindicação do caráter da territorialidade ancestral e histórica.

A ordem jurídica no Chile, relativamente aos direitos territoriais, conserva o formalismo jurídico, reservando para a *Ley Indígena* n° 19.253/93, a solução para todas as questões territoriais. Essa Lei não favorece qualquer abertura conceitual, mas notam-se aspectos da *práxis* tendente a afirmar posições mais flexíveis, sem abandonar as bases juspositivistas, autorizando a conferir efetividade ao princípio da dignidade humana como incorporado pela Lei de Emenda (ver ATRIA, 2013).

A centralidade da lei é ainda nuclear no sistema jurídico chileno, mas não significa que o comportamento estatal esteja distanciado da autoridade normativa da Constituição. A interpretação desse cenário e suas consequências sobre a atividade estatal na realidade do povo *Mapuche* no Chile foi tratada em tópico específico desta tese.

Embora a consciência política e a inserção social dos *Mapuche* na sociedade nacional tenha ocorrido mais favoravelmente, não foi suficientemente favorável para que fossem reconhecidos como sujeito político. Como apontamos em linhas anteriores, a questão indígena no Chile, e conseqüentemente, *Mapuche*, é assunto das políticas públicas na pasta ministerial

da assistência social, juntamente com as questões dos demais segmentos nacionais vulneráveis, como os pobres, as crianças e os idosos, por exemplo.

Na revisão da jurisprudência da Corte Suprema, não conseguimos identificar parâmetros sobre o mérito da qualidade da terra a ser restituída como terra indígena ancestral ou outra configuração fora do enquadramento da *Ley Indígena*. As decisões são meramente técnicas e tendentes a afirmar a prevalência do título de *merced* a qualquer outro título.

Nossa hipótese sobre a não superação do positivismo jurídico e sobre a subordinação jurídica das questões da territorialidade indígena é confirmada no panorama jurídico-político do caso em estudo no Brasil. A defesa da lógica pós-positivista da abertura sociocultural sofre um golpe profundo ante a evidência dos aspectos modelares da subordinação jurídica na realidade *Kaiowá*.

O traço da modernidade/colonialidade relativamente ao direito é o da mutabilidade, ou da flexibilidade das normas ante uma dada realidade. Nesse aspecto, verificamos que a *práxis* jurídica estatal é uma externalidade sociopolítica que viabiliza ações jurídicas (de obrigar e de reconhecer direitos) controladas pelos agentes públicos que manipulam as categorias jurídicas, não se submetem à realidade pluricultural nem à autoridade normativa da afirmação constitucional da diversidade étnica.

De maneira singular, também é confirmada nossa hipótese em relação ao panorama jurídico e político chileno. De maneira singular, porque no Chile não houve ainda a perspectiva da abertura jurídica ao neoconstitucionalismo ou ao pós-positivismo. Não houve a superação do positivismo jurídico, de fundo moderno/colonial, cujas categorias se preservam como elementos que propiciam manipular os privilégios da sociedade nacional mantendo em suspenso a soberania territorial e identitária *Mapuche*.

Em qualquer circunstância, tanto lá quanto aqui, a investigação nos mostra que há um limite de consentimento da sociedade nacional para as demandas indígenas e estas não podem ultrapassar a fronteira das etnicidades nem ameaçar os privilégios da sociedade nacional. Afirmer outros valores e outros princípios jurídicos para elevar os indígenas ao patamar de equivalência cultural ainda é inaceitável na lógica estatal contemporânea.

Significa entender, assim como já apontava Batalla (1979, p. 24) que para “*la la sociedad dominante, el índio es sólo una variable dependiente; siempre objeto, nunca sujeto de la historia. Para la mentalidad colonizadora hay una única historia: la suya – aunque sea una historia refleja, anclada en el contexto metropolitano*”.

Pode-se, mais uma vez, questionar que tal circunstância atinge todos os grupos vulneráveis, com o que concordamos em parte. A sociedade nacional, em qualquer de suas



formas, é organizada em função do projeto de nação onde os indivíduos que nela se integram ou se inserem estão compartilhando os mesmos códigos culturais, sendo que as situações de hierarquização não são de outra ordem, não são culturais e, portanto, não se fundamentam em elementos de princípio étnico.

As relações de poder em função de hierarquias étnicas atingem grupos étnicos que vivem ou atuam sob outro conjunto de códigos e não compartilham o projeto da unidade nacional. Em relação aos casos em estudo, embora haja um panorama inclinado para incorporar a questão territorial indígena na legislação, inclusive com elementos técnico-procedimentais para sua materialização, observamos que a superficialidade da questão no âmbito sociocultural, relativamente à etnicidade que se pretende dominante, torna-se fator impeditivo da transformação social. Não houve superação do positivismo nem ruptura com as *práxis* etnocentristas. Os comportamentos estatais são conduzidos pelo desvirtuamento da etnicidade, pela qual os agentes estatais (sujeitos da etnicidade dominante) atuam para assegurar uma racionalidade jurídica que dita as condicionantes das outras etnicidades e utiliza critérios já envelhecidos da lógica monocultural, entre os quais a objetividade ahistórica.

Entendemos que o etnocentrismo (ou a distorção do etnocêntrico) é um fenômeno atrelado às estruturas de poder marcadas não apenas pela dimensão da dominação e subordinação a partir da etnicidade de um grupo que conserva o traço geracional eurocêntrico. Em si, não é o problema, mas se torna na medida em que incorporamos o componente étnico como fronteira do agir estatal que operacionaliza a subordinação/dominação. Essa é a face da colonialidade do poder marcada pela diferença colonial.

Por esse aspecto, o elemento étnico é componente valorativo nas sociedades latino-americanas, como no Brasil e no Chile. Assim como engendra transformações socioantropológicas, admite alterações no campo jurídico, para acolher ou acomodar categorias emancipadoras de cunho intercultural.

A interculturalidade e a equivalência cultural na conjuntura dos dois países ainda são um projeto ou uma utopia e, em consequência, o fator princípio étnico condiciona de modo distintivo a *práxis* estatal de subordinar os povos indígenas ao direito estatal alienativo da cosmovisão indígena.

O reconhecimento do direito originário à terra ou à restituição dos espaços delimitados pelo título de *merced* é afirmado na discursividade oficial, mas não é vivenciado pela sociedade em termos de pluriculturalidade. As *práxis* de levar a cabo a pretensão normativa, a partir do artigo 231 da Constituição Federal Brasileira ou da *Ley Indígena* n°

19.253/1993, relativamente aos direitos territoriais, são geridas por processos institucionais e estão enquadradas em ações institucionais executadas por agentes públicos, que são sujeitos sociais e políticos da sociedade dominante. Estes articulam discursos, narrativas e desenham o campo do comportamento estatal.

Ao relacionar as condutas destinadas à proteção dos povos indígenas, ao reconhecimento da permanência na posse, mas não garantir o direito de propriedade, nem os recursos orçamentários para a gestão autodeterminadas de sua terras, além do cenário de permanência da situação de opressão e violências a que os povos indígenas continuam sendo vitimados, não há nenhuma outra explicação, senão a própria lógica da memória social racializada que se sustenta na crença de que existe a maneira de viver. E os próprios agentes estatais cumprem o papel de preservar a estrutura estatal. Ou seja, a micropolítica de fundo não rompe com a macropolítica da dominação. Os agentes estatais das instâncias jurídicas que entrevistamos são todos conscientes do seu papel na transformação da sociedade, admitindo a inclusão dos povos indígenas. Mas sempre se rendem à sua insignificância ante a estrutura estatal.

**A racionalidade jurídica, desgarrada da historicidade do processo de sua produção e das ideologias subjacentes, forjou a semântica sobre os direitos originários e terras tradicionalmente ocupadas, e se mantém afastada de uma etnovalorização dos fatos. Caracteriza-se, nesse aspecto, pela abstração e generalidade e soa como retórica de um multiculturalismo oficial dentro de um arranjo colonial persistente.**

Nesta tese, o pensamento decolonial, a perspectiva decolonial e a decolonialidade foram adotados como postura epistêmica, respectivamente, processo, sentido e característica da política, que recusa estruturas sociais hierarquizadoras que levam como consequência a alienação das identidades sociopolíticas, a desintegração étnica e a anulação da capacidade de ação e interpretação histórica do outro. Nossa moldura de autocrítica decolonial está restrita ao cenário das sociedades que sofreram o impacto do plano colonizador luso-hispânico e do seu legado interno, como no Brasil e no Chile.

Com essa postura e a partir da pesquisa realizada, foi possível desenvolver o esboço da moldura da colonialidade do poder no direito, a partir dos seguintes aspectos modelares verificados nos dois países: legislação permissiva, que confere ao agente estatal (não indígena) a autorização para deliberar sobre o que é indígena; linearidade do saber jurídico sobreposto ao saber antropológico ou étnico; e inflexibilidade conceitual, tanto na legislação, quanto nas deliberações jurídicas, administrativas e judiciais. Nesse aspecto, ressaltamos que,

no caso do Brasil, embora seja possível, pela abertura interpretativa adotada de maneira geral na atividade judicial do STF, a inflexão colonial faz as contensões ao avanço pluricultural.

É também aspecto modelar o fenômeno que consideramos enquadrar no plano da personalização/despersonalização. Por esse, a *práxis* estatal é executada por agentes que ora se personalizam na entidade jurídico-administrativa à qual se vinculam – FUNAI; MPF; CONADI; STF; STJ; DEFENSORIA DEL PUEBLO; FISCALIA GENERAL –, para afirmar as impossibilidades de um atuar político, em função da limitação jurídica, e ao mesmo tempo de despersonalização, ao pretender se eximir de uma responsabilidade etnocentrista, ao afirmar que não se confundem com a entidade que torna a etnicidade indígena – e sua territorialidade – impossíveis.

E, por fim, é aspecto modelar da colonialidade do poder no direito, a submissão seletiva dos agentes estatais à potência do princípio da legalidade no Estado de Direito. Diante das reivindicações territoriais dos *Kaiowá* e dos *Mapuche* fundadas na ancestralidade legitimadora do direito de recuperar e retornar as suas terras e territórios, os agentes estatais atuam sob seus próprios critérios e sob seu próprio senso de conveniência e oportunidade na prática dos atos aos quais estejam, eventualmente, obrigados pela lei. Desconsideram – e não sofrem controle externo por isso – os comandos da lei no conteúdo que depende de elementos do plano da política e não do direito, a seu critério.

Significa dizer que observamos que certas matérias reguladas na lei não são aceitas como da esfera do direito e sim da política e, portanto, o agente estatal flexibiliza a obrigatoriedade de a ela se submeter. É exemplar o comportamento da FUNAI no Brasil em retardar a conclusão dos procedimentos demarcatórios, assim como na CONADI, pela Diretoria de Terras e Águas em adotar estratégias para o diálogo com os proprietários de fazendas para vender os imóveis sobre as terras *Mapuche* na região de Malleco.

O silêncio é simbolismo do ignorar. Nas palavras de Rosset (1989, p. 179), “o silêncio é mais ofensivo do que a palavra, uma vez que não leva em consideração a existência daquilo que implicitamente nega”. O silêncio sobre a ancestralidade como fato a ser juridicamente valorado, interconectado ao vínculo de origem com o espaço, será preservado a todo custo e, para tanto, discursos e práticas irão modelar o processo de conservar o *status* de ocultamento.

Por fim, concluímos que o comportamento estatal não está modelado pelo confronto cultural no sentido clássico de modos de vida distintos concorrendo no mesmo espaço/tempo, mas sim de um comportamento estatal que reflete de um lado a impossibilidade do Estado Nacional e de outro a certeza de que a sociedade nacional não irá perder seus privilégios. Por

esse aspecto, a *práxis* nos países de nossa investigação se enquadra no âmbito da diferença imperial e colonial, enquanto conceitos da inflexão decolonial (RESTREPO; ROJAS, 2010).

O direito estatal – o direito civil e o direito penal –, enquanto expressão da política e, portanto, das relações de poder, reúne na sua produção e na sua aplicação códigos da etnicidade dos membros da sociedade nacional fundados que estão por um legado de superioridade racial. Estes compõem o padrão de poder moderno/colonial que sobrepõe os valores, as categorias e os conceitos da sociedade contemporânea – herdeira e reprodutora do mundo reocidentalizado – em cima dos valores, categorias e conceitos da cosmovisão indígena, como ficou demonstrado em nossa investigação.

Observamos que os aspectos modelares da *práxis* estatal, dos agentes ou dos sujeitos estatais, estão validados em doutrinas, interpretações e decisões consolidadas na expropriação territorial como meta da desintegração étnica e da eliminação da semântica da diversidade.

Todos os processos para restituição de terras tanto no Brasil como no Chile estão viciados pelo assédio e pela sedução neoliberal que sustenta o mito da irreversibilidade do modelo político-econômico capitalista.

O que nossa investigação procurou indicar é que a *práxis* jurídica no Brasil e no Chile não fez a transição necessária para abandonar a “(ir)racionalidade ocidental”, ante a realidade pluriétnica. A pretendida aproximação da moral ao direito, defendida na “pós-modernidade” – no “pós-positivismo”, – ou pelo neoconstitucionalismo, e disseminada na discursividade multicultural e dos direitos humanos ainda não lograram superar o positivismo jurídico.

Tanto no Brasil, quanto no Chile, o direito estatal continua sendo o único direito, e este é uma institucionalidade pactuada pela sociedade nacional, da qual os agentes públicos fazem parte. Não se trata apenas de um pensamento hegemônico que pode ser superado, mas de estruturas, instituições e da memória social colonialista que sustentam a colonialidade do poder.

A incapacidade dos sistemas de justiça, tanto no Brasil quanto no Chile, de acolher e promover justiça em termos interétnicos, pode ser evidenciada pelo crescimento dos processos de recuperação das terras ancestrais nessas duas primeiras décadas dos anos 2000. A significação política, real e simbólica, das retomadas das terras ancestrais pelas mobilizações indígenas, aponta para o problema entre o discurso e a *práxis* multicultural.

Diante do atual cenário de anunciados retrocessos, é imperativo concluir que os princípios fundacionais que nortearam a formação dos estados nacionais após as “independências”, em fins do século XVIII e início do século XIX, na América Latina, não foram abandonados.

Os discursos oficiais no continente mostram-se orientados pela afirmação do caráter plural da sociedade, mas não abandonaram o projeto da unidade política. Boccara e Bolados (2010) mencionam que, no Chile, sob o governo de Michele Bachelet, novos rituais públicos e “*un nuevo régimen visual contribuyen a fabricar la imagen de un Chile plural pero unido*”. Essa plástica governativa retórica é compartilhada no cenário brasileiro. Em ambos os países, vê-se a adesão ao discurso do “*respeto por la diferencia cultural, la igualdad de oportunidades, la participación de los ciudadanos indígenas y el reconocimiento de los derechos colectivos de los pueblos nativos* (BOCCARA; BOLADOS, 2010).

Entre discursos de reforma e de (re)atualização de conceitos e ideias, deparamo-nos com os paradoxos contemporâneos do direito estatal de flexibilizar o valor jurídico-político diante das reivindicações territoriais, anulando a historicidade do valor da ancestralidade, dos vínculos comunitários e da autodeterminação.

A dinâmica de sufocamento de outras histórias, outras cosmologias, outras modernidades e outros sentidos de vida que imperaram em todo o século XX mantém o legado do ocidentalismo. A produção legislativa, a jurisdição e a criação doutrinária ainda mantêm espaço privilegiado para os signos moderno/coloniais do (falso) consenso e da (falsa) unidade. Seus fundamentos não foram revisados para além dos discursos e das ideias multiculturais. A autocrítica decolonial propicia a leitura da cena interétnica contemporaneamente a partir do comportamento estatal de significativo e constante deslocamento das estratégias e das metodologias de subordinação jurídica, mas não o seu abandono.

A sofisticação da sociedade nacional em promover e mediar a destruição étnica tem sido silenciosa, sendo escondida em múltiplas máscaras, tramas políticas e legislações cujo conteúdo estende ao indígena as prerrogativas da sociedade nacional, no campo da vida cotidiana, como o próprio nome, a cidadania, a participação nos projetos de proteção territorial e ambiental, por exemplo.

Por essa perspectiva, a geração presente supõe ser inocentada – em narrativas e em discursos da responsabilidade pelos erros – atrocidades contra os povos indígenas – praticados no passado remoto e recente, atribuíveis apenas à geração passada.

Assemelha-se em suas consequências à eutanásia, ou seja, deixa-se morrer ao colocar nas mãos dos próprios indígenas a decisão sobre sua continuidade identitária. Daí o cinismo do comportamento estatal, uma vez que é visível o princípio de fundo étnico ou de supremacia étnica.

Essa estratégia obriga o indígena à constante reconstrução étnica, que, no entanto, vem sendo feita pela amputação do que é intrínseco à sua etnicidade, em uma relação que não é de reciprocidade, nem de equivalência cultural, tampouco de interculturalidade.

Se entendermos o Estado como uma ficção materializada em órgãos e funções executadas por agentes públicos, essa afirmação decorre de nossa interpretação do fato de que a condução dos comportamentos estatais está nas mãos dos agentes públicos. Estes, antes de o serem, são sujeitos sociais e políticos, membros da sociedade nacional.

Pela regularidade do comportamento do direito estatal entre contraditório, ambíguo, omissivo e obscuro não podemos afirmar que seja resultado de uma confusão aleatória sobre o que fazer ou não com o indígena ou sobre a questão da territorialidade indígena. Tampouco pode ser considerado um comportamento naturalizado. Pelo que observamos, é intencional a flexibilização das formas que dão sustentação aos valores jurídicos (princípios) nacionais quando aplicadas aos indígenas. Significa dizer que quando o destinatário de uma garantia jurídico-constitucional ou legal é o indígena, esta é flexibilizada. No momento em que os indígenas exigem o mesmo respeito e consideração ante uma regra jurídica, as instâncias estatais manipulam o uso das categorias jurídicas dando-lhe nova interpretação ou restringindo o seu alcance. Assim é como interpretamos os dados dessa nossa investigação. As institucionalidades jurídico-políticas que são compartilhadas pela sociedade nacional excluídas ou afastadas nas interações com os povos *Kaiowá* e *Mapuche*.

Significa dizer que os princípios afirmados na cultura jurídica ocidental, tais como segurança jurídica, confiança no estado, proporcionalidade dos resultados, e neutralidade não arbitrária, igual cuidado, não são afirmadas para os povos indígenas.

Entre outros aspectos, revisando os escritos preliminares, concluímos que a lógica estatal era centrada na negação, na não incorporação dos elementos da diversidade étnica, entre os quais a ancestralidade. Concluímos que, embora sendo possível e plausível dentro da cultura jurídica contemporânea, não houve abertura no saber jurídico para um acordo cultural, incorporação do elemento fático da ancestralidade que é indissociável do modo de ser e de estar no mundo *Kaiowá* e *Mapuche*.

A narrativa multiculturalista e os projetos de interculturalidade levaram, durante muito tempo (toda a 2ª metade do século XX), à execução de “políticas de alívio”, que, no entanto, não passaram de um simulacro para a naturalização da distinção e do encapsulamento das sociedades indígenas a espaços segregados, como as reservas e aldeias *Kaiowá* no Brasil, ou de exclusão, como em relação aos *Mapuche* em suas terras no campo.

Esse panorama expõe o cinismo das oligarquias nacionais ocupantes de postos de poder estatal, que, no limiar desta segunda década do século XXI, não mais se preocupam em ocultar a intencionalidade de forçar os *Kaiowá* ou os *Mapuche* a aceitarem o processo de desintegração étnica do mito da sociedade nacional monocultural e seu falso princípio civilizatório universalista.

## REFERÊNCIAS

ADAMS, R. N. Strategies of Ethnic Survival in Central America. Rapoport Centennial Professor of Liberal Arts University of Texas at Austin. Nos. 1991. Pp. 1-24. Disponível em <http://hdl.handle.net/2152/10313>. Acesso em 2015.

ALMEIDA, Rubem Ferreira Thomaz de. **Do desenvolvimento comunitário à mobilização política**: o projeto Kaiowa-Ñandeva como experiência antropológica. Rio de Janeiro: Contra Capa, 2001.

ALBUQUERQUE, R. O caso do Território Indígena e Parque Nacional Isiboro Sécuré (Bolívia). Tese de Mestrado. Centro de Pesquisa e Pós Graduação sobre as Américas – CEPPAC. Universidade de Brasília, 2014.

ALEXY, R. **Teoría de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

ALMEIDA, R. F. T. D. **Do desenvolvimento comunitário à mobilização política**: o Projeto Kaiowa-Ñandeva como experiencia antropológica. Rio de Janeiro: Contra Capa, 2001.

ATIENZA, Manuel. **As razões do Direito**. Teorias da argumentação jurídica. Tradução de Maria Cristina Guimarães Cupertino. São Paulo: Landy Livraria Editora e Distribuidora Ltda., 2002.

ATRIA, Fernando. **La constitución tramposa**. Santiago: LOM Ediciones, 2013.

ÁVILA SANTAMARIA, R. El constitucionalismo ecuatoriano, breve caracterización de la constitución de 2008. **Revista Jurídica Virtual**, UNAM, 2008, p. 953-980. Disponível em [biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2701/34.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2701/34.pdf). Acesso em dezembro de 2015.

AYLWIN, J. **Estudios sobre tierras indígenas de la Araucanía**: Antecedentes Histórico Legislativos (1850-1920). Serie Documentos nº 3. Instituto de Estudios Indígenas. Universidad de la Frontera. Temuco. 1995. p. 37.



AYLWIN, J. **Los conflictos en el territorio mapuche: antecedentes y perspectivas.** Revista Perspectivas (Departamento de Ingeniería Industrial, Universidad de Chile), vol. 3, Nº 2, p. 277-300, 2000.

AYLWIN, J; YAÑEZ, N. Los derechos de los pueblos indígenas em Chile. In: AYLWIN, J.; MEZA-LOPEHANDÍA, M.; YANEZ, N. **Los pueblos Indígenas y el Derecho.** Santiago, LOM Ediciones, 2013.

BAINES, S. G.. A política indigenista governamental e os Waimiri-Atroari: administrações indigenistas, mineração de estanho e a construção de 'autodeterminação indígena' dirigida. In: **Relações Sujeito-Objeto na Pesquisa Antropológica**, 1991, São Paulo, 1991.

BAINES, S. G.. O Território dos Waimiri-Atroari e O Indigenismo Empresarial. Ciências Sociais Hoje, São Paulo, v. 1993, p. 219-243, 1993.

BAINES, S. G.. A Usina Hidrelétrica de Balbina e o deslocamento compulsório dos Waimiri-Atroari.. Série Antropologia, v. 166, p. 1-15, 1994. Disponível em [https://www.researchgate.net/publication/267777882\\_a\\_usina\\_hidreletrica\\_de\\_balbina\\_e\\_o\\_d\\_eslocamento\\_compulsorio\\_dos\\_waimiri-atroari](https://www.researchgate.net/publication/267777882_a_usina_hidreletrica_de_balbina_e_o_d_eslocamento_compulsorio_dos_waimiri-atroari)>. Acesso em janeiro de 2016.

BAINES, S. G. Identidades e protagonismo do indígena no Brasil após a Constituição Federal de 1988. In: PIMENTA, J.; SMILJANIC, M. I. **Etnologia indígena e indigenismo.** Brasília: Gráfica e Editora Positiva Ltda.; CAPES, 2012. p. 31-52.

BAINES, S. G. Territórios Indígenas Resignificados. **29ª Reunião Brasileira de Antropologia: Diálogos Antropológicos - expandindo fronteiras**, 2014. Disponível em: <[http://www.29rba.abant.org.br/resources/anais/1/1401976123\\_ARQUIVO\\_bainesSimposioEspecial014.pdf](http://www.29rba.abant.org.br/resources/anais/1/1401976123_ARQUIVO_bainesSimposioEspecial014.pdf)>. Acesso em: agosto 2015. Anais de Congresso. Simposio Especial.

BALANDIER, G. L. É. A noção de situação colonial. **Cadernos de Campo**, p. 107-131, 1970.

BARBOSA, P. A.; MURA, F. Construindo e reconstruindo territórios Guarani: dinâmica territorial na fronteira entre Brasil e Paraguai (séc. xix-xx). **Journal de la Sociétés de Americanistés**, Paris, 2011. 287-318. Versão eletrônica publicado el 10 diciembre 2014, consultado el 30 julio 2015. URL : <http://jsa.revues.org/11963>.

BARROSO, L. R. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito. **Revista eletrônica sobre a reforma do Estado**, 2007. Disponível em: <[http://www.4shared.com/get/RtbWP6ZI/neoconstitucionalismo\\_-\\_luis\\_r.html](http://www.4shared.com/get/RtbWP6ZI/neoconstitucionalismo_-_luis_r.html)>. Acesso em: setembro 2012.

BARROSO, L. R.. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 1. ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2009.

BATALLA, G. B. El pensamiento político de los índios en América Latina. In: OLIVEIRA, Roberto Cardoso de. Anuário Antropológico, 1979. pp. 11-54

BARROS, J. D. O conceito de alienação no jovem Marx. In: **Tempo Social**, Revista de Sociologia da USP, v. 23, n. 1, junho, 2011, pp. 223-245.

BAUMAN, Z. **Tempos Líquidos**. Rio de Janeiro: Zahar, 2007.

BAUMAN, Z. **Cegueira Moral**: a perda da sensibilidade na modernidade líquida. Rio de Janeiro: Zahar, 2014.

BENAVENTE, J. W. **Lecciones de introducción al derecho**. Santiago-Chile: Funación de Ciencias Humans, 1999.

BENGOA, J. **Historia del pueblo Mapuche. Siglo XIX e XX**. Santiago: Ediciones Sur, 1985. Disponível em: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0717-71942004000100008&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0717-71942004000100008&script=sci_arttext)>. Acesso em: dezembro 2013.

BENITES, T. **A escola na ótica dos Ava Kaiowá**: impactos e interpetações indígenas. Rio de Janeiro: Contra Capa, 2012.

BENITES, T.. Rojeroiky hina ha roike jevy tekohape (Rezando e lutando): o movimento histórico dos Aty Guasu dos Ava Kaiowa e dos Ava Guarani pela recuperação de seus tekoha. Rio de Janeiro: Museu Nacional, 2014. Tese de Doutorado. Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social (PPGAS), Universiade Federal do Rio de Janeiro

BERCOVICI, G. A Constituição dirigente e a crise da teoria da Constituição. In: SOUZA, C. P. D., et al. **Teoria da Constituição**: estudos sobre o lugar da política no Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2003. p. 75-150.

BOBBIO, N. **O positivismo jurídico. Licções de filosofia do direito.** São Paulo: Ícone, 1995.

BOCCARA, G. Etnogénesis Mapuche: Resistencia y restructuración entre los Indígenas del Centro-Sur de Chile ( Siglos XVI-XVIII). In: **The Hispanic American Historical Review**, Vol. 79, No. 3 (Aug., 1999), pp. 425-461.: Duke University Press. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/2518286>. Acessado em dezembro de 2015 e 2016.

BOCCARA, G. The brighter side of the indigenous renaissance (Part 1). **Nuevo Mundo Mundos Nuevos [Online], Debates.**, 2006. Disponível em: <<http://nuevomundo.revues.org/2405> ; DOI : 10.4000/nuevomundo.>. Acesso em: consultado o 03 Março 2015. Posto online no dia 16 Junho 2006.

BOCCARA, G. Para una antropología del Estado Multicultural bajo la globalización neoliberal. Algunas reflexiones teóricas. In: OHMSTEDE, A. E., et al. **Reformas del Estado. Movimientos sociales y mundo rural en el siglo XX en América Latina.** México D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México, 2010. p. 39-63.

BOCCARA, G.; BOLADOS, P. ¿Qué es el Multiculturalismo? La nueva cuestión étnica en el Chile Neoliberal. **Revista de Indias**, Santiago, p. 651-690, 2010.

BONILLA MALDONADO, D. E. La Constitución Multicultural. Bogotá: Siglo del Hombre Ediciones, 2006.

BOURDIEU, P. **O poder simbólico.** Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2004.

BRAND, A. Os complexos caminhos da luta pela terra entre os Kaiowá e Guarani no MS. **Tellus**, ano 4, n. 6., p. 137-150, abri. 2004.

BRAND, A. 1997. O impacto da perda da Terra sobre a Tradição Kaiowá/Guarani: os difíceis caminhos da palavra. Tese de Doutorado. Programa de Pos-Graduação em História da Pontifícia Universidade Católica (PUC/RS), Porto Alegre.

BRAND, A. J.; COLMAN, Rosa Sebastiana; MACHADO, N. Os Guarani nas fronteiras do Mercosul. In: **26º Reunião Brasileira de Antropologia.** Porto Seguro. Desigualdade na diversidade, 2008. v. 1.

BRASIL. Biblioteca Nacional digital. **Almanack**, 1891. Disponível em: <<http://memoria.bn.br/DocReader/Hotpage/HotpageBN.aspx?bib=313394&pagfis=60665&pe sq=&url=http://memoria.bn.br/docreader#>>. Acesso em: 2015.

BRASIL. Decreto nº 58.824. **Camara dos Deputados**, 1966. Promulga a Convenção nº 107 da OIT, de 05 de junho de 1957.

BRASIL. **Anteprojeto da Subcomissão dos Negros, Populações Indígenas, Pessoas Deficientes e Minorias**. Brasília: Senado Federal, 1987. Volume 200.

BRASIL. **Anteprojeto da Subcomissão dos Negros, Populações Indígenas, Pessoas Deficientes e Minorias**. Brasília: Senado Federal, 1987. Volume 198.

BRASIL. Comissão de Sistematização. Assembleia Nacional Constituinte (Ata das Comissões). Câmara dos Deputados. Biblioteca Digital. 1987. Disponível em: <[http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/Constituicoes\\_Brasileiras/constituicao-cidada/publicacoes/anais-da-assembly-nacional-constituente](http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/Constituicoes_Brasileiras/constituicao-cidada/publicacoes/anais-da-assembly-nacional-constituente)>. Acesso: em agosto de 2015.

BRASIL. I. Substitutivo às Emendas do Plenário aprovado pela Comissão de Sistematização.. Título VIII da Ordem Social. **Assembleia Nacional Constituinte** Câmara dos Deputados, 1987a. Disponível em: <[http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/Constituicoes\\_Brasileiras/constituicao-cidada/o-processo-constituente/comissao-de-sistematizacao/vol249\\_FasePSIM.pdf](http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/Constituicoes_Brasileiras/constituicao-cidada/o-processo-constituente/comissao-de-sistematizacao/vol249_FasePSIM.pdf)>. Acesso em: julho 2015.

BRASIL. **Anais da Assembleia Constituinte**. Câmara dos Deputados, 1987b.

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte (Ata das Comissões). Comissão de Redação. Suplemento B. **Camara dos Deputados**, 1988a. Disponível em: <[http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/Constituicoes\\_Brasileiras/constituicao-cidada/publicacoes/anais-da-assembly-nacional-constituente](http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/Constituicoes_Brasileiras/constituicao-cidada/publicacoes/anais-da-assembly-nacional-constituente)>. Biblioteca Digital.

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Comissão de Redação. Suplemento C. **Camara dos Deputados**, 1988b. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-315.pdf>>. Biblioteca Digital.

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Comissão de Redação. Suplemento D. **Camara dos Deputados**, 1988c. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-316.pdf>>.

Acesso em: julho 2015.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado, 1988d.

BRASIL. Confederação Nacional da Agricultura. Informativo, 2014. Disponível em: <[http://famasul.com.br/noticias\\_interna/katia-abreu-cobra-igualdade-de-tratamento-a-brasileiros-indios-e-nao-indios/25534/](http://famasul.com.br/noticias_interna/katia-abreu-cobra-igualdade-de-tratamento-a-brasileiros-indios-e-nao-indios/25534/)>. Acesso em: 2015.

BRASIL. Conselho Nacional De Justiça. **Relatório dos Trabalhos da Comissão sobre a questão Indígena no Mato Grosso do Sul**. Campo Grande/Brasília: [s.n.], 2013. Documento disponível no sitio.

BRASIL. Ministério Público Federal. Assessoria de Comunicação, 2008. Disponível em: <<http://www.prms.mpf.mp.br/servicos/sala-de-imprensa/noticias/2008/06/troca-de-procuradores-da-republica-na-prm-de>>. Acesso em: 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Pet 3388-RR**. Relator: Carlos Ayres Britto. Publicação no DJe-181, em 25/09/2009. Republicação no DJe-120, 01 jul.,2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1058367**. Relator Ministro Herman Benjamin. Santa Catarina. Brasília, Dje 11 set., 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ACO 312**. Relator: Eros Grau. Brasília: DJe. 21 mar. 2013.

BRASIL. Relatório da Comissão Nacional da Verdade. **Comissão Nacional da Verdade**, 2014. Disponível em: <<http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/Volume%202%20-%20Texto%205.pdf>>. Acesso em: 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RMS 29087**. Mato Grosso do Sul. Relator para o acórdão: Gilmar Mendes Relator: Ricardo Lewandowski. Publicado no DJe em 14 de out., 2014.

BRASIL. Esboço da Consolidação da Legislação Civil. Teixeira de Freitas. 1857. **Biblioteca do Senado, Coletanea de Legislação do Império.**

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 44.585 - MT.** Relator Ministro Ribeiro da Costa. Julgamento em 30/08/1961. Publicado no Diário da Justiça em 12/10/1961, pag. 02239.

CAHEN, Michel. **Ethnicité politique.** Pour une lecture réaliste de l'identité. Paris: Groupe Bordeaux-Barcelone, 1994.

CAHEN, Michel. **Será a etnicidade culpada? As ciências sociais, a Jugoslávia, Angola e outros** », IN: António Custódio Gonçalves (ed.), África subsariana. Globalização e contextos locais, Porto: Faculdade de Letras da Universidade do Porto, 2002, pp. 93-104.

CARBONELL, M. La **Constitucionalización de los Derechos Indigenas en America Latina: una aproximación teorica**, 2007. Disponível em: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/108/art/art2.htm> Acesso em: 2012.

CARLI, M. A. F. A COLÔNIA AGRÍCOLA MUNICIPAL DE DOURADOS: POVOAMENTO E COLONIZAÇÃO. **Anais ANPUH**, 2005. Disponível em: <http://anais.anpuh.org/wp-content/uploads/mp/pdf/ANPUH.S23.0687.pdf>. Acesso em: 2015. ANPUH – XXIII SIMPÓSIO NACIONAL DE HISTÓRIA – Londrina, 2005.

CARRERA, B. G. Historia cartográfica resumida de los limites de Chile. **Universidad Tecnica Frederico Santa Maria**, 2002. Disponível em: <http://cartomap.cl/utfsm/HISTORIA%20CARTOGR%20FICA%20RESUMIDA%20DE%20LOS%20L%20CDMITES%20DE%20CHILE.pdf>. Acesso em: 2015.

CARVALHO, Silvia M. S. Chaco: encruzilhada de povos e "melting polt" cultural - suas relações com a bacia do Paraná e o Sul Matogrossense. In: CUNHA, M. C. D. **História dos Índios do Brasil**. 2ª. ed. São Paulo: Companhia das Letras/FAPESP, 1998. p. 457 - 476.

CASANOVA, P. G. Colonialismo Interno (uma redefinição). **Biblioteca virtual - Clacso**, 2007. Disponível em: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/campus/marxispt/cap.19.doc>. Acesso em: julho 2012.

CASANOVA, P. G. Colonialismo Interno (uma redefinição). In: BORÓN, A.; AMADEO, J.; GONZALÉZ, S. **A teoria marxista hoje: problemas e perspectivas**. [S.l.]: CLACSO, 2007.

CASTILHO COSTA, Maria Cristina. Etnografia de arquivos - entre passado e presente. *Matrizes*. Ano 3, nº 2, jun.:jul., 2010. pp. 170-186.

CASTRO, M. F. D. **Formas jurídicas e mudança social: interações entre o direito, a filosofia, a política e a economia**. São Paulo: Saraiva, 2012.

CASTRO-GOMÉZ, S.; GROSFOQUEL, R.(org.) **El giro decolonial: reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global**. Bogotá: Siglo del Hombre Editores; Universidad Central, Instituto de Estudios Sociales Contemporáneos y Pontificia Universidad Javeriana, Instituto Pensar, 2007.

CHILE. Boletim 5522 - Chile. **Congresso Chileno**, 2012. Disponível em: <[http://sil.congreso.cl/cgi-bin/sil\\_proyectos.pl?5522-07](http://sil.congreso.cl/cgi-bin/sil_proyectos.pl?5522-07)>. Acesso em: julho 2012.

CHILE. Decreto 701. **Biblioteca do Congresso Nacional do Chile - LEY CHILE**, 1974. Disponível em: <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=6294>>. Acesso em: 2015.

CHILE. Informe de la Comisión Verdad Historica y Nuevo trato con los Pueblos Indígenas. **Memoria Chilena**, 2008. Disponível em: <[http://www.memoriachilena.cl/602/articles-122901\\_recurso\\_2.pdf](http://www.memoriachilena.cl/602/articles-122901_recurso_2.pdf)>. Acesso em: janeiro 2015.

CHILE. Boletim 5522 - Chile. **Congresso Chileno**, 2012. Disponível em: <[http://sil.congreso.cl/cgi-bin/sil\\_proyectos.pl?5522-07](http://sil.congreso.cl/cgi-bin/sil_proyectos.pl?5522-07)>. Acesso em: julho 2012.

CHILE. Ley Indígena nº 19.253. **MASMA WEB**, 1993. Disponível em: <[http://www.uta.cl/masma/patri\\_edu/PDF/LeyIndigena.PDF](http://www.uta.cl/masma/patri_edu/PDF/LeyIndigena.PDF)>. Acesso em: julho 2012.

CHILE. Lei de Reforma nº 20.050. **Biblioteca do Congresso Nacional do Chile**, 2005. Disponível em: <<http://www.leychile.cl/Navegar?idLey=20050>>. Acesso em: julho 2012.

CLASTRES, P. **A sociedade contra o Estado**. Tradução de Theo Santiago. Sao Paulo: Cosac Naify, 2003.

CLAVERO, B. **Geografia jurídica da América Latina**. México: Siglo XXI, 2008. Edição digital (ebook).

COLOMBIA. Corte Constitucional, 2012. Disponível em: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/su383-03.htm>>. Acesso em: 2014.

COLOMBO, Eduardo. **O Estado como Paradigma de Poder**. Tradução de Plínio Augusto Coêlho. São Paulo/Rio de Janeiro: Imaginário/Soma/Nu-Sol, 2001.

COMISSÃO ECONÔMICA PARA AMÉRICA LATINA E CARIBE; ALIANZA TERRITORIAL MAPUCHE. **Desigualdades territoriales y exclusión social del pueblo mapuche en Chile Situación en la comuna de Ercilla desde un enfoque de derechos**. Santiago de Chile:CEPAL/Nações Unidas, 2012.

CONTRERAS, V. R. O. Etnopolítica, territorialização e história entre os Mapuche no Chile e os Kaiowá-Guarani no Brasil. **Biblioteca Digital da Unicamp**, 2008. Disponível em: <<http://www.bibliotecadigital.unicamp.br/document/?code=vtls000443870>>. Acesso em: agosto 2012/2015. Dissertação de Mestrado.

CORONIL, F. El Estado de America Latina y sus Estados:Siete piezas para un rompecabezas por armar en tiempos de izquierdas. **Nueva Sociedad**, Caracas, p. 2003-2015, 2007.

CORREA, Martin; MELLA, Eduardo. **Las razones del Ilkun/enojo**. Santiago: LOM Edicione/Oservatório Ciudadano, 2010.

COSTA, Alexandre. **Introdução ao direito. uma perspectiva zetética das ciências jurídicas**. Porto Alegre: sérgio Antonio Fabris Editor, 2001.

CRISTIANI, Cláudio Valentin. O Direito no Brasil Colonial. In: WOLKMER, A. C. **Fundamentos de Historia do Direito**. 3a. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 295-309.

CUCICANQUI, S. R. **chi'xinakax utxiwa**: una reflexión sobre prácticas y discursos descolonizadores. 1ª. ed. Buenos Aires: Tinta Limón, 2010.

CUSICANQUI, Silvia Rivera. **Oprimidos pero no vencidos**: luchas del campezinado aymara y qhechwa. 4ª. ed. La Paz: La Mirada Salvage, 2010.

CUNHA, Manuela Carneiro da. **História dos Índios no Brasil**. 2ª. ed. Sao Paulo: Companhia das Letras; FAPESP, Secretaria Municipal de Cultura, 1998. 1ª edição em 1992.



CURI, Melissa Volpato. **Mineração em Terras Indígenas: caso Terra Indígena Roosevelt**. Campinas: UNICAMP, 2005. Dissertação de Mestrado no Instituto de Geociências da Universidade Estadual de Campinas.

DERRIDA, Jacques. **Mal de arquivo: uma impressão freudiana**. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2001.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 15ed. São Paulo: Atlas, 2003.

DIAZ-POLANCO, Héctor. Etnofagia y multiculturalismo. In: **Memoria**, número 200. Out., 2005. Disponível em [http://sgpwe.izt.uam.mx/files/users/uami/lauv/Etnofagia\\_y\\_multiculturalismo\\_Diaz-Polanco.pdf](http://sgpwe.izt.uam.mx/files/users/uami/lauv/Etnofagia_y_multiculturalismo_Diaz-Polanco.pdf). Acesso em 2015.

DUPRAT, Débora. O Estado Pluriétnico. In: SOUZA LIMA, A. C. D. ; BARROSO-HOFFMANN, M. **Além da Tutela: as bases para uma nova política indigenista III**. Rio de Janeiro: Contra-Capa; LACED, 2002. p. 41-48.

DUSSEL, Enrique. **1492. El encubrimiento del otro hacía el origen del "mito de la modernidad"**. Ampliada. La Paz: Biblioteca Indígena, 2008.

