

Direito indígena x direito indigenista: no limiar do desenvolvimento local e contexto de territorialidades**Derecho indígena x derecho indigenista: en el limite del desarrollo local y contexto de territorialidades**

DOI:10.34117/bjdv5n7-217

Recebimento dos originais: 13/07/2019

Aceitação para publicação: 07/08/2019

Lucio Flavio Joichi Sunakozawa

Doutorando em Direito do Estado (USP)

Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS)

Rua Pedro Celestino, 1522 - Ed. Village S. 201 - Centro - CEP 79002-371 - CAMPO GRANDE (MS)

e-mail: professor.lucioflavio@gmail.com

Murillo Araujo Martins

Mestre em Desenvolvimento Local (UCDB)

Faculdade Pan Americana de Administração e Direito (FAPAD)

Rua Mal. Candido Mariano Rondon, 1380 - 2º Piso - Centro - CEP 79002-200

E-mail: murillomartins1989@gmail.com

Heitor Romero Marques

Doutor em em Desarrollo Local Y Planteamiento Territorial (Universidad Complutense de Madrid)

Universidade Católica Dom Bosco (UCDB)

Av. Tamandaré, 6000 - Jardim Seminário - CEP 79117-010 - Campo Grande - MS, 79117-010

e-mail: heiroma@ucdb.br

RESUMO

O presente trabalho visa analisar a questão indígena no Brasil, cuja população das centenas de etnias continua em franco crescimento, mas, por uma ausência de uma política efetiva, a maioria dela vive em espaços confinados, contrastando com a recomendação constitucional sobre o direito à terra. Tais questões, geralmente, são atreladas a existência de vários conflitos, entre indígenas e não indígenas, noticiados em grandes números, cotidianamente, nas mídias nacionais. O estudo também adota o método qualitativo, com base em pesquisas e referências bibliográficas, multi e interdisciplinares, para adentrar numa perspectiva crítica, também, de natureza transdisciplinar com foco na alteridade, para demonstrar as possibilidades sobre as interpretações jurídicas que são passíveis de sofrer as normas que versam sobre os povos originários. A justificativa está baseada numa abordagem hermenêutica fenomenológica, como o artigo 231 da Constituição Federal, promulgada em 05.10.1988, que reconheceu a existência excepcional do direito costumeiro indígena dentro do ordenamento jurídico pátrio. O diálogo interacional entre os atores de um território pode e deve ser induzido pelo Estado brasileiro, diante das ferramentas hermenêuticas que dispõe, visando a busca da paz e segurança jurídica no desenvolvimento local.

Palavras chaves: Questão indígena. Conflitos. Abordagem hermenêutica fenomenológica. Alteridade. Transdisciplinaridade. Interpretação jurídica. Direito indígena e direito indigenista. Desenvolvimento local. Paz e segurança jurídica.

RESUMEN

El presente trabajo busca analizar la cuestión indígena en Brasil, cuya población de los centenares de etnias continúa en franco crecimiento, pero, por una ausencia de una política efectiva, la mayoría de ella vive en espacios confinados, contrastando con la recomendación constitucional sobre el derecho la tierra. Estas cuestiones, generalmente, se vinculan a la existencia de varios conflictos, entre indígenas y no indígenas, noticiados en grandes cifras, cotidianamente, en los medios nacionales. El estudio también adopta el método cualitativo, basado en investigaciones y referencias bibliográficas, multi e interdisciplinarias, para adentrarse en una perspectiva crítica, también, de naturaleza transdisciplinar con foco en la alteridad, para demostrar las posibilidades sobre las interpretaciones jurídicas que son pasibles de sufrir las Normas que versan sobre los pueblos originarios. La justificación está basada en un enfoque hermenéutico fenomenológico, como el artículo 231 de la Constitución Federal, promulgada el 05.10.1988, que reconoció la existencia excepcional del derecho habitacional indígena dentro del ordenamiento jurídico patrio. El diálogo interaccional entre los actores de un territorio puede y debe ser inducido por el Estado brasileño, ante las herramientas hermenéuticas que dispone, buscando la búsqueda de la paz y seguridad jurídica en el desarrollo local.