DUSSEL, Enrique. **Praxis Latinoamericana y filosofía de la liberacion**. America, Colombia, 1983. Biblioteca virtual Clacso. Disponível em <http://enriquedussel.com/libros.html>. Acesso em: 2015

ESCOBAR, Arturo. La invención del Tercer Mundo. Construcción y deconstrucción del desarrollo. Tradução de Diana Ochoa. Caracas: Ministério del Poder Popular para la Cultura, 2007. Disponível em <http://www.scribd.com/insurgencia>. Acesso em dez., 2015.

FANON, Frantz. **Pele negra, máscaras brancas**. Tradução de Renato da Silveira. Salvador: EDUFBA, 2008. Disponível em [http://unegro.org.br/arquivos/arquivo\\_5043.pdf](http://unegro.org.br/arquivos/arquivo_5043.pdf). Acesso em março de 2016.

FAORO, R. **Os donos do poder: formação do patronato político no Brasil**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: Globo, 2001. versão digital.

FAUNDES MERINO, Juan J. **Nvtuyiñ Taiñ Mapu**. Recuperamos nuestra tierra. Temuco, Chile: Universidad Catolica de Temuco, 2011.

FERNANDES, Bernardo Mançano. **A formação do MST no Brasil**. Petrópolis: Vozes, 2000.

FERRAZ JUNIOR, Tércio. **Introdução ao estudo do Direito. Técnica, decisão, dominação**. São Paulo: Atlas, 1994.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. Tradução de tradução Roberto Cabral de Meio Machado e Eduardo Jardim Morais. Rio de Janeiro: Departamento de Letras - PUC/Rio, 2001.

FOUCAULT, Michel. **Arqueologia do saber**. Rio de Janeiro: Forense-Universitária, 1986

FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO. Geoprocessamento. **FUNAI**. jun., 2015. Disponível em: <[http://mapas2.funai.gov.br/portal\\_mapas/pdf/terra\\_indigena.pdf](http://mapas2.funai.gov.br/portal_mapas/pdf/terra_indigena.pdf)>. Acesso em: outubro 2015.

FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO. **Terras Indígenas**. Brasília: FUNAI, 2015. Disponível em: <<http://www.funai.gov.br/index.php/indios-no-brasil/terras-indigenas>>. Acesso em: 12 outubro 2015. dados de junho de 2015.

FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO. Procedimento administrativo nº DPT/026980/2011-46. Brasília, 2011.

GALVÃO, J. A. D. C. Colonização e Cidades em Mato Grosso, 2013. Disponível em: <[http://www.snh2013.anpuh.org/resources/anais/27/1364785231\\_arquivo\\_colonizacaoecidad esemmatogrosso.pdf](http://www.snh2013.anpuh.org/resources/anais/27/1364785231_arquivo_colonizacaoecidad esemmatogrosso.pdf)>.

GARAVITO, César R. Navegando la globalización: un mapamundi para el estudio y la práctica del derecho en América Latina. In: GARAVITO, C.R. (coord.) **El derecho en América Latina. Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI**. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores. 2011. p. 69-86. Edição digital.

GARGARELLA, Roberto. Pensando sobre la reforma constitucional en América Latina. In: GARAVITO, C.R. (coord.) **El derecho en América Latina. Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI**. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores. 2011. pp. 87-109.

GARZÓN, Biviany R. Os Direitos Constitucionais dos Povos Indígenas no Judiciário. Entre o direito falado e o direito escrito. Uma perspectiva comparada do Brasil e da Colômbia. Dissertação de Mestrado. Programa de Pós- Graduação em Ciências Sociais. Centro de

Pesquisa e Pós-Graduação sobre as Américas(–CEPPAC), 2008. Repositório Institucional da Universidade de Brasília. Disponível em <http://repositorio.unb.br/handle/10482/2607>. Acesso em 2015.

GEERTZ, Clifford. A interpretação das Culturas. Rio de Janeiro: LTC, 2008.

GÓMEZ, Magdalena. Derecho Indígena y constitucionalidad. In: KROTZ, E. Antropología Jurídica. Mexico: Anthopos, 2002. Disponível em Acesso em: setembro 2012..

GOYARD-FABRE, Simone. **Os princípios filosóficos do Direito Político Moderno**. Tradução de Irene A. Paternot. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

GUESSER, A. H. Etnometodologia e a análise da conversação e da fala. Revista Eletrônica dos Pós-Graduandos em Sociologia Política da UFSC. Vol. 1 nº 1 (1), agosto-dezembro/2003, p. 149-168. Disponível em [www.emtese.ufsc.br](http://www.emtese.ufsc.br). Acesso em setembro de 2015.

GHISLENI, M. **Sociologia histórica e cultura material**. In: MELUCCI, Alberto. Por uma sociologia reflexiva; pesquisa qualitativa e cultura. Tradução de Maria do Carmo Alves do Bomfim. Petrópolis, RJ: Vozes, 2005.

IANNI, O. As ciências sociais na época da globalização. **Revista Brasileira de Ciências Sociais - REv. bras. Ci. Soc. vol. 13 n. 37 São Paulo**, junho 1998. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-69091998000200002](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69091998000200002)>. Acesso em: julho 2012.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Mapa etno-histórico de Curt Nimuendaju**. 1ª. ed. Rio de Janeiro: IBGE, 1981. Em colaboração com a Fundação Nacional Pró-Memória. Edição digitalizada disponível em [http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv14278\\_1981.pdf](http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv14278_1981.pdf). Acesso em junho de 2015.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Mapa Etno-histórico do Brasil e regiões adjacentes**. Adaptado do Mapa de Curt Nimuendaju de 1944. Rio de Janeiro: IBGE, 1987. Disponível em: <[http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv14278\\_mapa.pdf](http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv14278_mapa.pdf)>. Acesso em: junho 2015.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Censo agropecuario de 2010**. Rio de Janeiro: IBGE, 2010. Disponível em: <[http://www.ibge.gov.br/webcart/tabelas.php#v\\_censoagro2006](http://www.ibge.gov.br/webcart/tabelas.php#v_censoagro2006)>. Acesso em: 2015.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Os indígenas no Censo Demográfico 2010**: primeiras considerações com base no quesito cor e raça. Rio de Janeiro: IBGE, 2010. Disponível em: <[http://indigenas.ibge.gov.br/images/indigenas/estudos/indigena\\_censo2010.pdf](http://indigenas.ibge.gov.br/images/indigenas/estudos/indigena_censo2010.pdf)>. Acesso em: 2015.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Censo indígena**. Rio de Janeiro: IBGE, 2010. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/indigenas/index.htm>>. Acesso em: agosto 2012.

INSTITUTO SÓCIOAMBIENTAL. Demarcações nos últimos seis governos. **Povos Indígenas no Brasil**. ISA, 2015. Disponível em: <<http://pib.socioambiental.org/pt/c/0/1/2/demarcacoes-nos-ultimos-governos>>. Acesso em: 2015.

JACKSON, J. E.; WARREN, K. B. Indigenous movement in Latin America - 1992-2004, controversies, ironies, new directions. **Annual Review of Anthropology**, vol. 34: 549-73, 2005. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/25064898>>. Acesso em: 06 junho 2012.

Jornal. El Mostrador, 31/08/2015. Chile. Disponível em <http://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2015/08/31/huenchumilla-el-nudo-critico-en-la-region-de-la-araucania-son-las-empresas-forestales/> . Acesso em 2015

KELLY, J. M. **Uma breve história da teoria do direito ocidental**. Sao Paulo: Martins Fontes, 2010.

LANDER, Edgardo. Ciencias sociales: saberes coloniales y eurocéntricos. In: Edgardo Lander (comp.), La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas. Buenos Aires, CLACSO-UNESCO, 2000.

LLASAG FERNANDEZ, R. Constitucionalismo plurinacional e intercultural de transição: Equador e Bolívia. **Meritum**. Belo Horizonte, v. 9, n. 1, p. 265-294, jan./jun. 2014. Disponível em [www.fumec.br/revistas/meritum/article/.../1488](http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/.../1488). Acesso: dezembro de 2015.

LATOUF, Bruno. *Jamais fomos modernos*. Tradução de Carlos Irineu da Costa. Rio de Janeiro: Editoria 34, 1994.

LE BONNIEC, F. Las identidades territoriales o como hacer historia desde hoy em dia. IN: URA, R.M (comp). **Territorialidad Mapuche en el siglo XX**. Temuco: Ediciones Escaparate, 2002. p. 31-29.

LINZ, J. J; STEPAN, A. **A transição e consolidação da democracia**. A experiência do sul da Europa e da América do Sul. Tradução de Patricia de Queiroz de Carvalho Zimbres. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

LOUREIRO, Violeta Refkalefsky; PINTO, Jax Nildo Aragão. A questão fundiária na Amazônia. **Estud. AV.**, São Paulo , v. 19, n. 54, p. 77-98, Ago. 2005. Disponível em <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142005000200005&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142005000200005&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em fev., 2016.

LUTTI, A. C. C. Acampamentos indígenas e ocupações: novas modalidades de organização e territorialização entre os Guarani e kaiowá no Município de Dourados - MS (1990 - 2009). Dissertação de Mestrado. Programa de Pós-graduação em História da Universidade Federal da Grande Dourados. 2009. Disponível em file:///C:/Users/SunShime/Downloads/Aline%20Castilho%20Crespe%20Lutti.pdf. Acesso em 2015.

SEGUEL, Alfredo. Wallmapu: derechos, conflictos y existencia. In: MAPUEXPRESS. Informativo. Chile Iwgia, 2014.

MARÉS, C. As novas questões jurídicas na relações dos Estados nacionais com os índios. In: SOUZA LIMA, A. C. D. ; BARROSO-HOFFMAN, M. **Além da Tutela**: bases para uma nova política indigenista III. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria / LACED, 2002. p. 49-61.

MARIMÁN QUEMENADO, P. et al. **Escucha, winka! cuatro ensayos de historia nacional mapuche y un epílogo sobre el futuro**. Santiago: SOM, 2006.

MARIMÁN QUEMENADO, J. A. **Autodeterminación**: ideas políticas Mapuche en el albor del siglo XXI. Santiago de Chile: LOM Ediciones, 2012.

MÁRTIRES COELHO, I. Ordenamento Jurídico, Constituição e Norma Fundamental. In: MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; BRANCO, P. G. G. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 1-204.

MATO GROSSO DO SUL. Legislação Estadual. **Secretaria de Estado de Administração**, 1981. Disponível em: <<http://aacpdappls.net.ms.gov.br/appls/legislacao/secoge/govato.nsf/>>. Lei n° 276.

MAUSS, M. Ofício do Etnógrafo. Método Sociológico. IN: OLIVEIRA, R. C. (org.) **Antropologia**. São Paulo: Atica, 1979. pp. 53-59.

MEIHY, J. C. S. B. **Canto de Morte Kaiowá**: história oral de vida. São Paulo: Loyola, 1991.

MELIÁ, B. A terra sem mal dos Guarani. **Revista de Antropologia**, 1990. Tradução de Roberto E-Zwtsoh.

MENDES JUNIOR, J. **Os indígenas do Brasil, seus direitos individuais e políticos**. São Paulo: Hennes Irmãos, 1912. Versão digitalizada.

MENDES, G. **Domínio da União sobre as terras indígenas: o Parque Nacional do Xingu**. Brasília, Ministério Público Federal, 1988.

MEZA-LOPEHANDÍA, M. El derecho internacional de los derechos humanos y los pueblos indígenas. In: AYLWIN, J.; MEZA-LOPEHANDÍA, M.; YANEZ, N. **Los pueblos Indígenas y el Derecho**. Santiago, LOM Ediciones, 2013.

MEZZADRA, Sandro et al.: **Estudios postcoloniales. Ensayos fundamentales**. Tradução de Marta Malo. Madrid: Traficantes de Sueños, 2008. Disponível em <http://www.librosabiertos.org/bitstream/001/382/8/978-84-96453-22-7.pdf>. Acesso em 2015.

MIGNOLO, W. A colonialidade de cabo a rabo: o hemisfério ocidental no horizonte conceitual da modernidade. **Rede Biblioteca Virtual - CLACSO**, 2005. Disponível em: <[http://biblioteca.clacso.edu.ar/gsd/collect/clacso/index/assoc/D1201.dir/6\\_Mignolo.pdf](http://biblioteca.clacso.edu.ar/gsd/collect/clacso/index/assoc/D1201.dir/6_Mignolo.pdf)>. Acesso em: 2013.

MIGNOLO, W. Diferencia colonial y razón postoccidental. In: CASTRO-GOMEZ, S. **la reestructuración de las ciencias sociales en América Latina**. Bogotá: Pensar. Instituto de Estudios Sociales y Culturales, 2000. p. 3-28. versão digital. Disponível em <http://www.ceapedi.com.ar/imagenes/biblioteca/libros/305.pdf>. Acesso em 04/04/2012.

MIGNOLO, W. El pensamiento decolonial: desprendimiento y apertura. un manifiesto. In: CASTRO-GOMÉZ, S.; GROSFOGEL, R. **El giro decolonial: reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global**. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 2007.

MIGNOLO, W. D. **Geopolítica do conhecimento y diferencia colonial**, 2002. Disponível em: <<https://fds.duke.edu/db/Provost/clacs/faculty/wmignolo/publications>>. Acesso em: 2013.

MIGNOLO, W. D. **Herencias coloniales y teorías poscoloniales**. In Beatriz Gonzáles Stephan (comp.), *Cultura y Tercer Mundo 1. Cambios en el saber académico*. Caracas: Nueva Sociedad-Nubes y Tierra, 1996.

MIGNOLO, W. D. **Historias locales, diseños globales: colonialidad, conocimientos subalternos y pensamiento fronterizo**. Tradução de Juanmari Madariaga e Cristina Vega Soles. Madrid: Ediciones Akal, 2003. Disponível em [https://books.google.com.br/books?id=e\\_Jqj3RSY-AC&pg=PA43&dq=diferencia+colonial&hl=pt-BR&sa=X&ved=0CDIQ6AEwA2oVChMI1JP30PG\\_xwIVgUKQCh3HpAhu#v=onepage&q=diferencia%20colonial&f=false](https://books.google.com.br/books?id=e_Jqj3RSY-AC&pg=PA43&dq=diferencia+colonial&hl=pt-BR&sa=X&ved=0CDIQ6AEwA2oVChMI1JP30PG_xwIVgUKQCh3HpAhu#v=onepage&q=diferencia%20colonial&f=false). Acesso em dez., 2015. Versão digital:

MIGNOLO, W. The de-colonial option and the meaning of identity in politics. **Anales Nueva Época** No. **9-10**, 2007. Disponível em: <[https://gupea.ub.gu.se/bitstream/2077/4500/2/anales\\_9-10\\_mignolo.pdf](https://gupea.ub.gu.se/bitstream/2077/4500/2/anales_9-10_mignolo.pdf)>. Acesso em: abril 2013.

MOLINA FUENZALIDA, H. **Marrichihueu! Cantos, cuentos y sueños para todas las vidas. Vikantun, Wpew Ka pewma itro kon mognmew**. Salamanca: Universidad Iberoamericana de Ciencias y Tecnología, 2002.

MONTEIRO, Maria Elizabeth Brêa. **Levantamento histórico sobre os índios Guarani/kaiwá**. Rio de Janeiro: Museu do Índio, 2003.

MONTEIRO, John Manuel. Os Guarani e a história do Brasil meridional: séculos XVI-XVII IN: **História dos Índios no Brasil**. 2ª. ed. Sao Paulo: Companhia das Letras; FAPESP, Secretaria Municipal de Cultura, 1998. 1ª edição em 1992, pp. 475-500.

MOORE, C. Racismo e Sociedade. Novas bases epistemológicas para a compreensão do racismo na história. Belo Horizonte: Mazza Edições, 2007.

MOREIRA, Erika Macedo. **Onhemoirõ: o Judiciário frente aos direitos indígenas**. Brasília: PPG - FD/UnB, 2014. Tese de Doutorado no Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de Brasília.

MÜLLER, Friedrich. **Metodologia do Direito Constitucional**. Tradução de Peter Naumann. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

OLIVEIRA, Jorge. Eremites de. **Arqueologia Pantaneira: história e historiografia - 1875-2000**. internet. ed. Dourados, MS: UFGD, 2008.

OLIVEIRA, Jorge Eremites de; PEREIRA, Levi. Marques. **Ñande Ru Marangatu: laudo antropológico e histórico sobre uma terra Kaiowá na fronteira do Brasil com o Paraguai, Município de Antonio João, Mato Grosso do Sul**. Dourados: UFGD, 2009.

OLIVEIRA FILHO, João. Pacheco de. Demarcação e reafirmação étnica: um ensaio sobre a FUNAI. In: OLIVEIRA FILHO, J. P. D. **Indigenismo e Territorialização: poderes, rotinas e saberes coloniais no Brasil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Contra Capa, 1998. p. 69-124.

OLIVEIRA FILHO, João Pacheco de. Redimensionando a questão indígena no Brasil: uma etnografia das terras indígenas. In: OLIVEIRA, João Pacheco de .(org.) **Indigenismo e Territorialização: poderes, rotinas e saberes coloniais no Brasil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Contra Capa, 1998. p. 15-42.

OLIVEIRA FILHO, João Pacheco e.; FREIRE, C. A. D. R. **A Presença Indígena na Formação do Brasil**. Brasília: MEC/ LACED/MUSEU NACIONAL, 2006.

OLIVEIRA, Roberto Cardoso de. **O trabalho do antropólogo**. Brasília; São Paulo: Paralelo 15; Editora UNESP, 1998.

OLIVEIRA, Roberto Cardoso de. C. D. **Sobre o pensamento antropológico**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

PALLAL, J. M. La sociedad Mapuche prehispánica: Kimün, arqueología y etnohistoria. IN: MARIMÁN QUEMENADO, P. et al. Escucha, winka!cuatro ensayos de historia nacional mapuche y un epílogo sobre el futuro. Santiago: SOM, 2006. pp. 17 -52.



PAZ, Sarela. Los derechos colectivos frente al debate constitucional: los pueblos indígenas y la Asamblea Constituyente en Bolivia. In: CHENAUT, V., et al. **Justicia y diversidad en America Latina. Pueblos Indígenas ante la Globalización**. Mexico/Ecuador: Ciesas/Flacso, 2011. p. 199-218. versão digitalizada. Disponível em <http://www.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/53371.pdf>. Acesso em julho de 2014.

PEREIRA, L. M. O movimento étnico-social pela demarcação das terras guarani em MS. IN: Tellus, Ano 3. n. 4, p. 137-145, 2003.

PEREIRA, L. M. **Imagens Kaiowá do sistema social e seu entorno**. Sao Paulo: [s.n.], 2004. Tese de Doutorado em Antropologia Social pela Universidade de São Paulo. Documento digitalizado. Disponibilizado pelo autor.

PEREIRA, L. M. Mobilidade e processos de territorialização entre os kaiowás atuais. IN: **História em reflexão - UFGD**, Revista eletrônica, p. 1 - 33, 2007.

PEREIRA, L. M. Demarcação de terras Kaiowa e Guarani em MS: ocupação tradicional, reordenamentos organizacionais e gestao territorial. TELLUS, p. 115-137, 2010.

PIMENTEL, S. K. Elementos para uma teoria política Kaiowá e Guarani. **Biblioteca Digital - USP**, São Paulo, 2012. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8134/tde-28022013-094259/pt-br.php>>. Acesso em: 2015. Tese de Doutorado - Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas.

PRECHT PIZARRO, J. Derecho eclesiástico del Estado de Chile. Análisis históricos y doctrinales. Santiago, Chile: Ediciones Universidad Católica de Chile, 2001. 347p.

QUIJANO, A. **Modernidad, identidad y utopia en América Latina**. 1a. edição. ed. Lima: Sociedad y Política Ediciones, 1988.

QUIJANO, A. Colonialidad del poder y clasificacion social. IN: **Jounal of Word-System Research**. Vol. XI, nº 2. Veraõ/outono, 2000. p. 342-386

QUIJANO, A. Colonialidade, poder, globalização e democracia. **Novos Rumos nº 37**, p. 4-29, 2002.

QUIJANO, A. Colonialidad del poder, eurocentrismo. In: LANDER, E. **A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais. Perspectivas latinoamericanas.** Buenos Aires: Clacso, 2005. p. 201-246. disponível online em <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/>.

QUIJANO, A.; WALLERSTEIN, I. La Americanidad como concepto, a America en el moderno sistema mundo. **Revista Internacional de Ciências Sociais**, Catalunya, p. 5830592, dezembro 1992. Temática: América 1492; Trayectorias históricas y elementos de desarrollo.

RAMOS, A. O índio hiper real. **Critique of Anthropology**, v. vol. 14, n. n°2, p. 153-172, 1994. versão em português. Disponível em [http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs\\_00\\_28/rbcs28\\_01.htm](http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_28/rbcs28_01.htm). Acesso em outubro de 2015.

RAMOS, A. Os índios e o novo Congresso Nacional. In: SOUZA LIMA, A. C. D. ; BARROSO-HOFFMANN, M. **Além da tutela: bases para uma nova política indigenista III.** Rio de Janeiro: Contra Capa;LACED, 2002. p. 35-40.

RAMOS, A. **Por uma antropologia ecumênica.** In: Alejandro Grimson (comp). **Antropologia Ahora.** 1ª. Edição. Buenos Aires, 2011. p. 97-123.

RAMOS, A. O indigenismo na montagem da nação: contrastes e convergências entre brasil e argentina. **Anuário Antropológico**, Brasília, p. 27-59, 2009. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/handle/10482/17670>. Disponível em [http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/17670/1/ARTIGO\\_IndigenismoMontagemNacao.pdf](http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/17670/1/ARTIGO_IndigenismoMontagemNacao.pdf). Acesso em outubro de 2015.

REBUGHINI, P. **A comparação qualitativa de objetos complexos e os efeitos da reflexividade.** In: MELUCCI, Alberto. **Por uma sociologia reflexiva; pesquisa qualitativa e cultura.** Tradução de Maria do Carmo Alves do Bomfim. Petrópolis, RJ: Vozes, 2005.

REINAGA, F. Manifiesto del Partido Indio ( prefácio). Tesis India. IN: **Revista Yachaykuna**, n° 12, dez., 2009. Disponível em <http://icci.nativeweb.org>. Acesso em 2014.

RESTREPO, Eduardo; ROJAS, Axel. **Inflexion decolonial: fuentes, conceptos y cuestionamientos.** 1ª. ed. Popayán, Colômbia: Editorial Universidad del Cauca, 2010. Versão Digital.

RESTREPO, Ricardo Sanin. **Teoria crítica constitucional 2: del existencialismo popular a la verdad de la democracia**. Quito: Corte Constitucional para el periodo de transición, 2011.

REZENDE, Ana Catarina Zema de. Direitos e autonomia indígena no Brasil (1960 – 2010): uma análise histórica à luz da teoria do sistema-mundo e do pensamento decolonial. **Tese de Doutorado**. Programa de Pós-Graduação em História Área de Concentração: História Social Linha de Pesquisa: Sociedade, Instituições e Poder. Universidade de Brasília. Disponível em [http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/17769/1/2014\\_AnaCatarinaZemaDeResende.pdf](http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/17769/1/2014_AnaCatarinaZemaDeResende.pdf). Acesso em 2015.

RIOS, A. V. Terras indígenas no Brasil: definição, reconhecimento e novas formas de aquisição. In: LIMA, A. C. D. S.; HOFFMANN, M. B.- **Além da Tutela**. Rio de Janeiro: Contra Capa/LACED, 2002. p. 63-81.

RODRIGUES PINTO, S. Multiculturalismo e Pluralismo Jurídico na América Latina. **Série Ceppac, n. 014, Brasília: CEPPAC/UnB, 2008.**, 2008. Acesso em: 2012.

ROJAS, C. D. V; ROJEL, A. J. M; VALDEBENITO, L. N. Prensa, justicia y producción narrativa del poder: fundamentos teórico-metodológicos para un estudio comparado del discurso. *Convergencia. Revista de Ciencias Sociales*. Universidad Autónoma del Estado de México. Número 54, set-diez, 2010, pp. 175-198.

ROSSET, Clement. *A antiNatureza*. Elementos para uma filosofia trágica. Traduzido por Getulio Puel. Rio de Janeiro: Espaço e Tempo, 1989.

SÁCHICA, L. C. **Constitucionalismo Mestizo**. Mexico, DF: UNAM, 2002. Versão digital. Disponível em <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=323>. Acesso em setembro de 2015.

SANDERS, R. H. **The dark matter problem**. A historical perspective. Nova York: Cambridge University Press, 2010

SANTANA JUNIOR, Jaime Ribeiro de. Formação territorial da grande Dourados: colonização e dinâmica produtiva. **Universidade Estadual de Londrina**, 2009. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/geografia/article/viewFile/2367/3300>>. Acesso em: 2015. *Revista. Geografia* - v. 00, n. 0, jan./jun. 2009 – Universidade Estadual de Londrina, Departamento de Geociências.

SANTOS, S. M. Ordem Jurídica e Identidade Nacional na Primeira República. **Repositório Institucional UFSC**, 2006. Disponível em: <<http://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/88724>>. Acesso em: setembro 2015. Dissertação de Mestrado no Programa de Pós Graduação em Direito UFSC..

SEELAU, L. M.; SEELAU, R. Entre todo y nada: la libre determinación indígena y los espacios para su ejercicio en Chile. In: ERNÁNDEZ, M.; SLAINAS, J. **Defensa de los derechos territoriales en Latinoamérica**. Santiago: RIL Editores, 2012. p. 129-168.

SCHIMITT, Carl. Teoría de la Constitución. Madrid. Alianza Editorial S.A. 2ª. reimpressão, 1996.

SIEDER, R. Pueblos indígenas y derecho(s) en América Latina. In: GARAVITO, C. R. **El derecho en América Latina: un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI**. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Ediciones, 2011. p. 303 - 322.

SIEDER, R. Recognising Indigenous Law and the politics of State Formation in Mesoamerica. In SIEDER, R. **Multiculturalism in Latin America: Indigenous Rights, Diversity and Democracy**. New York: Palgrave Macmillan, 2002. pp. 184-207.

SIERRA CAMACHO, M. T. Globalización legal, justicia indígena y reforma del Estado. In: OHMSTEDE, A. E., et al. **Reformas del Estado: movimientos sociales y mundo rural en el siglo XX en América latina**. México, D.F: Universidad Nacional Autónoma de México, 2010. p. 11-146.

SILVA, Cristhian Teófilo da. Identificação étnica, territorialização e fronteiras: a perenidade das identidades indígenas como objeto de investigação antropológica e a ação indigenista. **Revista de Estudos e Pesquisas (Fundação Nacional do índio)**, Brasília, v. 2, p. 113-14, 2005. Versão digital. Disponível em [http://www.funai.gov.br/arquivos/conteudo/cogedi/pdf/Revista-Estudos-e-Pesquisas/revista\\_estudos\\_pesquisas\\_v2\\_n1/3.%20Identificacao\\_etnica\\_territorializacao%20e%20fronteiras.pdf](http://www.funai.gov.br/arquivos/conteudo/cogedi/pdf/Revista-Estudos-e-Pesquisas/revista_estudos_pesquisas_v2_n1/3.%20Identificacao_etnica_territorializacao%20e%20fronteiras.pdf). Acesso em agosto de 2015.

SILVA, Cristhian Teófilo da. Relatos de um certo Ocidente: o indigenismo como orientalismo à americana.. **Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas** , Brasília, p. 12-28, 2009.

SILVA, Cristhian Teófilo da. **Cativando Maíra**: a sobrevivência dos índios Avá-Canoeiro no Alto Rio Tocantins. São Paulo; Goiânia: Annablume; PUC-Goiás, 2010.

SILVA, Cristhian Teófilo da. Entre o colonialismo perene e o multiculturalismo constitucional: Repensando os limites da descolonização e os desafios da autonomia indígena na América Latina, Brasília, 2012. artigo apresentado no Seminário de comemoração de 25 do CEPPAC - UnB.

SILVA, Cristhian Teófilo da; LORENZONI, Patricia. A moldura positivista do indigenismo: A propósito do Estatuto do Índio para a proteção de povos indígenas no Brasil. **SÉRIE CEPPAC**, 2012. Disponível em: <[http://www.ceppac.unb.br/images/stories/media/serie/040\\_teofilo\\_lorenzoni\\_2012%201.pdf](http://www.ceppac.unb.br/images/stories/media/serie/040_teofilo_lorenzoni_2012%201.pdf)>. Acesso em: setembro 2012.

SILVA, J. K. T.; LIMA, M. H. P. Evolução do marco legal da criação de município no Brasil. **Evolução da divisão territorial do Brasil - 1872 - 2010**. IBGE., 2011. Disponível em: <[ftp://geofpt.ibge.gov.br/organizacao\\_territorial/divisao\\_territorial/evolucao\\_da\\_divisao\\_territorial\\_do\\_brasil\\_1872\\_2010/evolucao\\_do\\_marco\\_legal\\_da\\_criacao\\_de\\_municipios\\_no\\_brasil.pdf](ftp://geofpt.ibge.gov.br/organizacao_territorial/divisao_territorial/evolucao_da_divisao_territorial_do_brasil_1872_2010/evolucao_do_marco_legal_da_criacao_de_municipios_no_brasil.pdf)>. Acesso em: dezembro 2015.

SILVA, Ariadny M; SILVA, João dos Santos Vila da; FERRARI, Diego; LAMPARELLI, Rubens Auguto. Vegetação natural e área antrópica em Mato Grosso do Sul até o ano de 2002. Anais 3º Simpósio de Geotecnologias no Pantanal, Cáceres, MT, 16-20, out., 2010. Simposio . Disponível em <https://www.geopantanal.cnptia.embrapa.br/2010/cd/p296.pdf>. Acesso em janeiro de 2016.

SOUZA LIMA, A. C. de. O governo dos índios sob a gestão do SPI. In: CUNHA, M. C. D. **A história dos Índios no Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras; FAPESP; Secretaria Municipal de Cultura, 1998. p. 155-174.

SOUZA JUNIOR, Jose Geraldo de. **Sociologia Jurídica**: condições sociais e possibilidades teóricas. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

SOUZA LIMA, A. C. de. A identificação como categoria histórica. In: SOUZA LIMA, A. C. D. ; BARRETO FILHO, H. T. **Antropologia e identificação**: os antropólogos e a definição de terras indígenas no Brasil, 1977 - 2002. Rio de Janeiro: Contra Capa, 2005. p. 29-74.

SOUZA LIMA, A. C. de.; BARROSO-HOFFMANN, M. (orgs.) Além da tutela: bases para uma nova política indigenista III. Rio de Janeiro, Contra Capa Livraria/LACED, 2002.

SOUZA LIMA, A. C. de. Estado e povos indígenas : bases para uma nova política indigenista II. Rio de Janeiro: Contra Capa, 2002.

SOUZA LIMA, Antonio Carlos de. In: OLIVEIRA FILHO, J. P. Sociedades indígenas e indigenismo no Brasil: estudos críticos e propositivos para abordagem às sociedades indígenas e ao indigenismo no Brasil. Rio de Janeiro : Marco Zero, 1987.

STAVENHAGEN, R. **La cuestión étnica**. Mexico: El colegio de México, Centro de Estudios Sociológico, 2001.

STRECK, L. L.. Entre neoconstitucionalismo e (Pós-)Positivismos: das insuficiências da teoria constitucional para as particularidades do caso brasileiro. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 8a. Região, v. 46, p. 119-130, 2013.

STRECK, Leio Luiz. Hermenêutica Jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado/Editora, 1999.

SUSNIK, B.; CHASE-SARDI, M. **Los índios del Paraguay**. Madrid, Mapfre, 1995.

TAYLOR, C. A política de reconhecimento. In: CHARLES, T., et al. **Multiculturalismo**. Tradução de Marta Machado. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 45-94.

TORRE RANGEL, J. A. Pluralismo Jurídico enquanto fundamentação para a autonomia indígena. IN: WOLKMER, A. C. Direitos Humanos e Filosofia Jurídica na America Latina. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2004. PP. 211-326

UNGER, R. M. O Direito e o Futuro da Democracia. Tradução de Caio Faah Rdrigues, Marcio Soares Grandcham. São Paulo: Boitempo, 2004.

VAEHNELDT, R. Exploração da Província de Mato Grosso. **Revista Trimensal do Instituto Histórico, Geographico e Ethnographico do Brazil**, Rio de Janeiro, 1864. 193-230. Acervo da Biblioteca Nacional Digital. Disponível em <http://memoria.bn.br/DocReader/Hotpage/HotpageBN.aspx?bib=313394&pagfis=60665&pesq=&url=http://memoria.bn.br/docreader#>>. Acesso em: 2015

VELLEMAN. Brandt's Definition of "Good". IN: The Philosophical Review, Vol. XCVII, No. 3 (July 1988). pp. 353-371. Disponível em <http://www.gwern.net/docs/1988-velleman.pdf>. Acesso em 2015.

VERDUM, R. Etnodesenvolvimeto e mecanismos de fomento do desenvolvimento dos povos indígenas: a contribuição do subprograma Projetos Demonstrativos PDA. In: SOUZA LIMA, A. C. D. ; BARROSO-HOFFMANN, M. **Etnodesenvolvimento e políticas públicas**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 2002. p. 87-105.

VERDUM, R. Os Direitos Indígenas no Governo Lula. **Orçamento e Política Socioambiental do Instituto de Estudos Socioeconômicos - Inesc**, Brasília, v. 7, p. 1-10, outubro 2003.

VERDUM, R. Etnodesenvolvimento: Nova/Velha Utopia do Indigenismo. **Biblioteca Central - UnB**, 2006. Disponível em: [http://bdtd.bce.unb.br/tedesimplificado/tde\\_busca/arquivo.php?codArquivo=47](http://bdtd.bce.unb.br/tedesimplificado/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=47)>. Acesso em: março 2013.

VERDUM, R. El indigenismo brasileño en tiempos de multiculturalismo. **Alteridades**, Istadapal, v. 18, n. 35, p. 33-46, 2008.

VERDUM, R. Constituições e reformas Políticas na américa Latina. In: (ORG), R. V. **Povos Indígenas, Constituições e Reformas Polítics na América Latina**. Brasília: Instituto de Estudos socioeconômicos, 2009. p. 91-112.

VERDUM, R. O indigenismo brasileiro e os anos FHC. In: MARTINS, M. A. D. & H. **Democracia, crise e reforma: estudos sobre a era Fernando Henrique Cardoso**. São Paulo: Paz & Terra, 2010. p. 313-330.

VERDUM, R. A justiça e os direitos dos povos indígenas. In: BOKANY, G. V. E. V. **Indígenas no Brasil. demandas dos povos indigneas e percepções da opinião pública**. [S.l.]: Instituto Rosa Luxemburgo;Fundação Perseu Abramo, 2013.

VICTORINO, F. R. Evolução das teorias dos direitos fundamentais. **Revista CEJ**, , Brasília, p. 10-21, out./dez. 2007. ISSN Ano XI, n. 39.

VIETTA, K. Histórias sobre terras e xamãs Kaiowa: Territorialidade e organização social na perspectiva dos Kaiowá de Panambizinho (Dourados, MS) após 170 anos de exploração e povoamento não indígena na faixa de fronteira entre o Brasil e o Paraguai. **Tese Doutorado**. Programa de Pós-graduação em Antropologia Social da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, 2007.

YRIGOYEN FAJARDO, R. **Pautas de Coordinación entre el Derecho Indígena y el Derecho**. Guatemala: Fundación Myrna Mack, 1999.

YRIGOYEN FAJARDO, R. Hitos del reconocimiento del pluralismo jurídico y el derecho indígena en las políticas indigenistas y el constitucionalismo andino. **Pueblos Indígenas y derechos humanos**, 2006. Disponível em:< <http://www.alertanet.org/ryf-hitos-2006.pdf> > Acesso em: setembro 2012.

WALSH, Catherine. Interculturalidad y (de) colonialidad: diferencia y nación de otro modo. L-131-Walsh\_Catherine-2006-269, 2006.

WOLKMER, A. C. **Pluralismo Jurídico**: fundamentos de uma nova cultura no direito. Sao Paulo: Alfa Ômega, 1994 (1ª. edição).

ZEA, L. La filosofía americana como filosofía sin más. Mexico, DF., Siglo XXI Editores. 1989. (9ª. reimpressão, 2010).

ZAVALA, José Manuel. “Aproximación antropológica a los parlamentos hispano-mapuches del siglo XVIII”. Versión revisada de “L’envers de la Frontière du royaume du Chili: le cas des traités de paix hispano-mapuches du XVIIIe siècle”. **Revista Histoire et Sociétés de l’Amérique latine**. N° 7. Paris. 1998



Apêndice A – Quadro analítico sobre os principais aspectos das decisões a partir dos julgados-referência e seus impactos práticos – STJ – de 1996 a 2014

Período	Orientação jurídica:	Julgado-referência <sup>231</sup> /Data do julgamento
1996-1998	Não anula portaria declaratória considerando que o artigo 9º do Decreto nº 1775 assegurou e assegura o contraditório. Não resolve o mérito, mas favorece a demarcação.	MS 3803 de 09/10/1996 (tese superada)
	Viragem: Admite anular portaria declaratória em mandado de segurança, por considerar que o artigo 9º do Decreto nº 1775 não assegura fielmente o princípio do contraditório. Favorece os entes federativos e de “posseiros” com títulos ou documentos de posse, cuja posse sobre a terra é definida em lei, dispensando a prova.	MS 4802 de 28/05/1997 <sup>232</sup>
1999-2000	Anulação de portarias declaratórias por ofensa ao princípio do contraditório, determinando que o processo administrativo, retorne a fase das publicações previstas no Decreto nº 1.775/96. Em favor de proprietários e posseiros, prorroga a conclusão da demarcação.	MS 5609/DF de 22/03/2000
	Inadequação da via processual escolhida, em face de ser matéria fática complexa depende de prova de que a área não é de ocupação tradicional indígena. Não resolve o mérito, mas favorece que os “posseiros/possuidores” sem título ajuízem ações possessórias para garantir a permanência na terra.	MS 4820/DF de 12/04/2000
2001-2003	A alegação de inexistência de cultura indígena depende de prova pericial e investigação histórica. Não admite anulação dos atos de demarcação de terras por considerar que a matéria fática é controvertida. Não resolve o mérito, e sinaliza que não inviabiliza a discussão em outra via. Favorece as ações possessórias.	MS 7126 de 24/05/2001 <sup>233</sup>
2004-2006	Inexistindo prova de propriedade não há como conceder a tutela pretendida de anulação da portaria que declara a terra indígena. Não resolve o mérito. Favorece o processo demarcatório.	MS 8878 de 09/06/2004 (TI <i>ÑANDE'RU MARANGATU</i> )
	Inexistência de garantia constitucional ao duplo grau administrativo. Inocorrência no caso, de ofensa às garantias do contraditório e da ampla defesa. Resolve o mérito. Favorece o processo demarcatório.	MS 10.269 DE 14/09/2005 (TI <i>YVY KATU</i> – Povo <i>Ñandeva</i> )

<sup>231</sup> Julgados da 1ª. Seção do STJ, para assuntos de Direito Público. Composição até 2004: Ministros José Delgado, Francisco Falcão, Franciulli Netto, Luiz Fux, Teori Albino Zavascki, Castro Meira, Francisco Peçanha Martins, João Otávio de Noronha e Denise Arruda.

<sup>232</sup> No mesmo sentido: MS 4693 de 2/2/1998.

<sup>233</sup> No mesmo sentido: MS 4816 de 10/10/2001; MS 8882 – 10/12/2003 (TI povo Kaiabi - MT).

Período	Orientação jurídica:	Julgado-referência <sup>231</sup> /Data do julgamento
	<p>Inadequação do mandado de segurança para resolver controvérsia fática sobre ser ou não a terra indígena.</p> <p>Não resolve mérito, mas anuncia a orientação jurídica de que:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. demarcação das terras pertencentes tradicionalmente aos índios não representa violação de direitos fundamentais dos atuais proprietários particulares dos imóveis.</li> <li>2. inexistência de ilegalidade no processo demarcatório.</li> <li>3. Reconhece que não houve cerceamento de defesa, nem violação dos princípios do contraditório e do devido processo legal.</li> <li>4. Afirma a legitimidade da FUNAI e do Ministério da Justiça.</li> <li>5. Declara que o processo demarcatório é o instrumento administrativo apto a garantir o reconhecimento dos direitos indígenas sobre as terras tradicionalmente ocupadas..</li> </ol>	<p>MS 10994 de 27/03/2006 (TI YVY KATU – Povo <i>Ñandeva</i> - MS) Relatora Denise Arruda</p>
2007-2009	<p>Não julga o recurso especial, mas publica a orientação de que o INCRA é o responsável pelo assentamento de posseiros que ocupam irregularmente área de terra indígena, pela aplicação da lei fundiária.</p>	<p>REsp 1044650 de 01/10/2009</p>
	<p>O procedimento demarcatório não tem caráter de desapropriação indireta, pois não equivale ao apossamento administrativo, incide a prescrição de 5 anos. As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios não perdem essa característica por ainda não terem sido demarcadas, na medida em que a demarcação tem efeito meramente declaratório. Decide o mérito e favorece o processo administrativo de demarcação.</p>	<p>REsp 1097980 – SC de 03/03/2009 (TI PINHAL) Relatora Denise Arruda –</p>
	<p>A FUNAI deve prestar as informações necessárias para subsidiar a defesa dos interessados em impugnar o relatório, e por ofensa ao contraditório devendo assegurar que a participação dos interessados seja desde o início do procedimento como previsto no Decreto n° 1.775. Anula o procedimento administrativo que embasou a Portaria 1.289/2005<sup>234</sup>. Decide o mérito e favorece os proprietários/posseiros.</p>	<p>MS 10985 – DF de 26/08/2009 (TI YVY KATU - MS) Relator Herman Benjamin<sup>235</sup></p>
2010-2011	<p>Análise de existência ou não de ocupação tradicional não pode ser resolvida em mandado de segurança, pois depende de prova de situação fática<sup>236</sup>. Não decide o mérito e mantém posicionamento anterior, como regra. Favorece as ações possessórias pelos particulares/posseiros</p>	<p>MS 14447 de 24/03/2010<sup>237</sup> Terra Indígena PEQUIZAL DO NARUVÔTU</p>

<sup>234</sup> Foi concedida e liminar em 22/3/2006 para suspender os efeitos da Portaria n° 1.289, de 30 de 2005 (Relator Ministro José Delgado).

<sup>235</sup> O Relator considerou de início que não havia ofensa ao contraditório, nem havia ilegalidade no ato de declaração da terra indígena. Não concedia o pedido de anulação da Portaria proprietário/posseiro. Mudou seu voto após o Voto do Ministro Mauro Campbell Marques.

<sup>236</sup> No mesmo sentido: MS 14746 de 10/3/2010 (Reserva Raposa Serra do Sol).

<sup>237</sup> Composição da 1ª. Sessão em 2010: Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Luiz Fux, Eliana Calmon, Denise Arruda, Teori Zavaski e Castro Meira.

Período	Orientação jurídica:	Julgado-referência <sup>231</sup> /Data do julgamento
	<p>A revisão e ampliação de terra indígena demarcada em data anterior à promulgação da Constituição de 1988 não encontra óbice, já que tal procedimento foi realizado sob a égide de regime normativo-constitucional incompatível com a ordem vigente. Área insuficiente para os indígenas.</p> <p>Decide o mérito. Favorece o processo de ampliação de área de reserva demarcada, antes de 1988, quando coincidir em área do município.</p>	<p>MS 14987 – DF de 28/04/2010<sup>238</sup>  TI PORQUINHOS – Povo <i>Apãnjekra</i> - Porquinhos do Canela<sup>239</sup>.  Relatora: Eliana Calmon</p>
2012 - 2014	<p>A demarcação de terras indígenas, sendo ela regular, não fere o direito de propriedade.  Uma vez constatada a posse imemorial na área, não há que se invocar, em defesa do direito de propriedade, o título translativo, nem a cadeia sucessória do domínio, documentos que somente servem para demonstrar a boa-fé dos atuais titulares. Adota como parâmetro a tese do esbulho violento por não índios e a constante tentativa da comunidade <i>Ñandeva</i> de retornar. (Pet n° 3388/2009/STF: marco temporal da ocupação e esbulho renitente)  Não decide o mérito quanto a ser ou não terra indígena. Denega a segurança, por não ser a via adequada.  Favorece a presunção de validade dos atos demarcatórios, desde que provados pelo laudo antropológico.  Favorece também as impugnações dos particulares em outras ações judiciais mediante oposição aos estudos históricos e antropológicos realizados pela FUNAI.</p>	<p>MS 15822 de DF, de 12/12/2012<sup>240</sup>  (TI Sombreiro - Povo <i>Ñandeva</i> - MS)  Relator: Castro Meira</p>
	<p>Não concede a segurança por considerar que se trata de discussão sobre matéria de fato complexa – comprovar a ocupação tradicional.  não havendo ilegalidade na fase da edição da portaria, não admite julgar procedente para anular a portaria.  Não decide o mérito sobre a natureza da terra, mas decide quanto à inexistência de ilegalidade no ato de editar a Portaria declaratória da terra indígena para fins de demarcação.  Favorece a validade do procedimento demarcatório.<sup>241</sup></p>	<p>MS 16850 DF<sup>242</sup>  Relator Humberto Martins</p>

<sup>238</sup> Primeira decisão de mérito com os parâmetros do julgamento do STJ na PET 3388/2009.

<sup>239</sup> Reserva Raposa Serra do Sol. Ação proposta pelos Municípios de Grajaú, Fernando Falcão, Formosa da Serra Negra e Barra do Corda no Estado do Maranhão.

<sup>240</sup> Composição da 1ª. Sessão do STJ em 2012 nesse julgamento: Arnaldo Esteves Lima, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª Região), Ari Pargendler, Humberto Martins e Casto Meira.

<sup>241</sup> No mesmo sentido: MS 16789 de 05/12/2014.

<sup>242</sup> Composição da 1ª. Sessão do STJ em 2014: Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Marga Tessler (Juíza Federal convocada do TRF 4ª Região), Napoleão Nunes Maia Filho e Humberto Martins.

Apêndice B – Quadro analítico das principais orientações jurídicas desenvolvidas no STF no período de 1988 até 2014.

<p>1º. Momento: SIMULACRO 1992/1998</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• A ocupação tradicional é ocupação imemorial, desde que não sejam áreas de aldeamento abandonado antes de 1891;</li> <li>• Os indígenas têm direito a posse das terras de ocupação tradicional, mas os proprietários/posseiros têm o direito de se opor à qualificação da terra como indígena;</li> <li>• Os indígenas têm direito a terra de ocupação tradicional, desde que não sejam as terras devolutas dos Estados-membros após 1891;</li> <li>• Os indígenas têm direito a terra de ocupação tradicional, apenas nos limites das áreas de reservas já delimitadas em tempos remotos;</li> <li>• A demarcação é ato meramente declaratório, mas os indígenas não podem estar na terra enquanto não for concluído o processo demarcatório e anulado os títulos com o registro da terra no domínio da União.</li> <li>• O processo demarcatório tem presunção de legitimidade, mas anulam-se as portarias declaratórias para que haja manifestação dos interessados no processo.</li> </ul>
<p>2º. Momento: CEGUEIRA MORAL 2002/ 2009</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• o procedimento de demarcação de terras indígenas deve observar as salvaguardas institucionais</li> <li>• O entendimento da Corte deve servir de apoio moral e persuasivo a todos os casos sobre demarcação de terras indígenas.</li> <li>• A tradicionalidade da ocupação é demonstrável pelo elemento “anímico”, significando o ânimo ou o desejo do indígena de permanecer na terra com a qual tem relação histórica</li> </ul>
<p>3º. Momento: CINISMO 2014</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• O marco temporal relaciona-se com a existência da comunidade e a efetiva e formal ocupação fundiária em 05/10/1988.</li> <li>• Os limites jurídicos servem para evitar a ocorrência de conflitos fundiários, entre fazendeiros e índios.</li> <li>• A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não compreende a palavra “tradicionalmente” como posse imemorial.</li> <li>• A demarcação administrativa das terras deve obediência ao que o STF pronunciou como entendimento consolidado.</li> </ul>

Apêndice C – Lista das decisões do STF sobre “demarcação” e “terra indígena” no período de 1988 A 2014

Referência	Relator	Destaques
<a href="#">ARE-AgR 803462 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI Julgado em: 09/12/2014 - Segunda Turma	TI Limão Verde – MS – Povo Terena
<a href="#">Inq 3670 / RR - RORAIMA</a>	Relator(a): Min. GILMAR MENDES Julgado em: 23/09/2014 - Segunda Turma	
<a href="#">RMS 29087 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgado em: 16/09/2014 - Segunda Turma	TI Guiraroka - MS – Povo Guarani E Kaiowa
<a href="#">Pet-ED 3388 / RR - RORAIMA</a>	Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO Julgado em: 23/10/2013 - Tribunal Pleno	
<a href="#">RE-AgR 675946 / AL - ALAGOAS</a>	Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgado em: 22/05/2012 - Primeira Turma	
<a href="#">ADI 3330 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. AYRES BRITTO Julgado em: 03/05/2012 - Tribunal Pleno	
-	Julgado em: 02/05/2012 - Tribunal Pleno	
<a href="#">AI-AgR 803830 / RS - RIO GRANDE DO SUL</a>	Relator(a): Min. LUIZ FUX Julgado em: 27/03/2012 - Primeira Turma	
<a href="#">Pet-ED 4043 / RR - RORAIMA</a>	Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA Julgado em: 18/11/2010 - Tribunal Pleno	
<a href="#">AC-MC 2014 / RR - RORAIMA</a>	Relator(a): Min. CARLOS BRITTO Julgado em: 10/04/2008 - Tribunal Pleno	
<a href="#">AC-MC 2009 / RR - RORAIMA</a>	Relator(a): Min. CARLOS BRITTO Julgado em: 09/04/2008 - Tribunal Pleno	
<a href="#">MS 25483 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. CARLOS BRITTO Julgado em: 04/06/2007 - Tribunal Pleno	
<a href="#">RE 416144 / MT - MATO GROSSO</a>	Relator(a): Min. ELLEN GRACIE Julgado em: 10/08/2004 - Segunda Turma	
<a href="#">MS 21891 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. ELLEN GRACIE Julgado em: 04/12/2003 - Tribunal Pleno	
<a href="#">HC 81827 / MT - MATO GROSSO</a>	Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA	
<a href="#">MS 21892 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA Relator(a): Min. SEPÚLVEDA	

Referência	Relator	Destaques
<a href="#">HC 80240 / RR - RORAIMA</a>	PERTENCE  Julgado em: 20/06/2001 - Tribunal Pleno	1. a convocação do índio para prestar depoimento em local diverso de suas terras constrange a sua liberdade de locomoção, na medida em que é vedada pela constituição da república a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo exceções nela previstas (cf/88, artigo 231, § 5º).
<a href="#">RE 285098 / SP - SÃO PAULO</a>	Relator(a): Min. MOREIRA ALVES  Julgado em: 29/05/2001 - Primeira Turma	Ação De Usucapião. Antigo Aldeamento De Índios De São Miguel E Guarulhos No Estado De São Paulo. Falta De Interesse Processual Da União. - Esta Primeira Turma, Ao Julgar
<a href="#">RE 270379 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA	
<a href="#">ACO-AgR 469 / RS - RIO GRANDE DO SUL</a>	Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO  Julgado em: 10/05/2000 - Tribunal Pleno	
<a href="#">HC 79530 / PA - PARÁ</a>	Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO	
<a href="#">RE 212251 / SP - SÃO PAULO</a>	Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO  Julgado em: 23/06/1998 - Primeira Turma	Ação De Usucapião. Antigo "Aldeamento De Índios De São Miguel E Guarulhos", No Estado De São Paulo. Extinção Ocorrida Antes Do Advento Da Constituição De 1891. Decreto-Lei Nº 9.760/46, Art. 1º, Alínea H; Cf/1891, Art. 64; Cf/46, Art. 34.
<a href="#">RE 183188 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. CELSO DE MELLO	
	Julgado em: 07/11/1996 - Tribunal Pleno	Alegação De Que Estão Situados Nas Áreas Indígenas De "São Marcos" E "Raposa Terra Do Sol", Respectivamente, E De Ofensa Ao Art. 231, §§ 1º, 4º E 6º, Da Constituição.
<a href="#">MS 21575 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO  Julgado em: 03/02/1994 - Tribunal Pleno	
<a href="#">ACO 323 / MG - MINAS GERAIS</a>	Relator(a): Min. FRANCISCO REZEK  Julgado em: 14/10/1993 - Tribunal Pleno	

Referência	Relator	Destques
<a href="#">HC 65912 / MG - MINAS GERAIS</a>	Relator(a): Min. CELIO BORJA Julgado em: 06/05/1988 - Segunda Turma	
<a href="#">ACO 372 / SP - SÃO PAULO</a>	Relator(a): Min. OSCAR CORREA Julgado em: 03/02/1988 - Tribunal Pleno	
<a href="#">Rp 578 / AL - ALAGOAS</a>	Relator(a): Min. ANTONIO VILLAS BOAS Julgado em: 22/03/1965 - Tribunal Pleno	
<a href="#">RE 44585 - MT - MATO GROSSO</a>	Relator Ministro Victor Nunes leal - julgado em 30/08/1961	
<a href="#">RE 54012 /</a>	Relator(a): Min. HERMES LIMA Julgado em: 01/10/1963 - SEGUNDA TURMA	
<a href="#">RE 18621 /</a>	Relator(a): Min. HAHNEMANN GUIMARAES Julgado em: 21/12/1951 - SEGUNDA TURMA	
<a href="#">RMS-AgR-ED 29193 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. CELSO DE MELLO Julgado em: 16/12/2014 - Segunda Turma	
<a href="#">Inq-ED 3862 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO Julgado em: 18/11/2014 - Primeira Turma	
<a href="#">ACO-AgR 1606 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgado em: 06/11/2014 - Tribunal Pleno	
<a href="#">ADI 1499 / PA - PARÁ</a>	Relator(a): Min. GILMAR MENDES Julgado em: 17/09/2014 - Tribunal Pleno	
<a href="#">MS-AgR 31100 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgado em: 13/08/2014 - Tribunal Pleno	
<a href="#">AI-AgR 799675 / RR - RORAIMA</a>	Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI Julgado em: 01/04/2014 - Primeira Turma	
<a href="#">RE-ED 716405 / GO - GOIÁS</a>	Relator(a): Min. ROSA WEBER Julgado em: 04/02/2014 - Primeira Turma	
<a href="#">RHC 117097 / RJ - RIO DE JANEIRO</a>	Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI	
<a href="#">AI-AgR 821949 / MT - MATO GROSSO</a>	Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI Julgado em: 19/11/2013 - Primeira Turma	
<a href="#">RMS 27828 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgado em: 19/11/2013 - Segunda Turma	
	Julgado em: 23/10/2013 - Tribunal Pleno	

Referência	Relator	Destques
<a href="#">AI-AgR 794447 / MG - MINAS GERAIS</a>	Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO Julgado em: 24/09/2013 - Primeira Turma	
<a href="#">AI-AgR 783242 / RS - RIO GRANDE DO SUL</a>	Relator(a): Min. ROSA WEBER Julgado em: 06/08/2013 - Primeira Turma	
<a href="#">RE-AgR 629993 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. ROSA WEBER Julgado em: 20/11/2012 - Primeira Turma	
<a href="#">RE-AgR 473431 / AM - AMAZONAS</a>	Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI Julgado em: 20/11/2012 - Primeira Turma	
<a href="#">RE-AgR 449848 / GO - GOIÁS</a>	Relator(a): Min. GILMAR MENDES Julgado em: 30/10/2012 - Segunda Turma	
<a href="#">RE-AgR 626535 / RS - RIO GRANDE DO SUL</a>	Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgado em: 16/10/2012 - Segunda Turma	
<a href="#">ACO 312 / BA - BAHIA</a>	Relator(a): Min. EROS GRAU Julgado em: 02/05/2012 - Tribunal Pleno	
<a href="#">AI-AgR 799650 / RR - RORAIMA</a>	Relator(a): Min. LUIZ FUX Julgado em: 17/04/2012 - Primeira Turma	
<a href="#">ACO-AgR 1551 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. LUIZ FUX Julgado em: 29/02/2012 - Tribunal Pleno	
<a href="#">AI-AgR 852702 / RS - RIO GRANDE DO SUL</a>	Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgado em: 06/12/2011 - Primeira Turma	
<a href="#">RE-AgR 505887 / AM - AMAZONAS</a>	Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA Julgado em: 04/10/2011 - Segunda Turma	
<a href="#">RMS 26212 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgado em: 03/05/2011 - Primeira Turma	
<a href="#">AI-AgR 799640 / RR - RORAIMA</a>	Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgado em: 26/04/2011 - Primeira Turma	
<a href="#">ACO 462 / PA - PARÁ</a>	Relator(a): Min. ELLEN GRACIE Julgado em: 13/04/2011 - Tribunal Pleno	
<a href="#">ADI 255 / RS - RIO GRANDE DO SUL</a>	Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO Julgado em: 16/03/2011 - Tribunal Pleno	
-	Julgado em: 18/11/2010 - Tribunal Pleno	
<a href="#">ACO-TAR 1383 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO Julgado em: 18/08/2010 - Tribunal Pleno	



Referência	Relator	Destaques
<a href="#">AI-AgR 529105 / CE - CEARÁ</a>	Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA	
	Julgado em: 06/04/2010 - Segunda Turma	
<a href="#">AI-AgR 611219 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA	
	Julgado em: 19/05/2009 - Primeira Turma	
<a href="#">HC 91313 / RS - RIO GRANDE DO SUL</a>	Relator(a): Min. ELLEN GRACIE	
<a href="#">ACO-MC-AgR 876 / BA - BAHIA</a>	Relator(a): Min. MENEZES DIREITO	
	Julgado em: 19/12/2007 - Tribunal Pleno	
<a href="#">Rcl-AgR 3205 / SC - SANTA CATARINA</a>	Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI	
	Julgado em: 22/11/2007 - Tribunal Pleno	
<a href="#">HC 91121 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. GILMAR MENDES	
	Julgado em: 06/11/2007 - Segunda Turma	
-	Julgado em: 04/06/2007 - Tribunal Pleno	
<a href="#">MS 21896 / PB - PARAÍBA</a>	Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO	
	Julgado em: 04/06/2007 - Tribunal Pleno	
<a href="#">RHC 85737 / PE - PERNAMBUCO</a>	Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA	
	Julgado em: 12/12/2006 - Segunda Turma	
-	Julgado em: 21/11/2006 - Primeira Turma	
-	Julgado em: 10/10/2006 - Primeira Turma	
<a href="#">RE-AgR 472098 / AM - AMAZONAS</a>	Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE	
	Julgado em: 05/09/2006 - Primeira Turma	
-	Julgado em: 03/08/2006 - Tribunal Pleno	
<a href="#">AI-AgR 437294 / SP - SÃO PAULO</a>	Relator(a): Min. ELLEN GRACIE	
	Julgado em: 21/02/2006 - Segunda Turma	
-	Julgado em: 06/12/2005 - Segunda Turma	
<a href="#">ADI 3573 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. CARLOS BRITTO	
	Julgado em: 01/12/2005 - Tribunal Pleno	
<a href="#">AC-QO 1005 / SP - SÃO PAULO</a>	Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE	
	Julgado em: 17/11/2005 - Primeira Turma	
<a href="#">HC 85198 / MA - MARANHÃO</a>	Relator(a): Min. EROS GRAU	
	Julgado em: 17/11/2005 - Primeira Turma	
	Relator(a): Min. SEPÚLVEDA	

Referência	Relator	Destaques
<a href="#">Pet-QO 3515 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	PERTENCE	
	Julgado em: 27/09/2005 - Primeira Turma	
<a href="#">MS 24045 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA	
	Julgado em: 28/04/2005 - Tribunal Pleno	
<a href="#">AI-AgR 307401 / SP - SÃO PAULO</a>	Relator(a): Min. CEZAR PELUSO	
	Julgado em: 05/04/2005 - Primeira Turma	
<a href="#">RMS 23462 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE	
	Julgado em: 05/04/2005 - Primeira Turma	
-	Julgado em: 14/12/2004 - Segunda Turma	
<a href="#">ADL-MC 3352 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE	
	Julgado em: 02/12/2004 - Tribunal Pleno	
<a href="#">MS 21660 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO	
	Julgado em: 09/09/2004 - Tribunal Pleno	Reafirma a lógica do contraditório - Área Indígena Cujo Decreto Homologatório Não Foi Registrado Em Cartório Ou Na Secretaria Do Patrimônio Da União Do Ministério Da Fazenda.
<a href="#">RMS 22913 / AM - AMAZONAS</a>	Relator(a): Min. GILMAR MENDES	
	Julgado em: 23/03/2004 - Segunda Turma	Inadequação Da Via Eleita -Área Indígena Rio Negro
<a href="#">MS 24566 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO	
	Julgado em: 22/03/2004 - Tribunal Pleno	Inadequação Da Via Eleita Dilação Probatoria
<a href="#">MS 23862 / GO - GOIÁS</a>	Relator(a): Min. ELLEN GRACIE	
	Julgado em: 04/03/2004 - Tribunal Pleno	Demarcação De Terra Indígena (Karajás De Aruanã I). Decreto Homologatório. Alegações Improcedentes De Descumprimento De Normas Do Decreto Nº 22/91 E Decreto Nº 1.755/96 Que, Ademais, Não Foram Objeto De Questionamento No Procedimento Administrativo. MS Indeferido
<a href="#">AI-AgR 417770 / SP - SÃO PAULO</a>	Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO	
	Julgado em: 14/10/2003 - Segunda Turma	
	Relator(a): Min. CELSO DE MELLO	

Referência	Relator	Destaques
<a href="#">ADI-MC 2355 / PR - PARANÁ</a>	Julgado em: 19/06/2002 - Tribunal Pleno	Lei Estadual Que Determina Que Os Municípios Deverão Aplicar, Diretamente, Nas Áreas Indígenas Localizadas Em Seus Respectivos Territórios, Parcela (50%) Do Icms A Eles Distribuída - Transgressão À Cláusula Constitucional Da Não-Afetação Da Receita Oriunda De Impostos
<a href="#">HC 81827 / MT - MATO GROSSO</a>	Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA	
<a href="#">RE 335887 / SP - SÃO PAULO</a>	Relator(a): Min. MOREIRA ALVES Julgado em: 12/03/2002 - Primeira Turma	Usucapião. Aldeamentos Indígenas. Artigo 20, I E XI, Da Constituição. - O Plenário Desta Corte, Ao Julgar O Recurso Extraordinário 219.983, Firmou O Entendimento De Que Os Incisos I E XI Do Artigo 20 Da Atual Constituição Não Abarcam Terras, Como As Em Causa, Que Só Em Tempos Imemoriais Foram Ocupadas Por Indígenas.
<a href="#">ACO-QO 312 / BA - BAHIA</a>	Relator(a): Min. NELSON JOBIM Julgado em: 27/02/2002 - Tribunal Pleno	(1) A Demarcação Prévia Da Área Abrangida Pelos Títulos, Não É, Em Si, Indispensável Ao Ajuizamento Da Própria Ação; (2) O Tribunal Pode Examinar Se A Área É Indígena Ou Não Para Decidir Pela Procedência Ou Improcedência Da Ação.
	Julgado em: 29/11/2001 - Tribunal Pleno	Área Indígena Sete Cerros, Localizada No Estado Do Mato Grosso Do Sul'. 2. Liminar Concedida, Tão-Só Para Impedir O Registro Da Homologação Da Demarcação Administrativa No Cartório De Registro De Imóveis Da Comarca De Amambaí-MS. 3. Suscitado O Incidente De Inconstitucionalidade Do Decreto N.º 22/1991, Antes Do Pronunciamento Do MPF, Sobreveio O Decreto N.º 1775/1996
<a href="#">HC 80240 / RR - RORAIMA</a>	Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE	
<a href="#">RE 270379 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA	
<a href="#">RE 282169 / MA - MARANHÃO</a>	Relator(a): Min. MOREIRA ALVES	
<a href="#">RE 263010 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO	

Referência	Relator	Destaques
<a href="#">MS 21649 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. MOREIRA ALVES Julgado em: 01/06/2000 - Tribunal Pleno	
<a href="#">HC 79530 / PA - PARÁ</a>	Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO	
<a href="#">RE 206608 / RR - RORAIMA</a>	Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA	
<a href="#">RE 219983 / SP - SÃO PAULO</a>	Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO Julgado em: 09/12/1998 - Tribunal Pleno	Bens Da União - Terras - Aldeamentos Indígenas - Artigo 20, Incisos I E Xi, Da Carta Da República - Alcance. As Regras Definidoras Do Domínio Dos Incisos I E Xi Do Artigo 20 Da Constituição Federal De 1988 Não Albergam Terras Que, Em Passado Remoto, Foram Ocupadas Por Indígenas.
<a href="#">RMS-MC 22913 / AM - AMAZONAS</a>	Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA Julgado em: 11/11/1997 - Segunda Turma	
<a href="#">HC 75404 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA	
<a href="#">RE 197628 / SP - SÃO PAULO</a>	Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA Julgado em: 25/03/1997 - Segunda Turma	
<a href="#">RE 183188 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. CELSO DE MELLO Julgado em: 10/12/1996 - Primeira Turma	
<a href="#">ADI 1512 / RR - RORAIMA</a>	Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA	
<a href="#">ADI-MC 1499 / PA - PARÁ</a>	Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA Julgado em: 05/09/1996 - Tribunal Pleno	
<a href="#">RMS 22021 / PA - PARÁ</a>	Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO Julgado em: 18/04/1995 - Primeira Turma	
<a href="#">HC 71835 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. FRANCISCO REZEK Julgado em: 04/04/1995 - Segunda Turma	
<a href="#">RE 179485 / AM - AMAZONAS</a>	Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO Julgado em: 06/12/1994 - Segunda Turma	
<a href="#">ADI-MC 977 / PA - PARÁ</a>	Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO Julgado em: 17/12/1993 - Tribunal Pleno	
<a href="#">ADI 710 / RR - RORAIMA</a>	Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO Julgado em: 06/05/1992 - Tribunal Pleno	
<a href="#">MI 204 / RR - RORAIMA</a>	Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES (Presidente) Julgado em: 16/05/1991 - Tribunal Pleno	

Referência	Relator	Destaques
<a href="#">MS 20751 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. MOREIRA ALVES Julgado em: 26/05/1988 - Tribunal Pleno	
<a href="#">MS 20723 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. DJACI FALCAO Julgado em: 10/02/1988 - Tribunal Pleno	
<a href="#">MS 20575 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. ALDIR PASSARINHO Julgado em: 23/10/1986 - Tribunal Pleno	
<a href="#">MS 20548 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. OSCAR CORREA Julgado em: 02/04/1986 - Tribunal Pleno	
<a href="#">ACO-QO 275 / MT - MATO GROSSO</a>	Relator(a): Min. CUNHA PEIXOTO Julgado em: 25/06/1980 - Tribunal Pleno	
<a href="#">Pet 3388 / RR - RORAIMA</a>	Relator(a): Min. CARLOS BRITTO	
 <a href="#">HC 85198 / MA - MARANHÃO</a>	Relator(a): Min. EROS GRAU	
<a href="#">Ext 839 / IT - ITÁLIA</a>	Relator(a): Min. CELSO DE MELLO	
<a href="#">HC 82424 / RS - RIO GRANDE DO SUL</a>	Relator(a): Min. MOREIRA ALVES	
 <a href="#">HC 80240 / RR - RORAIMA</a>	Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE	
-	Julgado em: 09/12/2014 - Segunda Turma	
 <a href="#">ACO-AgR-segundo 1606 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgado em: 06/11/2014 - Tribunal Pleno	
<a href="#">RMS-AgR 29193 / DF - DISTRITO FEDERAL</a>	Relator(a): Min. CELSO DE MELLO	
-	Julgado em: 28/10/2014 - Segunda Turma	
<a href="#">ACO-AgR 1684 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI Julgado em: 10/02/2015 - Segunda Turma	
<a href="#">ARE-AgR 803462 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI Julgado em: 09/12/2014 - Segunda Turma	
<a href="#">ACO-AgR 1606 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgado em: 06/11/2014 - Tribunal Pleno	
<a href="#">ACO-AgR 1802 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI Julgado em: 16/05/2013 - Tribunal Pleno	
	Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (Presidente)	

Referência	Relator	Destaques
<a href="#">ACO 79 / MT - MATO GROSSO</a>	Julgado em: 15/03/2012 - Tribunal Pleno	
<a href="#">ACO-AgR 1551 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. LUIZ FUX	
	Julgado em: 29/02/2012 - Tribunal Pleno	
<a href="#">ACO-TAR 1383 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO	
	Julgado em: 18/08/2010 - Tribunal Pleno	
<a href="#">HC 91121 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. GILMAR MENDES	
	Julgado em: 06/11/2007 - Segunda Turma	
<a href="#">MS 21892 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA	
	Julgado em: 29/11/2001 - Tribunal Pleno	
<a href="#">RE 270379 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA	
	Julgado em: 17/04/2001 - Segunda Turma	
<a href="#">MS 21649 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. MOREIRA ALVES	
	Julgado em: 01/06/2000 - Tribunal Pleno	
<a href="#">RE 183188 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. CELSO DE MELLO	
	Julgado em: 10/12/1996 - Primeira Turma	
<a href="#">MS 21575 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO	
	Julgado em: 03/02/1994 - Tribunal Pleno	
<a href="#">ACO-AgR 330 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. FRANCISCO REZEK	
	Julgado em: 11/10/1984 - Tribunal Pleno	
<a href="#">ACO-diligência 79 / MT - MATO GROSSO</a>	Relator(a): Min. SOARES MUNOZ	
	Julgado em: 08/06/1983 - Tribunal Pleno	
<a href="#">ACO 304 / MS - MATO GROSSO DO SUL</a>	Relator(a): Min. ALFREDO BUZAID	
	Julgado em: 04/05/1983 - Tribunal Pleno	

Apêndice D – Lista de decisões do STJ sobre “demarcação” e “terras indígenas” no Brasil no período de 1988 a 2014.

<b>Acórdãos 1988 a 1996</b>	
1REsp 49856 (ACÓRDÃO) Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS DJ 20/02/1995 p. 3156 Decisão: 30/11/1994	
PROCESSUAL - TERRAS INDIGENAS - DEMARCAÇÃO - LIMINAR - VEDAÇÃO (LEI 8.437/92) - SITUAÇÃO EM QUE NÃO CABE MANDADO DE SEGURANÇA - INTERDITO POSSESSORIO - PROIBIÇÃO CONTIDA NA LEI 6.001/73, ART. 19, PARAGRAFO 2.) - CAUTELAR INCIDENTE EM AÇÃO PETITORIA.	
...	
2MS 3257 (ACÓRDÃO) Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS DJ 30/05/1994 p. 13428 Decisão: 12/03/1994	
PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - TERRAS INDIGENAS - DEMARCAÇÃO - MATERIA DE PROVA.	
SE O IMPETRANTE NÃO COMPROVA QUE A RESERVA INDIGENA EM FORMAÇÃO INTERFERE COM TERRAS DE SUA PROPRIEDADE, O PROCESSO DE MANDADO DE	
...	
3MS 3052 (ACÓRDÃO) Ministro DEMÓCRITO REINALDO DJ 21/03/1994 p. 5426 Decisão: 14/12/1993	
ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATOS DO MINISTRO DA JUSTIÇA (PORTARIAS N.S 318, 319 E 320). DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDIGENAS. NULIDADE DOS ATOS. IMPOSSIBILIDADE. DILAÇÃO PROBATORIA. PETIÇÃO INEPTA. TERRAS SECULARMENTE POSSUIDAS E RESERVADAS AOS INDIOS.	
...	
4MS 1984 (ACÓRDÃO) Ministro DEMÓCRITO REINALDO DJ 18/04/1994 p. 8425	
LEXSTJ vol. 62 p. 63 Decisão: 14/12/1993	
ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE MINISTRO DE ESTADO DELIMITANDO AREA DE OCUPAÇÃO DE TERRAS INDIGENAS. DEFERIMENTO PARCIAL.	
O MANDADO DE SEGURANÇA NÃO É VIA ADEQUADA PARA IMPEDIR QUE	
...	
5MS 1340 (ACÓRDÃO) Ministro CESAR ASFOR ROCHA DJ 08/11/1993 p. 23494 Decisão: 14/09/1993	
MANDADO DE SEGURANÇA - DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDIGENAS. RECONHECIDA A ILEGALIDADE DO ITEM III DA MALSINADA PORTARIA QUE PROIBIU O INGRESSO, TRANSITO E PERMANENCIA DE PESSOAS OU GRUPOS DE NÃO INDIOS POR TEMPO INDETERMINADO. TAL PROIBIÇÃO DEVE	
...	
<b>Acórdãos -1997 a 2003</b>	
1MS 8882 (ACÓRDÃO) Ministro LUIZ FUX DJ 16/02/2004 p. 199 Decisão: 10/12/2003	
ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PELO MUNICÍPIO DE APIACÁS/MT CONTRA ATO DO MINISTRO DA JUSTIÇA REFERENTE À DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. MATÉRIA FÁTICA CONTROVERTIDA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA. INFORMAÇÕES	

...
<u>2AgRg no MS 8882 (ACÓRDÃO) Ministro LUIZ FUX DJ 26/05/2003 p. 250 Decisão: 14/05/2003</u>
MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PELO MUNICÍPIO DE APIACÁS/MT CONTRA
ATO DO MINISTRO DA JUSTIÇA REFERENTE À DEMARCAÇÃO DE TERRAS
INDÍGENAS.
1. Ausência de prova pericial que consubstanciaria o necessário
...
<u>3REsp 389333 (ACÓRDÃO) Ministro JOSÉ DELGADO DJ 10/03/2003 p. 94 Decisão: 17/12/2002</u>
RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. FUNAI. DEMARCAÇÃO DE TERRAS
INDÍGENAS. AÇÃO CAUTELAR CONVERTIDA EM AÇÃO DE CONHECIMENTO.
ANULAÇÃO DA SENTENÇA. POSSIBILIDADE DE A FUNAI INTENTAR AÇÃO
JUDICIAL ASSECURATÓRIA DE MEDIDA OBSTATIVA DE PRÁTICA ILEGÍTIMA EM
...
<u>4MS 6210 (ACÓRDÃO) Ministra LAURITA VAZ DJ 06/10/2003 p. 197 Decisão: 27/11/2002</u>
PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS
INDÍGENAS. ART. 231 DA CF/88. SITUAÇÃO FÁTICA COMPLEXA NÃO
DEMONSTRADA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.
1. Nos termos do art. 231 da Constituição Federal, compete à União a
...
<u>5MS 7120 (ACÓRDÃO) Ministro PAULO MEDINA DJ 16/12/2002 p. 230 Decisão: 23/10/2002</u>
MANDADO DE SEGURANÇA. TERRAS INDÍGENAS. DEMARCAÇÃO. DILAÇÃO
PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.
1. "O mandado de segurança pressupõe a existência de direito
líquido e certo, apoiado em fatos incontroversos, e não em fatos
...
<u>6MS 8032 (ACÓRDÃO) Ministra ELIANA CALMON DJ 02/12/2002 p. 216 Decisão: 09/10/2002</u>
ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - ÁREA INDÍGENA: DEMARCAÇÃO -
PROPRIEDADE DE PARTICULAR ENCRAVADA.
1. O mandado de segurança exige prova preconstituída e com ela,
mesmo sendo complexa a controvérsia, é adequada a via mandamental.
...
<u>7REsp 242126 (ACÓRDÃO) Ministro GARCIA VIEIRA DJ 25/11/2002 p. 188 Decisão: 19/09/2002</u>
PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA DE DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS
- PROVA PERICIAL - RECURSO ESPECIAL - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO -
DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA - NÃO CONHECIMENTO.
Não cabe conhecer do recurso especial quanto à alegativa de maltrato
...
<u>8MS 8241 (ACÓRDÃO) Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS DJ 14/10/2002 p. 183</u>
RSTJ vol. 166 p. 41 Decisão: 28/08/2002
MANDADO DE SEGURANÇA - DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS - VIOLAÇÃO AO
CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA NO PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO -
NULIDADE DA PORTARIA - SEGURANÇA CONCEDIDA.
I - A teor do § 7º, do art. 2º, do Decreto 1.775/96, é necessária a
...
<u>9MS 4821 (ACÓRDÃO) Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS DJ 10/06/2002 p. 131</u>
RSTJ vol. 158 p. 55 Decisão: 18/02/2002



PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS
INDÍGENAS. POSSES OUTORGADAS PELO INCRA. DESPACHO DO MINISTRO DA
JUSTIÇA Nº 38/96.
1. O ato Ministerial impugnado desobedeceu as prescrições do Decreto
...
<u>10MS 4816 (ACÓRDÃO) Ministra LAURITA VAZ DJ 29/10/2001 p. 177 Decisão: 10/10/2001</u>
PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS
INDÍGENAS. ART. 231 DA CF/88 E DECRETO N.º 1.775/96. SITUAÇÃO FÁTICA
COMPLEXA NÃO DEMONSTRADA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA
ELEITA.
...
<u>11MS 7129 (ACÓRDÃO) Ministro JOSÉ DELGADO DJ 20/08/2001 p. 338 Decisão: 18/06/2001</u>
CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE
TERRAS INDÍGENAS.
1. As Terras Indígenas denominadas de BAÚ estão situadas, conforme
mapas acostados aos autos, no Município de Altamira, Estado do Pará.
...
<u>12MS 7126 (ACÓRDÃO) Ministro FRANCIULLI NETTO DJ 25/06/2001 p. 98 Decisão: 24/05/2001</u>
DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. SITUAÇÃO FÁTICA COMPLEXA NÃO
DEMONSTRADA DE PLANO. INADEQUADA A VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA
DIRIMIR A PRESENTE CONTROVÉRSIA.
Impetração que visa a desconstituir ato que declarou como de posse
...
<u>13AgRg no MS 7119 (ACÓRDÃO) Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS DJ 11/03/2002 p. 155 Decisão: 09/05/2001</u>
AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TERRAS INDÍGENAS.
DEMARCAÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE.
1. A via estreita do mandado de segurança não comporta discussão
derredor de posse indígena sobre terras a demandar realização de
...
<u>14REsp 259404 (ACÓRDÃO) Ministro GARCIA VIEIRA DJ 11/09/2000 p. 230 Decisão: 17/08/2000</u>
ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - DEMARCAÇÃO DE
TERRAS INDÍGENAS - REGISTRO.
A proibição de registro das terras indígenas demarcadas é
providência típica de medida cautelar porque este só pode ser levado
...
<u>15MS 4820 (ACÓRDÃO) Ministro FRANCIULLI NETTO DJ 18/12/2000 p. 149 Decisão: 12/04/2000</u>
DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. SITUAÇÃO FÁTICA COMPLEXA NÃO
DEMONSTRADA DE PLANO. INADEQUADA A VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA
DIRIMIR A PRESENTE CONTROVÉRSIA.
1. Impetração que visa a desconstituir ato que declarou como de
...
<u>16MS 6280 (ACÓRDÃO) Ministro GARCIA VIEIRA DJ 11/12/2000 p. 167</u>
LEXSTJ vol. 141 p. 48 Decisão: 06/12/1999
ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. TERRAS INDÍGENAS. ÁREA DE
"BAÚ". PORTARIA MJ-826/98. NULIDADE. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO.

CONCESSÃO DA ORDEM.
1. A Portaria Ministerial nº 826/98, que declarou como de posse
...
<u>17MS 6279 (ACÓRDÃO) Ministro JOSÉ DELGADO DJ 08/05/2000 p. 50 Decisão: 22/09/1999</u>
ADMINISTRATIVO. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. MANDADO DE
SEGURANÇA.
1. Mandado de segurança impetrado em face da Portaria nº 826, de
14.12.98, do Exmo. Sr. Ministro da Justiça, que declarou, como de
...
<u>18MS 6088 (ACÓRDÃO) Ministro GARCIA VIEIRA DJ 28/06/1999 p. 43 Decisão: 09/06/1999</u>
PROCESSUAL CIVIL - MS - ILEGITIMIDADE - PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA -
DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS - NÃO CABIMENTO.
Se o ato impugnado no mandado de segurança não foi praticado pela
autoridade apontada como coatora, é ela parte ilegítima, devendo o
...
<u>19AgRg no MS 4821 (ACÓRDÃO) Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS DJ 01/03/1999 p. 213</u>
LEXSTJ vol. 119 p. 36 Decisão: 09/12/1998
PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - TERRAS INDÍGENAS - POSSES
OUTORGADAS PELO INCRA - CANCELAMENTO POR LAUDOS ANTROPOLÓGICOS -
APARÊNCIA DE BOM DIREITO - LIMINAR - MANUTENÇÃO.
- É de se deferir liminar, para que colonos assentados pelo INCRA
...
<u>20MS 5920 (ACÓRDÃO) Ministro JOSÉ DELGADO DJ 15/03/1999 p. 75 Decisão: 09/12/1998</u>
ADMINISTRATIVO. TERRAS INDÍGENAS. DEMARCAÇÃO. OMISSÃO.
1. Inexiste omissão praticada por autoridade administrativa quando a
pretensão invocada pela parte interessada já foi motivo de solução e
se comunica a ela o resultado determinado.
...
<u>21MS 5013 (ACÓRDÃO) Ministro ADHEMAR MACIEL DJ 25/05/1998 p. 4 Decisão: 10/12/1997</u>
ADMINISTRATIVO. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. PROCEDIMENTO.
PRECEDENTE DO STJ. SEGURANÇA CONCEDIDA.
I - AINDA QUE O PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO SE TENHA INICIADO
SOB A EGIDE DO DECRETO NUM. 22/91, DEVEM SER CUMPRIDAS AS REGRAS
...
<u>22MS 4818 (ACÓRDÃO) Ministro JOSÉ DELGADO DJ 15/12/1997 p. 66183 Decisão: 10/11/1997</u>
DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. ILEGITIMIDADE DE MUNICÍPIO EM
CONTESTAR, VIA MANDADO DE SEGURANÇA.
1. NÃO TEM O MUNICÍPIO LEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM" PARA
INTERPOR MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO ADMINISTRATIVO QUE NÃO
...
<u>23MS 4693 (ACÓRDÃO) Ministro MILTON LUIZ PEREIRA DJ 02/02/1998 p. 28 Decisão: 08/10/1997</u>
ADMINISTRATIVO. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. PROCEDIMENTO. DEC.
22, DE 04 DE FEVEREIRO DE 1991. DEC. 1.775, DE 08 DE JANEIRO DE
1996. O APROVEITAMENTO DOS ATOS PRATICADOS NA VIGÊNCIA DO DEC. 22,
DE 04 DE FEVEREIRO DE 1991, DEPENDE DA RESPECTIVA COMPATIBILIDADE
...