Palabras claves: Cuestión indígena. Los conflictos. Enfoque hermenéutico fenomenológico. Cambios. Transdisciplinariedad. Interpretación jurídica. Derecho indígena y derecho indigenista. Desarrollo local. Paz y seguridad jurídica.

1. INTRODUÇÃO

O tema sobre os conflitos envolvendo a questão indígena continuam latentes mesmo com a nova Constituição Federal, de 05.10.1988, que estabeleceu em seu artigo 231, o reconhecimento do direito consuetudinário para os povos tradicionais e sua ocupação, como se denota da alta quantidade de notícias que envolvem os povos originários.

Direitos Fundamentais que decorrem do Texto Maior, por exemplo, como a dignidade humana também se aplica sobre os direitos dos indígenas, mas esse arcabouço jurídico-constitucional não tem sido suficiente para solucionar ou apaziguar tais conflitos, principalmente, aqueles que envolvem diretamente os indígenas e não indígenas.

Uma das razões para esse impasse, emerge da falta de compreensão do legislador pátrio sobre a natureza transdisciplinar que permeia o direito indigenista. Este é construído por quem não é indígena e/ou, talvez, pouco ou nada entenda da complexa cultura nativa brasileira, bem como de sentimento de pertença, suas tradições, direitos e deveres próprios em cada comunidade.

Decorrem de textos legais que nascem de imposição meramente dogmática, sem propiciar um mínimo de razoabilidade na construção legalista, por desprezar a existência de outros direitos, ora desconhecidos ou ora ignorados. O outro não é levado em conta nessa construção.

De outro norte, direito indígena é o direito genuinamente indígena, construído pelos indígenas, ao longo de sua existência sobre seus usos, costumes e sanções próprias. Em todo território nacional, vários exemplos de prisões e julgamentos proferidos pelo Poder Judiciário que desconhecem, também, a Convenção 169 da OIT que foi ratificada pelo Decreto Legislativo nº 143, de 20/6/2002, entrou em vigor em 2003.

Os Direitos Humanos devem ser invocados para esse dilema, pois são dotados de *jus cogens* (ordem pública internacional) que, logo, devem e podem nortear o diálogo entre as duas correntes interpretativas acima, visando a consolidação do desenvolvimento local de forma sustentável, com o pleno exercício dos Direitos Fundamentais na sua plenitude.

O tema sobre os conflitos envolvendo a questão indígena continuam latentes mesmo com a nova Constituição Federal, de 05.10.1988, que estabeleceu em seu artigo 231, o reconhecimento do direito consuetudinário para os povos tradicionais e sua ocupação, como se denota da alta quantidade de notícias que envolvem os povos originários.

Direitos Fundamentais que decorrem do Texto Maior, por exemplo, como a dignidade humana também se aplica sobre os direitos dos indígenas, mas esse arcabouço jurídico-constitucional não tem sido suficiente para solucionar ou apaziguar tais conflitos, principalmente, aqueles que envolvem diretamente os indígenas e não indígenas.

Uma das razões para esse impasse, emerge da falta de compreensão do legislador pátrio sobre a natureza transdisciplinar que permeia o direito indigenista. Este é construído por quem não é indígena e/ou, talvez, pouco ou nada entenda da complexa cultura nativa brasileira, bem como de sentimento de pertença, suas tradições, direitos e deveres próprios em cada comunidade.

Decorrem de textos legais que nascem de imposição meramente dogmática, sem propiciar um mínimo de razoabilidade na construção legalista, por desprezar a existência de

outros direitos, ora desconhecidos ou ora ignorados. O outro não é levado em conta nessa construção.