<u>24MS 4810 (ACÓRDÃO) Ministro DEMÓCRITO REINALDO DJ 04/08/1997 p. 34640</u>
RSTJ vol. 102 p. 36 Decisão: 14/05/1997
PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS
INDÍGENAS. ART. 231 DA CF/1988 E DEC 1.775/1996.
EM FACE DE PRECEITO CONSTITUCIONAL EXPRESSO (ART. 231), COMPETE A
UNIÃO DEMARCAR AS TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS INDIOS,

Acórdãos - 2004 a 2009
<u>1REsp 1114012 (ACÓRDÃO) Ministra DENISE ARRUDA DJe 01/12/2009 Decisão: 10/11/2009</u>
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. DEMARCAÇÃO DE
TERRAS INDÍGENAS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.
NÃO-OCORRÊNCIA. FIXAÇÃO DE PRAZO RAZOÁVEL PARA O ENCERRAMENTO DO
PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO. POSSIBILIDADE.
...
<u>2AgRg no REsp 954927 (ACÓRDÃO) Ministro BENEDITO GONÇALVES DJe 21/10/2009 Decisão: 15/10/2009</u>
PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO
ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR
EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA DETERMINAR QUE MINISTRO DA JUSTIÇA DECIDA
SOBRE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS,
...
<u>3REsp 1058367 (ACÓRDÃO) Ministro HERMAN BENJAMIN DJe 11/09/2009</u>
LEXSTJ vol. 242 p. 202 Decisão: 08/09/2009
PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DEMARCAÇÃO DE TERRA INDÍGENA.
ANULAÇÃO DA PORTARIA. INDENIZAÇÃO. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.
1. A União e a Funai se insurgem contra acórdão que declarou nula a
Portaria 793/1994 do Ministro da Justiça, demarcatória de terra
...
<u>4REsp 1044650 (ACÓRDÃO) Ministra ELIANA CALMON DJe 22/09/2009 Decisão: 01/09/2009</u>
PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS -
POSSEIROS DE BOA-FÉ - INDENIZAÇÃO - RESPONSABILIDADE PELO
REPOSSEAMENTO - LIMITES DA LIDE - JULGAMENTO ULTRAPETITA - ACÓRDÃO -
NULIDADE - NÃO-OCORRÊNCIA - FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL E
...
<u>5MS 10985 (ACÓRDÃO) Ministro HERMAN BENJAMIN DJe 04/11/2009 Decisão: 26/08/2009</u>
MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. PORTARIA
1.289/2005, DO MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA, QUE DECLAROU A POSSE
PERMANENTE DA TERRA INDÍGENA YVY-KATU PELO GRUPO GUARANI NHANDÉVA.
TERRITÓRIO DEMARCADO A ENGLOBALAR PROPRIEDADE DO IMPETRANTE.
...
<u>6REsp 879188 (ACÓRDÃO) Ministro HUMBERTO MARTINS DJe 02/06/2009 Decisão: 21/05/2009</u>
DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - DEMARCAÇÃO DE TERRAS
INDÍGENAS - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - ATO
ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO - TEORIA DA ASSERTÃO - NECESSIDADE DE

ANÁLISE DO CASO CONCRETO PARA AFERIR O GRAU DE DISCRICIONARIEDADE
...
<u>7REsp 1097980 (ACÓRDÃO) Ministra DENISE ARRUDA DJe 01/04/2009</u>
RSTJ vol. 216 p. 201 Decisão: 03/03/2009
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO BUSCANDO A
DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE PORTARIA DE DEMARCAÇÃO DE TERRA INDÍGENA.
PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. RECURSO PROVIDO.
1. Hipótese na qual se busca, mediante ação ajuizada em 16 de
...
<u>8Rcl 2651 (ACÓRDÃO) Ministro JOSÉ DELGADO DJe 15/12/2008 Decisão: 11/06/2008</u>
PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO – DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO DO STJ
– REPETIÇÃO DA ILEGALIDADE IMPUGNADA ANTECEDENTEMENTE – NOVO ATO
ADMINISTRATIVO (PORTARIA) CONTENDO O MESMO ERRO.
1. O STJ, no MS nº 5.505/DF, declarou nula a Portaria 967/97 que
...
<u>9REsp 641665 (ACÓRDÃO) Ministro LUIZ FUX DJe 07/08/2008 Decisão: 17/04/2008</u>
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TERRAS INDÍGENAS. DEMARCAÇÃO. ART.
63 DA LEI Nº 6.001/73. NECESSÁRIA OITIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AÇÃO
CAUTELAR DE PRODUÇÃO DE PROVAS. NATUREZA SATISFATIVA. VIOLAÇÃO DO
ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.
...
<u>10AgRg no MS 8873 (ACÓRDÃO) Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 12/11/2007 p. 147 Decisão: 24/10/2007</u>
MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. MATÉRIA
CONTROVERTIDA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO DE PLANO.
VIA MANDAMENTAL INIDÔNEA.
1. Em se tratando de mandado de segurança, a prova do direito
...
<u>11MS 10225 (ACÓRDÃO) Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 12/11/2007 p. 148 Decisão: 24/10/2007</u>
CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE
TERRAS INDÍGENAS. DEVIDO PROCESSO LEGAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA.
I. O reconhecimento da ocupação de terras por índios pela União é
mera declaração e não cria ou constitui nenhum direito, trata-se
...
<u>12AgRg na Pet 5572 (ACÓRDÃO) Ministra DENISE ARRUDA DJ 05/11/2007 p. 223 Decisão: 25/09/2007</u>
PROCESSUAL CIVIL. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. AÇÃO ORDINÁRIA
AJUÍZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. SUSTAÇÃO DOS EFEITOS DE
DESPACHO MINISTERIAL QUE IMPEDE A REALIZAÇÃO DE NOVOS ESTUDOS EM
RELAÇÃO A DETERMINADAS PROPRIEDADES PARTICULARES. PEDIDO DE
...
<u>13REsp 840150 (ACÓRDÃO) Ministro CASTRO MEIRA DJ 23/04/2007 p. 246 Decisão: 10/04/2007</u>
ADMINISTRATIVO. TERRAS INDÍGENAS. DEMARCAÇÃO. ART. 63 DA LEI Nº
6.001/73. NECESSÁRIA OITIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO.
1. O art. 63 da Lei nº 6.001/73 determina que "nenhuma medida

judicial será concedida liminarmente em causas que envolvam
...
<u>14MS 6281 (ACÓRDÃO) Ministro HERMAN BENJAMIN DJe 01/09/2008 Decisão: 14/03/2007</u>
CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS DENOMINADAS BAÚ. PORTARIA 826/98 DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. ÁREA QUE NÃO ABRANGE O MUNICÍPIO DE NOVO PROGRESSO. PRECEDENTE.
...
<u>15REsp 802412 (ACÓRDÃO) Ministra DENISE ARRUDA DJ 20/11/2006 p. 282 Decisão: 07/11/2006</u>
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. DECRETO 1.775/96. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DO INFORMALISMO. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS. DESPACHO MINISTERIAL QUE IMPEDE A REALIZAÇÃO DE NOVOS ESTUDOS EM
...
<u>16REsp 830766 (ACÓRDÃO) Ministro JOSÉ DELGADO DJ 09/11/2006 p. 262 Decisão: 05/10/2006</u>
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. DENUNCIAÇÃO À LIDE. NÃO-CABIMENTO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ART. 70 DO CPC.
1. Recurso especial contra acórdão que, em ação de indenização por
...
<u>17AgRg no MS 10821 (ACÓRDÃO) Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS DJ 15/05/2006 p. 144 Decisão: 22/03/2006</u>
PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO - LIMINAR INDEFERIDA - AGRAVO REGIMENTAL - TERRAS INDÍGENAS - DEMARCAÇÃO - PROCESSO ADMINISTRATIVO - RECURSO HIERÁRQUICO - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - DECRETO 1775/96 - PRINCÍPIOS DO
...
<u>18AgRg no MS 10985 (ACÓRDÃO) Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS DJ 12/02/2007 p. 216 Decisão: 22/03/2006</u>
MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO MINISTRO DA JUSTIÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS.
1. Concede-se liminar a mandado de segurança para suspender ato determinador de demarcação de terras indígenas quando, em juízo
...
<u>19MS 10994 (ACÓRDÃO) Ministra DENISE ARRUDA DJ 27/03/2006 p. 136 Decisão: 08/03/2006</u>
DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. ATO DO MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA. PORTARIA 1.289/2005, QUE DECLAROU DE POSSE PERMANENTE DO GRUPO INDÍGENA GUARANI ÑANDEVA A TERRA INDÍGENA YVY-KATU. TERRITÓRIO DEMARCADO QUE
...
<u>20RMS 13621 (ACÓRDÃO) Ministro FRANCISCO FALCÃO DJ 28/11/2005 p. 187 Decisão: 20/10/2005</u>
CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DESAPROPRIAÇÃO DE IMÓVEL RURAL PELO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL PARA ASSENTAMENTO DE COMUNIDADE INDÍGENA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA (DE COMPETÊNCIA DA
...
<u>21MS 10269 (ACÓRDÃO) Ministro JOSÉ DELGADO DJ 17/10/2005 p. 162 Decisão: 14/09/2005</u>

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS
INDÍGENAS. ESGOTAMENTO DO LAPSO ASSINALADO NO ART. 67 DO ADCT. PRAZO
ASSINALADO EM FAVOR DA DEMARCAÇÃO E DOS INTERESSES DOS INDÍGENAS.
INEXISTÊNCIA DE GARANTIA CONSTITUCIONAL AO DUPLO GRAU
...
<u>22Rcl 1410 (ACÓRDÃO) Ministra DENISE ARRUDA DJ 01/08/2005 p. 298 Decisão: 08/06/2005</u>
PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - RECLAMAÇÃO - DEMARCAÇÃO DE
TERRAS INDÍGENAS - MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA E PRESIDENTE DA
REPÚBLICA - DESCUMPRIMENTO DE ORDEM DETERMINADA EM MANDADO DE
SEGURANÇA - ILEGITIMIDADE DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO -
...
<u>23MS 8878 (ACÓRDÃO) Ministra DENISE ARRUDA DJ 09/08/2004 p. 163 Decisão: 09/06/2004</u>
MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. ART. 231 DA
CF/88. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA
ELEITA.
1. Nos termos do art. 231, § 6º, da Constituição Federal, os atos
..

<b>Acórdãos - 2010 - 2014</b>
<u>1Rcl 12516 (ACÓRDÃO) Ministra ASSUSETE MAGALHÃES DJe 05/12/2014 Decisão: 26/11/2014</u>
PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECLAMAÇÃO. DEMARCAÇÃO DE TERRAS
INDÍGENAS. ALEGADO DESCUMPRIMENTO DA DECISÃO PROFERIDA PELO STJ, NO
JULGAMENTO DO MS 8.241/DF. PARTES QUE NÃO FIGURARAM NA AÇÃO CUJO
CUMPRIMENTO DE DECISÃO SE BUSCA GARANTIR. ILEGITIMIDADE ATIVA E
...
<u>2MS 16850 (ACÓRDÃO) Ministro HUMBERTO MARTINS DJe 05/12/2014 Decisão: 24/09/2014</u>
CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DEMARCAÇÃO. TERRA
INDÍGENA. PORTARIA DO MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA. DECLARATÓRIA.
IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE VÍCIOS. ORDEM JUDICIAL NÃO
VIOLADA. DECRETO 1.775/96. PRECEDENTES DO STF. CADEIA DOMINIAL DO
...
<u>3MS 16789 (ACÓRDÃO) Ministro HUMBERTO MARTINS DJe 05/12/2014 Decisão: 24/09/2014</u>
CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DEMARCAÇÃO. TERRA
INDÍGENA. PORTARIA DO MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA. DECLARATÓRIA.
IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE VÍCIOS. ORDEM JUDICIAL NÃO
VIOLADA. AUSÊNCIA DE INTERFERÊNCIA NO DIREITO INDIVIDUAL DOS
...
<u>4MS 13497 (ACÓRDÃO) Ministra DENISE ARRUDA DJe 17/12/2013 Decisão: 23/10/2013</u>
ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS.
EMISSION DE PORTARIA NA PENDÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO ATRIBUÍDO EM
RECURSO. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. ORDEM CONCEDIDA.
1. Trata-se, originariamente, de Mandado de Segurança impetrado por
...
<u>5MS 15822 (ACÓRDÃO) Ministro CASTRO MEIRA DJe 01/02/2013 Decisão: 12/12/2012</u>
MANDADO DE SEGURANÇA. TERRA INDÍGENA SOMBRERITO/MS. COMUNIDADE
GUARANI NHANDÉVA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE DEMARCAÇÃO.

LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. ALEGAÇÃO DE QUE A ÁREA NÃO É
OCUPADA PELA COMUNIDADE INDÍGENA. DILAÇÃO PROBATÓRIA.
...
<u>6MS 15930 (ACÓRDÃO) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA DJe 14/11/2011 Decisão: 26/10/2011</u>
MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. DECRETO
1.775/96. CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL
FEDERAL. OFENSA AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. NÃO COMPROVAÇÃO.
DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.
...
<u>7REsp 1133648 (ACÓRDÃO) Ministro HERMAN BENJAMIN DJe 02/02/2011 Decisão: 05/10/2010</u>
PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO
CONFIGURADA. IMÓVEL ADQUIRIDO DO ESTADO. TERRA INDÍGENA. DESOCUPAÇÃO
PELOS AGRICULTORES. RESPONSABILIDADE. OBRIGAÇÃO DE REASSENTAMENTO.
NORMA LOCAL. SÚMULA 280/STF.
...
<u>8AgRg no REsp 1181230 (ACÓRDÃO) Ministro HERMAN BENJAMIN DJe 19/04/2011 Decisão: 16/09/2010</u>
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC.
INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA
211/STJ. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. PRAZO PARA CONCLUSÃO.
REVISÃO PAUTADA EM JUÍZO DE RAZOABILIDADE. MATÉRIA
...
<u>9MS 14987 (ACÓRDÃO) Ministra ELIANA CALMON DJe 10/05/2010</u>
RSTJ vol. 226 p. 109 Decisão: 28/04/2010
ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - ÁREA INDÍGENA: DEMARCAÇÃO -
PROPRIEDADE PARTICULAR - ART. 231 DA CF/88 - DELIMITAÇÃO -
PRECEDENTE DO STF NA PET 3.388/RR (RESERVA INDÍGENA RAPOSA SERRA DO
SOL) - DILAÇÃO PROBATÓRIA - DESCABIMENTO DO WRIT - REVISÃO DE TERRA
...
<u>10AgRg na SS 2309 (ACÓRDÃO) Ministro PRESIDENTE DO STJ DJe 27/05/2010 Decisão: 07/04/2010</u>
AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS.
PROCEDIMENTOS INICIAIS. PRÉVIA INTIMAÇÃO DOS PROPRIETÁRIOS E
POSSEIROS DAS ÁREAS RESPECTIVAS. PEDIDO DE SUSPENSÃO INDEFERIDO.
AUSÊNCIA DOS SEUS REQUISITOS. AGRAVO IMPROVIDO.
..
<u>11MS 14447 (ACÓRDÃO) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI DJe 30/03/2010 Decisão: 24/03/2010</u>
ADMINISTRATIVO. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. PREVISÃO
CONSTITUCIONAL (ART. 231). PROCESSO ADMINISTRATIVO EM CONFORMIDADE
COM O DECRETO 1.775/96. ALEGADA VIOLAÇÃO A DIREITO DE PROPRIEDADE.
ANÁLISE DA EXISTÊNCIA OU NÃO DE OCUPAÇÃO TRADICIONAL DE ÍNDIOS.
...
<u>12EDcl no MS 8873 (ACÓRDÃO) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES DJe 09/04/2010 Decisão: 24/03/2010</u>
ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRA INDÍGENA.
DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.
AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.
1. Todas as questões necessárias ao desate da controvérsia foram

...
<u>13MS 14746 (ACÓRDÃO) Ministra ELIANA CALMON DJe 18/03/2010 Decisão: 10/03/2010</u>
ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - ÁREA INDÍGENA: DEMARCAÇÃO -
PROPRIEDADE PARTICULAR - ART. 231 DA CF/88 - DELIMITAÇÃO -
PRECEDENTE DO STF NA PET 3.388/RR (RESERVA INDÍGENA RAPOSA SERRA DO SOL) - DILAÇÃO PROBATÓRIA - DESCABIMENTO DO WRIT.
...
<u>14MS 13261 (ACÓRDÃO) Ministro HUMBERTO MARTINS DJe 04/03/2010 Decisão: 24/02/2010</u>
MANDADO DE SEGURANÇA – DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS – DIREITO
LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO DE PLANO – NECESSIDADE DE DILAÇÃO
PROBATÓRIA – VIA MANDAMENTAL INIDÔNEA.
1. Em se tratando de mandado de segurança, a prova do direito
..



Apêndice E – Lista de Decisões sobre “terras” e “índios” do extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR) – 1981- 1988

<b>Documento 1</b>	
<b>Origem</b>	
	<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:09957430 DECISÃO:24-05-1988</a>
	<a href="#">PROC:AG NUM:0055180 ANO:** UF:AL TURMA:01 AUD:09-06-88</a>
	<a href="#">AGRAVO DE INSTRUMENTO</a>
<b>Fonte</b>	
	DJ DATA:16-06-88 PG:***** RTFR VOL:00162-00 PG:00047
<b>Ementa</b>	
	CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DEMANDA POSSESSORIA. INTERESSE DE SILVICOLAS. REINTEGRAÇÃO LIMINAR SEM PREVIA AUDIENCIA DA UNIÃO.
<b>Relator</b>	
	MIN:400 - MINISTRO DIAS TRINDADE
<b>Documento 2</b>	
<b>Origem</b>	
	<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:09553878 DECISÃO:17-03-1987</a>
	<a href="#">PROC:AG NUM:0052133 ANO: UF:MS TURMA:02 AUD:07-05-87</a>
	<a href="#">AGRAVO DE INSTRUMENTO</a>
<b>Fonte</b>	
	DJ DATA:15-05-87 PG:***** EJ VOL:06694-01 PG:00132
	RTFR VOL:00152-00 PG:00063
<b>Ementa</b>	
	PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETENCIA. FUNAI. 1. QUANDO A FUNAI ATUA POR DELEGAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL, NO EXERCICIO DO REGIME TUTELAR DOS INDIOS OU DAS RESPECTIVAS COMUNIDADES, ESPECIALMENTE QUADO O LITIGIO DISCUTE POSSE DE DOMINIO DE TERRAS INTEGRANTES DE RESERVAS INDIGENAS, OU QUANDO ENVOLVEM INTERESSES DE SILVICOLAS, A COMPETENCIA E DA JUSTIÇA FEDERAL. 2. AGRAVO PROVIDO.
<b>Relator</b>	
	MIN:222 - MINISTRO JESUS COSTA LIMA
<b>Documento 3</b>	
<b>Origem</b>	
	<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:03286460 DECISÃO:15-09-1981</a>
	<a href="#">PROC:AG NUM:0041971 ANO: UF:MG TURMA:03 AUD:01-10-81</a>
	<a href="#">AGRAVO DE INSTRUMENTO</a>
<b>Fonte</b>	
	DJ DATA:08-10-81 PG:***** EJ VOL:00002-01 PG:00058
<b>Ementa</b>	
	AÇÃO POSSESSORIA CONTRA SILVICOLA E A FUNDAÇÃO NACIONAL DO INDIO. SE O LITIGIO NÃO ENVOLVE AS AREAS RESERVADAS OU AS TERRAS HABITADAS POR COMUNIDADES INDIGENAS (LEI 6.001/73, ART. 17), A COMPETENCIA E DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
<b>Relator</b>	
	MIN:132 - MINISTRO TORREÃO BRAZ
<b>Documento 4</b>	
<b>Origem</b>	
	<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:09581120 DECISÃO:13-09-1988</a>

<a href="#">PROC:AC NUM:0126037 ANO:** UF:GO TURMA:03 AUD:03-10-88</a>
<a href="#">APELAÇÃO CIVEL</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:11-10-88 PG:*****
<b>Ementa</b>
PROCESSUAL. COMPETENCIA.
- TERRAS DE <b>SILVICOLAS</b> . OPOSTA MATERIA DOMINIAL A POSSESSORIA, QUAL A DEFESA USUCAPIENTE, RESULTA COMPULSORIO O INTERESSE DA UNIÃO NA CAUSA, ASSIM ABSOLUTA A COMPETENCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA A AÇÃO.
<b>Relator</b>
MIN:086 - MINISTRO JOSE DANTAS
<b>Documento 5</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:09528105 DECISÃO:31-05-1988</a>
<a href="#">PROC:AC NUM:0122572 ANO:** UF:MT TURMA:01 AUD:16-06-88</a>
<a href="#">APELAÇÃO CIVEL</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:23-06-88 PG:***** RTFR VOL:00164-00 PG:00165
<b>Ementa</b>
ADMINISTRATIVO. DISCRIMINAÇÃO DE TERRAS. EXCLUSÃO DE TERRAS SITUADAS EM AREA INDIGENA. EXCLUSÃO DE TERRAS OBJETO DE AÇÕES DISTINTAS. POSSEIROS.
1- A AÇÃO DISCRIMINATORIA COMPORTA O EXAME DE VALIDADE OU INVALIDADE DE TITULOS DOMINIAIS EXIBIDOS, NÃO SENDO CONDIÇÃO PARA O EXERCICIO DA AÇÃO, A PREVIA DESCONSTITUIÇÃO DE TITULOS IRREGULARMENTE OBTIDOS.
2- A AQUISIÇÃO DE TERRAS DO ESTADO DE MATO GROSSO E FEITA MEDIANTE PROCESSO REGULADO EM LEI, COM A PUBLICAÇÃO DE EDITAIS E CUIDADOS ESPECIFICADOS, DE MODO QUE NÃO PODEM SER OPOSTOS TITULOS DOMINIAIS QUE TERIAM SIDO OBTIDOS DE FORMA DIFERENTE DAQUELA PRECONIZADA NA LEGISLAÇÃO ESTADUAL, PARA VER DISCRIMINADAS COMO TERRAS PARTICULARES
AS QUE, EM FAIXA AO LONGO DA RODOVIA FEDERAL, PASSARAM AO DOMINIO DA UNIÃO, COMO NECESSARIAS A SEGURANÇA NACIONAL, TANTO MAIS QUANTO TAIS AQUISIÇÕES DIZEM RESPEITO A AREAS SUPERIORES AO LIMITE DA EC N. 10/64, SEM A NECESSARIA AUTORIZAÇÃO DO SENADO.
3- TEM-SE POR CORRETA A EXCLUSÃO DO PROCESSO DISCRIMINATORIO DE AREAS, DENTRO DO PERIMETRO DISCRIMINANDO, QUE FORAM DECLARADAS, POR DECRETO, COMO DE POSSE DE <b>SILVICOLAS</b> , AINDA QUE SUSCEPTIVEIS DE SER SEPARADAS, DE LOGO, COMO PUBLICAS.
4- NÃO TEM LEGITIMIDADE PARA RECORRER QUEM NÃO SUCUMBIU, A TAL EQUIPARADOS OS POSSUIDORS DE AREAS NO POLIGONO DISCRIMINADO, EXCLUIDOS DO PROCESSO DISCRIMINATORIO POR ENCONTRAREM EM LITIGIO SOBRE DOMINIO E POSSE, CUJO DESATE FOI DEIXADO AOS JUIZOS ONDE PROPOSTAS AS AÇÕES, MALGRADO O PRINCIPIO DO ART. 23 DA LEI N. 6383/76.
5- AOS POSSEIROS SE RESERVA O DIREITO DE PROMOVER A LEGITIMAÇÃO DE SUA POSSES, SEGUNDO A LEI.
<b>Relator</b>
MIN:400 - MINISTRO DIAS TRINDADE
<b>Documento 6</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:05622450 DECISÃO:17-03-1987</a>
<a href="#">PROC:AC NUM:0109558 ANO: UF:MG TURMA:03 AUD:02-04-87</a>
<a href="#">APELAÇÃO CIVEL</a>

<b>Fonte</b>
DJ DATA:09-04-87 PG:***** EJ VOL:06628-00 PG:00248
RTFR VOL:00156-00 PG:00163
<b>Ementa</b>
POSSESSORIA. TERRAS DE <b>SILVICOLAS</b> . -REMOÇÃO DOS HABITANTES. OFICIALIZADA A REMOÇÃO DOS INDIOS PARA RESERVAS ESPECIFICAS, E ASSIM TITULADA OFICIALMENTE A POSSE PRIVADA SUCESSORA, NÃO HA NEGAR-SE A PROTEÇÃO POSSESSORIA SUPLICADA SOBRE ANTIGAS AREAS INDIGENAS, COMO PRUDENTE E CAUTELOSAMENTE A DEFERIU A SENTENÇA APELADA.
<b>Relator</b>
MIN:086 - MINISTRO JOSE DANTAS
<b>Documento 7</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:05622450 DECISÃO:19-06-1984</a>
<a href="#">PROC:AC NUM:0089916 ANO: UF:MG TURMA:03 AUD:04-10-84</a>
<a href="#">APELAÇÃO CIVEL</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:11-10-84 PG:***** EJ VOL:05268-01 PG:00143
<b>Ementa</b>
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POSSESSORIA AFORADA POR PARTICULAR CONTRA A FUNAI E <b>SILVICOLAS</b> . SE A UNIÃO MANIFESTA NOS AUTOS O SEU INTERESSE, COM O OBJETIVO DE ADOTAR, NO CURSO DO PROCESSO, MEDIDAS JUDICIAIS ADEQUADAS A PROTEÇÃO DA POSSE DOS INDIOS, A TEOR DO DISPOSTO NA LEI 6001/73, ART-36, PARA O QUE CONTESTA A AÇÃO, INCOMPETENTE A JUSTIÇA COMUM PARA PROCESSAR O FEITO, NOS TERMOS DO ART-125, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TRATANDO-SE DE INCOMPETENCIA ABSOLUTA, ESTA PODE SER DECLARADA DE OFICIO, EM QUALQUER INSTANCIA (ART-113 DO CPC). NULIDADE DOS ATOS DECISORIOS (PAR-2 DO CITADO ARTIGO).
<b>Relator</b>
MIN:191 - MINISTRO ADHEMAR RAYMUNDO
<b>Documento 8</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:05585708 DECISÃO:19-06-1984</a>
<a href="#">PROC:AC NUM:0087395 ANO: UF:MT TURMA:03 AUD:04-10-84</a>
<a href="#">APELAÇÃO CIVEL</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:11-10-84 PG:***** EJ VOL:05268-01 PG:00023
<b>Ementa</b>
PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PROCEDIMENTO ESCOLHIDO PELO AUTOR. SE NÃO CORRESPONDE A NATUREZA DA CAUSA, E NÃO FOR POSSIVEL A ADAPTAÇÃO AO PREVISTO EM LEI, O INDEFERIMENTO ASSENTA NO INCISO V DO ART-295 DO CPC. SE, NA INICIAL, O POSTULANTE PEDE A DEMARCAÇÃO DE SUA PROPRIEDADE, VIA AÇÃO DEFINIDA NO ART-946 DA LEI PROCESSUAL CIVIL, PRESSUPOSTO DA DEMANDA E INEXISTIR LITIGIO SOBRE O DIREITO DOMINIAL DO AUTOR NA AREA DEMARCANDA. MAS, SE, NA ESPECIE DOS AUTOS, ESSE DIREITO DE PROPRIEDADE E CONTESTADO PELA UNIÃO FEDERAL, AO ARGUMENTO DE QUE DITO TRATO DE TERRA ESTA ENCRAVADO EM TERRAS OCUPADAS POR <b>SILVICOLAS</b> , INADEQUADO O PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADAPTAR AO TIPO PREVISTO EM LEI, QUANDO A CAUSA DE PEDIR NO PROCEDIMENTO ELEITO E DIVERSA DA QUE DEVERIA EMBASAR O OUTRO.
<b>Relator</b>

MIN:191 - MINISTRO ADHEMAR RAYMUNDO
<b>Documento 9</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:03186334 DECISÃO:20-05-1986</a>
<a href="#">PROC:AC NUM:0065557 ANO: UF:PR TURMA:01 AUD:12-06-86</a>
<a href="#">APELAÇÃO CIVEL</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:19-06-86 PG:***** EJ VOL:06116-01 PG:00027
<b>Ementa</b>
PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETENCIA. ILEGITIMIDADE DE PARTE. CERCEAMENTO DE PROVAS. 1. A INTERVENÇÃO DA UNIÃO NA CAUSA, FUNDADA EM INTERESSE NA DEFESA DE ATO SEU, DEFINE A COMPETENCIA DA JUSTIÇA FEDERAL, EM AMBOS OS GRAUS. 2. A FUNAI TEM LEGITIMIDADE PARA AGIR EM DEFESA DO PATRIMONIO DOS <b>SILVICOLAS</b> , AINDA QUE ATACANDO ATO DA UNIÃO, QUE TEM POR ATENTATORIO DA CONSERVAÇÃO DESSE PATRIMONIO. 3. ANULA-SE A SENTENÇA DE JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE, EM CAUSA POSSESSORIA COM BASE EM ALEGAÇÃO DE DOMINIO, POR CERCEAR O DIREITO DE PRODUÇÃO DE PROVAS PARA A DEFINIÇÃO E LOCALIZAÇÃO DA AREA OBJETO DA AÇÃO.
<b>Relator</b>
MIN:400 - MINISTRO DIAS TRINDADE
<b>Documento 10</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:03059740 DECISÃO:11-12-1981</a>
<a href="#">PROC:AC NUM:0048836 ANO: UF:PR TURMA:03 AUD:11-02-82</a>
<a href="#">APELAÇÃO CIVEL</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:18-02-82 PG:***** EJ VOL:00001-01 PG:00175
<b>Ementa</b>
BENS DA UNIÃO. TERRAS OCUPADAS PELOS <b>SILVICOLAS</b> . AÇÃO POSSESSORIA. TERRAS DESTINADAS, DESDE 1859, AO ALDEAMENTO DE <b>SILVICOLAS</b> , NA ANTIGA PROVINCIA DO PARANA, NO MUNICIPIO DE SÃO JERONIMO DA SERRA. ERAM BENS NACIONAIS, NO IMPERIO (AVISO DE 21 DE JULHO DE 1858), E SÃO BENS DA UNIÃO, SEGUNDO O ART. 4., IV, DA CONSTITUIÇÃO. NÃO PODIAM SER CONCEDIDAS PELO PRESIDENTE DA PROVINCIA, UMA VEZ QUE DISTINTAS DAS TERRAS DA ANTIGA COLONIA MILITAR DE JATAY. ESBULHO QUE SE RECONHECE PARA REINTEGRAR OS INDIOS NA POSSE DO IMOVEL COM RESSARCIMENTO DOS PREJUIZOS.
<b>Relator</b>
MIN:108 - MINISTRO CARLOS MADEIRA
<b>Documento 11</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:03096939 DECISÃO:24-03-1987</a>
<a href="#">PROC:AC NUM:0043489 ANO: UF:MA TURMA:02 AUD:04-06-87</a>
<a href="#">APELAÇÃO CIVEL</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:11-06-87 PG:***** EJ VOL:06769-01 PG:00001
<b>Ementa</b>
AÇÃO ANULATORIA DE REGISTRO IMOBILIARIOS E RESPECTIVAS AVERBAÇÕES, TERRAS DEVOLUTAS E TERRAS OCUPADAS POR <b>SILVICOLAS</b> PROPRIEDADE DA AÇÃO. AUSENCIA DE ESCRITURA PUBLICA. INEXISTINDO ESCRITURA PUBLICA

OU FILIAÇÃO A REGISTRO ANTERIOR E RECONHECENDO O JUIZ FUNDAREM-SE AS
TRANSAÇÕES EM TITULOS DE EVIDENTE FALSIFICAÇÃO, CONFIRMA-SE A SENTENÇA QUE ANULOU AS TRANSCRIÇÕES, CANCELANDO-AS.
<b>Relator</b>
MIN:256 - MINISTRO JOSE CANDIDO
<b>Documento 12</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:03168859 DECISÃO:28-11-1980</a>
<a href="#">PROC:AC NUM:0031078 ANO: UF:MT TURMA:03 AUD:14-05-81</a>
<a href="#">APELAÇÃO CIVEL</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:21-05-81 PG:***** EJ VOL:00001-01 PG:00045
<b>Ementa</b>
AS TERRAS HABITADAS PELOS <b>SILVICOLAS</b> SÃO INALIENAVEIS. SÃO NULOS OS ATOS QUE TENHAM POR OBJETO DOMINIO E POSSE DESSAS TERRAS, SEM QUE SEUS OCUPANTES TENHAM DIREITO A QUALQUER AÇÃO OU INDENIZAÇÃO CONTRA A UNIÃO E A FUNDAÇÃO NACIONAL DO INDIO. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 198. O OBJETIVO DA NORMA CONSTITUCIONAL, AO TRANSFORMAR AS AREAS OCUPADAS PELOS INDIOS EM TERRAS INALIENAVEIS, FOI O DE PRESERVAR O "HABITAT" DE UMA GENTE, SEM COGITAR DE DEFENDER A SUA POSSE, MAS DENTRO DO SADIO PROPOSITO DE PRESERVAR UM PATRIMONIO TERRITORIAL, QUE E A RAZÃO DE SER DA PROPRIA EXISTENCIA DOS INDIOS. SÃO MANIFESTAMENTE INCONSTITUCIONAIS LEIS E CONVENIOS ESTADUAIS, QUE VISEM A REDUZIR AS TERRAS RESERVADAS AOS <b>SILVICOLAS</b> , OU TRANSFERI-LAS A TERCEIROS.
<b>Relator</b>
MIN:191 - MINISTRO ADHEMAR RAYMUNDO
<b>Documento 13</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:00195610 DECISÃO:17-05-1988</a>
<a href="#">PROC:HC NUM:0007292 ANO:** UF:AM TURMA:02 AUD:15-08-88</a>
<a href="#">HABEAS CORPUS</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:22-08-88 PG:*****
<b>Ementa</b>
PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIMES PRATICADOS POR INDIOS OU CONTRA INDIOS. COMPETENCIA.
1- CRIME DE HOMICIDIO ENVOLVENDO INDIOS E CIVIS.
2- NÃO SE TRATA DE DELITO CONTRA BENS E SERVIÇOS OU INTERESSES DA UNIÃO FEDERAL, MESMO SE CONSIDERE QUE AS VITIMAS ERAM TUTELADAS PELA FUNAI - ART. 125, IV DA C.F.
3- NÃO SE COGITA, OUTROTANTO, DE CRIME PREVISTO NA CONVENÇÃO SOBRE PROTEÇÃO A INTEGRAÇÃO DAS POPULAÇÕES INDIGENAS E OUTRAS POPULAÇÕES TRIBAIS E SEMI-TRIBAIS DE PAISES INDEPENDENTES.
4- COMPETENCIA DA JUSTIÇA COMUM DO ESTADO, PARA O PROCESSO E JULGAMENTO DA RESPECTIVA AÇÃO PENAL.
5- PRECEDENTES DO TFR.
<b>Relator</b>
MIN:222 - MINISTRO JESUS COSTA LIMA
<b>Documento 14</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:09602798 DECISÃO:16-06-1987</a>

<a href="#">PROC:HC NUM:0006859 ANO: UF:PA TURMA:01 AUD:13-08-87</a>
<a href="#">HABEAS CORPUS</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:20-08-87 PG:***** EJ VOL:06919-01 PG:00149
RTFR VOL:00150-00 PG:00299
<b>Ementa</b>
PENAL. "HABEAS CORPUS". SUBTRAÇÃO DE MADEIRAS EM TERRAS OCUPADAS POR
<b>SILVICOLAS</b> . JUSTA CAUSA. CONSTITUI O CRIME DO ART. 155 DO CODIGO
PENAL A SUBTRAÇÃO DE MADEIRAS E UTILIDADE DE TERRAS OCUPADAS POR
<b>SILVICOLAS</b> , AINDA QUE NÃO DEMARCADAS (ART. 25- LEI 6.001/73).
<b>Relator</b>
MIN:400 - MINISTRO DIAS TRINDADE
<b>Documento 15</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:09571221 DECISÃO:07-04-1987</a>
<a href="#">PROC:HC NUM:0006819 ANO: UF:MG TURMA:03 AUD:23-04-87</a>
<a href="#">HABEAS CORPUS</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:30-04-87 PG:***** EJ VOL:06667-01 PG:00172
<b>Ementa</b>
CONSTITUCIONAL E PENAL. CRIMES PRATICADOS CONTRA INDIOS (CP,
ART-121, PAR-2, IT-IV, ART-129, ART-150, PAR-1, ART-288, PARAGRAFO
UNICO, C/C O ART-29), ENVOLVENDO CONFLITO PELA POSSE DE TERRAS.
ESTANDO AS TERRAS OCUPADAS PELOS <b>SILVICOLAS</b> INCLUIDAS ENTRE OS
BENS
DA UNIÃO (CF, ART-4, IT-IV, ART-198), DECORRE DA) O INTERESSE
PARTICULAR, ESPECIFICO E DIREITO, A RECOMENDAR, POR SI SO, A
COMPETENCIA FEDERAL. EXISTENCIA, ADEMAIS, EM TESE, DE CRIME PREVISTO
EM TRATADO OU CONVENÇÃO INTERNACIONAL. APLICAÇÃO DO ART-125, IT-IV,
IT-V DA CONSTITUIÇÃO. PEDIDO DE "HABEAS CORPUS" INDEFERIDO.
<b>Relator</b>
MIN:361 - MINISTRO NILSON NAVES
<b>Documento 16</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:09909044 DECISÃO:06-04-1988</a>
<a href="#">PROC:CC NUM:0007895 ANO:** UF:AL TURMA:S1 AUD:05-05-88</a>
<a href="#">CONFLITO DE COMPETENCIA</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:12-05-88 PG:11233
<b>Ementa</b>
COMPETENCIA - CRIME PRATICADO E SOFRIDO POR <b>SILVICOLA</b> .
JUSTIÇA ESTADUAL. A ELA COMPETE O PROCESSO E JULGAMENTO
DESSES CRIMES.
<b>Relator</b>
MIN:550 - MINISTRO EDSON VIDIGAL
<b>Documento 17</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:08912947 DECISÃO:21-05-1986</a>
<a href="#">PROC:CC NUM:0007033 ANO: UF:RS TURMA:S1 AUD:19-06-86</a>
<a href="#">CONFLITO DE COMPETENCIA</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:26-06-86 PG:***** EJ VOL:06150-01 PG:00012
<b>Ementa</b>

COMPETENCIA- <b>SILVICOLAS</b> . INQUERITO POLICIAL INSTAURADO PARA APURAÇÃO
DA RESPONSABILIDADE DOS <b>SILVICOLAS</b> ENVOLVIDOS EM INVASÃO DE POSTO INDIGENA. COMPETENCIA DA JUSTIÇA COMUM. PRECEDENTES. CONFLITO PRECEDENTE.
<b>Relator</b>
MIN:167 - MINISTRO OTTO ROCHA
<b>Documento 18</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:07855370 DECISÃO:02-04-1986</a>
<a href="#">PROC:CC NUM:0006977 ANO: UF:MG TURMA:S1 AUD:02-05-86</a>
<a href="#">CONFLITO DE COMPETENCIA</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:08-05-86 PG:***** EJ VOL:06043-01 PG:00106
<b>Ementa</b>
COMPETENCIA. CRIME PRATICADO POR INDIO. HOMICIDIO. JUSTIÇA ESTADUAL. E DA COMPETENCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL O PROCESSO E JULGAMENTO DO CRIME DE HOMICIDIO PRATICADO POR <b>SILVICOLA</b> . CONFLITO PROCEDENTE.
<b>Relator</b>
MIN:183 - MINISTRO WILLIAM PATTERSON
<b>Documento 19</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:07224958 DECISÃO:06-08-1986</a>
<a href="#">PROC:CC NUM:0006839 ANO: UF:MT TURMA:S1 AUD:28-08-86</a>
<a href="#">CONFLITO DE COMPETENCIA</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:04-09-86 PG:***** EJ VOL:06233-01 PG:00109
<b>Ementa</b>
CONFLITO DE COMPETENCIA. AÇÃO POSSESSORIA. TERRAS DE <b>SILVICOLAS</b> . LITISCONSORCIO PASSIVO ENTRE A FUNAI E A UNIÃO. ANTE A EXISTENCIA DE LITISCONSORCIO ENTRE A FUNAI E A UNIÃO, AS AÇÕES EM QUE SE DISCUTE POSSE SOBRE AREAS DOS <b>SILVICOLAS</b> SÃO DA COMPETENCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CONFLITO IMPROCEDENTE.
<b>Relator</b>
MIN:400 - MINISTRO DIAS TRINDADE
<b>Documento 20</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:06193374 DECISÃO:20-11-1985</a>
<a href="#">PROC:CC NUM:0006570 ANO: UF:MS TURMA:S1 AUD:03-02-86</a>
<a href="#">CONFLITO DE COMPETENCIA</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:06-02-86 PG:***** EJ VOL:05914-01 PG:00123
<b>Ementa</b>
COMPETENCIA- CRIME PRATICADO CONTRA <b>SILVICOLA</b> . INQUERITO POLICIAL INSTAURAU DO PARA APURAR A AUTORIA DE HOMICIDIO PRATICADO CONTRA INDIO TUTELADO PELA FUNAI. CONFLITO PROCEDENTE PARA DECLARAR COMPETENTE O JUIZO DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DE PONTA PORÁ-MS.
<b>Relator</b>
MIN:167 - MINISTRO OTTO ROCHA
<b>Documento 21</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:06128157 DECISÃO:26-06-1985</a>

<a href="#">PROC:CC NUM:0006430 ANO: UF:ES TURMA:S1 AUD:10-10-85</a>
<a href="#">CONFLITO DE COMPETENCIA</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:17-10-85 PG:***** EJ VOL:05772-01 PG:00043
<b>Ementa</b>
COMPETENCIA - CRIME PRATICADO POR INDIO. - COMPETE A JUSTIÇA COMUM ESTADUAL PROCESSAR E JULGAR OS CRIMES PRATICADOS POR <b>SILVICOLAS</b> , AINDA QUE CONTRA POLICIAL MILITAR EM SERVIÇO. - PRECEDENTES. - CONFLITO PROCEDENTE PARA DECLARAR COMPETENTE O MM. JUIZ SUSCITADO.
<b>Relator</b>
MIN:299 - MINISTRO FLAQUER SCARTEZZINI
<b>Documento 22</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:06123228 DECISÃO:03-10-1984</a>
<a href="#">PROC:CC NUM:0006426 ANO: UF:MS TURMA:S1 AUD:25-10-84</a>
<a href="#">CONFLITO DE COMPETENCIA</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:31-10-84 PG:***** EJ VOL:05326-01 PG:00133
<b>Ementa</b>
COMPETENCIA. FUNAI. RESERVA INDIGENA. QUESTIONANDO A REINTEGRATORIA AJUIZADA CONTRA A FUNAI, POSSE DE AREA ONDE SE DISCUTE A OCUPAÇÃO DE <b>SILVICOLAS</b> , A COMPETENCIA PARA O PROCESSO E JULGAMENTO E DA JUSTIÇA FEDERAL. CONFLITO PROCEDENTE.
<b>Relator</b>
MIN:183 - MINISTRO WILLIAM PATTERSON
<b>Documento 23</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:05656087 DECISÃO:28-11-1984</a>
<a href="#">PROC:CC NUM:0005974 ANO: UF:ES TURMA:S1 AUD:14-02-85</a>
<a href="#">CONFLITO DE COMPETENCIA</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:21-02-85 PG:***** EJ VOL:05448-01 PG:00020
<b>Ementa</b>
CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL. COMPETENCIA. CRIME ATRIBUIDO A EMPREGADO DA FUNAI, COM POSSIVEL ENVOLVIMENTO DE <b>SILVICOLAS</b> . HIPOTESE NÃO ABRANGIDA PELO ART. 125, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. I - FATOS ATRIBUIDOS A UM EMPREGADO DA FUNAI, QUE NÃO ESTA ABRANGIDA PELA NORMA DO ART. 125, IV, DA CF. TAMBEM O POSSIVEL ENVOLVIMENTO DE <b>SILVICOLAS</b> NOS MESMOS NÃO E MOTIVO SUFICIENTE PARA DESLOCAR A COMPETENCIA PARA A JUSTIÇA FEDERAL. PRECEDENTES DO TFR. II - CONFLITO JULGADO PROCEDENTE.
<b>Relator</b>
MIN:337 - MINISTRO HELIO PINHEIRO.
<b>Documento 24</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:05585627 DECISÃO:22-02-1984</a>
<a href="#">PROC:CC NUM:0005698 ANO: UF:MS TURMA:S1 AUD:15-03-84</a>
<a href="#">CONFLITO DE COMPETENCIA</a>
<b>Fonte</b>



DJ DATA:22-03-84 PG:***** EJ VOL:04876-01 PG:00139
<b>Ementa</b>
COMPETENCIA JURISDICIONAL. PRATICA DE HOMICIDIO ENTRE <b>SILVICOLAS</b> SOB
A TUTELA DA FUNAI. A HIPOTESE NÃO SE ENQUADRA NA PREVISÃO DO ART. 125, DA CONSTITUIÇÃO. COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSO E JULGAMENTO. PRECEDENTE DO TFR (CC N. 3782/MS, TORREÃO BRAZ, DJ 28/11/79, PAG. 8904).
<b>Relator</b>
MIN:116 - MINISTRO GUEIROS LEITE
<b>Documento 25</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:03216470 DECISÃO:22-10-1980</a>
<a href="#">PROC:CC NUM:0004122 ANO: UF:RS TURMA:S1 AUD:20-11-80</a>
<a href="#">CONFLITO DE COMPETENCIA</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:27-11-80 PG:***** EJ VOL:00004-01 PG:00355
<b>Ementa</b>
COMPETENCIA. CRIME DE FURTO DE MADEIRA EM RESERVA INDIGENA. JUSTIÇA
FEDERAL. CONSTITUINDO AS TERRAS OCUPADAS PELOS <b>SILVICOLAS</b> BENS DA UNIÃO (ART. 4., ITEM IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL), O FURTO DE MADEIRA EM RESERVA INDIGENA E CRIME PRATICADO EM DETRIMENTO DE BENS
DA UNIÃO, CABENDO A JUSTIÇA FEDERAL O PROCESSO E JULGAMENTO, A TEOR DA REGRA INSCRITA NO ART. 125, IV, DA LEI FUNDAMENTAL. CONFLITO PROCEDENTE.
<b>Relator</b>
MIN:183 - MINISTRO WILLIAM PATTERSON
<b>Documento 26</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:09670963 DECISÃO:09-05-1988</a>
<a href="#">PROC:AMS NUM:0119084 ANO:** UF:MT TURMA:06 AUD:16-06-88</a>
<a href="#">APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:23-06-88 PG:*****
<b>Ementa</b>
MANDADO DE SEGURANÇA - TERRAS INDIGENAS - DOMINIO ORIGINARIO. - E PACIFICO O RECONHECIMENTO DO DOMINIO DA UNIÃO SOBRE AS TERRAS OCUPADAS PELOS <b>SILVICOLAS</b> . RECLAMAÇÃO DE PARTICULARES, QUE SE DIZEM
TITULARES DE GLEBAS ALCANÇADAS POR LIMITES DE RESERVAS INDIGENAS. NULIDADE DE TITULOS IMOBILIARIOS PORVENTURA INCIDENTES SOBRE TAIS GLEBAS. MATERIA DE FATO INSUSCETIVEL DE APRECIACÃO NOS ESTREITOS LIMITES DO 'MANDAMUS'.
- APELAÇÕES PROVIDAS, SENTENÇA REFORMADA.
<b>Relator</b>
MIN:248 - MINISTRO MIGUEL FERRANTE
<b>Documento 27</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:03313379 DECISÃO:08-11-1983</a>
<a href="#">PROC:AMS NUM:0093516 ANO: UF:AM TURMA:02 AUD:02-02-84</a>
<a href="#">APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:09-02-84 PG:***** EJ VOL:04787-01 PG:00162

<b>Ementa</b>
MANDADO DE SEGURANÇA. TERRAS HABITADAS POR <b>SILVICOLAS</b> . ART.198 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL/69. ATO TRANSLATIVO DE DOMINIO SOBRE ELAS, A PARTICULARES, E NULO, SEM QUALQUER EFEITO JURIDICO(PAR-1 DO ART.198, CF). PRELIMINAR DE INCOMPETENCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA CONHECER DE
ATOS DA FUNAI, QUE SE AFASTA. A JUSTIÇA FEDERAL E COMPETENTE PARA APRECIAR ATOS DA FUNAI, NA VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA, POIS ELES, VEICULAM PARCELA DO PODER IMPOSITIVO DO GOVERNO DA UNIÃO FEDERAL, A
QUEM CABE A DEFESA DOS <b>SILVICOLAS</b> , PROTEGIDOS CONSTITUCIONALMENTE
POR ELA. EM QUE PESE O FATO DE O IMPETRANTE PORTAR TITULO DE DOMINIO, DEVIDAMENTE REGISTRADO EM CARTORIO DE IMOVEIS, PREVALECE O
COMANDO DO ART. 198,PAR-1.,DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, QUE DECLARA NULO
E SEM NENHUM EFEITO JURIDICO ATOS QUE TENHAM POR OBJETO O DOMINIO, A
POSSE OU A OCUPAÇÃO DE TERRAS HABITADAS POR <b>SILVICOLAS</b> . APELAÇÃO NÃO
PROVIDA, PARA CONFIRMAR A SENTENÇA.
<b>Relator</b>
MIN:256 - MINISTRO JOSE CANDIDO
<b>Documento 28</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:07897510 DECISÃO:01-07-1987</a>
<a href="#">PROC:AGSS NUM:0005778 ANO:** UF:RO TURMA:TP AUD:01-02-88</a>
<a href="#">AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:04-02-88 PG:01194
<b>Ementa</b>
AGRAVO REGIMENTAL - SUSPENSÃO DE SEGURANÇA - FUNAI - INTERDIÇÃO DE AREA HABITADA POR <b>SILVICOLAS</b> .
SE E NOTORIA A PRESENÇA DOS INDIOS NA AREA TURBADA POR NOVOS POSSEIROS, TEM-SE COMO NECESSARIA A INTERDIÇÃO DA MESMA AREA, EM FAVOR DOS SEUS NATURAIS HABITANTES. E QUE, EM TERMOS DE
ORDEM PUBLICA, E ACONSELHAVEL QUE SE SUSPENDA A DECISÃO QUE DEU VALIA ABSOLUTA A PROPRIEDADE PRIVADA, ATE QUE SE DIGA, AFINAL, DA PREVALENCIA, OU NÃO, DO DIREITO INDIGENA EM CAUSA.
AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
<b>Relator</b>
MIN:094 - MINISTRO LAURO LEITÃO
<b>Documento 29</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:09519530 DECISÃO:11-11-1987</a>
<a href="#">PROC:MS NUM:0115221 ANO:** UF:SC TURMA:S1 AUD:03-12-87</a>
<a href="#">MANDADO DE SEGURANÇA</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:10-12-87 PG:*****
<b>Ementa</b>
PROCESSO CIVIL. CAUSA QUE ENVOLVE INTERESSE DE <b>SILVICOLA</b> , COM LIMINAR CONCEDIDA (LEI N. 6.001/73, ART. 63). MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA O ATO JUDICIAL. ADMISSIBILIDADE. PEDIDO DEFERIDO.
<b>Relator</b>
MIN:361 - MINISTRO NILSON NAVES

<b>Documento 30</b>	
<b>Origem</b>	
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:03225186 DECISÃO:11-02-1981</a>	
<a href="#">PROC:MS NUM:0090258 ANO: UF:DF TURMA:S1 AUD:22-10-81</a>	
<a href="#">MANDADO DE SEGURANÇA</a>	
<b>Fonte</b>	
DJ DATA:29-10-81 PG:***** EJ VOL:00003-01 PG:00168	
<b>Ementa</b>	
CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - TERRAS HABITADAS PELOS INDIOS (CF. ARTS. 4., INC. IV E 198 E SEUS PARAGRAFOS) - POSSEIROS VERSUS FUNAI - AÇÕES POSSESSORIAS SIMULTANEAS E CONEXAS - MANUTENÇÃO LIMINAR CONCEDIDA E REINTEGRATORIA DENEGADA - INTERVENÇÃO OBRIGATORIA E AUDIENCIA PREVIA DA UNIÃO (LEI N. 6.001/73 ART. 63; CPC, ART. 928, PARAGRAFO UNICO) - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO-INTERPOSTO - CONHECIMENTO, PELA PECULIARIDADE DA SITUAÇÃO - DEFERIMENTO - 1) INCLUIDAS ENTRE OS BENS DA UNIÃO AS TERRAS OCUPADAS PELOS <b>SILVICOLAS</b> , AOS QUAIS CABE SUA POSSE PERMANENTE E SE RECONHECE USUFRUTO EXCLUSIVO DAS RIQUEZAS NATURAIS E DE TODAS AS UTILIDADES NELAS EXISTENTES (CF, ARTS. 4., INC. IV, E 198 E SEUS PARAGRAFOS), NENHUMA MEDIDA POSSESSORIA PODE SER LIMINARMENTE DEFERIDA SEM AUDIENCIA PREVIA DAQUELA PESSOA JURIDICA DE DIREITO PUBLICO (LEI N. 6.001/73 ART. 63; CPC, ART. 928, PARAGRAFO UNICO). 2) MANDADO DE SEGURANÇA DE QUE SE TOMA CONHECIMENTO, POR UNANIMIDADE, NÃO OBSTANTE NÃO TER SIDO INTERPOSTO O AGRAVO DE INSTRUMENTO CABIVEL, PELA PECULIARIDADE DA SITUAÇÃO, ILEGALIDADE DO ATO ATACADO E POSSIBILIDADE DE DANO IRREPARAVEL, E QUE SE DEFERE, POR MAIORIA.	
<b>Relator</b>	
MIN:116 - MINISTRO GUEIROS LEITE	
<b>Relator para o Acórdão</b>	
MIN:124 - MINISTRO WASHINGTON BOLIVAR	
<b>Documento 31</b>	
<b>Origem</b>	
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:09594965 DECISÃO:19-05-1987</a>	
<a href="#">PROC:RHC NUM:0006848 ANO: UF:MT TURMA:02 AUD:03-08-87</a>	
<a href="#">PETIÇÃO DE RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS</a>	
<b>Fonte</b>	
DJ DATA:06-08-87 PG:***** EJ VOL:06888-01 PG:00056	
<b>Ementa</b>	
HABEAS CORPUS - LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO PARA AREA INDIGENA. 1- OS PACIENTES DEIXAM DE PROVAR, POR QUALQUER MEIO, QUE MORAM OU TEM POSSE NAS TERRAS OCUPADAS PELOS <b>SILVICOLAS</b> . 2- A SIMPLES INSTALAÇÃO, POR PARTE DA FUNAI, DE UMA CANCELA DESTINADA A EVITAR A INVASÃO DE AVENTUREIROS,SEM PROVA EM CONTRARIO, NÃO ESTA A IMPEDIR O DIREITO DE LOCOMOÇÃO DOS REQUERENTES. 3- RECURSO CONHECIDO PARA CASSAR A ORDEM.	
<b>Relator</b>	
MIN:222 - MINISTRO JESUS COSTA LIMA	
<b>Documento 32</b>	
<b>Origem</b>	
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:00361358 DECISÃO:26-08-1988</a>	
<a href="#">PROC:RCCR NUM:0001426 ANO:** UF:MG TURMA:03 AUD:12-09-88</a>	

<a href="#">RECURSO CRIMINAL</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:19-09-88 PG:*****
<b>Ementa</b>
CRIMINAL, COMPETENCIA.
CRIME PRATICADO CONTRA <b>SILVICOLA</b> .
COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, A MINGUA DE CONOTAÇÃO ESPECIAL DO
HOMICIDIO E DAS LESÕES CORPORAIS DENUNCIADAS.
<b>Relator</b>
MIN:086 - MINISTRO JOSE DANTAS
<b>Documento 33</b>
<b>Origem</b>
<a href="#">TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:07898258 DECISÃO:26-08-1986</a>
<a href="#">PROC:RCCR NUM:0001240 ANO: UF:SC TURMA:01 AUD:18-09-86</a>
<a href="#">RECURSO CRIMINAL</a>
<b>Fonte</b>
DJ DATA:25-09-86 PG:***** EJ VOL:06273-01 PG:02322
<b>Ementa</b>
PENAL E PROCESSUAL PENAL. COMPETENCIA. FURTO DE MADEIRA EM TERRAS DOS <b>SILVICOLAS</b> . COMPETE A JUSTIÇA FEDERAL O PROCESSO E JULGAMENTO DOS CRIMES DE FURTO DE MADEIRAS EXTRAIDAS DE TERRAS DOS <b>SILVICOLAS</b> ,
POIS SÃO PRATICADOS EM DETRIMENTO DE BENS E INTERESSES DA UNIÃO, DETENTORA DO DOMINIO SOBRE ESSAS TERRAS. RECURSO PROVIDO.
<b>Relator</b>
MIN:400 - MINISTRO DIAS TRINDADE
<b>Origem</b>
TRIBUNAL:TFR ACORDÃO RIP:03168859 DECISÃO:28-11-1980
PROC:AC NUM:0031078 ANO: UF:MT TURMA:03 AUD:14-05-81
APELAÇÃO CIVEL
<b>Fonte</b>
DJ DATA:21-05-81 PG:***** EJ VOL:00001-01 PG:00045
<b>Relator</b>
MIN:191 - MINISTRO ADHEMAR RAYMUNDO
<b>Decisão</b>
A UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO A APELAÇÃO.
RIP-3168859.
EJ V1-T1-045.
<b>Ementa</b>
AS TERRAS HABITADAS PELOS <b>SILVICOLAS</b> SÃO INALIENAVEIS. SÃO NULOS OS ATOS QUE TENHAM POR OBJETO DOMINIO E POSSE DESSAS TERRAS, SEM QUE SEUS OCUPANTES TENHAM DIREITO A QUALQUER AÇÃO OU INDENIZAÇÃO CONTRA
A UNIÃO E A FUNDAÇÃO NACIONAL DO INDIO. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 198. O OBJETIVO DA NORMA CONSTITUCIONAL, AO TRANSFORMAR AS AREAS OCUPADAS PELOS INDIOS EM TERRAS INALIENAVEIS, FOI O DE PRESERVAR O "HABITAT" DE UMA GENTE, SEM COGITAR DE DEFENDER A SUA POSSE, MAS DENTRO DO SADIO PROPOSITO DE PRESERVAR UM PATRIMONIO TERRITORIAL, QUE E A RAZÃO DE SER DA PROPRIA EXISTENCIA DOS INDIOS. SÃO
MANIFESTAMENTE INCONSTITUCIONAIS LEIS E CONVENIOS ESTADUAIS, QUE VISEM A REDUZIR AS TERRAS RESERVADAS AOS <b>SILVICOLAS</b> , OU TRANSFERI-LAS A TERCEIROS.
<b>Indexação</b>
AREA, RESERVA INDIGENA, INALIENABILIDADE, AÇÃO JUDICIAL,

REINTEGRAÇÃO DE POSSE, (FUNAI).
<b>Referências Legislativas</b>
LEG:FED EMC:000001 ANO:1969 ART:00198
***** CF-69 CONSTITUIÇÃO FEDERAL
<b>Catálogo</b>
RA0017 AÇÃO POSSESSORIA
REINTEGRAÇÃO DE POSSE

Apêndice F – Quadro demonstrativo das interrelações dos ministros da Justiça no Brasil por período governativo

<b>NOME</b>	<b>ANTECEDENTES</b>	<b>MINISTÉRIO DA JUSTIÇA</b>	<b>SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL</b>	<b>OUTRAS ATIVIDADES</b>
NELSON JOBIM	1987 Deputado Constituinte pelo Rio Grande do Sul	1995-1997 Ministro da Justiça <sup>243</sup> Nomeado pelo Presidente Fernando Henrique Cardoso	1997-2006 Ministro do STF indicado por Fernando Henrique Cardos – período em que ocupa a Presidência do STF.	(2007 – 2011) Ministro da Defesa Nomeado por Luís Inácio Lula da Silva. Mantido no governo de Dilma Rousseff
IRIS RESENDE	1986 – 1990 Ministro da Agricultura Partido	1997 – 1998 Ministro da Justiça nomeado pelo Presidente Fernando Henrique Cardoso		Ministro da Agricultura do Brasil 1986 – 1990 Governador de Goiás 1991 – 1994
JARBAS PASSARINHO	1987 Senador Constituinte pelo Estado do Para – Militar e um dos fundadores do PDS	1990 – 1992 Ministro da Justiça Nomeado pelo Presidente Fernando Collor de Mello		Governador do Pará 1964 — 1966 Senador pelo Pará 1967 — 1983 Senador pelo Pará 1987 — 1995
RENAN CALHEIROS		1998 – 1999 Ministro da Justiça nomeado pelo Presidente Fernando Henrique Cardoso <sup>244</sup>  Presidência da FUNAI – Sullivan Silvestre – 1997- 1999		Senador – 3º. Mandato (2010/2018) Atual Presidente do Senado Federal
MARCIO TOMAZ BASTOS		2003 0 2077 Nomeado pelo Presidente Luis Inácio Lula da Silva		Sem outras atividades
TARSO GENRO		2007 – 2010 Nomeado pelo Presidente Luis Inácio Lula da Silva		Governador do Rio Grande do Sul 2011 - 2015

<sup>243</sup> 1995-1996 – Teve como assessor técnico Gilmar Ferreira Mendes (atualmente é Ministro do STF, indicado por Fernando Henrique Cardoso em 2002).

<sup>244</sup> Durante o 1º mandato (1995-1998) e 2º mandato (1998-2002) do Presidente Fernando Henrique Cardoso foram 10 Ministros da Justiça. Destes, 8 não chegaram a cumprir um ano na função. Deixamos de relacioná-los por não terem continuidade em outras funções públicas.

NOME	ANTECEDENTES	MINISTÉRIO DA JUSTIÇA	SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	OUTRAS ATIVIDADES
JOSÉ EDUARDO MARTINS CARDOZO		2011 – Nomeado pela Presidenta Dilma Roussef (1º. Mandato: 2011- 2015) (2º. Mandato: 2015 - 2018		Sem outras atividades

## Apêndice G - Lista de normas sobre o processo administrativo no período de 1964 a 2014.

ANO	TIPO	ATO	EMENTA
1976	Decreto	<u>76.999, de 8 de Janeiro de 1976</u>	Dispõe sobre o processo administrativo de demarcação das terras indígenas e dá outras providências.
1983	Decreto	<u>88.118, de 23 de Fevereiro de 1983</u>	Dispõe sobre o processo administrativo de demarcação de terras indígenas e dá outras providências.
1987	Decreto	<u>94.945, de 23 de Setembro de 1987</u>	Dispõe sobre o processo administrativo de demarcação de terras indígenas e dá outras providências.
1991	Decreto	<u>22, de 4 de Fevereiro de 1991</u>	Dispõe sobre o processo administrativo de demarcação das terras indígenas e dá outras providências.
1992	Decreto	<u>608, de 20 de Julho de 1992</u>	Altera o Decreto nº 22, de 4 de fevereiro de 1991, que dispõe sobre o processo de demarcação das terras indígenas.
1996	Decreto	<u>1.775, de 8 de Janeiro de 1996</u>	Dispõe sobre o procedimento administrativo de demarcação das terras indígenas e dá outras providências.
1996	Portaria /MJ	<u>14, de 9 janeiro de 1996</u>	Estabelece regras sobre a elaboração do relatório circunstanciado de identificação e delimitação de terras indígenas
2008	Portaria /PRES/ FUNAI	<u>682, de 24 de junho de 2008</u>	Estabelece o Manual de Demarcação Física de terras indígenas;
2011	Portaria /MJ	<u>2498, de 31 de outubro de 2011</u>	Regulamenta a participação dos entes federados no âmbito do processo administrativo de demarcação de terras indígenas
2012	Portaria/ PRES/ FUNAI	<u>Portaria 116, de 14.02.2012</u>	Diretrizes e critérios a serem observados na concepção e execução das ações de demarcação de terras indígenas
2012	Instrução Norm. /FUNAI	<u>002, de 03 de fevereiro de 2012</u>	Instruções para o pagamento de indenização pelas benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé em terras indígenas



Apêndice E – Lista de decisões judiciais sobre “terras” e “indígenas” da 1ª. Instância na  
Província de Malleco (Chile).

RIT	RUC	TRIBUNAL	MATERIA	TEXTO
C-1590-2013	13- 4--	2º Juzgado Civil de Temuco	Perjuicios, indemnización de	C-1590-2013 Foja: 1 «RIT» Foja: 1 FOJA: 332 .- .- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : 2º Juzgado Civil de Temuco CAUSA ROL : C-1590-2013 CARATULADO : FONSECA / FISCO DE CHILE Temuco, doce de Septiembre de dos mil catorce VISTOS A fs. 1 comparece don EDGARDO ELIAS FONSECA RIQUELME, agricultor, con domicilio en el fundo Santa Gisela, parcela 20, Los Quilantos, comuna de Freire, quien viene en deducir .....  FOJA: 36 .- NOMENCLATURA [40]Sentencia JUZGADO : Juzgado de Letras y Gar.de Curacautin CAUSA ROL : C-121-2013 CARATULADO : NEIPAN / .. Curacautin, tres de Septiembre de dos mil catorce  .....
C-121-2013	13- 4-181098-0	Juzgado de Letras y Gar.de Curacautin	Ley Indígena (Art.56 de la Ley 19.253)	.....  ...  .....
C-4287-2012	12- 4--	3º Juzgado Civil de Temuco	Hacienda,proced.cuánta superior art.. 749 C.P.C	«RIT» Foja: 1 NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : 3º Juzgado Civil de Temuco CAUSA ROL : C-4287-2012 CARATULADO : LUCHSINGER / CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO Temuco, veintinueve de agosto de dos mil catorce VISTOS: A fs. 3, comparece don Carlos Tenorio Fuentes, abogado, domiciliado profesionalmente en Temuco, calle Manuel Montt N° 850, oficina 402, en representación, según se acreditará, de don EDUARDO ARTURO LUCHS .....
C-33197-2011	11- 4--	2º Juzgado Civil de Santiago	Perjuicios, indemnización de	1 «RIT» Foja: 1 FOJA: 500 .- .- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : 2º Juzgado Civil de Santiago CAUSA ROL : C-33197-2011 CARATULADO : QUEZADA / FISCO DE CHILE Santiago, quince de Julio de dos mil catorce MATERIA: ORDINARIO-INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS. VISTO: A fojas 7, comparece doña MÓNICA MARÍA QUEZADA MERINO, cédula nacional de identidad N° 8.431.015-8, domiciliada en calle La Cantante N° 75 .....
V-1500-2010	10- 4-94435-6	Juzgado de Letras y Gar.de Traiguen	Otros Voluntarios	V-1500-2010 Foja: 1 «RIT» Foja: 1 FOJA: 74 .- .- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : Juzgado de Letras y Gar.de Traiguen CAUSA ROL : V-1500-2010 CARATULADO : CATRIN / Traiguen, tres de

C-5406-2011	11- 4-172857-2	2° Juzgado Civil de Temuco	Expropiación, reclamación indemnización art. D.L. 2.186	<p>Junio de dos mil catorce VISTOS: En estos autos Rol V-1500-2010, en lo principal de fojas 11 y siguientes, comparece don MANUEL CALDERON SILVA, abogado, con domicilio en calle Lagos 969 de Traiguén, en representación .....</p> <p>C-5406-2011 Foja: 1 «RIT» Foja: 1 FOJA: 271 .- .- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : 2° Juzgado Civil de Temuco CAUSA ROL : C-5406-2011 CARATULADO : MITTERSTEINER/CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO Temuco, treinta y uno de Mayo de dos mil catorce VISTOS: A fojas 67 comparece don RAUL MITTERSTEINER HARNISCH, agricultor, domiciliado en Fundo Santa Lucia, Lugar Rucahue, comuna de Freire, quien viene en deduc .....</p> <p>Fojas 194: ciento noventa y cuatro. NOMENCLATURA : 1. [40] Sentencia. JUZGADO : 2° Juzgado Civil de Valparaíso. CAUSA ROL : C-4123-2011. CARATULADO : RIROROKO / FISCO DE CHILE. MATERIA : RESOLUCIÓN DE CONTRATO. Valparaíso, veinte de enero de dos mil catorce. VISTO: A fs. 75, comparece don Osvaldo Gálvez Asún, abogado, en representación judicial de don Valentino Riroroko Tuki, rey de Rapa Nui, quien deduce demanda de la resolución del Tratado de .....</p>
C-4123-2011	11- 4--	2° Juzgado Civil de Valparaíso	Contrato, resolución de	<p>«RIT» FOJA: 1347 NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : 1° Juzgado de Letras de Osorno CAUSA ROL : C-1250-2010 CARATULADO : EMPRESA ELECTRICA PILMAIQUEN / FUCHSLOCHER Osorno, veintitrés de Noviembre de dos mil trece. VISTOS: A fs. 48, 81 y 88 ALEJANDRO ARTUS BÓRQUEZ, ingeniero civil, Gerente General de EMPRESA ELÉCTRICA PILMAIQUÉN S. A., del giro de su denominación, domiciliados en O Higgins 1.271, Osorno, en ejercicio del derecho que concede .....</p>
C-1250-2010	10- 4--	1° Juzgado de Letras de Osorno	Otros Sumarios	<p>C-1498-2010</p> <p>«RIT» Foja: 1 FOJA: 371 .- trescientas setenta y uno.- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : Juzgado de Letras y Gar.de Puren CAUSA ROL : C-1498-2010 CARATULADO : HOEBEL / ROCA Y OTROS MATERIA : Reivindicación. Puren, dieciséis de Octubre de dos mil doce VISTOS. A fojas once, comparece .....</p>
C-1498-2010	10- 4--	Juzgado de Letras y Gar.de Puren	Acciones de dominio art. 26 DL 2695	<p>C-2044-2007 Fojas: 420 .- cuatrocientos veinte .- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : 4° Juzgado Civil de Valparaíso CAUSA ROL : C-2044-2007 CARATULADO : CODEFF / FISCO DE CHILE Valparaíso, veintisiete de abril de dos mil</p>
C-2044-2007	10- 4--	4° Juzgado Civil de Valparaíso	Acto administrativo, nulidad de	

				doce . Vistos: 1ero. A fojas 46, rectificada a fojas 77, comparece Bernardo Zentilli Van Kilsdonk, ingeniero forestal, domiciliado en calle Ernesto Reyes 35, Providencia, Santiago y en pasaje S .....
C-18928-2008	11- 4-	Juzgado de Letras y Gar.de Traiguen	Servidumbre naturales	C-18928-2008 «RIT» Foja: 1 FOJA: 71 .-.- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : Juzgado de Letras y Gar.de Traiguen CAUSA ROL : C-18928-2008 CARATULADO : HUIRCAMAN / TOLOZA Traiguen, dos de Agosto de dos mil once VISTO: A fs. 6, se presenta don CORNELIO DEL TRÁNSITO HUIRCAMAN MORALES, agricultor, domiciliado en Lugar Hueico de la comuna de Lumaco y expresa: Que viene en interponer dem .....

**ERCILLA**

RIT	RUC	TRIBUNAL	MATERIA	TEXTO
C-1590-2013	13- 4--	2° JUZGADO CIVIL DE TEMUCO	PERJUICIOS, DE INDEMNIZACIÓN DE	C-1590-2013 FOJA: 1 «RIT» FOJA: 1 FOJA: 332 .-.- NOMENCLATURA : 1. [40]SENTENCIA JUZGADO : 2° JUZGADO CIVIL DE TEMUCO CAUSA ROL : C-1590-2013 CARATULADO : FONSECA / FISCO DE CHILE TEMUCO, DOCE DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL CATORCE VISTOS A FS. 1 COMPARECE DON EDGARDO ELIAS FONSECA RIQUELME, AGRICULTOR, CON DOMICILIO EN EL FUNDO SANTA GISELA, PARCELA 20, LOS QUILANTOS, COMUNA DE FREIRE, QUIEN VIENE EN DEDUCIR .....
C-1250-2010	10- 4--	1° JUZGADO DE LETRAS DE OSORNO	OTROS DE SUMARIOS	«RIT» FOJA: 1347 NOMENCLATURA : 1. [40]SENTENCIA JUZGADO : 1° JUZGADO DE LETRAS DE OSORNO CAUSA ROL : C-1250-2010 CARATULADO : EMPRESA ELECTRICA PILMAIQUEN / FUCHSLOCHER OSORNO, VEINTITRÉS DE NOVIEMBRE DE DOS MIL TRECE. VISTOS: A FS. 48, 81 Y 88 ALEJANDRO ARTUS BÓRQUEZ, INGENIERO CIVIL, GERENTE GENERAL DE EMPRESA ELÉCTRICA PILMAIQUÉN S. A., DEL GIRO DE SU DENOMINACIÓN, DOMICILIADOS EN O'HIGGINS 1.271, OSORNO, EN EJERCICIO DEL DERECHO QUE CONCEDE .....
C-18928-2008	11- 4--	JUZGADO DE LETRAS GAR.DE TRAIGUEN	SERVIDUMBRE NATURALES	C-18928-2008 «RIT» FOJA: 1 FOJA: 71 .-.- NOMENCLATURA : 1. [40]SENTENCIA JUZGADO : JUZGADO DE LETRAS Y GAR.DE

				<p>TRAIGUEN CAUSA ROL : C-18928-2008  CARATULADO : HUIRCAMAN /  TOLOZA TRAIGUEN, DOS DE AGOSTO  DE DOS MIL ONCE VISTO:  A FS. 6, SE PRESENTA DON CORNELIO  DEL TRÁNSITO HUIRCAMAN MORALES,  AGRICULTOR, DOMICILIADO EN LUGAR  HUEICO DE LA COMUNA DE LUMACO Y  EXPRESA: QUE VIENE EN INTERPONER  DEM .....</p>
--	--	--	--	--

**COLLIPULLI**

RIT	RUC	TRIBUNAL	MATERIA	TEXTO
873-2013	13- 4--	1° JUZGADO CIVIL DE TEMUCO	SERVIDUMBRE LEGALES	<p>FOJA: 250 .- DOSCIENTOS CINCUENTA NOMENCLATURA : 1.  [40]SENTENCIA JUZGADO : 1°  JUZGADO CIVIL DE TEMUCO CAUSA ROL : C-6873-2013 CARATULADO : ANDRES POWER SPA / APABLAZA TEMUCO, DIECISIETE DE DICIEMBRE DE DOS MIL CATORCE VISTOS: A FOJAS 1 SE PRESENTA DON DANIEL EDUARDO SALINAS DIAZ, CHILENO, CASADO Y SEPARADO DE BIENES, CONSTRUCTOR CIVIL, CÉDULA DE IDENTIDAD NÚMERO CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA MIL SETECIENTOS SETENTA Y TRES .....</p>
35-2014	14- 4-	JUZGADO DE LETRAS Y GAR.DE COLLIPULLI	OTROS ORDINARIOS	<p align="right">C-135-2014</p> <p align="center">«RIT»</p> <p>FOJA: 1 FOJA: 228 .- .-  NOMENCLATURA : 1.  [40]SENTENCIA JUZGADO :  JUZGADO DE LETRAS Y GAR.DE COLLIPULLI CAUSA ROL : C-135-2014 CARATULADO : AGRICOLA ALLIANCE LIMITADA / CORPORACION NACIONAL FORESTAL EN COLLIPULLI, A DIECISÉIS DE DICIEMBRE DEL AÑO DOS MIL CATORCE. VÍSTOS: A FOJAS 39, COM .....</p>
590-2013	13- 4--	2° JUZGADO CIVIL DE TEMUCO	PERJUICIOS, INDEMNIZACIÓN DE	<p>C-1590-2013 FOJA: 1 «RIT» FOJA: 1  FOJA: 332 .- .-  NOMENCLATURA : 1.  [40]SENTENCIA JUZGADO : 2°  JUZGADO CIVIL DE TEMUCO CAUSA ROL : C-1590-2013 CARATULADO : FONSECA / FISCO DE CHILE TEMUCO, DOCE DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL CATORCE VISTOS A FS. 1 COMPARECE</p>

				DON EDGARDO ELIAS FONSECA RIQUELME, AGRICULTOR, CON DOMICILIO EN EL FUNDO SANTA GISELA, PARCELA 20, LOS QUILANTOS, COMUNA DE FREIRE, QUIEN VIENE EN DEDUCIR .....
287-2012	12- 4--	3° JUZGADO CIVIL DE TEMUCO	HACIENDA, PROC ED. CUANTÍA SUPERIOR ART. 749 C.P.C	«RIT» FOJA: 1 1 NOMENCLATURA : 1. [40] SENTENCIA JUZGADO : 3° JUZGADO CIVIL DE TEMUCO CAUSA ROL : C-4287-2012 CARATULADO : LUCHSINGER / CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO TEMUCO, VEINTINUEVE DE AGOSTO DE DOS MIL CATORCE VISTOS: A FS. 3, COMPARECE DON CARLOS TENORIO FUENTES, ABOGADO, DOMICILIADO PROFESIONALMENTE EN TEMUCO, CALLE MANUEL MONTT N° 850, OFICINA 402, EN REPRESENTACIÓN, SEGÚN SE ACREDITARÁ, DE DON EDUARDO ARTURO LUCHS .....
461-2011	11- 4-	2° JUZGADO CIVIL DE TEMUCO	EXPROPIACIÓN, RECLAMACIÓN INDENMIZACIÓN ART. D.L. 2.186	«RIT» FOJA: 1 FOJA: 312 .- .- NOMENCLATURA : 1. [40] SENTENCIA JUZGADO : 2° JUZGADO CIVIL DE TEMUCO CAUSA ROL : C-5461-2011 CARATULADO : REICHERT MEINERS ANDRES CON CONSEJO DE DEFENSA TEMUCO, SIETE DE JUNIO DE DOS MIL CATORCE. VISTOS: A FOJAS 88, COMPARECE DON ANDRES NICANOR REICHERT MEINERS, INGENIERO AGRÓNOMO, DOMICILIADO EN FUNDO SANTA ELENA DE FREIRE, EN RELACIÓN CON LA EXPROPIACIÓN DISPUESTA EN LA CAUSA VOLUNTARIA ROL 205-2009, VIENE EN DEMAND .....
406-2011	11- 4-	2° Juzgado Civil de Temuco	Expropiación, reclamación indemnización art. D.L. 2.186	C-5406-2011 Foja: 1 «RIT» Foja: 1 FOJA: 271 .- .- NOMENCLATURA : 1. [40] Sentencia JUZGADO : 2° Juzgado Civil de Temuco CAUSA ROL : C-5406-2011 CARATULADO : MITTERSTEINER/CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO Temuco, treinta y uno de Mayo de dos mil catorce VISTOS: A fojas 67 comparece don RAUL MITTERSTEINER HARNISCH, agricultor, domiciliado en Fundo Santa Lucia, Lugar Rucahue, comuna de Freire, quien viene en deduc .....
650-2011	11- 4-	2° Juzgado Civil de Temuco	Expropiación, reclamación indemnización art. D.L. 2.186	«RIT» Foja: 1 FOJA: 430 .- .- NOMENCLATURA : 1. [40] Sentencia JUZGADO : 2° Juzgado Civil de Temuco CAUSA ROL : C-6650-2011 CARATULADO : CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO Temuco, treinta y

				uno de Mayo de dos mil catorce. VISTOS: A fojas 154 comparece don ANDRÉS NICANOR REICHERT MEINERS, ingeniero agrónomo, domiciliado en Fundo Santa Elena de Freire, quien viene en deducir demanda de reclamación de monto de indemnización al FISCO DE CHILE, Ministerio de O .....
649-2011	11- 4-	2° Juzgado Civil de Temuco	Expropiación, reclamación indemnización art. D.L. 2.186	«RIT» Foja: 1 FOJA: 644 .- .- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : 2° Juzgado Civil de Temuco CAUSA ROL : C-6649-2011 CARATULADO : ZAMPEZZI VALDEBENITO CON CONSEJO DEFENSA DEL ESTADO Temuco, veinticuatro de mayo de dos mil catorce. VISTOS: A fojas 78, don Mario Antonio Zampezzi Valdebenito, ingeniero agrónomo, domiciliado en el fundo Huilquilco, Quepe, comuna de Freire en representación de don DIETRICH HARLING WELLMAN, también conocido como .....
437-2011	11- 4-	2° Juzgado Civil de Temuco	Expropiación, reclamación indemnización art. D.L. 2.186	«RIT» Foja: 1 FOJAS cuatrocientos veinticuatro -424.- .- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : 2° Juzgado Civil de Temuco CAUSA ROL : C-5437-2011 CARATULADO : CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO Temuco, veintinueve de Marzo de dos mil catorce. VISTOS: A fojas 107 y siguientes, doña VERÓNICA PATRICIA REICHERT MEINERS, kinesióloga, domiciliada en Pasaje Poseck 0595, Temuco, en gestión sobre expropiación tramitada en la causa voluntaria Rol V .....
0-2013	13- 4-	Juzgado de Letras y Gar. de Collipulli	Oposición de regularización posesión D.L. 2.695	C-40-2013 «RIT» Foja: 1 FOJA: 231 .- .- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : Juzgado de Letras y Gar. de Collipulli CAUSA ROL : C-40-2013 CARATULADO : ALARCON / PANTOJA En Collipulli, a diecinueve de noviembre del año dos mil trece. VISTOS: A fojas 1 se remite por don Jorge Pillampel Soto, Secretario R .....
433-2011	11- 4-	2° Juzgado Civil de Temuco	Expropiación, reclamación indemnización art. D.L. 2.186	C-5433-2011 Foja: 1 «RIT» Foja: 1 FOJA: 432 .- .- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : 2° Juzgado Civil de Temuco CAUSA ROL : C-5433-2011 CARATULADO : REICHERT MEINERS VERONICA CON CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO Temuco, a veintinueve de octubre de dos mil trece. VISTOS: A fojas 194, comparece doña VERÓNICA PATRICIA REICHERT MEINERS, kinesióloga, domiciliada en Fundo Santa Elena de Freire, en relación con la

				expropiación dispuest .....
4623-2011	11- 4-	Juzgado de Letras y Gar.de Carahue	Otros Ordinarios	«RIT» Foja: 1 FOJA: 110 .- .- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia Definitiva JUZGADO : Juzgado de Letras y Gar.de Carahue CAUSA ROL : C-14623-2011 CARATULADO : YEFE / AILIO Carahue, once de Septiembre de dos mil trece VISTOS Y TENIENDO PRESENTE: A fojas 6 comparece don JOSÉ ARNOLDO YEFE, RUN 5.756.214-5, pastor evangélico, representación legal de la Congregación Evangélica MISIÓN DEL SEÑOR PENTECOSTAL AUTÓNOMA, persona jurídica de derecho públic .....
7-2012	12- 4-	Juzgado de Letras y Gar.de Collipulli	Otros Voluntarios	Juzgado de Letras y Garantía con competencia en Familia de Collipulli Paillacoi Ancán, Francisca Rol V-17-2012 COLLIPULLI, DIECISIETE DE DICIEMBRE DE DOS MIL DOCE. Por entrada a mi despacho con esta fecha: VISTO Y TENIENDO PRESENTE: 1) A fojas 4, ha comparecido doña FRANCISCA PAILLACOI ANCÁN, cédula de identidad No.4.061.008-1, dueña de casa, domiciliada en comunidad indígena Colihuinca Tori, comuna de Collipulli, exponiendo que .....
229-2011	11- 4-	2º Juzgado Civil de Temuco	Expropiación, reclamación indemnización art. D.L. 2.186	«RIT» Foja: 1 FOJA: 325 .- .- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : 2º Juzgado Civil de Temuco CAUSA ROL : C-2229-2011 CARATULADO : CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO Temuco, a once de diciembre de dos mil doce. VISTOS: A fs. 19 comparece don GUSTAVO RAFAEL DEL CANTO RAMIREZ, constructor civil, domiciliado en calle Imperial N° 0131 de la ciudad de Temuco, reclama monto provisional de la indemnización por expropiación en contra del FISCO DE CHIL .....
6-2007	12- 4--	Juzgado de Letras y Gar.de Collipulli	Otros Sumarios	Juzgado de Letras y Garantía con competencia en Familia de Collipulli Rol 86-2007 Collipulli, a veintidós de agosto de dos mil doce. Por entrada a mi despacho con esta fecha. VISTO: A fojas 33 y siguientes, han comparecido GEORGINA DEL CARMEN BURGOS SEPÚLVEDA , JUANA BURGOS SEPÚLVEDA, MARÍA VERÓNICA GALLARDO SEPÚLVEDA , BERNARDO LLANCA QUIPALLÁN, FRESIA DEL CARMEN LLANCA QUIPALLÁN, LORENZO MARTÍNEZ .....
2-2012	12- 4-	Juzgado de Letras y Gar.de Collipulli	Arrendam.terminación inmediata por no pago rentas o reconven	Collipulli, a cinco de julio del año dos mil doce. VISTOS A fojas 4 comparece don LUIS MONTERO CASTRO , abogado, con domicilio en calle Tucapel N°401, oficina N°2, Angol, en representación de doña MARIA LUZ JARA

				BELTRAN , labores de casa, domiciliado en calle Av. Saavedra Norte N°205, Collipulli, quien interpone demanda de terminación de contrato de arrendamiento, por no pago de rentas, en contra de doña ELIZABETH ELENA MENDEZ RUBILAR , comer .....
36-2008	11- 4--	Juzgado de Letras y Gar.de Puren	Ley Indígena (Art.56 de la Ley 19.253)	FOJA: 96 .- .- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : Juzgado de Letras y Gar.de Puren CAUSA ROL : C-936-2008 CARATULADO : HUENUPI / TRANGULAO Puren, catorce de Mayo de dos mil doce VISTOS: A fojas 6 y siguientes comparece ROSA DEL CARMEN HUENUPIH ISLA, labores de hogar, domiciliada en Avenida Marta González 1337 de Collipulli, en representación, de MARGARITA DEL CARMEN, LUISA DEL CARMEN, CARMEN GLORIA, VERÓNICA DEL CARMEN, MAN .....
5-2008	11- 4--	Juzgado de Letras y Gar.de Collipulli	Reivindicación	C-15-2008 Foja: 1 «RIT» Foja: 1 FOJA: 94 .- .- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : Juzgado de Letras y Gar.de Collipulli CAUSA ROL : C-15-2008 CARATULADO : PINCHEIRA / CADCERES En Collipulli, a doce de marzo del año dos mil doce. VISTOS: A fojas 5 comparece don LUIS EDUARDO SEGUEL MORA, abogado, con domicilio en calle Manuel Rodríguez, N° 825, oficina N° 301 de Temuco, en representación según mandato judi .....
28-2011	11- 4-	Juzgado de Letras Angol	Perjuicios, indemnización de	Angol, treinta de diciembre de dos mil once. VISTOS: A fojas 27 y siguientes comparece don DAVID ARAYA PARRAGUEZ, abogado, domiciliado en calle Vergara número 291 de esta comuna, en representación de doña MÓNICA MARITZA SANDOVAL NAVARRETE, comerciante, domiciliada en calle Las Hortensias número 268 de la población Tierras Coloradas de la ciudad de Collipulli y de don DAVID ANDRÉS ZAPATA CANDIA, comerciante, domiciliado en calle Marta González número 1253 de la población Pablo Neruda d .....
1-2008	11- 4--	Juzgado de Letras y Gar.de Collipulli	Otros Sumarios	Juzgado de Letras y Garantía con competencia en Familia de Collipulli Pereira Marileo con Marileo Tori Rol 31-2008 COLLIPULLI, DIECISÉIS DE DICIEMBRE DE DOS MIL ONCE. VISTO: A fojas 5 y siguientes , doña NUBIA DEL CARMEN PEREIRA MARILEO, agricultora, domiciliada en el lugar Huapitrio de la Comuna de Collipulli, interpone demanda de reapertura de servidumbre de tránsito en juicio especial indígena, en contra de doña JUANA MARILEO TORI, agricultora .....
882-2002	11- 4--	Juzgado de	Posesión efectiva	Juzgado de Letras y Garantía con



		Letras y Gar.de Collipulli		competencia en Familia de Collipulli González Mena, Eduardo Rol 2.882 COLLIPULLI, SEIS DE OCTUBRE DE DOS MIL ONCE. VISTO Y TENIENDO PRESENTE: 1) A fojas 3, se ha presentado ALEJANDRA LORENA GONZÁLEZ CERDA, cédula nacional de identidad número 15.427.487-1, soltera, domiciliada en calle Pelauquén No. 1234, comuna de Pudahuel, Región Metropolitana, y ha expuesto que consta en los certificados que acomp .....
8-2009	11- 4--	Juzgado de Letras y Gar.de Collipulli	Otros Voluntarios	Juzgado de Letras y Garantía con competencia en Familia de Collipulli Rol 18-2009 Quipayán Millamán, Juan Segundo y otra COLLIPULLI, NUEVE DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL ONCE. VISTO Y TENIENDO PRESENTE: PRIMERO: Que a fojas 10, se han presentado JUAN SEGUNDO y MERCEDES DEL CARMEN QUIPAYÁN MILLAMÁN y MARÍA RITA ISLA MILLAMÁN, todos agricultores y domiciliados en Alcázar 1048 de Collipulli, y han expuesto que son dueños en común de la Higuera No.12 .....
0-2010	10- 4-	Juzgado de Letras y Gar.de Collipulli	Precario, inc. 2º art. 2.195 C.C	Juzgado de Letras y Garantía con competencia en Familia de Collipulli Rol C-90-2010 Fica Jara con Forestal Mininco COLLIPULLI, A SEIS DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL ONCE. VISTO: Que a fojas 13 y siguientes, se ha presentado BERNARDO FICA JARA, cédula de identidad número 1.832.351-6, agricultor, domiciliado en Reserva Forestal Malleco, camino Termas de Pemehue, Sector Los Guindos, Parcela N° 4 de la ciudad de Collipulli, y ha demandado en juicio sumar .....
9419-2009	10- 4--	Juzgado de Letras y Gar.de Traiguen	Precario, inc. 2º art. 2.195 C.C	FOJA: 214 .-.- NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia JUZGADO : Juzgado de Letras y Gar.de Traiguen CAUSA ROL : C-19419-2009 CARATULADO : COMUNIDAD INDIGENA REDUCCION CONTRERAS / PAILLACOI Traiguen, dos de marzo de dos mil once VISTO: En estos autos civiles Rol N° 19.419-2009, en lo principal de fojas 25 y siguientes, comparece MIGUEL CONTRERAS CONTRERAS, Representante de la Comunidad Indígena Reducción Contreras, RUT N°6.917.207-5, dom .....