De outro norte, direito indígena é o direito genuinamente indígena, construído pelos indígenas, ao longo de sua existência sobre seus usos, costumes e sanções próprias. Em todo território nacional, vários exemplos de prisões e julgamentos proferidos pelo Poder Judiciário que desconhecem, também, a Convenção 169 da OIT que foi ratificada pelo Decreto Legislativo nº 143, de 20/6/2002, entrou em vigor em 2003.

Os Direitos Humanos devem ser invocados para esse dilema, pois são dotados de *jus cogens* (ordem pública internacional) que, logo, devem e podem nortear o diálogo entre as duas correntes interpretativas acima, visando a consolidação do desenvolvimento local de forma sustentável, com o pleno exercício dos Direitos Fundamentais na sua plenitude.

2. METODOLOGIA

O presente trabalho adota a metodologia qualitativa, com base em pesquisas bibliográficas, sobre o tema da questão indígena que assola dentro do território do Estado de Mato Grosso do Sul. Os noticiários possuem uma narrativa tradicional para essa questão, envolvendo indígenas e não indígenas pelas disputas de áreas rurais, nas modalidades jurídicas de posse ou propriedade, sempre inserindo a terminologia “conflito” em suas manchetes (RAPOSO e SILVA, 2017).

O trabalho envidará buscar questionar duas questões básicas: 1) Qual é a causa epistemológica sobre os títulos de matérias e notícias que retratam essas situações de conflitos, nas questões indígenas, sempre colocam a “culpa dessa relação conflituosa” apenas para os indígenas, ou quando muito, para os não indígenas? O Estado brasileiro, na maioria das vezes, sequer é citado como o principal responsável por promover políticas públicas que possam prevenir tais situações de conflitos. 2) As justificativas baseada em técnicas em interpretações jurídicas, que se aprende desde os bancos acadêmicos da graduação em direito, são limitadas pelo ensino tradicional de que no Brasil o sistema jurídico se pauta “apenas na adoção única pelo sistema *civil law* - em contraposição ao *common law*, pois seria baseado num direito que existe apenas nos países anglo-saxões que se respalda no direito consuetudinário, com tímida aplicação e interpretações jurídicas nacionais (GALIO, 2017).

Esse estado de beligerância ou de conflitos, entre os nacionais conterrâneos dentro de um mesmo território, gera um entrave ao desenvolvimento local, por acirramento de animosidade, aumento de preconceitos e ódios étnicos entre os envolvidos (PRADO, 2017).

Todo fato possui um nascedouro. A causalidade pode ser a justificativa para que se possa perfazer o caminho da hermenêutica para explicar os fenômenos humanos, mas que se perdeu ao longo da história da filosofia (COSTA, 2008), mas, que não podem ser desprezados, para compreender como nascem e desenvolvem esses conflitos indígenas no Estado de Mato Grosso do Sul, inclusive, quanto às interpretações jurídicas que dão azo a tais racionalidades que empoderam ambos os lados dos litígios. A abordagem aí é de hermenêutica fenomenológica (RICOUER, 1998).

Destarte, com esse método de RICOUER, os aspectos fenomenológicos podem ser aprofundados sob dois pilares do conhecimento necessários: 1) o fenômeno da alteridade que envolve essa relação entre indígena e não indígena; e, 2) o conhecimento transdisciplinar que valoriza todos os seres humanos e seus direitos (COMPARATO, 2010), logo, daí emerge a hermenêutica jurídica, inclusive, que se possa dar aos normativos relativos aos indígenas.

Por esse método de pesquisas, através de um viés hermenêutico fenomenológico, é possível pacificar as relações litigiosas, até porque quando as razões são distribuídas à luz de ordem pública constitucional e internacional (*jus cogens*), emergem para o desenvolvimento local, a aprendizagem coletiva interacional entre seus atores dentro do território, por consequência, objetiva-se, com isso, demonstrar a paz e segurança (REZEK, 2000) que são possíveis como uma forma de sempre reaprender e inovar em favor dos direitos humanos, sob pena de nulidade de suas decisões (SALA, 2008).