Apêndice F – Lista de leis e outras normativas sobre poder público, terras e “indígenas” no período de 1890 – 2014<sup>245</sup> - Brasil.

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
1890	Decreto	<a href="#">Decreto nº 449, de 31 de Maio de 1890</a>	Dá novo regulamento á Secretaria de Estado dos Negocios da Agricultura, Commercio e Obras Publicas.
1890	Decreto	<a href="#">Decreto nº 720, de 5 de Setembro de 1890</a>	Manda executar o regulamento sobre divisão e demarcação das terras particulares.
1890	Decreto	<a href="#">Decreto nº 914-A, de 23 de Outubro de 1890</a>	Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brazil, submettida pelo Governo Provisorio ao Congresso Constituinte.
1890	Decreto	<a href="#">Decreto nº 1.178, de 18 de Dezembro de 1890</a>	Concede autorização aos bancos Colonizador e Agricola, de Portugal e do Brazil, e Luso-Brazileiro para organizarem uma sociedade anonyma sob a denominação de Companhia Pastoril-Industrial Sul do Brazil.
1891	Decreto	<a href="#">Decreto nº 1, de 26 de Fevereiro de 1891</a>	Providencia sobre a instalação do Supremo Tribunal Federal e mais funcionarios da justiça federal.
1891	Lei	<a href="#">Lei nº 23, de 30 de Outubro de 1891</a>	Reorganiza os serviços da Administração Federal.
1891	Decreto	<a href="#">Decreto nº 436-C, de 4 de Julho de 1891</a>	Concede autorização a Thomaz Laranjeira para organizar uma sociedade anonyma sob a denominação de - Companhia Matte Laranjeira.
1891	Constituição	<a href="#">Constituição de 1891</a>	Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, decretada e promulgada pelo Congresso Nacional Constituinte, em 24/02/1891.
1892	Decreto	<a href="#">Decreto nº 1.160, de 6 de Dezembro de 1892</a>	Dá regulamento á Secretaria da justiça e Negocios Interiores.
1893	Decreto	<a href="#">Decreto nº 1.580, de 31 de Outubro de 1893</a>	Reforma o Archivo Publico Nacional.
1902	Decreto	<a href="#">Decreto nº 4.400, de 6 de Maio de 1902</a>	Approva o convenio celebrado entre o Ministro da Fazenda e o Presidente do Estado de Matto Grosso

<sup>245</sup> Texto das ementas no original.

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
1904	Decreto	<a href="#">Decreto nº 5.161, de 10 de Março de 1904</a>	Manda executar o Tratado de permuta de territórios e outras compensações, celebrado em 17 de novembro de 1903, entre o Brazil e a Bolivia.
1906	Decreto	<a href="#">Decreto nº 1.606, de 29 de Dezembro de 1906</a>	Crea uma Secretaria de Estado com a denominação de Ministerio dos Negocios da Agricultura, Industria e Commercio.
1906	Lei	<a href="#">Lei nº 1.617, de 30 de Dezembro de 1906</a>	Fixa a despeza geral da Republica dos Estados Unidos do Brazil para o exercicio de 1907, e dá outras providencias.
1906	Decreto	<a href="#">Decreto nº 6.101, de 7 de Agosto de 1906</a>	Abre ao Ministerio da Industria, Viação e Obras Publicas o credito de 50:000\$ para auxiliar o trabalho de civilização dos indios, por meio de subvenções e fornecimento de material.
1906	Lei	<a href="#">Lei nº 1.617, de 30 de Dezembro de 1906</a>	Fixa a despeza geral da Republica dos Estados Unidos do Brazil para o exercicio de 1907, e dá outras providencias.
1906	Lei	<a href="#">Lei nº 1.616, de 30 de Dezembro de 1906</a>	Orça a receita geral da Republica dos Estados Unidos do Brazil para o exercicio de 1907, e dá outras providencias.
1906	Decreto	<a href="#">Decreto nº 1.606, de 29 de Dezembro de 1906</a>	Crea uma Secretaria de Estado com a denominação de Ministerio dos Negocios da Agricultura, Industria e Commercio.
1906	Lei	<a href="#">Lei nº 1.617, de 30 de Dezembro de 1906</a>	Fixa a despeza geral da Republica dos Estados Unidos do Brazil para o exercicio de 1907, e dá outras providencias.
1910	Decreto	<a href="#">Decreto nº 8.072, de 20 de Junho de 1910</a>	Crêa o Serviço de Protecção aos Indios e Localização de Trabalhadores Nacionaes e approva o respectivo regulamento.
1910	Decreto	<a href="#">Decreto nº 8.159, de 18 de Agosto de 1910</a>	Abre ao Ministerio da Agricultura, Industria e Commercio o credito especial de 1.200:000\$, para da execução ao decreto n. 8.072, de 20 de junho do corrente anno, que creou o Serviço de Protecção aos Indios e Localização de Trabalhadores Nacionaes.
1910	Lei	<a href="#">Lei nº 2.356, de 31 de Dezembro de 1910</a>	Fixa a despeza geral da Republica dos Estados Unidos do Brazil para o exercicio de 1911 e dá outras providencias
1910	Decreto	<a href="#">Decreto nº 8.319, de 20 de Outubro de 1910</a>	Crêa o Ensino Agronomico e approva o respectivo regulamento

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
1910	Decreto	<a href="#">Decreto nº 2.321, de 30 de Dezembro de 1910</a>	Orça a receita geral da Republica dos Estados Unidos do Brazil para o exercicio de 1911 e dá outras providencias
1910	Decreto	<a href="#">Decreto nº 8.309, de 20 de Outubro de 1910</a>	Abre ao Ministerio da Viação e Obras Publicas o credito de 110:000\$ para as despesas de construcção das linhas telegraphicas entre Porto Murtinho e a fronteira do Paraguay e entre Goyaz e Boa-Vista
1911	Decreto	<a href="#">Decreto nº 8.941, de 30 de Agosto de 1911</a>	Crêa uma povoação indigena em cada um dos aldeamentos de indios de S. Jeronymo, Estado do Paraná, S. Lourenço, Estado de Matto Grosso, e Itaporanga, Estado de S. Paulo.
1911	Decreto	<a href="#">Decreto nº 9.214, de 15 de Dezembro de 1911</a>	Dá novo regulamento ao Serviço de Protecção aos Indios e Localização de Trabalhadores Nacionaes
1912	Decreto	<a href="#">Decreto nº 2.543-A, de 5 de Janeiro de 1912</a>	Estabelece medidas destinadas a facilitar e desenvolver a cultura da seringueira, do caucho, da maniçoba e da mangabeira e a colheita e beneficiamento da borracha extrahida dessas arvores e autoriza o Poder Executivo não só a abrir os créditos precisos á execução de taes medidas, mas ainda a ...
1913	Decreto	<a href="#">Decreto nº 10.105, de 5 de Março de 1913</a>	Approva o novo regulamento de terras devolutas da União
1916	Lei	<a href="#">Lei nº 3.071, de 1º de Janeiro de 1916 (Código Civil)</a>	Código Civil dos Estados Unidos do Brasil.
1925	Decreto	<a href="#">Decreto nº 17.042, de 16 de Setembro de 1925</a>	Dá regulamento ao Serviço Florestal do Brasil
1928	Decreto	<a href="#">Decreto nº 5.484, de 27 de Junho de 1928</a>	Regula a situação dos indios nascidos no territorio nacional
1929	Decreto	<a href="#">Regula a situação dos indios nascidos no territorio nacional</a>	Promulga o tratado de limites, entre o Brasil e o Paraguay, complementar do de 1872.
1934	Decreto	<a href="#">Decreto nº 24.700, de 12 de Julho de 1934</a>	Transfere do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio para o da Guerra o Serviço de Protecção aos índios e dá outras providências
1934	Lei	<a href="#">Decreto nº 24.606, de 6 de Julho de 1934</a>	Autoriza a desapropriação, por utilidade e necessidade pública, de terras foreiras á Unido e dá outras providências.

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
1935	Lei	<a href="#">Lei nº 40, de 10 de Abril de 1935</a>	Autoriza a abrir pelo Ministerio da Fazenda o credito especial de 12.818:686\$189, para pagamento de gratificações adicionais que deixaram de ser pagas em virtude dos decretos ns. 19.582 e 19.565, de 12 e 6 de janeiro de 1931
1936	Decreto	<a href="#">Decreto nº 736, de 6 de Abril de 1936</a>	Aprova, em caráter provisório, o Regulamento do Serviço de Proteção aos Índios.
1938	Decreto	<a href="#">Decreto-Lei nº 948, de 13 de Dezembro de 1938</a>	Centraliza no Conselho de Imigração e Colonização as medidas constantes de diversos decretos em vigor, tendentes a promover a assimilação dos alienígenas.
1939	Decreto	<a href="#">Decreto-Lei nº 1.794, de 22 de Novembro de 1939</a>	Cria, no Ministério da Agricultura, o Conselho Nacional de Proteção aos Índios e dá outras providências.
1939	Decreto	<a href="#">Decreto-Lei nº 1.736, de 3 de Novembro de 1939</a>	Subordina ao Ministério da Agricultura o Serviço de Proteção aos Índios.
1939	Decreto	<a href="#">Decreto-Lei nº 1.886, de 15 de Dezembro de 1939</a>	Organiza o Serviço de Proteção aos índios no Ministério da Agricultura, e dá outras providências.
1940	Decreto	<a href="#">Decreto-Lei nº 2.385, de 10 de Julho de 1940</a>	Dispõe sobre o exercício da função a que se refere o art. 1º do Decreto-Lei n. 2.209, de 20 de maio de 1940.
1940	Decreto	<a href="#">Decreto-Lei nº 2.209, de 20 de Maio de 1940</a>	Cria a função gratificada de Secretário do Conselho Nacional de Proteção aos Índios.
1941	Decreto-Lei	<a href="#">Decreto-Lei nº 3.059, de 14 de Fevereiro de 1941</a>	Dispõe sobre a criação de Colônias Agrícolas Nacionais.
1942	Decreto	<a href="#">Decreto nº 10.652, de 16 de Outubro de 1942</a>	Aprova o Regimento do Serviço de Proteção aos Índios, do Ministério da Agricultura.
1943	Decreto-Lei	<a href="#">Decreto-Lei nº 5.540, de 2 de Junho de 1943</a>	Considera "Dia do Índio" a data de 19 de abril.
1943	Decreto	<a href="#">Decreto nº 12.318, de 27 de Abril de 1943</a>	Modifica o Regimento do Serviço de Proteção aos Índios.
1943	Decreto	<a href="#">Decreto nº 12.317, de 27 de Abril de 1943</a>	Aprova o Regimento do Conselho Nacional de Proteção aos Índios.
1943	Decreto-Lei	<a href="#">Decreto-Lei nº 5.941, de 28 de Outubro de 1943</a>	Cria a Colônia Agrícola Nacional "Dourados", no Território Federal de Ponta Porã, e dá outras providências.

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
1943	Decreto-Lei	<a href="#">Decreto-Lei nº 5.812, de 13 de Setembro de 1943</a>	Cria os Territórios Federais do Amapá, do Rio Branco, do Guaporé, de Ponta Porã e do Iguassú.
1945	Decreto	<a href="#">Decreto nº 17.684, de 26 de Janeiro de 1945</a>	Modifica o Regimento do Serviço de Proteção aos Índios.
1946	Decreto-Lei	<a href="#">Decreto-Lei nº 9.760, de 5 de Setembro de 1946</a>	Dispõe sobre os bens imóveis da União dá outras providências.
1946	Constituição	<a href="#">Constituição de 1946</a>	Constituição dos Estados Unidos do Brasil, decretada pela Assembléia Constituinte.
1948	Decreto	<a href="#">Decreto nº 25.218, de 13 de Julho de 1948</a>	Suprime cargos extintos.
1958	Decreto	<a href="#">Decreto nº 43.272, de 24 de Fevereiro de 1958</a>	Transfere, sem aumento de despesas, funções da Tabelas Numéricas Especiais de Extranumerários-mensalistas do Ministério da Agricultura que mencion, e dá outras providências.
1959	Lei	<a href="#">Lei nº 3.588, de 18 de Julho de 1959</a>	Concede a pensão especial de Cr\$ 3.000,00 mensais a Felizardo Avelino de Cerqueira, guia da Comissão Demarcadora de Limites Brasil-Peru.
1959	Decreto	<a href="#">Decreto nº 45.771, de 9 de Abril de 1959</a>	Complementa o Decreto nº 45.581, atribuindo responsabilidades ao Ministério da Guerra, e dá outras providências.
1961	Decreto	<a href="#">Decreto nº 51.042, de 25 de Julho de 1961</a>	Cria a Reserva Florestal do Parima e dá outras providências.
1961	Decreto	<a href="#">Decreto nº 51.030, de 25 de Julho de 1961</a>	Cria a Reserva Florestal da Mundurucânia e dá outras providências.
1961	Decreto	<a href="#">Decreto nº 51.029, de 25 de Julho de 1961</a>	Cria a Reserva Florestal do Gorotire e dá outras providências.
1961	Decreto	<a href="#">Decreto nº 51.028, de 25 de Julho de 1961</a>	Cria a Reserva Florestal do Rio Negro e dá outras providências.
1961	Decreto	<a href="#">Decreto nº 51.027, de 25 de Julho de 1961</a>	Cria a Reserva Florestal do Juruena e dá outras providências.
1961	Decreto	<a href="#">Decreto nº 51.026, de 25 de Julho de 1961</a>	Cria a Reserva Florestal do Gurupi e dá outras providências.

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
1961	Decreto	<a href="#">Decreto nº 51.025, de 25 de Julho de 1961</a>	Cria a Reserva Florestal das Pedras Negras e dá outras providências.
1961	Decreto	<a href="#">Decreto nº 51.024, de 25 de Julho de 1961</a>	Cria a Reserva Florestal do Jarú e dá outras providências.
1961	Decreto	<a href="#">Decreto nº 50.455, de 14 de Abril de 1961</a>	Cria o Parque Nacional de Xingu.
1961	Decreto	<a href="#">Decreto nº 51.043, de 25 de Julho de 1961</a>	Cria a Reserva Florestal do Tumucumaque e dá outras providências.
1963	Resolução	<a href="#">Resolução da Câmara dos Deputados nº 1, de 1963</a>	Institui a Comissão Parlamentar de Inquérito para apurar irregularidades no Serviço de Proteção aos Índios e dá outras providências.
1963	Decreto	<a href="#">Decreto nº 52.668, de 11 de Outubro de 1963</a>	Aprova o Regimento do Serviço de Proteção aos Índios, do Ministério da Agricultura.
1963	Decreto	<a href="#">Decreto nº 52.665, de 11 de Outubro de 1963</a>	Cria, no Ministério da Agricultura, o Conselho Nacional de Proteção aos Índios e dá outras providências.
1963	Decreto	<a href="#">Decreto nº 52.339, de 8 de Agosto de 1963</a>	Aprova o Regulamento do Ministério da Agricultura, reorganizado pela Lei Delegada n. 9, de 11 de outubro de 1962.
1963	Decreto	<a href="#">Decreto nº 51.701, de 11 de Fevereiro de 1963</a>	Aprova o Regulamento do Ministério da Agricultura, reorganizado pela Lei Delegada n. 9, de 11 de outubro de 1962.
1964	Decreto	<a href="#">Decreto nº 53.633, de 27 de Fevereiro de 1964</a>	Autoriza o Ministro da Guerra a mandar matricular em um dos Colégios Militares, como aluno gratuito, um neto do Marechal Cândido Mariano da Silva Rondon.
1964	Lei	<a href="#">Lei nº 4.502, de 30 de Novembro de 1964 (Lei do Imposto de Consumo)</a>	Dispõe sobre o Imposto de Consumo e reorganiza a Diretoria de Rendas Internas.
1964	Lei	<a href="#">Lei nº 4.504, de 30 de Novembro de 1964 (Estatuto da Terra)</a>	Dispõe sobre o Estatuto da Terra, e dá outras providências.
1964	EC	<a href="#">Emenda Constitucional nº 10, de 1964</a>	Altera os artigos 5º, 15, 29, 141, 147 ;e 156 ;da Constituição Federal.
1965	Lei	<a href="#">Lei nº 4.743, de 16 de Julho de 1965</a>	Dispõe sobre as comemorações do centenário do nascimento do Marechal Rondon.

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
1965	Decreto	<a href="#">Decreto nº 56.792, de 26 de Agosto de 1965</a>	Regulamenta o Capítulo I do Título III da Lei nº 4.504, de 20 de novembro de 1964 - Estatuto da Terra.
1966	Decreto	<a href="#">Decreto nº 59.456, de 4 de Novembro de 1966</a>	Aprova os planos Nacional e Regionais de Reforma agrária e dá outras providências.
1966	Decreto	<a href="#">Decreto nº 58.824, de 14 de Julho de 1966</a>	Promulga a Convenção nº 107 sobre as populações indígenas e tribais.
1967	Decreto	<a href="#">Decreto-Lei nº 200, de 25 de Fevereiro de 1967</a>	Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências.
1967	Lei	<a href="#">Lei nº 5.371, de 5 de Dezembro de 1967</a>	Autoriza a instituição da "Fundação Nacional do Índio" e dá outras providências.
1967	Lei	<a href="#">Lei nº 5.339, de 18 de Outubro de 1967</a>	Concede reajustamento de proventos da aposentadoria do ex-funcionário Índio Tamoyo do Prado
1967	Lei	<a href="#">Lei nº 5.371, de 5 de Dezembro de 1967</a>	Autoriza a instituição da "Fundação Nacional do Índio" e dá outras providências.
1967	Decreto	<a href="#">Decreto-Lei nº 200, de 25 de Fevereiro de 1967</a>	Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências.
1967	Constituição	<a href="#">Constituição de 1967</a>	Constituição do Brasil decretada e promulgada pelo Congresso Nacional.
1968	Lei	<a href="#">Lei nº 5.487, de 27 de Agosto de 1968</a>	Concede pensões especiais a beneficiários legais de servidores falecidos em acidente com avião da Força Aérea Brasileira na Selva amazônica e dá outras providências.
1968	Decreto	<a href="#">Decreto nº 63.020, de 19 de Julho de 1968</a>	Dispõe sobre gratificação aos membros do Conselho Diretor da Fundação Nacional do Índio.
1968	Decreto	<a href="#">Decreto nº 62.998, de 16 de Julho de 1968</a>	Cria o Parque Nacional Indígena o Tumucumaque e dá outras providências.
1968	Decreto	<a href="#">Decreto nº 62.995, de 16 de Julho de 1968</a>	Declara interditadas, para fins de pacificação de tribos indígenas, as áreas que discrimina.
1968	Decreto	<a href="#">Decreto nº 62.934, de 2 de Julho de 1968</a>	Aprova o Regulamento do Código de Mineração.



ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
1968	Decreto	<a href="#">Decreto nº 62.196, de 31 de Janeiro de 1968</a>	Aprova os Estatutos da Fundação Nacional do Índio.
1968	Decreto	<a href="#">Decreto nº 63.710, de 2 de Dezembro de 1968</a>	Declara de utilidade pública, para fins de desapropriação, o imóvel que especifica, em Cuiabá, Capital de Mato Grosso.
1968	Decreto	<a href="#">Decreto nº 63.561, de 6 de Novembro de 1968</a>	Cede à "Companhia Paulista de Estradas de Ferro", faixa de terra que especifica, no Município de Avaí, Estado de São Paulo, e dá outras providências.
1968	Decreto	<a href="#">Decreto nº 63.515, de 31 de Outubro de 1968</a>	Declara interdita a área indígena que discrimina.
1968	Decreto	<a href="#">Decreto nº 63.368, de 8 de Outubro de 1968</a>	Cria as reservas indígenas que discrimina, no Estado do Mato Grosso.
1968	Decreto	<a href="#">Decreto nº 63.367, de 8 de Outubro de 1968</a>	Declara interdita a área indígena que discrimina e dá outras providências.
1968	Decreto	<a href="#">Decreto nº 63.082, de 6 de Agosto de 1968</a>	Altera os limites da área em que se situa o Parque Nacional do Xingu e dá outras providências.
1969	Decreto	<a href="#">Decreto-Lei nº 577, de 8 de Maio de 1969</a>	Concede pensões especiais aos beneficiários dos membros da Expedição "Calleri", falecidos em missão de pacificação dos índios Atroari.
1969	Decreto	<a href="#">Decreto-Lei nº 423, de 21 de Janeiro de 1969</a>	Dá nova redação ao artigo 4º da Lei nº 5.371, de 5 de dezembro de 1967.
1969	Decreto	<a href="#">Decreto nº 64.447, de 2 de Maio de 1969</a>	Altera os Estatutos da Fundação Nacional do Índio.
1969	Decreto	<a href="#">Decreto nº 64.860, de 23 de Julho de 1969</a>	Cria o Parque Indígena que discrimina, na região limítrofe do Estado de Mato Grosso com o Território Federal de Rondônia, e dá outras providências.
1969	Decreto	<a href="#">Decreto nº 64.791, de 9 de Julho de 1969</a>	Autoriza o Ministério da Fazenda, por intermédio do Serviço do Patrimônio da União, a ceder, gratuitamente, à Fundação Nacional do Índio, imóvel que menciona.
1969	Decreto	<a href="#">Decreto nº 64.018, de 22 de Janeiro de 1969</a>	Declara interdita a área indígena que discrimina e dá outras providências.
1969	Constituição	<a href="#">Emenda Constitucional nº 1, de 1969</a>	Edita o novo texto da Constituição Federal de 24 de janeiro de 1967.

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
1973	Decreto	<a href="#">Decreto nº 73.332, de 19 de Dezembro de 1973</a>	Define a estrutura do Departamento de Polícia Federal e dá outras providências.
1973	Lei	<a href="#">Lei nº 6.001, de 19 de Dezembro de 1973 (Estatuto do Índio)</a>	Dispõe sobre o Estatuto do Índio.
1973	Lei	<a href="#">Lei nº 6.001, de 19 de Dezembro de 1973 (Estatuto do Índio)</a>	Dispõe sobre o Estatuto do Índio.
1973	Decreto	<a href="#">Decreto nº 72.106, de 18 de Abril de 1973</a>	Regulamenta a Lei nº 5.868 de 12 de dezembro de 1972, que institui o Sistema Nacional de Cadastro Rural e dá outras providências.
1975	Decreto	<a href="#">Decreto nº 76.694, de 28 de Novembro de 1975</a>	Dispõe sobre a execução do Decreto-Lei nº 1.414, de 18 de agosto de 1975, e dá outras providências.
1976	Lei	<a href="#">Lei nº 6.383, de 7 de Dezembro de 1976 (Lei da Ação Discriminatória)</a>	Dispõe sobre o processo discriminatório de terras devolutas da União, e dá outras providências.
1976	Decreto	<a href="#">Decreto nº 76.999, de 8 de Janeiro de 1976</a>	Dispõe sobre o processo administrativo de demarcação das terras indígenas e dá outras providências.
1977	Decreto	<a href="#">Decreto nº 81.132, de 27 de Dezembro de 1977</a>	Concede à Centrais Elétricas do Sul do Brasil S.A. (ELETROSUL), autorização para construir estrada em faixa de terra situada no Posto Indígena Mangueirinha, no Estado do Paraná, e dá outras providências.
1977	Decreto	<a href="#">Decreto nº 80.963, de 7 de Dezembro de 1977</a>	Concede à FURNAS - Centrais Elétricas S.A. autorização para construir uma linha de transmissão de energia elétrica em faixa de terra situada na Reserva Indígena Queimadas, no Estado do Paraná, e dá outras providências.
1977	Decreto	<a href="#">Decreto nº 80.100, de 8 de Agosto de 1977</a>	Concede à Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A. (ELETRONORTE) autorização para construir uma linha de transmissão de energia elétrica em faixa de terra situada na reserva indígena Mãe Maria, no Estado do Pará, e dá outras providências.
1981	Lei	<a href="#">Lei nº 6.969, de 10 de Dezembro de 1981</a>	Dispõe sobre a aquisição, por usucapião especial, de imóveis rurais, altera a redação do § 2º do art. 589 do Código Civil e dá outras providências.
1982	Decreto Legislativo	<a href="#">Decreto Legislativo nº 65, de 1982</a>	Aprova o texto do Acordo concluído entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República do Paraguai, pelo qual se estabelece uma faixa "non aerificandi" ao longo da fronteira dos dois países,

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
			em Assunção, por troca de notas, a 16 de setembro de 1980.
1983	Ato da mesa	<a href="#">Ato da Mesa nº 9, de 18/05/1983</a>	Dispõe sobre o número de membros das Comissões Permanentes (art. 23 do Regimento Interno).
1983	Decreto	<a href="#">Decreto nº 88.985, de 10 de Novembro de 1983</a>	Regulamenta os artigos 44 e 45 da Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973, e dá outras providências
1984	Ato	<a href="#">Ato da Mesa nº 29, de 30/03/1984</a>	Dispõe sobre o número de membros das Comissões Permanentes.
1984	Lei	<a href="#">Lei nº 7.188, de 16 de Maio de 1984</a>	Autoriza o Poder Executivo a abrir créditos adicionais até o limite de Cr\$ 7.130.000.000.000,00, e dá outras providências.
1986	Decreto	<a href="#">Decreto nº 93.272, de 18 de Setembro de 1986</a>	Concede à Centrais Elétricas de Goiás S.A. - CELG, autorização para construir trecho de linha de transmissão de energia elétrica, em faixa de terra situada na área indígena Apinagé, no Estado de Goiás.
1986	Decreto	<a href="#">Decreto nº 92.376, de 6 de Fevereiro de 1986</a>	Concede à Companhia de Eletricidade de Pernambuco - CELPE, autorização para implantar a subestação de Águas Belas, na reserva indígena Fulní-ô, no Estado de Pernambuco.
1986	Lei	<a href="#">Lei nº 7.467, de 25 de Abril de 1986</a>	Autoriza o Poder Executivo a abrir, ao subanexo Encargos Gerais da União, o crédito especial de Cr\$ 6.000.000,00 (seis milhões de cruzados), para o fim que especifica.
1987	Decreto	<a href="#">Decreto nº 94.945, de 23 de Setembro de 1987</a>	Dispõe sobre o processo administrativo de demarcação de terras indígenas e dá outras providências.
1987	Decreto	<a href="#">Decreto nº 94.946, de 23 de Setembro de 1987</a>	Regulamenta o item I, do artigo 17, da Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973.
1988	Decreto	<a href="#">Decreto nº 96.709, de 16 de Setembro de 1988</a>	Concede à Petróleo Brasileiro S.A. - PETROBRÁS, autorização para construir um gasoduto destinado ao escoamento de gás natural produzido na Bacia terrestre do Espírito Santo, em faixa de terra situada em Área Indígena, e dá outras providências.
1989	Ato da mesa	<a href="#">Ato da Mesa nº 136, de 07/06/1989</a>	Autoriza a realização de concurso público destinado ao provimento dos cargos de Assessor Legislativo, define as áreas de seleção e os quantitativos de vagas que lhes correspondem e aprova outras instruções para o processo seletivo.

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
1989	Lei	<a href="#">Lei nº 7.938, de 19 de Dezembro de 1989</a>	Autoriza o Poder Executivo a abrir ao Orçamento Fiscal da União créditos suplementares, para os fins que especifica.
1990	Decreto	<a href="#">Decreto nº 99.109, de 9 de Março de 1990</a>	Cria, no Estado do Amazonas, a Floresta Nacional Cuiar com os limites que especifica, e dá outras providências.
1991	Lei	<a href="#">Lei nº 8.216, de 13 de Agosto de 1991</a>	Dispõe sobre antecipação a ser compensada quando da revisão geral da remuneração dos servidores públicos, corrige e reestrutura tabelas de vencimentos e dá outras providências.
1991	Decreto	<a href="#">Decreto de 27 de Maio de 1991</a>	Autoriza o Ministério da Justiça a publicar proposta de estatuto do índio e dá outras providências.
1991	Decreto	<a href="#">Decreto nº 22, de 4 de Fevereiro de 1991</a>	Dispõe sobre o processo administrativo de demarcação das terras indígenas e dá outras providências.
1991	Decreto	<a href="#">Decreto nº 26, de 4 de Fevereiro de 1991</a>	Dispõe sobre a educação indígena no Brasil.
1991		<a href="#">Decreto nº 11, de 18 de Janeiro de 1991</a>	Aprova a Estrutura Regimental do Ministério da Justiça e dá outras providências
1992	Decreto	<a href="#">Decreto nº 564, de 8 de Junho de 1992</a>	Aprova o Estatuto da Fundação Nacional do Índio - FUNAI e dá outras providências.
1992	Decreto	<a href="#">Decreto nº 455, de 26 de Fevereiro de 1992</a>	Regulamenta a Lei nº 8.313, de 23 de dezembro de 1991, estabelece a sistemática de execução do Programa Nacional de Apoio à Cultura - PRONAC e dá outras providências.
1992	Decreto	<a href="#">Decreto nº 608, de 20 de Julho de 1992</a>	Altera o Decreto nº 22, de 4 de fevereiro de 1991, que dispõe sobre o processo de demarcação das terras indígenas.
1994	Decreto	<a href="#">Decreto nº 1.141, de 19 de Maio de 1994</a>	Dispõe sobre as ações de proteção ambiental, saúde e apoio às atividades produtivas para as comunidades indígenas.
1996	Lei	<a href="#">Lei nº 9.393, de 19 de Dezembro de 1996 (Lei do ITR e Pagamento das Dívidas por Títulos da Dívida Agrária )</a>	Dispõe sobre o Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, sobre pagamento da dívida representada por Títulos da Dívida Agrária e dá outras providências.
1996	Decreto	<a href="#">Decreto nº 1.904, de 13 de Maio de 1996</a>	Institui o Programa Nacional de Direitos Humanos - PNDH.

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
1996	Decreto	<a href="#">Decreto nº 1.775, de 8 de Janeiro de 1996</a>	Dispõe sobre o procedimento administrativo de demarcação das terras indígenas e dá outras providências.
1997	Lei	<a href="#">Lei nº 9.433, de 8 de Janeiro de 1997 (Lei da Política Nacional de Recursos Hídricos )</a>	Dispõe sobre a criação de cargos em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores - DAS, destinados ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e à Fundação Nacional do Índio - FUNAI.
1998	Decreto	<a href="#">Decreto nº 2.519, de 16 de Março de 1998</a>	Promulga a Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada no Rio de Janeiro, em 05 de junho de 1992.
1998	Decreto	<a href="#">Decreto nº 2.484, de 2 de Fevereiro de 1998</a>	Cria a Floresta Nacional do Xingu, no Estado do Pará e dá outras providências.
1999	Lei	<a href="#">Lei nº 9.901, de 14 de Dezembro de 1999</a>	Abre aos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União, em favor de diversos Órgãos do Poder Executivo, crédito suplementar no valor global de R\$ 51.143.245,00, para reforço de dotações constantes do orçamento vigente.
1999	Lei	<a href="#">Lei nº 9.836, de 23 de Setembro de 1999</a>	Acrescenta dispositivos à Lei nº 8080, de 19 de setembro de 1990, que "dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências", instituindo o Subsistema de Atenção à Saúde Indígena.
1999	Decreto	<a href="#">Decreto nº 3.156, de 27 de Agosto de 1999</a>	Dispõe sobre as condições para a prestação de assistência à saúde dos povos indígenas, no âmbito do Sistema Único de Saúde, pelo Ministério da Saúde, altera dispositivos dos Decretos nºs 564, de 8 de junho de 1992, e 1.141, de 19 de maio de 1994, e dá outras providências.
1999	Decreto	<a href="#">Decreto nº 3.108, de 30 de Junho de 1999</a>	Promulga o Acordo Constitutivo do Fundo para o Desenvolvimento dos Povos Indígenas da América Latina e do Caribe, concluído em Madri, em 24 de julho de 1992.
2001	Lei	<a href="#">Lei nº 10.172, de 9 de Janeiro de 2001 (Lei do PNE)</a>	Aprova o Plano Nacional de Educação e dá outras providências.
2001	Decreto	<a href="#">Decreto nº 3.942, de 27 de Setembro de 2001</a>	Dá nova redação aos arts. 4º, 5º, 6º, 7º, 10 e 11 do Decreto nº 99274, de 6 de junho de 1990.

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
2001	Decreto	<a href="#">Decreto nº 3.725, de 10.01.2001</a>	Regulamentação da administração dos bens imóveis da União
2001	MP	<a href="#">Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de Agosto de 2001</a>	Acresce e altera dispositivos das Leis nºs 8.437, de 30 de junho de 1992, 9.028, de 12 de abril de 1995, 9.494, de 10 de setembro de 1997, 7.347, de 24 de julho de 1985, 8.429, de 2 de junho de 1992, 9.704, de 17 de novembro de 1998, do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, das Leis .. ALDEAMENTOS EXTINTOs
2002	Lei	<a href="#">Lei nº 10.558, de 13 de Novembro de 2002 (Lei de Cotas )</a>	Cria o Programa Diversidade na Universidade, e dá outras providências.
2002	Decreto	<a href="#">Decreto nº 4.412, de 7 de Outubro de 2002</a>	Dispõe sobre a atuação das Forças Armadas e da Polícia Federal nas terras indígenas e dá outras providências.
2003	Lei	<a href="#">Lei nº 10.711, de 5 de Agosto de 2003</a>	Dispõe sobre o Sistema Nacional de Sementes e Mudanças e dá outras providências.
2003	Decreto	<a href="#">Decreto nº 4.946, de 31 de Dezembro de 2003</a>	Altera, revoga e acrescenta dispositivos ao Decreto nº 3.945, de 28 de setembro de 2001, que regulamenta a Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001.
2004	Decreto	<a href="#">Decreto de 27 de Outubro de 2004</a>	Homologa a demarcação administrativa da Terra Indígena Panambizinho, localizada no Município de Dourados, Estado de Mato Grosso do Sul.
2004	Decreto	<a href="#">Decreto nº 5.051, de 19 de Abril de 2004</a>	Promulga a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT sobre Povos Indígenas e Tribais.
2005	Lei	<a href="#">Lei nº 11.102, de 8 de Março de 2005</a>	Autoriza a Caixa Econômica Federal, em caráter excepcional e por tempo determinado, a arrecadar e alienar os diamantes brutos em poder dos indígenas Cintas-Largas habitantes das Terras Indígenas Roosevelt, Parque Indígena Aripuanã, Serra Morena e Aripuanã.
2005	Decreto	<a href="#">Decreto nº 5.397, de 22 de Março de 2005</a>	Dispõe sobre a composição, competência e funcionamento do Conselho Nacional de Combate à Discriminação - CNCD.
2006	decreto	<a href="#">Decreto de 13 de Fevereiro de 2006</a>	Institui o complexo geoeconômico e social denominado Distrito Florestal Sustentável - DFS da BR-163, e dá outras providências.

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
2006	Ato da mesa	<a href="#">Ato da Presidência de 29/03/2005</a>	Cria Comissão Especial destinada a proferir parecer ao Projeto de Lei nº 1.610, de 1996, do Senado Federal, que trata de exploração de madeira e mineração nas reservas indígenas.
2006	Decreto	<a href="#">Decreto de 22 de Março de 2006</a>	Institui, no âmbito do Ministério da Justiça, a Comissão Nacional de Política Indigenista - CNPI.
2007	Decreto	<a href="#">Decreto nº 6.117, de 22 de Maio de 2007</a>	Aprova a Política Nacional sobre o Alcool, dispõe sobre as medidas para redução do uso indevido de álcool e sua associação com a violência e criminalidade, e dá outras providências.
2007	Decreto	<a href="#">Decreto nº 6.040, de 7 de Fevereiro de 2007</a>	Institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais.
2007	Decreto	<a href="#">Decreto de 11 de Outubro de 2007</a>	Retifica o Decreto de 23 de novembro de 1992, que homologou a demarcação administrativa da Terra Indígena Jaguapiré, localizada no Estado de Mato Grosso do Sul.
2007	ato da presidencia	<a href="#">Ato da Presidência de 14/05/2007</a>	Cria Comissão Especial destinada a proferir parecer ao Projeto de Lei nº 1.610, de 1996, do Senado Federal, que dispõe sobre a exploração e o aproveitamento de recursos minerais em terras indígenas, de que tratam os arts. 176, § 1º, e 231, § 3º, da Constituição Federal.
2007	decreto	<a href="#">Decreto de 19 de Abril de 2007</a>	Institui o Comitê Gestor de Ações Indigenistas Integradas para a Região da Grande Dourados, no Estado de Mato Grosso do Sul, e dá outras providências.
2007	decreto	<a href="#">Decreto nº 6.040, de 7 de Fevereiro de 2007</a>	Institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais.
2008	Lei	<a href="#">Lei nº 11.784, de 22 de Setembro de 2008</a>	Dispõe sobre a reestruturação do Plano Geral de Cargos do Poder Executivo - PGPE, de que trata a Lei nº 11.357, de 19 de outubro de 2006, (...) e dá outras providências.
2008	Lei	<a href="#">Lei nº 11.645, de 10 de Março de 2008</a>	Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, modificada pela Lei nº 10.639, de 9 de janeiro de 2003, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, para incluir no currículo oficial da rede de ensino a obrigatoriedade da temática "História e Cultura Afro-Brasileira e Indígena".