3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS E ANTROPOLÓGICOS

Nos dias atuais, ainda, persistem a velha polêmica sobre a origem dos indígenas brasileiros, ou até mesmo em solo americano, onde estudos apontam para a possibilidade sobre a descendência asiática, dos primeiros indígenas vindos através do Estreito de Bering até o Alasca. E de lá, através do istmo do Panamá, para o Brasil e demais países vizinhos (SUNAKOZAWA, 2009).

Cerca de 100 milhões de indígenas, segundo várias narrativas históricas, habitavam as Américas do Norte, Central e do Sul. No Brasil, chegaram-se a uma população de cerca de 1 a 3 milhões, na época do descobrimento, por Pedro Álvares Cabral.

O aparecimento dos indígenas, em terras brasileiras, data de 10 a 12 mil anos atrás, enquanto a civilização branca, segunda mais antiga no Brasil, possui cerca de pouco mais de 500 anos. Recentes estudos arqueológicos indígenas, no Piauí e Bahia, ainda, apontam para mais. Pesquisas apontam para vidas em solo brasileiro há cerca de 48 mil anos atrás, segundo relatos, sobre os vestígios da primeira civilização, encontrados em São Raimundo Nonato, no interior piauiense.

No Brasil, são as seguintes divisões de etnias indígenas, com base na lingüística: tupi-guaranis (região do litoral), macro-jê ou tapuias (região do Planalto Central), aruaques (Amazônia) e caraíbas (Amazônia).

Em Mato Grosso do Sul, que é o segundo maior estado da federação em número de habitantes indígenas (URQUIZA e TENÓRIO, 2014), existem as seguintes etnias: Guarani/Kaiowá, Guató, Terena, Kadiwéu, Ofaié, Atikun e Kinikinau (PEREIRA e NASCIMENTO, 2013).

Os maiores conflitos ocorrem com os indígenas da etnia Guarani/Kaiowá, pois são os mais numerosos no estado sul-mato-grossense, mas dentro de uma área considerada insuficiente para abrigar *“cerca de 42.409 (quarenta e dois mil e quatrocentos e nove) índios Kaiowá-Guarani no Estado, vivendo em aproximadamente 20 (vinte) mil hectares de terra. Essa população está distribuída em 08 (oito) reservas e 14 (quatorze) aldeias, totalizando 22 vinte e duas) áreas indígenas”* (Idem, 2014), conforme dados de 2007.

Enquanto as demarcações de terras indígenas ficam travadas pelas intermináveis batalhas jurídicas propostas por ações judiciais ou interpostas por recursos de longa duração, a população indígena cresce geometricamente. Os problemas de estrutura básica, saneamento, fome, suicídios, drogas, igualmente, aumentam nas reservas indígenas, ameaçando a tranquilidade desses locais e seus habitantes.

De outro ponto de vista, também, as ameaças de uma vida sem esperanças de melhorias são constantes, diante da falta de perspectivas de produção própria de seus alimentos e renda.

Ainda, os constantes conflitos com os não indígenas sobre a questão das áreas rurais, aos indígenas nada resta a não ser esperar por uma solução definitiva que nunca chega, o que leva ao acirramento nos conflitos, mais por desesperanças do que pelo espírito guerreiro que, comumente, lhes atribuem.

O Estado brasileiro é responsável para que não se perpetue esse estágio de eternidade na desgraça na vida dos indígenas e dos não indígenas que sequer tem uma proposta concreta também de indenizações pelas terras outorgadas pela União.

4 CONFLITO COMO CAUSA E CONSEQUENCIA DE DESEQUILÍBRIO NAS INTERPRETAÇÕES E APLICAÇÕES JURÍDICAS

As matérias divulgadas pelas mídias tendem a imputar a causa dos conflitos aos indígenas, conforme se obtém de um simples clique no sistema de buscas Google, com a expressão “CONFLITO INDIGENA”, surgem, em apenas 0,30 segundos (menos de meio segundo), cerca de 494 mil links sobre o assunto.

E, reiteradamente, os sujeitos ativos nos títulos das matérias são atribuídos, em sua grande maioria, aos indígenas. Dificilmente, os fazendeiros, produtores rurais, garimpeiros, agricultores ou outros sujeitos da relação conflituosa aparecem como ativos, mas, na maioria das vezes, são sujeitos meramente passivos, dando a percepção de que sempre são os índios que invadem as áreas rurais sob conflito e não o contrário.

Nas lições da sociologia clássica (GIDDENS e SUTTON, 2016), temos que:

Conflito é um termo bastante genérico que pode significar tanto as contendas entre dois indivíduos, como uma guerra internacional entre diversos países, e engloba tudo que houver entre esses dois extremos. (...). A cobiça por poder e riqueza, as desigualdades sociais e as tentativas de obter status levaram à formação de grupos sociais distintos com interesses e identidades em comum que buscam esses interesses contra outros. Portanto, para a teoria do conflito, o potencial para rivalidades é uma constante.

E, ainda, arrematam os mesmos autores (Idem, 2016) que *“Os conflitos podem se basear em diferenças políticas, competição por status, divergências de gênero ou ódio étnico, todos podendo ser relativamente desconexos ou independentes de classe.”*

Dessa acepção sociológica, então, é possível afirmar que os conflitos pressupõem, necessariamente, uma rivalidade dual, e não unilateral, desmistificando a imputação generalizada que dá aos indígenas, pois se conflito existe, seguramente, é porque existe o outro lado divergente por diversos motivos, conforme acima lecionado pelos autores.

5 A ABORDAGEM HERMENÊUTICA FENOMENOLÓGICA COMO PROPOSTA DE COMPREENSÃO E SOLUÇÃO PARA O CONFLITO

É certo que esses conflitos envolvendo a questão indígena advém em grande parte por tentativa de se manter ou basear a interpretação do arcabouço jurídico, apenas por um viés respaldado no *civil law*, por exemplo, embora existente e imposto pela Constituição Federal, o direito indígena não encontra no interprete habitual, conhecimentos suficientes para se analisar um

caso concreto à luz de costumes que não estão legislados, mas que formam a tônica, genuína e legítima, que envolvem os indígenas.

Esses conflitos e sua impotência em solucionar-las em curto espaço de tempo, até por falta de conhecimento suficiente de um direito genuinamente legitimado na Constituição Federal, mas em grande parte tratado como um direito totalmente desconhecido (SUNAKOZAWA, 2009), por consequência, acaba gerando um estado de muita insegurança jurídica. A violência de ambos os lados muitas vezes se aflora, por óbvia e lógica, como reação imediata à essa letargia e incompetência do Estado em dar a pronta resposta.

Por isso, como proposta metodológica, emerge para esses casos uma abordagem hermenêutica fenomenológica, pois *“este ser lançado é correlativo ao projeto estadeado no compreender, que integra o conceito mesmo de existência, inseparável de seu poder-ser, e a cada momento de existência traz compreensão de nós mesmos e do mundo. Projetar é interpretar-nos, a nós aos outros e ao mundo”* (HEIDEGGER, 2002), onde os fatos e acontecimentos, desde a causalidade e consequências, podem ser retratadas ao se analisar o tratamento que o interprete dá a um texto, norma ou expressão.