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
2009	Lei	<a href="#">Lei nº 12.083, de 29 de Outubro de 2009</a>	Dispõe sobre a criação de cargos em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores - DAS, destinados ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e à Fundação Nacional do Índio - FUNAI.
2009	Lei	<a href="#">Lei nº 12.010, de 3 de Agosto de 2009</a>	Dispõe sobre adoção; altera as Leis nºs 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; e dá outras providências
2009	Lei	<a href="#">Lei nº 11.907, de 2 de Fevereiro de 2009</a>	Dispõe sobre a reestruturação da composição remuneratória (...); e dá outras providências. FUNAI
2009	Decreto	<a href="#">Decreto nº 6.992, de 28 de Outubro de 2009</a>	Regulamenta a Lei nº 11.952, de 25 de junho de 2009, para dispor sobre a regularização fundiária das áreas rurais situadas em terras da União, no âmbito da Amazônia Legal, definida pela Lei Complementar nº 124, de 3 de janeiro de 2007, e dá outras providências.
2009	Decreto	<a href="#">Decreto nº 6.888, de 25 de Junho de 2009</a>	Transfere gratuitamente ao domínio do Estado do Mato Grosso terras inseridas na Gleba Jarina, registrada em nome do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, nos termos do art. 5º do Decreto-Lei nº 2.375, de 24 de novembro de 1987, e dá outras providências.
2009	Decreto	<a href="#">Decreto nº 6.878, de 18 de Junho de 2009</a>	Altera e acresce artigo ao Anexo I do Decreto nº 4.727, de 9 de junho de 2003, que aprova o Estatuto e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas da Fundação Nacional de Saúde - FUNASA, e dá outras providências.
2009	Decreto	<a href="#">Decreto nº 6.861, de 27 de Maio de 2009</a>	Dispõe sobre a Educação Escolar Indígena, define sua organização em territórios etnoeducacionais, e dá outras providências.
2009	Decreto	<a href="#">Decreto nº 6.872, de 4 de Junho de 2009</a>	Aprova o Plano Nacional de Promoção da Igualdade Racial - PLANAPIR, e institui o seu Comitê de Articulação e Monitoramento.
2009	Decreto	<a href="#">Decreto de 21 de Dezembro de 2009</a>	Terra Indígena Arroio-Korá, localizada no Município de Paranhos, no Estado de Mato Grosso do Sul.



ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
2009	d	<a href="#">Decreto de 4 de Junho de 2009</a>	Declara de interesse social, para fins de desapropriação, os imóveis rurais que menciona, situados nos Municípios de Alagoinha, Pedra, Pesqueira e Venturosa, no Estado do Pernambuco, destinados a assentar o Grupo Indígena Xukuru de Cimbres.
2009		<a href="#">Decreto nº 6.861, de 27 de Maio de 2009</a>	Dispõe sobre a Educação Escolar Indígena, define sua organização em territórios etnoeducacionais, e dá outras providências.
2009		<a href="#">Medida Provisória nº 458, de 10 de Fevereiro de 2009</a>	Dispõe sobre a regularização fundiária das ocupações incidentes em terras situadas em áreas da União, no âmbito da Amazônia Legal, altera as Leis nºs 8.666, de 21 de junho de 1993, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 6.383, de 7 de dezembro 1976, e 6.925, de 29 de junho de 1981, e dá ...
2010	Lei	<a href="#">Lei nº 12.212, de 20 de Janeiro de 2010</a>	Dispõe sobre a Tarifa Social de Energia Elétrica; altera as Leis nºs 9.991, de 24 de julho de 2000, 10.925, de 23 de julho de 2004, e 10.438, de 26 de abril de 2002; e dá outras providências.
2010	Decreto	<a href="#">Decreto nº 7.415, de 30 de Dezembro de 2010</a>	Institui a Política Nacional de Formação dos Profissionais da Educação Básica, dispõe sobre o Programa de Formação Inicial em Serviço dos Profissionais da Educação Básica dos Sistemas de Ensino Público - Profucionário, e dá outras providências.
2010	Decreto	<a href="#">Decreto nº 7.372, de 26 de Novembro de 2010</a>	Dá nova redação ao art. 47 do Decreto nº 93.872, de 23 de dezembro de 1986, para autorizar o uso de suprimentos de fundos em peculiaridades do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.
2010	Ato	<a href="#">Ato da Mesa nº 3, de 25 de Novembro de 2010</a>	Faz publicar o texto do Regimento Interno do Senado Federal, devidamente consolidado em relação ao texto editado em 31 de janeiro de 2007 - ao final da 52ª (quinquagésima segunda) Legislatura -, com as alterações promovidas pelas Resoluções nº 1, 3, 18, 23, 31, 32, de 2007 e 3, de 2009, e ...
2010	Lei	<a href="#">Lei nº 12.314, de 19 de Agosto de 2010</a>	Altera as Leis nºs 10.683, de 28 de maio de 2003, que dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios, 8.745, de 9 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
			interesse público, e 8.029, ...
2010	Decreto	<a href="#">Decreto nº 7.335, de 19 de Outubro de 2010</a>	Aprova o Estatuto e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas da Fundação Nacional de Saúde - FUNASA, e dá outras providências.
2011	Lei	<a href="#">Lei nº 12.522, de 11 de Novembro de 2011</a>	Altera a Lei nº 12.309, de 9 de agosto de 2010.
2011	Lei	<a href="#">Lei nº 12.513, de 26 de Outubro de 2011</a>	Institui o Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (Pronatec); altera as Leis nº 7.998, de 11 de janeiro de 1990, que regula o Programa do Seguro- (...) de Inclusão de Jovens (ProJovem); e dá outras providências.
2011	Lei	<a href="#">Lei nº 12.512, de 14 de Outubro de 2011</a>	Institui o Programa de Apoio à Conservação Ambiental e o Programa de Fomento às Atividades Produtivas Rurais; altera as Leis nºs 10.696, de 2 de julho de 2003, 10.836, de 9 de janeiro de 2004, e 11.326, de 24 de julho de 2006.
2011	Lei	<a href="#">Lei nº 12.416, de 9 de Junho de 2011</a>	Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), para dispor sobre a oferta de educação superior para os povos indígenas.
2011	Decreto	<a href="#">Decreto nº 7.452, de 15 de Março de 2011</a>	Regulamenta a Lei nº 12.310, de 19 de agosto de 2010, que autoriza a União a doar ao Estado de Mato Grosso as áreas de domínio federal nas Glebas denominadas Maiká e Cristalino/Divisa.
2011	Decreto	<a href="#">Decreto nº 7.530, de 21 de Julho de 2011</a>	Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas do Ministério da Saúde.
2011	Decreto	<a href="#">Decreto nº 7.461, de 18 de Abril de 2011</a>	Dá nova redação ao caput do art. 6º do Decreto nº 7.336, de 19 de outubro de 2010, para prorrogar o prazo de efetivação da transição da gestão do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena da Fundação Nacional de Saúde para o Ministério da Saúde.
2012	Lei	<a href="#">Lei nº 12.778, de 28 de Dezembro de 2012</a>	Dispõe sobre remuneração e reajuste de Planos de Cargos, Carreiras e Planos Especiais de Cargos do Poder Executivo federal (...) e dá outras providências. FUNAI

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
2012	Lei	<a href="#">Lei nº 12.711, de 29 de Agosto de 2012 (Lei de Cotas de Ingresso nas Universidades)</a>	Dispõe sobre o ingresso nas universidades federais e nas instituições federais de ensino técnico de nível médio e dá outras providências.
2012	Decreto	<a href="#">Decreto nº 7.778, de 27 de Julho de 2012</a>	Aprova o Estatuto e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas da Fundação Nacional do Índio.
2012	Decreto	<a href="#">Decreto nº 7.747, de 5 de Junho de 2012</a>	Institui a Política Nacional de Gestão Territorial e Ambiental de Terras Indígenas - PNGATI, e dá outras providências.
2012	Decreto	<a href="#">Decreto nº 7.691, de 2 de Março de 2012</a>	Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão, das Funções Gratificadas e das Funções Comissionadas do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, e remaneja cargos em comissão.
2012	Decreto	<a href="#">Decreto nº 7.395, de 22 de Dezembro de 2010</a>	Estabelece a remuneração para as contratações temporárias voltadas a atividades de assistência à saúde para comunidades indígenas, de que trata a Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993.
2012	Decreto	<a href="#">Decreto nº 7.372, de 26 de Novembro de 2010</a>	Dá nova redação ao art. 47 do Decreto nº 93.872, de 23 de dezembro de 1986, para autorizar o uso de suprimentos de fundos em peculiaridades do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.
2012	Ato	<a href="#">Ato da Presidência de 28/11/2012</a>	Designa o Deputado Geraldo Resende (PMDB/MS) para compor a "Comissão Externa para acompanhar a luta da comunidade indígena Guarani-Kaiowá, do Mato Grosso do Sul, para permanecer às margens do rio Hovy, próximo ao território tradicional Pyelito Kue/Mbarakay".
2012	Ato	<a href="#">Ato da Presidência de 21/11/2012</a>	Designa as Deputadas Liliam Sá (PSD/RJ) e Professora Dorinha Seabra Resende (DEM/TO) para compor a "Comissão Externa destinada a acompanhar os desdobramentos da grave situação vivenciada na reserva Suiá-Missú, localizada na região Araguaia do Estado de Mato Grosso".
2012		<a href="#">Decreto nº 7.778, de 27 de Julho de 2012</a>	Aprova o Estatuto e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas da Fundação Nacional do Índio.
2012		<a href="#">Decreto de 5 de Junho de 2012</a>	Institui o Comitê de Gestão Integrada das Ações de Atenção à Saúde e de Segurança Alimentar para a População Indígena.

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
2012		<a href="#">Decreto nº 7.747, de 5 de Junho de 2012</a>	Institui a Política Nacional de Gestão Territorial e Ambiental de Terras Indígenas - PNGATI, e dá outras providências.
2012		<a href="#">Decreto nº 7.747, de 5 de Junho de 2012</a>	Institui a Política Nacional de Gestão Territorial e Ambiental de Terras Indígenas - PNGATI, e dá outras providências.
2012	IN	<a href="#">Instrução Normativa Funai nº 2, de 03.02.2012</a>	Instruções para o pagamento de indenização pelas benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé em terras indígenas -
2012	Portaria/ FUNAI	Portaria 116 de 14.02.2012	<u>Diretrizes e critérios a serem observados na concepção e execução das ações de demarcação de terras indígenas</u>
2012	INSTRUÇÃO NORMATIVA/ FUNAI	Instrução Normativa nº 3 de 20.04.2012	Emissão dos documentos denominados Atestado Administrativo e Declaração de Reconhecimento de Limites
2013	Lei	<a href="#">Lei nº 12.854, de 26 de Agosto de 2013</a>	Fomenta e incentiva ações que promovam a recuperação florestal e a implantação de sistemas agroflorestais em áreas rurais desapropriadas e em áreas degradadas, nos casos que especifica.
2013	Lei	<a href="#">Lei nº 12.852, de 5 de Agosto de 2013 (Estatuto da Juventude)</a>	Institui o Estatuto da Juventude e dispõe sobre os direitos dos jovens, os princípios e diretrizes das políticas públicas de juventude e o Sistema Nacional de Juventude - SINAJUVE.
2013	Lei	<a href="#">Lei nº 12.816, de 5 de Junho de 2013</a>	Altera as Leis nºs 12.513, de 26 de outubro de 2011, para ampliar o rol de beneficiários e ofertantes da Bolsa-Formação Estudante, no âmbito do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego - PRONATEC; 9.250, de 26 de dezembro de 1995, .. para a aquisição de bens e contratação de serviços em ações e projetos educacionais.
2013		<a href="#">Decreto nº 8.136, de 5 de Novembro de 2013</a>	Aprova o regulamento do Sistema Nacional de Promoção da Igualdade Racial - Sinapir, instituído pela Lei nº 12.288, de 20 de julho de 2010.
2014	Lei	<a href="#">Lei nº 12.998, de 18 de Junho de 2014</a>	Dispõe sobre remuneração das Carreiras e dos Planos Especiais de Cargos ... da Fundação Nacional do Índio - FUNAI, dos empregados de que trata a Lei nº 8.878, de 11 de maio de 1994; autoriza a prorrogação de contratos por tempo determinado; 2001; e dá outras providências.
2014	Lei	<a href="#">Lei nº 12.960, de 27 de Março de 2014</a>	Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação

ANO	TIPO	NUMERO	EMENTA
			nacional, para fazer constar a exigência de manifestação de órgão normativo do sistema de ensino para o fechamento de escolas do campo, indígenas e quilombolas.

## Anexo A – Lista das “Terras Indígenas” no Estado do Mato Grosso Do Sul

Advocacia Geral da União – Brasil – Dezembro/2015

<b>TI</b>	<b>POVO</b>	<b>LUGAR</b>	<b>ESTADO</b>	<b>HÁ</b>	<b>SITUAÇÃO</b>
Água Limpa	Terena	Rochedo	MS	0	Em estudo
Aldeia Limão Verde	Guarani Kaiowá	Amambai	MS	668	Regularizada
Aldeinha	Terena	Anastácio	MS	0	Em estudo
Amambai	Guarani Kaiowá	Amambai	MS	2.430	Regularizada
Amambaipeguá	Guarani	Ponta Porã	MS	0	Em estudo
Apapeguá	Guarani	Amambai, Ponta Porã, ...	MS	0	Em estudo
Arroio-Korá	Guarani Kaiowá	Paranhos	MS	7.176	Homologada
Brilhantepeguá	Guarani	Paranhos, ...	MS	0	Em estudo
Buriti	Terena	Dois Irmãos do Buriti, Sidrolândia	MS	2.090	Regularizada
Buritinho	Guarani Kaiowá	Sidrolândia	MS	10	Regularizada
Caarapó	Guarani Kaiowá, Guarani Nhandéva	Caarapó	MS	3.594	Regularizada
Cachoeirinha	Terena	Miranda	MS	2.658	Regularizada
Cerrito	Guarani Nhandéva	Eldorado	MS	1.951	Regularizada
Dourados	Guarani Kaiowá, Guarani Nhandéva, Terena	Dourados, Itaporã	MS	3.475	Regularizada
Dourados- Amambaipeguá	Guarani	Naviraí, Dourados, Amambai.	MS	0	Em estudo
Guaimbé	Guarani Kaiowá	Laguna Carapã	MS	717	Regularizada
Guasuti	Guarani Kaiowá	Aral Moreira	MS	959	Regularizada
Guató	Guató	Corumbá	MS	10.985	Regularizada
Gua-y-viri	Guarani Kaiowá	Ponta Porã	MS	0	Em estudo
Guyraroká	Guarani Kaiowá	Caarapó	MS	11.440	Declarada

TI	POVO	LUGAR	ESTADO	HÁ	SITUAÇÃO
Iguatemipeguá	Guarani	Sete Quedas,Iguatemi,Amambai,Coronel Sapucaia,...	MS	0	Em estudo
Jaguapiré	Guarani Kaiowá	Tacuru	MS	2.349	Regularizada
Jaguari	Guarani Kaiowá	Amambai	MS	405	Regularizada
Jarará	Guarani Kaiowá	Juti	MS	479	Homologada
Jatayvari	Guarani Kaiowá	Ponta Porã	MS	8.800	Delimitada
Kadiwéu	Kadiwéu, Kinikináo, Terena	Corumbá, Porto Murtinho	MS	538.536	Regularizada
Kokuey	Guarani Kaiowá	Ponta Porã	MS	0	Em estudo
Lalima	Kinikináo, Terena	Miranda	MS	3.000	Regularizada
Limão Verde	Terena	Aquidauana	MS	5.377	Regularizada
M'barakay	Guarani Kaiowá	Iguatemi	MS	0	Em estudo
Ñande Ru Marangatu	Guarani Kaiowá	Antônio João	MS	9.317	Homologada
Ñandévapeguá	Guarani	Japorã, ...	MS	0	Em estudo
Nioaque	Terena	Nioaque	MS	3.029	Regularizada
Nossa Senhora de Fátima	Terena	Miranda	MS	89	Encaminhada RI
Ofayé-Xavante	Ofayé	Brasilândia	MS	1.938	Declarada
Panambi	Guarani Kaiowá	Douradina	MS	0	Em estudo
Panambizinho	Guarani Kaiowá	Dourados	MS	1.273	Regularizada
Pilad Rebuá	Terena	Miranda	MS	208	Regularizada
Pirajuí	Guarani Nhandéva	Paranhos	MS	2.118	Regularizada
Pirakua	Guarani Kaiowá	Bela Vista, Ponta Porã	MS	2.384	Regularizada
Porto Lindo	Guarani Nhandéva	Japorã	MS	1.649	Regularizada
Potrero Guaçu	Guarani Nhandéva	Paranhos	MS	4.025	Declarada
Rancho Jacaré	Guarani Kaiowá	Laguna Carapã	MS	778	Regularizada
Sassoró	Guarani Kaiowá	Tacuru	MS	1.923	Regularizada
Sete Cerros	Guarani Kaiowá, Guarani Nhandéva	Paranhos	MS	8.585	Homologada

<b>TI</b>	<b>POVO</b>	<b>LUGAR</b>	<b>ESTADO</b>	<b>HÁ</b>	<b>SITUAÇÃO</b>
Sombreiro	Guarani Nhandéva	Sete Quedas	MS	12.608	Declarada
Sucuriy	Guarani Kaiowá	Maracaju	MS	535	Regularizada
Takuaraty/Yvykuarusu	Guarani Kaiowá	Paranhos	MS	2.609	Homologada
Taquaperi	Guarani Kaiowá	Coronel Sapucaia	MS	1.777	Regularizada
Taquara	Guarani Kaiowá	Juti	MS	9.700	Declarada
Taunay-Ipegue	Terena	Aquidauana	MS	6.461	Regularizada
Urucuty	Guarani Kaiowá	Amambai	MS	0	Em estudo



## Anexo B - Manifestação FUNAI – 2ª. Vara Federal-Dourados



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**  
**PROCURADORIA-GERAL FEDERAL**  
**Procuradoria Federal no Estado de Mato Grosso do Sul**  
 Rua Sete de Setembro nº 1.733 – Jardim Aclimação – Centro – Campo Grande/MS  
 CEP: 79002-130 – Fone: (67) 3382-8500 – E-mail: pf.ms@agu.gov.br

**EXMO. SR. JUIZ FEDERAL DA 2ª VARA DA 2ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA  
 DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL – DOURADOS:**

JFSP - FORUM CAMPO GRANDE  
 SALÃO DE PROTOCOLOS GERAL E INTERMEDIÁRIO  
 7/03/2008 17:22 h  
 Prot. nº. 2008.000007087-1



58-001



\*200860020012285\*

Autor: JULIO CESAR CERVEIRA e outros

Ré: Fundação Nacional do Índio - FUNAI

**A FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI,**  
 pessoa jurídica de Direito Público Interno vinculada ao Ministério da Justiça, neste  
 ato representada pela Procuradoria Federal, nos termos da Lei n.º 10.480/2002 e da  
 Portaria/AGU/n.º 267, de 07.04.2005, nos autos da **AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO**  
**DE POSSE** movida por **JÚLIO CÉSAR CERVEIRA e outros**, processo  
 epigrafado, em atenção ao Ofício n. 154/2008-SM-02, com o fito de manifestação da

45/8

ré sobre o pedido de liminar vertido com a inicial, vem expor e requerer o que segue:

**Ilegitimidade da FUNAI. Exclusão do pólo passivo.**

A Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, foi editada para regular, em caráter emergencial e provisório, o exercício das atribuições institucionais da Advocacia-Geral da União, que tem como lei orgânica a Lei Complementar n.º 73, de 10.02.1993.

Com a edição da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, foram acrescentados alguns artigos à Lei n.º 9.028/95. A respeito da atuação da Procuradoria da FUNAI foram fixadas as seguintes regras no Art. 11-B da citada Lei n.º 9.028/95:

**6º A Procuradoria-Geral da Fundação Nacional do Índio permanece responsável pelas atividades judiciais que, de interesse individual ou coletivo dos índios, não se confundam com a representação judicial da União.**

**§ 7º Na hipótese de coexistirem, em determinada ação, interesses da União e de índios, a Procuradoria-Geral da Fundação Nacional do Índio ingressará no feito juntamente com a Procuradoria da Advocacia-Geral da União."**

Nesse passo, **a partir de agosto de 2001**, os Procuradores Federais em exercício na Procuradoria da FUNAI passaram a atuar especificamente nas causas de interesse individual ou coletivo dos índios, deixando, assim, de

76  
A

representar judicialmente a Fundação, na condição de órgão público, o que ficou a cargo da Advocacia-Geral da União, através das Procuradorias da União nos Estados.

Mais adiante, pela Lei n.º 10.480, de 02.07.2002, foi criada a **Procuradoria-Geral Federal** com competência para representar judicial e extrajudicialmente as autarquias e fundações públicas federais, as respectivas atividades de consultoria e assessoramento jurídicos, a apuração da liquidez e certeza dos créditos, de qualquer natureza, inerentes às suas atividades, inscrevendo-os em dívida ativa, para fins de cobrança amigável ou judicial.

Ficou estabelecido que integrariam a Procuradoria-Geral Federal as Procuradorias, Departamentos Jurídicos, Consultorias Jurídicas ou Assessorias Jurídicas das autarquias e fundações federais, como órgãos de execução desta, mantidas as competências exercidas na época.

Essa mesma Lei n.º 10.480/2002 previu a instalação de Procuradorias Federais não especializadas em Brasília e nas Capitais dos Estados, às quais incumbiriam a representação judicial e as atividades de consultoria e assessoramento jurídicos das entidades de âmbito local.

Em Mato Grosso do Sul, a **Procuradoria Federal** foi instalada em 11.04.2005, nos termos da Portaria/AGU/ n.º 267, de 07.04.2005.

**Ultrapassadas essas considerações, o que se visa esclarecer é que qualquer ação que vise à proteção possessória em razão de suposta movimentação de grupos indígenas tendentes a ocupar áreas de terras tituladas a terceiros deve necessariamente ter no pólo passivo a comunidade**

97  
/

respectiva, a qual, por sua vez, é assistida pela Procuradoria Federal Especializada da Funai.

Em outras palavras: é necessária a citação da comunidade, como inclusive, se ateu a parte autora, quando propôs a presente ação exclusivamente contra JOSÉ BARBOSA DE ALMEIDA, o qual, afirmam os autores, pode ser encontrado na BR 163, KM 08, Município de Rio Brillante – MS.

Através da inicial pode-se já verificar que a FUNAI não praticou qualquer ato que possa ser examinado ou censurado. Não há qualquer alegação de que a FUNAI tenha praticado algum ato administrativo que faça supor haver sua co-participação em ocupação da **Fazenda São Antônio da Nova Esperança, a qual os índios denominam de Tekoha Kaja.**

A respeito da legitimidade da FUNAI para atuar nas ações possessórias movidas por produtores rurais, o MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Campo Grande assim decidiu:

“Os índios possuem capacidade civil limitada, diante do regime tutelar insituído pela Lei 6.001/73 (art. 7º). Necessitam, portanto, de assistência para praticar os atos da vida civil (art. 8º), a ser prestada pelo órgão federal de assistência aos silvícolas (art. 7º, § 2º), ou seja, a Fundação Nacional do Índio (FUNAI). A lei prevê também que os grupos tribais ou comunidades indígenas têm legitimidade

78  
/

para defenderem seus direitos em juízo, desde que igualmente assistidos (art. 36).

Assim, em princípio, os réus de ação possessória decorrente de ato praticado por índios são eles mesmos, dotados de capacidade processual para serem partes, necessitando tão-somente de assistência para estarem em juízo defendendo seus direitos. A FUNAI não tem legitimidade passiva para ser processada, individualmente, em virtude de ato que ela própria, autarquia federal, não praticou. A lei, entretanto, prevê a legitimidade da FUNAI para a defesa judicial dos direitos dos silvícolas e comunidades indígenas (art. 35), assim como institui litisconsórcio necessário com a União nesses casos (art. 36, § único).<sup>41</sup>

Recentemente, em ação de reintegração de posse movida contra a FUNAI, foi também proferida decisão no sentido da ilegitimidade da Fundação para figurar no pólo passivo (1ª Vara Federal de Campo Grande-MS, Juiz Sérgio Henrique Bonachela, Autos nº 2005.60.00.003505-9, em 28.05.2005).

Essa é a posição que tem sido definida pelos Tribunais Federais, no sentido de que a FUNAI deve figurar nas ações possessórias como assistente da parte incapaz, ou seja, da comunidade indígena, não como parte autônoma, senão vejamos:

<sup>41</sup> Autos nº 2003.60.00.011557-5, Juiz Sérgio Henrique Bonachela, em 24.10.2003.

39  
A

"PROCESSUAL CIVIL - DESPEJO - ALDEAMENTO  
INDÍGENA - INCAPACIDADE CIVIL.

DESNECESSÁRIA A PRODUÇÃO DE PROVA  
PERICIAL, POIS QUE A EMANCIPAÇÃO INDÍGENA  
DÁ-SE ATRAVÉS DE ATO ADMINISTRATIVO DO  
PRESIDENTE DA REPÚBLICA REVESTIDO DE  
PUBLICIDADE NECESSÁRIA AO CONHECIMENTO " ERGA OMNES".

SOMENTE A FUNAI PODERIA CELEBRAR  
CONTRATO COM O APELANTE EM OME DA  
RESERVA INDÍGENA, QUE POR SEREM SILVÍCOLAS  
SÃO CONSIDERADOS INCAPAZES.

A EMANCIPAÇÃO DOS ÍNDIOS DEPENDE DE  
DECRETO DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA ( ART.11  
DO ESTATUTO DA TERRA), E NÃO TENDO  
OCORRIDO O CASO, OS MESMOS CONTINUAM  
SUJEITOS AO REGIME TUTELAR, SENDO SUA  
ASSISTÊNCIA DA FUNAI E A DEFESA JUDICIAL  
INCUMBIDA AO MINISTÉRIO PÚBLICO.

A INDENIZAÇÃO DAS BENFEITORIAS ÚTEIS E  
NECESSÁRIAS SOMENTE ATRAVÉS DE AÇÃO  
PRÓPRIA.

PRELIMINARES REJEITADAS E APELA IMPROVIDO". (grifamos) <sup>2</sup>

<sup>2</sup> TRT - Terceira Região, AC- Processo 3050388933-SP, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, Primeira Turma, DJ 23/12/1997, P. 112252.

80  
/

De outra parte, ressalta-se também que a FUNAI não tem poder de comando sobre os indígenas nem poder jurídico para restringir-lhes a liberdade física, sequer poder de polícia sobre suas condutas materiais.

Os indígenas têm razoável consciência dos seus direitos e decidem, sem se subordinar à FUNAI ou à União, a melhor maneira de defendê-los.

Diante disso, os índios são os próprios réus nas ações possessórias ajuizadas, em decorrência de seus atos praticados, postulando a FUNAI apenas como assistente da parte incapaz, o que o faz quando da contestação.

Posto isto, requer a FUNAI a Vossa Excelência, seja reconhecida sua ilegitimidade *ad causam* na presente ação, devendo ser excluída do pólo passivo da demanda, matéria esta que, por ser de ordem pública, pode ser argüida a qualquer tempo e grau de jurisdição, por força do art. 267, § 3o., do Código de Processo Civil.

**Sobre a ocupação indígena da Fazenda Santo Antônio da Nova Esperança:**

Dada a sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da presente demanda, a FUNAI se reserva no direito de vir aos autos apenas para prestar informações a respeito da alegação dos autores de que a Fazenda Santo Antônio da Nova Esperança fora ocupada por índios, no dia 29.02.2008.

Os autores, tendo verificado que parte da Fazenda Santo Antônio da Nova Esperança, mais precisamente na “Área de Reserva Legal do imóvel”, estava ocupada por um grupo de índios da etnia Guarani-Kaiowá, segundo

84  
A

relatam, liderados, também segundo os autores, por José Barbosa de Almeida, formalizaram boletins policiais de ocorrência, na Delegacia de Polícia Civil de Rio Brillhante, nos dias 01 e 03 de março de 2008, bem como dirigiram-se à Administração Regional Executiva do Cone Sul da FUNAI, sediada em Dourados, e mantiveram conversa com a sra. Administradora Regional, a assistente social Margarida de Fátima Nicoletti, no último dia 04.03.2008.

Finalizam sua abordagem sobre os fatos ocorridos, informando que:

*“Ocorre, no entanto, que a negociação juntamente com a FUNAI não logrou êxito, restando aos legítimos proprietários e possuidores daquela propriedade rural, que hoje deparam-se com seu imóvel sendo esbulhado, buscarem a melhor e mais justa solução através do Poder Judiciário, o que faz por meio desta.”.*

Ingressaram com a ação possessória no dia 12.03.2008.

Vossa Excelência, por sua vez, decidiu às fls. 38, por ouvir a FUNAI a respeito dos fatos, em harmonia com o parágrafo único do artigo 928, do Código de Processo Civil, o qual reza:

*“Art. 928. ...*

*Parágrafo único. Contra as pessoas jurídicas de direito público não será deferida a manutenção ou a reintegração liminar sem a prévia audiência dos respectivos representantes judiciais.”.*



82  
A

Determinou então, Vossa Excelência, às fls. 38, que a FUNAI "se manifeste no prazo de 72 (setenta e duas) horas, mencionando se houve tentativa de conciliação, se ela restou frustrada, explicitando os motivos, bem como se haverá nova tentativa de conciliação.".

Mais ainda, Vossa Excelência pretende saber "*quais os motivos que justificam a invasão da Fazenda de propriedade da parte autora pelo grupo de indígenas da etnia Caiuás, da aldeia de Lagoa Rica-Douradina-MS*".

**Breve histórico da área denominada Panambi ou Lagoa Rica, ocupada por índios da etnia Guarani, sub-grupo Kaiowá:**

Os índios Guarani, sub-grupo Kaiowá, habitantes da área denominada PANAMBI, vêm há tempos reivindicando a demarcação de suas terras de ocupação tradicional, sendo que por esse motivo a FUNAI, compôs grupo técnico para averiguar a reivindicação mencionada, nos termos do art. 2o. e parágrafo primeiro do Decreto n. 1.775, de 08 de janeiro de 1996.

O referido Grupo Técnico ou GT teve suas atividades iniciadas no ano de 2005 e paralisadas a seguir, por conta da renúncia do encargo por parte da antropóloga coordenadora.

Todavia, na data de hoje, foi assinada pelo sr. Presidente Substituto da Fundação Nacional do Índio, Aloysio Antonio Castelo Guapindaia, a Portaria n. 232/PRES, que constitui GT de Identificação e Delimitação da Terra Indígena Panambi, com o objetivo de realizar estudos complementares aos estudos já elaborados anteriormente, grupo este que será coordenado pela antropóloga colaboradora KATYA VIETTA, currículo público em anexo.

83  
A

Desse modo, os indígenas da aldeia de PANAMBI ou LAGOA RICA, os quais relataram à Administradora Regional da Funai para o Conc Sul, senhora Margarida de Fátima Nicoletti, que aguardam os estudos complementares com o fim de ver demarcado o seu território de ocupação tradicional, foram atendidos em seu pleito, nesse sentido, por parte da direção da FUNAI.

**Das negociações em curso com o grupo indígena ocupante da área em questão:**

A FUNAI esclarece que não houve e que não há, qualquer tipo de participação, incentivo ou estímulo na turbação ou esbulho possessório de fazendas.

O poder de polícia da FUNAI é limitado à defesa do índio, como parte do dever de assistência à este, nos termos da Lei 6.001/73. Eventual intervenção, nos casos excepcionais estabelecidos em lei, apenas pode ocorrer via decreto do Presidente da República, como veremos alhures.

A FUNAI estabelece todos os esforços no cumprimento de seu dever institucional, porém, o poder administrativo sobre os índios se limita à persuasão (meios suasórios), sendo o emprego da força o último meio a ser utilizado, e ainda assim nos casos de intervenção, quando decretada pelo Presidente da República, o que não se verifica no presente caso.

Atente-se para os termos do art. 20 e parágrafos da Lei n. 6.001/73, abaixo transcritos:

84  
A

*Art. 20. Em caráter excepcional e por qualquer dos motivos adiante enumerados, poderá a União intervir, se não houver solução alternativa, em área indígena, determinada a providência por decreto do Presidente da República.*

*1º A intervenção poderá ser decretada:*

*(...)*

*e) para reprimir a turbacão ou esbulho em larga escala;*

*(...)*

*2º A intervenção executar-se-á nas condições estipuladas no decreto e sempre por meios suasórios, dela podendo resultar, segundo a gravidade do fato, uma ou algumas das medidas seguintes:*

*a) contenção de hostilidades, evitando-se o emprego de força contra os índios;*

*(...)*

Verifique-se pois, que não tem a FUNAI poder para coibir o índio de concretizar eventual esbulho possessório, sendo que o poder de polícia da FUNAI em face dos índios se limita à proteção dos próprios e não autoriza o uso de força de qualquer ordem contra os mesmos.

Toda a prática de ilícito - se assim ficar tipificado pela legislação penal - é matéria de segurança pública *strito sensu*. A Constituição

85  
A

Federal de 1988 reservou o exercício da segurança pública aos órgãos próprios: polícia federal, polícia rodoviária federal, polícia ferroviária federal, polícias civis, polícias militares e corpos de bombeiros militares.

A FUNAI não está relacionada como órgão de exercício da segurança pública. Nada obstante, tem responsabilidade e zela pela segurança dos índios nos termos que introduziu este tópico.

Se não fosse contraditório, ao menos seria disparatado determinar à FUNAI, que tem o dever de assistência dos índios, a obrigação de exercer a segurança policial em desfavor do índio. A FUNAI não tem poder para coibir que o esbulho ou a turbação possessórios se concretizem. Por isso mesmo a lei prevê que essa instituição use da persuasão para o convencimento, sem contudo chegar à coibição.

Calcada na ordenação legal acima exposta, a sra. Administradora Regional da Funai para o Cone Sul, tendo notícia da ocupação levada a efeito pelo grupo de índios procedentes da área PANAMBI ou LAGOA RICA, em parte da Fazenda Santo Antônio da Nova Esperança, enviou, até a área mencionada pelos autores, o indigenista Leôncio Balbino de Paula Neto, no dia 28 de fevereiro de 2008, sendo que o funcionário conseguiu contatar o grupo de índios no dia 29 de fevereiro de 2008.

Segundo o relatório de "Visita a Campo", havia na área um grupo de 25 pessoas, no dia 29 de fevereiro de 2009.

No dia 04 de março de 2008, a sra. Administradora recebeu a visita dos autores Mário Júlio Cerveira e Maria Tereza Cerveira, os quais relataram

## Anexo C – Parecer AGU/PRO-06/95 sobre Terras Indígenas – Advocacia-Geral da União.

**PARECER Nº AGU/PRO-06/95 (Anexo ao Parecer GQ-81)**

**PROCESSO N. 00002.001930/94-14**

**ASSUNTO:DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS**

**EMENTA:As terras indígenas demarcandas serão contínuas ou descontínuas, de acordo com a efetiva ocupação do solo, mas segundo os critérios fixados no art. 231 da Constituição federal.**

**PARECER**

O Ex.mo Sr. Governador do Estado de Roraima, por meio do Aviso n. 003/93, de 14 de setembro de 1993, assinado conjuntamente com a Senadora Marluce Pinto, encaminhou ao Ex. mo Sr. Procurador-Geral da República extenso Laudo Técnico sobre a região de Raposa/Serra do Sol, de autoria do antropólogo Hélio da Rocha Santos, acompanhado de relação devidamente assinada por vinte e dois tuxauas que pleiteariam a demarcação de suas terras em áreas isoladas, ilhas dispersas pela área, correspondentes às múltiplas malocas indígenas e suas adjacências. 2. Com o procedimento, pretende o Governador contestar o processo demarcatório efetuado pela FUNAI, segundo a qual a terra indígena reivindicada pelas lideranças das 85 comunidades aborígenes, com 1.778 famílias, que habitariam a área, é contínua e compreende toda a extensão de 1.678.800 ha, com perímetro de 1.000 km. PARECERES DA AGU USO INTE RNO 311 3. Diante da contestação, o Ministério da Justiça ouviu de novo a FUNAI (fls. 163 a 184 do Processo FUNAI 0889/93) e pediu o pronunciamento do Ministério Público. A FUNAI reitera seu entendimento em longo e interessante estudo de ISA MARIA PACHECO ROGEDO, superintendente da SUAF/FUNAI, que se ampara em vasta bibliografia. Já o parecer do Ministério Público, depois de relatar a divergência, menciona telegrama que teria sido remetido pelo presidente da Associação Brasileira de Antropologia - A.B.A. ao Procurador Geral da República, dando conta de que o Sr. HÉLIO DA ROCHA SANTOS não integra a A.B.A. 4. O parecer do Ministério Público perdeu um pouco do peso que dele se esperava, uma vez que o douto subscritor julgou prevalecente o entendimento da FUNAI, porque se considera jungido ao dever de defesa dos direitos e interesses indígenas: "Evidentemente ao Ministério Público Federal não cabe discutir os aspectos históricos e antropológicos de um ou outro laudo técnico, devendo, todavia, prevalecer o suporte fático do Estudo de identificação de área indígena feito pela FUNAI por ser o mais adequado a defesa dos direitos e interesses das populações indígenas, que compete a esta instituição proteger nos termos do art. 129, inciso VI (sic), da Constituição Federal" (Processo n. 889/93, fls. 225). 5. Porque situada em faixa de fronteira, sugeri que fossem ouvidos os Ministros

integrantes do Conselho de Defesa Nacional (Constituição federal, art. 91, § 1º, III). Deles, só o Ministério das Relações Exteriores não se pronunciou, até o presente. Os Ministérios militares entenderam todos ser necessária a audiência do Conselho de Defesa Nacional, tal como também a mim, de início, pareceu. 6. Reexaminada a questão com mais vagar, penso, hoje, não ser necessária a ouvida do Conselho de Defesa Nacional. Esse novo entendimento funda-se no fato de que ao ilustre Conselho compete propor critérios e condições de utilização de áreas indispensáveis à segurança do território nacional, opinando sobre o seu efetivo uso, especialmente na faixa de fronteira. Ora, quando se trata de áreas indígenas, os critérios e as condições de utilização delas pelos índios são precisamente os que estão fixados na Constituição federal, no capítulo VIII do Título VIII (arts. 231 e 232). Nenhuma margem, pois, sobra ao douto Conselho nesse campo. 7. De outro lado, na qualidade de órgão de consulta do Presidente da República (C.f., art. 91), compete ao Conselho de Defesa pronunciar-se sempre que o Presidente queira ouvi-lo sobre qualquer das matérias especificadas no § 1º do art. 91 da Constituição federal e, especialmente, quando o Presidente haja de expedir ato normativo de natureza geral nas hipóteses do inciso III do mesmo parágrafo. Assim, conquanto não necessária, pode o Presidente da República entender conveniente consultá-lo, principalmente à vista do que o Ex.mo Sr. Ministro de Estado Chefe do Estado-Maior das Forças Armadas relatou no Aviso n. 3.157, de 25.10.1993, ao Ex.mo Sr. Ministro da Justiça. 8. FORÇAS ARMADAS – As forças de segurança do País já deixaram transpirar certa preocupação diante da oposição que existiria no seio da FUNAI à supervisão das fronteiras pelas Forças Armadas, quando as terras indígenas se situam nessa área. Se realmente existente, é exclusivamente fáctica tal atitude, sem que encontre suporte constitucional. Com efeito, a tarefa de defesa da Pátria, missão constitucional precípua das Forças Armadas (art. 142), não pode sofrer limitações nem mesmo legais. A faixa de fronteira, também por expressa previsão constitucional, "é considerada fundamental para defesa do território nacional" (art. 20, § 2º). 9. ÁREAS CONTÍNUAS OU ISOLADAS – No cerne da divergência que fez a questão ser alçada à AGU, inquire-se sobre se as terras demarcadas devem ser constituídas de área contínua e única, ou de múltiplas porções descontínuas, ilhas correspondentes às comunidades indígenas. Se essas são questões fácticas, sobre as quais não é possível resposta a priori, nada impede que se façam considerações de natureza jurídica sobre hipóteses possíveis. 10. A Constituição federal, depois de reconhecer aos indígenas as terras que "tradicionalmente ocupam" (art. 231, caput), fornece ao intérprete, no § 1º, o conceito do que seja essa ocupação tradicional: "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." Quatro são, pois, as destinações que podem ter as terras, para que se considerem ocupadas pelos aborígenes: 1) as habitadas em caráter permanente, 2) as usadas para

matéria de fato, dependente do fator ocupação, e estritamente sujeita aos parâmetros constitucionais traçados no art. 231 . É como me parece, S.M.J. de V. Exª .

Brasília, 25 de julho de 1995 MIGUEL PRÓ DE OLIVEIRA FURTADO Consultor da União

Parecer n.º GQ – 81 EMENTA: As terras indígenas demarcadas serão contínuas ou descontínuas, de acordo com a efetiva ocupação do solo, mas segundo os critérios fixados no art. 231 da Constituição federal.

Anexo D - Ata Reunión do Conselho autoriza programa de compra de terras – Alaska e  
outras fazendas (CONADI) – 1997

CORPORACIÓN NACIONAL DE DESARROLLO INDÍGENA  
DIRECCIÓN NACIONAL. TEMUCO.