Mas, sobretudo, o dever de se analisar por outra forma. A outra versão interpretativa, do outro lado, também, se torna essencial para sua ressignificação epistemológica, como se extrai:

A hermeneutica pressupõe um texto ou uma expressão que tenha algo a dizer e que pode ser interpretado ou re-dito de outra maneira. Essa noção, que recai em dois dos significados clássicos do termo Hermeneutica - uma tradução, ou técnica de tradução, ao para deixar expressões mais claras; e a exegese, que expõe o significado escondido de um texto - tem um objeto principal, o texto. (IHDE, 1971)

Essa forma de abordagem, portanto, admite a convivência com duplos sentidos que emergem do exercício hermenêutico, justamente, pode ser encarado como um problema meramente semântico na linguagem utilizada para o caso (RICOUER, 1988).

6 ALTERIDADE E COMPREENSÃO DA QUESTÃO INDÍGENA

A compreensão sobre uma perspectiva do outro, em seu lugar, modo, costumes, enriquece sobremaneira a forma como se torna possível lidar com as diferenças, extirpando-se preconceitos banais, mas letais socialmente. Essa rotulagem de menosprezo às culturas diferentes, desde os tempos da antiguidade, já foi assim retratada:

a antiguidade confundia tudo o que não participava da cultura grega, (depois Greco-romana) sob o nome de bárbaro; em seguida, a civilização ocidental utilizou o termo de selvagem no mesmo sentido. Ora por detrás destes epítetos

dissimula-se um mesmo juízo: é bem provável que a palavra bárbaro se refira etimologicamente à confusão e à desarticulação do canto das aves opostas ao valor significativa da linguagem humana; e selvagem, que significa da floresta, evoca também um gênero de vida animal, por oposição à cultura humana. Recusa-se, tanto num como noutro caso, a admitir a própria diversidade cultural; preferimos repetir da cultura tudo o que esteja conforme a norma sob a qual se vive. (LÉVI-STRAUSS, 2008)

“Soi-même comme un autre sugere, imediatamente, que a ipseidade do si-mesmo implica a alteridade num grau tão íntimo, que uma não se deixa pensar sem a outra, que, de preferência, uma passa na outra, como se diria em linguagem hegeliana. Ao “como” queríamos ligar a significação forte, não apenas de uma comparação - o si-mesmo como sendo semelhante à alteridade-, mas mais de uma implicação: o si- mesmo enquanto ... outro.” (DOSSE, 1997).

7 ESCALA DE EVOLUÇÃO DO CONHECIMENTO E TRANSDISCIPLINARIDADE COMO FUNDAMENTO INTERPRETATIVO

Artigo 1

Qualquer tentativa de reduzir o ser humano a uma mera definição e de dissolvê-lo nas estruturas formais, sejam elas quais forem, é incompatível com a visão transdisciplinar.

Artigo 2

O reconhecimento da existência de diferentes níveis de realidade, regidos por lógicas diferentes é inerente à atitude transdisciplinar. Qualquer tentativa de reduzir a realidade a um único nível regido por uma única lógica não se situa no campo da transdisciplinaridade.

(Carta da Transdisciplinaridade - I Congresso Mundial de Transdisciplinaridade - Convento Arrábida - Lisboa - Portugal , 1994)

Transmodernidade

Ao negar a inocência da ‘Modernidade’ e ao afirmar a Alteridade do ‘Outro’, negado antes como vítima culpada, permite ‘des-cobrir’ pela primeira vez a ‘outraface’ oculta e essencial à ‘Modernidade’: o mundo periférico colonial, o índio sacrificado, o negro escravizado, a mulher oprimida, a criança e a cultura popular alienadas, etc. (as ‘vítimas’ da ‘Modernidade’) como vítimas de um ato irracional (como contradição do ideal racional da própria ‘Modernidade’) (DUSSEL, 2005)

8 O DIREITO INDÍGENA E O DIREITO INDIGENISTA

A expressão “direito dos povos indígenas” carrega dois planos de abrangência englobando questões relativas aos índios, às comunidades indígenas e suas organizações. Para melhor compreensão, faz-se necessário a distinção fundamental entre direito indígena e direito indigenista. Essa distinção é necessária a distinção fundamental entre direito indígena e direito indigenista. Essa distinção é necessária tendo em vista que o ordenamento jurídico brasileiro permite aplicação tanto do direito indígena quanto do direito indigenista. (URQUIZA, 2017).