ACTA DE LA SÉPTIMA ORDINARIA  
DEL CONSEJO NACIONAL DE LA  
CORPORACIÓN NACIONAL DE DESARROLLO INDÍGENA  
CONADI

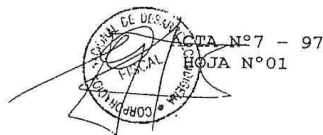
000188

En Santiago a 04 de septiembre de 1997 en la sala de reuniones del Ministerio de Planificación y Cooperación, siendo las 11 :00 se da inicio al 7° Consejo Ordinario de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, siendo presidida por el Director Nacional Don DOMINGO NAMUNCURA SERRANO, actuando como Ministro de Fe el Fiscal de la Corporación don CARLOS VARGAS TAPIA, quien firma al pie de este instrumento como testimonio de copia fiel.

I.- ASISTENCIA

1.- Asistencia del Señor Director Nacional, don DOMINGO NAMUNCURA SERRANO, quien preside la reunión de Consejo Ordinaria y :

- OSCAR OSORIO, Representante Subsecretaría General de Gobierno
- ALFONSO LASO, Fiscal de MIDEPLAN
- RAMÓN MORALES, Representante de la Subsecretaría de Agricultura
- FERNANDO ARANCIBIA, Representante del Presidente de la República
- CRISTIAN VIVES PÉREZ - COTAPOS, Representante del Presidente de la República
- ANTONIA URREJOLA, Representante del Ministerio de Bienes Nacionales
- ALBERTO HOTUS, Consejero Rapa Nui
- JUSTO ZULETA, Consejero Atacameño
- BEATRIZ PAINIQUEO, Consejera Mapuche
- JUAN HUENUPI, Consejero Mapuche
- JOSÉ SANTOS MILLAO, Consejero Mapuche
- FRANCISCO CHODIMAN, Consejero Mapuche
- ELIAS GOMEZ CHALLAPA, Consejero Aymara
- JOSÉ QUEUPUÁN H., Consejero Huilliche
- VICTOR ALONQUEO MAZA, Subdirector Nacional Sur
- ANSELMO PEÑAN CATRIFOL, Jefe de Gabinete Dirección Nacional
- GLADYS CEA GARCÍA, Jefe Administrativo Dirección Nacional
- NELSON LASSALLE CALFUNAO, Jefe Departamento Desarrollo Dirección Nacional
- FRESIA MANQUILEF ESPINOZA, Jefe Unidad de Cultura y Educación Dirección Nacional





predio de 800 hás. que vale mil millones de pesos, solamente tenemos 400 al momento de hacer la negociación, entonces nosotros estaríamos proponiendo que los otros 400 lo estaríamos pagando al año venidero. Eso es todo.

Alfonso Laso : Te lo complemento, pero al momento de hacer el pago de los 400 compras todo.

Francisco Chodimán : Entonces aliviáramos la preocupación de la Comunidad porque tendrá la seguridad de que la Conadi o el Estado es responsable porque paguen.

000189

Referente a lo que dije recientemente yo no estoy diciendo que con eso no le planteemos los 5 predios al Estado, igualmente planteémoslo.

Beatriz Painiqueo : Compra al contado o pago diferido es demostrar igual lo que es la eficiencia de la Conadi. Sacando la palabra excepción yo lo acepto.

José Millao Palacios : Con el pago al contado compramos 23 y con pago diferido 33 de 59 y que le vamos a decir al resto, ese es el punto.

Sr. Presidente : Entonces procedemos a tomar acuerdo

ACUERDO 1 - 98 :

"EL CONSEJO NACIONAL ACUERDA AUTORIZAR AL FONDO DE TIERRAS Y AGUAS PARA CONTINUAR EJECUTANDO EL PROGRAMA DE COMPRA DE TIERRA AL CONTADO Y EN LOS CASOS QUE SEA PERTINENTE SE APLICARÁ EL PROGRAMA DE PAGO DIFERIDO".

ACUERDO 2 - 98 :

"EL CONSEJO NACIONAL ACUERDA PARA EL TRATAMIENTO DEL TEMA GLOBAL DE TIERRAS SOLICITAR UNA REUNIÓN CON EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, OJALÁ EN MARZO".

ACUERDO 3 - 98

"EL CONSEJO ACUERDA INFORMARLE POR OFICIO AL SEÑOR PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA ACERCA DE AQUELLOS PREDIOS QUE REPRESENTAN ACTUALMENTE CONFLICTOS MAYORES CUYA SOLUCIÓN ES INVIABLE PARA EL ACTUAL PRESUPUESTO DE LA CONADI".

Sr. Presidente : Abordaremos ahora el tema de los subsidios.

En la página 5.7 Subsidio de Tierras hay una propuesta concreta. El debate es torno a la mantención del subsidio.

Nepomuseno Paillalef : Nunca habíamos discutido este tema. Ahora es un problema de monto.

Sr. Presidente : La misma inversión que se está haciendo en el subsidio de tierra tiene un gasto menor que el de compra. Suspender el subsidio significa tener más recursos para comprar más predios, porque con la compra de predios se beneficia a más gente.

José Queupuan : En verdad que el tema subsidio nos ha dado

ACTA 1 - 98  
HOJA 10

comprar en pagos diferidos son muy buenos, y con ello poder aumentar de 23 a 34 predios adquiridos.

Sr. Presidente : Pasamos entonces a resolver.

Elías Gómez : La situación para los hermanos Mapuche es bastante difícil por la gran cantidad de demandas que ellos tienen y hay que resolver todos los problemas de todas las etnias de nuestro país.

Sr. Presidente : Vamos a realizar la votación tomando en cuenta que en el Consejo hay algunos a favor y en contra de este punto 6 respecto de la compra en dos pagos. Si este plan de pago diferido no ayuda el Consejo puede retomar su línea normal, pero si ayuda se habrá tomado una decisión razonablemente adecuada.

000190

José Santos Millao : Lo que pasa es que usted está considerando las opiniones de los representantes ejecutivos.

Sr. Presidente : Estamos considerando todas las opciones planteadas en la mesa.

Claudio Huepe : Estamos discutiendo el presupuesto y no toda la política indígena. Ahora con la cuestión concreta si aprobamos o no el pago diferido, yo no entiendo bien, y quisiera que José Millao o Juan Huenupi me dijeran cuál es la otra opción, se paga al contado o se autoriza el pago diferido.

Juan Huenupi : El problema es que estamos haciendo una votación hoy día y nos estamos engañando a nosotros mismos porque puede que compremos en pagos diferidos pero no sabemos cómo va a asegurar el próximo Gobierno los recursos. Somos nosotros los que tenemos que enfrentar a las comunidades, somos nosotros la cara de la Conadi.

Sr. Presidente : Solicito avanzar habiendo ya establecido los puntos de referencia porque todos han planteado las opiniones y tenemos claro como vamos abordando este tema.

Fernando Arancibia : Yo creo que le estamos dando un enfoque equivocado a la cosa. Yo no creo que la cosa es negar que el pago sea diferido y se elimine el pago al contado. Aquí es agregar sea una variante al pagar parte del presupuesto de la compra de predios en dos cuotas. No se está eliminando el pago al contado. Es una variante de negociación y ayudaría al Departamento de Tierras que podría mejorar su posición negociadora.

Sr. Presidente : Están haciendo las observaciones. El pago diferido es una opción.

José Queupuan : El acuerdo debe ser que se pagará al contado y en el caso que exista la posibilidad de comprometer recursos para el próximo año se use esta fórmula. Por lo tanto yo voto que quede la posibilidad de comprar al contado y donde se pueda ejercer la otra opción que se haga.

Francisco Chodiman : Yo soy partidario que se practiquen los pagos diferidos. Porque si no tienen la plata para comprar un

ACTA 1 - 98  
HOJA 09



arrastrándose de los años 93, 94 y 95. Entonces lo que tenemos que resolver es cómo multiplicar esa cantidad de recursos que tenemos, si optamos por comprar y pagar al contado, sólo nos alcanza para comprar 23 y así el año 99 serán 40 o 50 predios o tenemos que ver si nos conviene el pago diferido. Entremos a escuchar sus opiniones al respecto.

Juan Huenupi : La salida para mi es más recursos para comprar más tierra. Por tanto mi voto es para comprar 23 predios.

Francisco Chodiman : En la comuna de Lautaro tenemos un problema, si no compran los predios las comunidades, las compran la empresa forestal y los hermanos me solicitaron que le pida al Honorable Consejo la compra de sus tierras y mi petición es que se compre directo y lo antes posible.

000191

Hay que dejar ver o al Presidente o a la Cámara de Diputados que la Conadi no es capaz de resolver el problema, que necesitamos más recursos.

Claudio Huepe : Para poder resolver hay que tenerlo como un tema global. El tema de fondo de la Conadi es procurar el mejoramiento de la situación socioeconómica de las comunidades mapuche, pero todo no es a través de la compra de tierras y pensar que el desarrollo va por la compra de tierras. El problema central es como mejoramos. Y hay comunidades que están vendiendo y este problema nos va a repercutir en 2 o 3 años más.

Sr. Presidente : Las comunidades no pueden vender.

Claudio Huepe : Ahora sobre la situación misma al punto sobre la descentralización. No entiendo bien este párrafo. (se refiere al punto 5).

Beatriz Painiqueo : El tema de pagos diferidos no es nuevo, hace años se trató de hacer así y no se ha llegado a acuerdo, si se demora en comprar tierras al contado ahora, como sería si se compraran en pagos diferidos, mi opinión es que se sigan comprando al contado.

Mylene Valenzuela : Yo quiero preguntarle a don Nepomuseno Paillalef, que opina técnicamente de la compra de predios en pagos diferidos.

Nepomuseno Paillalef : Me parece que es bueno pero es difícil saber la cantidad porque ahí vamos a conseguir lo que podamos, la gente sabe que Conadi paga al contado y las empresas forestales compran indiscriminadamente.

Alfonso Laso : Desde el principio del funcionamiento de la Conadi yo hice un planteamiento respecto del Fondo De Tierras en el sentido de que el objeto que se tuvo presente al establecer la Ley 19.253 era que el Fondo de Tierras perseguía aumentar el acceso de tierras indígenas. Mis planteamientos eran en primer lugar que había que darle una fuerte prioridad a la solución de las tierras en conflicto para resolver un problema histórico del Pueblo Indígena.

Por otro lado los argumentos que presenta el Director de

 ACTA 1 - 98  
HOJA 08

presión por tierra y ahí no he hecho un estudio pero tengo el siguiente referente. El año 94 o 95 fue el primer año que trabajamos con Subsidio, las solicitudes presentadas en las tres oficinas llegó a 30.000 há. Entonces yo puedo pensar que esta superficie posible es bastante cercana a las 2.000 há ¿Del subsidio?. Ahora, el 97 la gente está pidiendo o va a pedir subsidio dado que en el año llegamos a 30.000 solicitudes. Entonces eso nos hace ver que el problema de la tierra es bastante grande. Han aparecido distintas teorías y como que tienden a hacer incrucifijable esta posición pero nosotros nos damos cuenta, que son 730.000 há. las que forman parte del problema. En la VIII, IX y X regiones seguramente van a ver unas 20 o 30.000 de traspaso pero no van a ser más porque ya la mayor parte ella están como en 4 años, o sea 22.900 há. Son parte de Conadi pero con traspaso de fiscales llega a 60 y tanto de las 60, 30.000 há. 330.000 claro la transferencia hay 41.900 de traspaso y hay 21.700 en proceso de traspaso. Hay tres sistemas de traspaso, Bienes Nacionales, Subsidio y Compra son los tres mecanismos. Yo creo que eso explica porque todas las comunidades están en contra de la Conadi porque nosotros en términos globales necesitamos como 80 o 90 años para completar y nosotros normalmente hicimos un estudio en la distancia y pudimos tener acceso a las necesidades del presupuesto y dijimos el Gobierno la necesidad. A nosotros se nos hace bastante difícil el trabajo, dado que tenemos que atender diariamente a delegaciones mapuche, ir a reuniones de comunidad y uno ve la realidad y la imposibilidad de ellos, el camino más expedito para llegar a los centros es difícil. Entonces tomar decisión alguna medida implica asumir como representante de ellos, y esto nos pone en una situación difícil.

000192

Se ha dicho que no hay tierra disponible yo creo que este es un momento importante. Yo creo que hay bastante tierra disponible, dado que la agricultura pasa por un mal momento. Por otra parte, lo digo directamente, yo creo que los conflictos en vez de disminuir van a aumentar, van a aumentar los enfrentamientos entre la forestal y los mapuche eso hay que tenerlo claro. Segundo, yo creo que es como estratégico comprarle tierra a los mapuche.

Juan Huenupi : No estoy de acuerdo en comprar tierras de un año para otro.

José Millao Palacios : No sé si don Nepomuseno recuerda los datos del año 94 del subsidio de la IX región y fue solamente el 1% de la imperiosa necesidad de nuestro Pueblo. Esa es la realidad de nuestro pueblo.

José Queupuan : Hago un pregunta, el año pasado se hizo un compromiso con la gente de Osorno de poder comprarles sus tierras y no se pudo el 97 y el compromiso quedó hecho pero no aparece en la hoja de compras para el año 1998. Estos son compromisos institucionales y tenemos la gente esperando. Yo creo que hay que cumplirles.

Sr. Presidente : Vamos a tener 2.500 a 3.000 mil millones para comprar tierras en conflicto, hay 59 predios en conflicto para 1998 y no se alcanza más que para comprar 23 de los 59 predios, cuyos saldos y problemas vienen

ACTA 1 - 98  
HOJA 07

Humanos para que nuestros documentos no se divulguen. Así detectaban quien los filtraba. La institución no se puede arriesgar a una filtración que después nos rebote encima en cierta manera presionante. Yo sugeriría una forma de proteger las fotocopias.

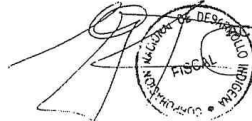
Es un informe bien concentrado y ha tenido bastante trabajo el Departamento. Hoy día tenemos una visión global de los cuatro años sería. Esta es una síntesis de nuestras inversiones o sea hay una información bastante importante.

Alfonso Laso : Respecto de lo que ha planteado el Director del Departamento de Tierras y Aguas de la compra diferida de predios, a mí me parece bien el comentario que el ha hecho en el sentido que recién se está partiendo con el asunto, y obviamente que lo negociado, negociado está, o sea creo yo que volver atrás en una negociación para ir a decirle al dueño del predio, mire que tal si le compro a plazo cuando ya está hecha la negociación pero yo creo que hay que tomar esto como una práctica a futuro, esto quiere decir de que el Fondo de Tierras cuando empiece a negociar las compras a futuro, lo vaya haciendo como siempre se ha hecho en Chile las compras de tierras, con alguna forma de pago diferido de tal manera de sacarle el máximo de rendimiento a nuestro presupuesto y con el objeto de ir perfeccionando el listado. En vez de hacerlo en 5 años, hacerlo en un año y medio o en dos años de tal manera que esto de aquí a dos años más, sea una práctica permanente del FTA, de tener una doble capacidad de remuneración al contado en caso de que se trate de situaciones muy pendientes, pero generalmente con plazos diferidos eso va a permitir que el Departamento se orden en las negociaciones y vaya teniendo dos líneas de trabajo, una línea de trabajo contable y una línea de trabajo diferido.

Mylene Valenzuela : En relación al trámite del Departamento de los 4 años cuántas noticias más podemos dar de 10 hás . en calidad , subsidiar las personas en circunstancias de que lo que pasa es que hay que diferenciar lo traspasado por lo comprado yo creo que es bien importante, sino, nos pueden llevar a confusión, pero la primera hoja del informe que entregamos aparecen inscrito Indap a la fecha con 22.600 hás. traspasadas principalmente de bienes nacionales e Indap 41.950 hás y el proceso de traspaso 21.724 eso es lo que hay en tierra.

Nepomuseno Paillalef : Ahora cuando nosotros hacemos la proyección tenemos que tener presente los dos tipos de obtención de tierra, por un lado los traspasos y por otro lado la compra efectiva y dentro del traspaso la 1ª región es 1.300 mil hás de tierra de Bienes Nacionales y la tierra Aymara en la 2ª región son 1.400, y con respecto al sur nosotros nos damos cuenta de lo siguiente : Un listado de la Xª región en donde los predios que tienen problemas de conflictos a futuro abarca 130.000 hás. Lo que tiene que ver con la 8ª Región son 50.000 hás porque ahí como 10.000 hás son de la Provincia de Arauco y como 40 a 50.000 en el Alto Bío Bío. En la IX región tiene que haber (sumando todavía) 170.000 hás. .

Se me preguntaba que pasaba con el Subsidio en términos de


 MINISTERIO DE DESARROLLO  
 FISCAL  
 HOJA 06

000193

En la página 5 son 2.950 lo disponible el saldo es :

■ 2075,5

La idea sería que podamos partir completando el informe del Jefe del Fondo de Tierras y Aguas del día 19 de Diciembre que quedó pendiente para incorporarlo como primer punto en la tabla. Hacemos el debate sobre el Fondo de Tierras y Agua estaba donde la información sobre los predios según la síntesis del 94 a 97, más la lista a considerar, ya que se tomaron decisiones al respecto al consignar algunos recursos y quedó pendiente la proyección del 98. Entonces le voy a pedir a don Nepomuseno que complete la información para entrar al fondo de las decisiones.

Nepomuseno Paillalef : El documento que se entregó la vez anterior se llama "FTA INDÍGENAS DEL PERIODO 94 al 97". Fue una exposición muy corta dado la disponibilidad de tiempo. Llegamos a la compra de predio a través de un cuadro con lo que efectivamente compramos y el cuadro N°2 es que quedó pendiente del 97 para el 98 y esa cifra es bastante alta dado que afecta a 4.419 familias de una superficie de 7.157 hás. El cuadro 3 son todos los predios de las distintas oficinas. Temuco, Cañete y Osorno han completado todo el trámite de la gente que pide la solución de tierras de su comunidad. Eso hace un total de 19.000 hás. El presupuesto es muy restringido para presentar los compromisos. Uno se da cuenta que pasar para el año siguiente las limitaciones. También se me pidió, que hiciera un ejercicio nuevo en el sentido de ver que es lo que pasaba si negociábamos los predios por lo menos \$1.200.000.000 millones a dos años, con plazo 98 y 99 y este ejercicio se hizo y con esto realmente apenas alcanza a comprar lo del año que quedó pendiente. Quedarán como \$300 millones de pesos para tratar de resolver algunos casos del listado N°3. Hay que hacer notar la idea de comprar en forma diferida es una idea con anterioridad pero que se pone de acuerdo ahora ya que todos los predios que están en lista de espera, están conversando que se compran al contado. La compra diferida es una variable nueva y la intención es buena, pero no es tan fácil lograr que todos te acepten que de aquí para adelante, la CONADI cambia y se opera de ésta otra manera.

Yo tengo el cuadrito aquí, yo no lo quise reproducir porque en años anteriores estas son estimaciones. Nosotros hemos entregado estimaciones y después llegan los campesinos diciendo : oiga una fotocopia de esto y nosotros aprobamos \$400.000.000 millones y compramos \$200.000.000.- porque hay veces que en la negociación que no hay acuerdo por todo y además este cuadrito a veces se publica en el diario.... A nosotros no ha traído varios dolores de cabeza, se invierte tiempo explicando todas las cuestiones. A nosotros nos ha pasado, que hemos tenido que resolver tratando de saber el déficit inflacionario, o sea que es por eso que yo me resisto un poco a entregarlo pero lo tengo aquí, si ustedes me lo piden yo lo entrego.

Sr. Presidente : Sobre el punto entiendo que el documento se ingresó a partes el día 19. Como Consejeros tenemos el deber de tener los antecedentes con alguna formula de embargo, encriptado, de manera que si se publica aparece una técnica de fotocopia que se aplica en tiempos de Derechos

000194

ACTA 1 - 98  
HOJA 05

Consejo Nacional. Debe haber transparencia en la discusión de estos temas, particularmente, cuando se trata la forma cómo hay que distribuir los recursos al mismo tiempo de cómo hay que asignarlo. Por lo tanto que esto sea un trabajo profesional y técnico que se ha traducido en el proyecto de resolución y 2º debate institucional en mano de los propios consejeros. En consecuencia, hemos hecho un esfuerzo grande para reunir observaciones, documentos y debates que ha habido durante el '97 pero principalmente en los últimos consejos nacionales para traducir parte de ellos en un documento de proyecto de resolución.

De tal manera que podemos entrar en forma fluida en la discusión específica y no tener que invertir mucho tiempo en las ideas generales de tal manera que a partir de lo específico podamos ir agotando las materias en forma.

Lo otro que se ha cambiado en este documento son los antecedentes que explican las condiciones jurídicas de cada una de estas líneas o fondos. Por eso, para no que fuese redundancia, en cada proyecto se incorporó lo que la Ley dice respecto de cada fondo. Es una buena ayuda - memoria para que pudiéramos saber exactamente a qué nos estamos refiriendo jurídicamente cuando hacemos referencia a un determinado fondo y por eso entonces en la página 2 en el Fondo de Tierras y Aguas lo primero que hay como antecedente es la descripción jurídica.

Luego hay un apartado que tiene que ver con la forma cómo se ha aplicado hasta la fecha el Fondo. Luego vienen proyecto de resolución muy concretos que incluso van a facilitar en términos de acta la redacción final, porque vienen redactados casi como acuerdo. "El Consejo Nacional acuerda"... Ahora podemos modificar el contenido, pero esto va precisar un mejor trabajo.

Finalmente, quisiera pedirles que puedan incorporar normalmente algunas observaciones que me han hecho los Directores Nacionales que han revisado este documento para un mejoramiento de su contenido.

Quisiera pedir que al revisar el documento incorporar esas observaciones.

Por ejemplo : Página 2 donde dice "De algunos programas hay que agregar"

- hasta un 8%

Luego en la misma página en el capítulo 6 "Mejorar el manual" es :

- "Adecuarlo por línea"

Luego en la página 3 "Mejoramiento de las bases de licitaciones cuadro presupuestario N°5 usado en página 3", debe decir 4.150 millones.

Después en la página 4 en el cuadro ancho de abajo 4.150 menos 1.200 que se propone sería:

- 2.950 el saldo de 1998

 - 98  
 ACTA  
 ESCUJAS 04  
 DEPARTAMENTO DE DESARROLLO

000195

Santiago para que asistan los caballeros acá. Entonces sería esta una observación que yo hago y exijo que quede en el acta.

2.- La segunda es que para mi es una real ofensa por parte de ENDESA que me hagan llegar un presente de Navidad, quiero que quede en acta que para mi es una ofensa; para mi como consejero y una ofensa para la gente que yo represento que es el Pueblo Mapuche. Todos sabemos la situación que existe respecto a la profunda controversia entre ENDESA y el Pueblo Mapuche. Por lo tanto considero una ofensa de ENDESA, que por lo menos a mi, me haga llegar esto. Por favor que quede en acta.

Sr. Presidente : Sobre lo primero quería señalar, que las propuestas que hagan los Consejeros se van a cumplir ; prueba de ello que la observación planteada por don José Santos se ha traducido en que hoy día el Señor Fiscal trae un libro en forma oficial que se llama "control de asistencia" que tiene páginas foliadas y cada Consejero estampará su nombre, repartición y su hora de llegada al Consejo Nacional. En consecuencia, estamos diciendo que los compromisos de los señores Consejeros se van a cumplir técnica, formalmente y muy profesionalmente. Así que admito la observación del Consejero Santos pero también creo es importante que ustedes sepan que la Dirección está respondiendo.

000196

Sobre el tema de ENDESA es asunto de conciencia, es un asunto personal. El Director ya resolvió este tema ; en consecuencia no les voy a decir cuál es el camino como lo resolví pero es un asunto personal. Por lo tanto, es admisible que cada cual piense como estime conveniente. Yo lo que no puedo dejar de hacer es que se les comunique y se les entregue este presente. No hay compromiso de la Dirección y que sea su responsabilidad.

Bueno, estamos en observaciones al programa. Si hay otros se incorporarán a puntos varios.

Podemos partir sobre los 6 principales acuerdos del acta del 18 y 19 de Diciembre si han tenido oportunidad de leerlo y hacer las observaciones.

Señor Presidente procede a dar lectura a los ACUERDOS del ACTA de los días 17 Y 18 DE DICIEMBRE.

Si no hay observaciones damos como APROBADOS al acta del 18 y 19 de Diciembre de 1997. Se aprueba.

Pasamos entonces al debate general en relación a la Distribución Presupuestaria para 1998. Se adjunta proyecto de Resolución.

Hemos integrado los cinco programas que resumen el 82% del Presupuesto Nacional para esta discusión del Consejo Nacional. Usualmente con lo que el Consejo trabaja es con la Ley y lo relacionado con el Fondo de Tierra y Agua y el Fondo de Desarrollo, pero me parece pertinente incorporar los demás programas por cuanto todos están involucrados en la ejecución institucional. Además soy partidario que ningún tema de esta naturaleza quede excluido del conocimiento del

ACTA 1 - 98  
FISCAL HOJA 03



## Anexo E – Certificação de avaliação da fazenda Alaska

Fecha de Emisión: 02 de Diciembre de 2002

**CERTIFICADO DE AVALUO FISCAL**  
(NO ACREDITA DOMINIO DE LA PROPIEDAD)

Válido para el SEGUNDO SEMESTRE DE 2002

Comuna	:	ERCILLA
Número de Rol	:	00355-00028
Dirección o Nombre de la Propiedad	:	ALASKA
Destino de la Propiedad	:	FORESTAL
Nombre del Propietario	:	CORPORACION NACIONAL DE Y OTROS
Rol Unico Tributario	:	72.396.000-2

<b>AVALUO TOTAL</b>	:	\$	71.616.188
AVALUO EXENTO DE IMPUESTO	:	\$	71.616.188
AVALUO AFECTO A IMPUESTO	:	\$	0
AÑO TERMINO DE EXENCION	:		2002

El avalúo que se certifica ha sido determinado según el procedimiento de tasación fiscal para el cálculo del impuesto territorial, de acuerdo a las tablas vigentes al 31 de Diciembre de 2001, por lo tanto, no corresponde a una tasación comercial de la propiedad.

Nota para el destinatario: Si desea verificar los antecedentes de este Certificado dirijase a

**POR ORDEN DEL DIRECTOR**



<p><u>FIRMA DE LA PERSONA QUE PRESENTA ESTE CERTIFICADO</u></p> <p>NOMBRE :</p> <p>RUT :</p> <p>FECHA : 02 de Diciembre de 2002</p>	<p><b>ERNESTO TERAN MORENO</b> <b>SUBDIRECTOR DE AVALUACIONES</b> <b>SERVICIO DE IMPUESTOS INTERNOS</b></p>
---	---

## Anexo F – Comunicado de prenegociación – Fazenda Montenegro.

CARTA N° 10507 / 177

TEMUCO, 21 JUL 2008

990199

SR. RENE URBAN PAGNARD  
 REPRES. SR. CARLOS TENORIO  
 COMUNA ERCILLA  
PRESENTE.

**Estimado señor:**

Por intermedio de la presente, me dirijo a usted, a fin de invitarle a participar el día **Martes 22 de julio del 2008 a las 15:30 hrs.**, a una prenegociación del predio denominado "**Fundo Monte Negro y otros**" de la Comuna de Ercilla, como propuesta de solución a favor de la Comunidad Indígena **Ignacio Queipul de la Comuna de Ercilla**, a través del programa de aplicación del Art. 20 letra b, de la ley Indígena N° 19.253.

El acto al que se le convoca se realizará en dependencias de la Subdirección Nacional Sur CONADI, ubicada en calle Manuel Rodríguez N° 1273, 2° piso (fono: 45/641638- 641663- 641660), de Temuco.

Sin otro particular y esperando su asistencia le saluda Atte.,



**DANIEL NECULPAN LINCUANTE**  
 SUBDIRECTOR NACIONAL SUR  
 CONADI TEMUCO


DNL/DI/C.C.VG. /jmh  
 DISTRIBUCION:

• La Indicada.

- C.c.:
- \* Subdirector Nacional Sur CONADI.
  - \* Unidad de Tierras y Aguas.
  - \* Archivo 20 letra b).
  - \* Carpeta Comunidad.
  - \* Oficina de Partes.

## Anexo G - Resolución n° 605/2004 - CONADI


TM 3B. 0288

  
**GOBIERNO DE CHILE**  
 MINISTERIO DE PLANIFICACIÓN Y COOPERACIÓN  
**CONADI**

RESOLUCION EXENTA N° 605

REF.: Autoriza la transferencia de inmueble fiscal que indica a la Comunidad Indígena Ignacio Queipul Millanao N°2, de la comuna de Ercilla.

FECHA, 08 JUN. 2004

 **I S T O S:**

Lo dispuesto en el Decreto Supremo N°102 del Ministerio de Planificación y Cooperación de fecha 12 de marzo de 2002; el artículo 40 de la Ley N°19.253; las facultades que me confieren el artículo 44 de dicho cuerpo legal; la Ley N°18.575; el Decreto Ley N°1.939 de 1979; lo establecido en el Decreto Exento N°144 de fecha 10 de marzo de 1999 del Ministerio de Bienes Nacionales; la resolución exenta N°82, de fecha 14 de octubre del 2002, que aprueba Convenio entre la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena y la Secretaría Regional Ministerial de Bienes Nacionales de la IX región de la Araucanía suscrito con fecha 9 de julio del 2002; y lo señalado en la Resolución 520/96 de la Contraloría General de la República.

**C O N S I D E R A N D O:**

1°.- Que, la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena en virtud de lo establecido en el Decreto Exento N°144 de fecha 10 de marzo de 1999 del Ministerio de Bienes Nacionales, ha recibido gratuitamente de dicho Ministerio el siguiente inmueble fiscal: **HIJUELA NUMERO VEINTIOCHO**, de una superficie de cero coma cuarenta y cinco hectáreas, del lugar Huequén, comuna de Ercilla, y deslinda especialmente: NORTE, cerco recto, que separa de la hijuela veintisiete; ESTE, cerco recto, que separa de la hijuela veintinueve; SUR: cerco recto, que separa de la hijuela veintinueve; y OESTE, cerco quebrado, que separa de las hijuelas veinticinco y veintisiete. El dominio a nombre de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena se encuentra inscrito a fojas 102 vta., N°128 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Collipulli, correspondiente al año 2000.

2°.- Que, dicho inmueble corresponde a una hijuela adjudicada al Fisco en la división del Título de Merced N°3-B que era poseído por los descendientes de los

0227

originarios radicados en aquellas tierras, y que fue conferido por las leyes de radicación respectivas.



3°.- Que, con el objeto de restituir este inmueble a sus primeros titulares, se ha dispuesto como política en esta materia, que la CONADI sea en definitiva el órgano que las transfiera.

4°.- Que, la Comunidad Indígena Ignacio Queipul Millanao N°2, persona jurídica de derecho privado, inscrita a Fojas 53, bajo el N°1.453 del Libro 15°, año 2001, del Registro de Comunidades Indígenas de la Subdirección Nacional Temuco de la CONADI, ha sido favorecida en el traspaso de 35 sitios patrimoniales, según Convenio entre la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena y la Secretaría Regional Ministerial de Bienes Nacionales de la IX Región de la Araucanía, suscrito con fecha 9 de julio del 2002.

5°.- Que, mediante Acuerdo N°42 del Consejo Nacional de la CONADI, de fecha 18 de junio del 2003, se aprobó la transferencia del inmueble individualizado en el considerando 1°, a la Comunidad Indígena Ignacio Queipul Millanao N°2, dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley N°19.253.

6°.- Que, por otra parte, se ha informado por la Unidad Local de Tierras y Aguas Indígenas de la Subdirección Nacional de Temuco, mediante Memorandum UTA N°183, de fecha 18 de marzo de 2004, que el inmueble individualizado en el considerando 1°, se encuentra inscrito a nombre de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, y que no existe inconveniente para que sea transferido a la Comunidad Ignacio Queipul Millanao N°2.

7°.- Que, la Ley N°19.253, en su artículo 12 N°4 establece que son tierras indígenas aquellas que, indígenas o sus comunidades reciban a título gratuito del Estado.

#### **R E S U E L V O:**

1°.- **AUTORIZASE** la transferencia a título gratuito a la Comunidad Indígena **IGNACIO QUEIPUL MILLANAO N°2**, persona jurídica de derecho privado, inscrita a Fojas 53, bajo el N°1.453 del Libro 15°, año 2001, de la Subdirección Nacional Temuco de la CONADI, del siguiente inmueble fiscal: **HIJUELA NUMERO VEINTIOCHO**, de una superficie de cero coma cuarenta y cinco hectáreas, del lugar Huequén, comuna de Ercilla, y deslinda especialmente: NORTE, cerco recto, que separa de la hijuela número veintisiete; ESTE, cerco recto, que separa de la hijuela veintinueve; SUR: cerco recto, que separa de la hijuela veintinueve; y OESTE, cerco quebrado, que separa de las hijuelas veinticinco y veintisiete.

2°.- El inmueble se transferirá ad-corpus, en el estado en que actualmente se encuentra y que es de conocimiento de la comunidad indígena beneficiaria y sus miembros, con todos sus derechos, usos, costumbres y servidumbres

6.33

activas y pasivas, libre de hipotecas, prohibiciones, interdicciones y gravámenes.

3°.- Quedará absolutamente prohibido a los beneficiarios, introducir directa o indirectamente en el mar, ríos, lagos, o cualquier otro cuerpo de agua, agentes contaminantes químicos, biológicos o físicos que puedan causar alteraciones a los recursos hidrobiológicos.

4°.- Insértese la presente resolución en el instrumento que de cuenta de la transferencia gratuita del inmueble antes individualizado.

5°.- Inscríbese la hijuela transferida en el Registro Público de Tierras Indígenas, establecido en el artículo 15 de la Ley N° 19.253.

ANOTESE, COMUNIQUESE, DESE COPIA Y ARCHÍVESE.



AROLD CAYUN ANTICURA  
DIRECTOR NACIONAL  
CONADI

ACA/PCC/RQC/PMCH/RMA/HSC/MTV/mtv.

- c.c.:
- Archivo Director Nacional
- Archivo Fiscalía
- Archivo General de Asuntos Indígenas
- Archivo Subdirección.

## Anexo H – Resolución 017 /2004/CONADI (fragmento) – Transferencia Fazenda Alaska

300092

GOBIERNO DE CHILE  
 CORPORACION NACIONAL DE DESARROLLO INDIGENA  
 DIRECCION NACIONAL



RESOLUCIÓN EXENTA N° 017

**MAT.:** Ordena complementación que indica, a favor de la Comunidad Indígena Ignacio Queipul Millanao de la comuna de Ercilla.-

TEMUCO,

22 FEB 2004

**VISTOS:**

Lo dispuesto en los artículos 20, 22 y 44 de la Ley N°19.253; la Ley N°18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; Ley N°19.915 de fecha 04 de diciembre de 2003 que establece el presupuesto para el sector público del año 2004; Decreto Supremo N°395 de fecha 24 de noviembre de 1993, del Ministerio de Planificación y Cooperación; Decreto Supremo N°102 del 12 de marzo de 2002 del Ministerio de Planificación y Cooperación; y la Resolución N°520/96 de la Contraloría General de la República.

**CONSIDERANDO:**

1° Que, de conformidad al procedimiento sancionado por esta Corporación Nacional de Desarrollo Indígena para la solución de problemas de tierras, a través del art. N°20 letra b) de la Ley N°19.253, se adquirió en común para las Comunidades Indígenas Huañaco Millao y Otros, Ignacio Queipul Millanao Número Dos, e Ignacio Queipul, los predios denominados: El Paraíso, Resto de Fundo Alaska y Chiquitoy. Escritura Pública de compraventa de fecha 30 de mayo de dos mil dos, otorgada en la Notaría de don Juan Antonio Loyola Opazo.

2° Que, mediante escritura pública de fecha seis de noviembre de dos mil dos, se procedió a la cesión de derechos, partición y adjudicación de las hijuelas resultantes a las Comunidades Indígenas referidas, en la siguiente forma: a) Inmueble denominado El Paraíso, a la Comunidad Indígena IGNACIO QUEIPUL MILLANAO NUMERO DOS; b) Resto del Fundo Alaska, que se denomina Lote B, a la Comunidad Indígena IGNACIO QUEIPUL MILLANAO, y c) Hijuela o Lote número Dos de la Subdivisión de la Hijuela Poniente de Chiquitoy, a la Comunidad Indígena HUAÑACO MILLAO Y OTROS.

3° Que, conforme a la cláusula décimo cuarta, de la escritura de adjudicación la Comunidad Ignacio Queipul

Anexo I - Informe por comunidad CONADI - 1995

390211

CORPORACION NACIONAL DE DESARROLLO INDIGENA

**CATASTRO DE CONFLICTOS  
Y DEMANDAS DE TIERRAS MAPUCHES  
EN LA PROVINCIA DE MALLECO**

**INFORMES Y ANTECEDENTES  
RECOPIADOS POR COMUNIDAD**

III.8. Comunidad Ignacio Queipul, "Temucuicui".

JOSE AYLWIN OYARZUN  
MARTIN CORREA CABRERA  
ABRIL DE 1995

### III. ERCILLA

#### III.8.a) Comunidad: Ignacio Queipul, "Temucuicui".

Título de Merced N° 3B, de 1884, por 250Hás. en la parte norte y baja de la hijuela N° 907, para 26 personas.

Hijuelado por Ley 17.729 en 1981, por 287,86Hás. para 106 parceleros.

300210

#### III.8.b) Antecedentes.

Según los dirigentes de la comunidad de "Temucuicui", Feliciano Cayul y Juan Catrillanca, "anterior al Título de Merced las tierras eran mucho más, los abuelos indicaban de adonde nacía la comunidad y hasta donde llegaba. Por el lado Este, donde están las otras comunidades, ha sido siempre igual, pero al Sur llegábamos al cerro Coipué, donde nace el estero Temucuicui, se venía por el estero Temucuicui que caía a Huequén, hacia el norte, colindaba por el norte con Ancapi Ñancuqueo. El estero Huequén cruza Ancapi Ñancuqueo por medio, por el sur corresponde a Pancho Curamil. Habrán sido 1.100, 1.200Hás., según los antiguos, y hoy día tenemos 250Hás. La tierra que falta está hacia el oeste, hacia la comuna de Traiguén.

"El cerro Coipué era el que dividía antes a la comunidad, donde ahora están las casas patronales del fundo Alaska, como a la mitad del fundo".<sup>1</sup>

Al momento de solicitar la radicación, "a 9 de febrero de 1884, ante la comisión encargada de deslindar los terrenos de propiedad indígena, comparecieron conjuntamente con el cacique Epuleo Coñomil los indígenas Ignacio Queipul y Millanao de Temucuicui, quienes solicitaron Títulos de Merced de los terrenos que poseen al sur del río Huequén junto a la propiedad del cacique mencionado".<sup>2</sup>

La presencia del cacique Epuleo Coñomil en dicha gestión la explica su condición de gran cacique del sector, reconocido aliado de Lonko Kilapán en la lucha contra Cornelio Saavedra y el ejército chileno.<sup>3</sup>

En cuanto a la repartición de tierras, el Título de Merced a Ignacio Queipul señala "que de inspección ocular practicada por la comisión resulta que los solicitantes han trabajado una pequeña extensión de terreno solamente y no tienen sino muy escasos medios de trabajo".<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Reunión "Catastro de conflictos y demandas de tierras mapuches, provincia de Malleco", Ereilla, 23 de septiembre de 1993.

<sup>2</sup> Título de Merced N°3B, a Ignacio Queipul y Millanao, 1884, Libro de Actas, Tomo I, p.14.

<sup>3</sup> "Las últimas familias y costumbres araucanas", Tomás Guevara, Imprenta Barcelona, Santiago, 1913, p.60.

<sup>4</sup> Título de Merced N°3B, a Ignacio Queipul y Millanao, 1884, Libro de Actas, Tomo I, p.14.



Anexo J – Antecedentes do confronto – comunicações da Comunidade Ignacio Queipu  
– 1998

*Para continuação -  
7 promissões a  
Feliciano Cayul  
10.02.98*

000000

ERCILLA, Febrero 09 de 1998.-

**SEÑOR  
NERO MUSENO PAILLALEF  
JEFE DE TIERRAS  
SUB DIRECCIÓN REGIONAL - CONADI  
TEMUCO.-**

El Domingo 01 de Febrero de 1998, se efectuó una reunión de la Comunidad Ignacio Queipul sector Temuicui en la comuna de Ercilla, dirigida por su Presidente Sr. Feliciano Cayul.

En dicha reunión y en forma arbitraria procedió a seleccionar a las personas que tendrán derecho a recibir tierras del actual proceso de postulación que se encuentra la comunidad, señalando que sólo tendrán derecho todas aquellas personas que alguna vez estuvieron presas o detenidas por hacer reclamaciones de tierra para la comunidad.

De esta forma sólo se pretende beneficiar a un número limitado de personas, de las cuales en su mayoría son personas que ya poseen tierras y que en razón de su edad tienen dificultades para trabajar y hacer producir la que ya tienen. En tanto la mayoría de quienes quedamos fuera por no tener "derecho" somos personas inscritas en la comunidad, jóvenes, que vivimos de allegados, con capacidad para trabajar y hacer producir la tierra.

Por último cabe agregar que cuando se iniciaron los trámites y presentaron todos los documentos para postular al fondo de tierras, se nos incluyó a todos los integrantes de la comunidad y ahora se nos esta excluyendo arbitrariamente.

Junto con adjuntar una nómina de una cantidad importante de personas miembros de la comunidad que fuimos descartados para entrega de tierras, se despiden de Ud., dos socios de la Comunidad Ignacio Queipul de Ercilla que esperan e respeten sus derechos y se les reparta las tierras a todas por igual, Art. Nº 40 de los Estatutos de la Comunidad, para lo cual piden y cuentan con su intervención.

**CARLOS QUIDEL QUEIPUL**

**VICTOR QUEIPUL HUAQUIL**

*Conexo Ercilla*

REPÚBLICA NACIONAL DE  
DESARROLLO INDIGENA  
DIRECCIÓN NACIONAL  
DE TIERRAS  
10 FEB 1998  
COMUNIDAD DE PARTES

CONADI  
A.  
FOLIO 3  
LNLA 90



Anexo L – Mapa histórico do Paraguai 1870



Anexo M – Mapa de Terras Indígenas em 2015 - Fundação nacional do Índio.