Logo, o direito indígena é pautada pelos princípios e costumes de direito que se originam diretamente dos povos originários, sem interferências do direito legislado que não tenham sido consultados para a sua aprovação. Direito indígena é um direito genuinamente criado no seio dos indígenas, com as suas crenças, tradições e costumes. Difere do direito indigenista, pois este se dá no plano formal, com base em políticas públicas voltadas para os indígenas, mas estes pouco interferem nessas criações legais.

O direito indígena é fruto de criação dos indígenas para os indígenas. O direito indigenista é criação legal e formal de não indígenas para estes e aos indígenas, na perspectiva de conformar um tratamento que atenda as políticas públicas do Estado brasileiro. Os dois direitos devem conviver para serem aplicados nas questões indígenas, aos não indígenas e indigenas, visando sempre pacificar conflitos, ofertar vida digna e desenvolvimento local sustentável para todos os agentes envolvidos.

8.1 INDÍGENAS E TRATADOS E CONVENÇÕES INTERNACIONAIS

A assembleia Geral das Nações Unidas afirma que *os povos indígenas são iguais a todos os outros povos e reconhece ao mesmo tempo “o direito de todos os povos a serem diferentes, a se considerarem diferentes e a serem respeitados como tais”*.

Outro aspecto interessante é o reconhecimento de que todos devem contribuir para a diversidade e a riqueza cultural da humanidade.

Afirma, ainda, que premissa de uma cultura não pode ser considerada superior a outras, pois serão consideradas de cunho racistas, daí não apresentam validade jurídica, não contém seriedade para estudo científico além de serem moralmente condenáveis e injustas no ponto de vista social.

Vale a pena ressaltar o seguinte trecho *“Considerando também que os tratados, acordos e demais arranjos construtivos, e as relações que estes representam, servem de base para o fortalecimento da associação entre os povos indígenas e o Estado”*.

Artigo 1

Os indígenas têm direito, a título coletivo ou individual, ao pleno desfrute de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais reconhecidos pela Carta das Nações Unidas, a Declaração Universal dos Direitos Humanos e o direito internacional dos direitos humanos. (UNIC, 2008).

Uma das garantias fundamentais conquistadas é de que todo o indígena tem direito a uma nacionalidade do Estado Soberano no qual vive, tendo respeitado a cultura, a crença e a história de seus antepassados respeitado. Sendo respeitada a sua dignidade humana.

8.2 INDÍGENAS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Na situação atual os indígenas conquistaram no aspecto formal da Constituição Federal de 1988, ter sua cultura, tradição e crença reconhecidos e respeitados perante o Estado Brasileiro. A presente Constituição inovou e rompeu o paradigma da política integracionista. Nessa perspectiva vale ressaltar o Art. 231 da Constituição Federal, *caput*:

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.

Apesar da garantia Constitucional na proteção dos indígenas, ao assistir noticiários nota-se desrespeito a cultura, as crenças ao estilo de vida dessa comunidade tradicional, como consequência surge conflito entre indígenas e os fazendeiros por disputas de terras.

O Estado brasileiro não está conseguindo pacificar o litígio. Em Mato Grosso do Sul, que conta com a segunda maior população do país, vale destacar o seu cenário multicultural, alguns povos indígenas podem ser mencionados os Kaiowá, Guarani (Ñandeva), Terena e outros. Observando o território sul-mato-grossense, constata-se diversos momentos de violência contra esses indígenas por questões políticas e econômicas, por desrespeito ao que traz a Constituição Federal, sob o aspecto do direito indígena, mas reconhecido pelo direito indigenista (reconhecimento dos direitos indígenas que embasam em costumes indígenas numa norma constitucional de origem do direito indigenista).

Todavia, sem outra seara jurídica maior, a norma constitucional teve ter sua aplicação imediata, seja de base e justificativa de direito indigenista ou de direito indígena, pois “*a Constituição não tem somente a tarefa de apontar para o futuro. Tem, igualmente, a relevante função de proteger os direitos já conquistados*” (STRECK, 2000).

8.3 INDÍGENAS E LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL

A lei federal n. 6001 de 21 de dezembro de 1973 passou a ser conhecida como Estatuto do Índio, vigora atualmente no ordenamento jurídico brasileiro, porém está abaixo da Constituição Federal de 1988 e por esse motivo é uma lei infraconstitucional, nessa perspectiva sustenta que:

O estatuto do índio é norma de natureza infraconstitucional e mesmo não sendo revogada expressamente não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, ou seja, embora estando em vigor e existindo no mundo jurídico alguns dispositivos desta lei encontram-se com a eficácia de aplicabilidade suspensa por força de comando constitucional. Significa dizer que todos os artigos que não estão de acordo com a Constituição de 88 não devem ser aplicados. (AMADO, 2014).

Atualmente os indígenas tiveram o reconhecimento formal de suas crenças, cultura, riquezas e a demarcação de terras que será realizada pelo Estado Brasileiro, incidindo hierarquicamente sobre todas as normas infraconstitucionais, sob o pálio cogente da Constituição Federal de 1988

9 DESENVOLVIMENTO LOCAL E TERRITORIALIDADE

Quando aborda a temática Desenvolvimento Local, as pessoas pensam no local em si e no crescimento econômico, contudo esses termos levam em consideração o Desenvolvimento político, econômico, cultural, jurídico, social entre outros. A comunidade do território “desabrocha” e torna-se senhora do seu destino. Segundo Ávila (2006, p.135)

A partir da definição, MARTÍN (1999) enfatiza as características principais do desenvolvimento local: ‘(...) conjunto de processos, comunidad definida, el territorio, ‘lo local’ como espacio pluridimensional, con una identidad social e histórica, un espacio con una comunidad de interés para potenciar el desarrollo.

A territorialidade por sua vez é o instante em que a comunidade tradicional (no trabalho em tela a indígena), apresenta um sentimento de pertença com o local, com sua história faz parte da sua identidade, para os indígenas a Terra é como se fosse mãe, por essa razão eles não buscam a questão do lucro a todo preço como fazem os não indígenas.

Dentro do presente tópico há o conceito de Desenvolvimento Local e Desenvolvimento no Local, apesar de serem denominações parecidas não é a mesma coisa. No desenvolvimento no local: os agentes externos trazem o desenvolvimento no local a população é mero expectador e não tem importância; por outro lado o Desenvolvimento Local: a comunidade mesma se “desabrocha”

atuando em conjunto com os fatores exógenos demonstrando as suas competências e habilidades para buscarem qualidade de vida. (ÁVILA, 2000).

Devido ao avanço tecnológico os fatores exógenos tornaram-se mais sofisticados, apresentam rapidez e eficiência para penetrar inclusive nas residências de regiões e comunidades tradicionais, não importa onde se reside, por de comunicações modernos podem ser utilizados como exemplo: o rádio, a televisão, telefone, celular, e na atualidade a internet.

No território há agentes interagindo nele, no Estado de Mato Grosso do Sul temos, de um lado, os fazendeiros na busca de preservar o seu direito de propriedade, pois muitas vezes, a titulação do domínio de suas áreas de produção agropecuárias que foi outorgada pela própria União e, de outro, os indígenas com a sua cultura, seus valores e suas crenças supremas que elencam a Mãe-Terra como o direito à sobrevivência desses povos originários, todavia, os seus pontos de vista são divergentes entre os dois lados.

Trata-se de uma questão extremamente complexa, não se podendo afirmar quem está certo ou errado num simples olhar, pois fazem partes de culturas muito diferentes, mas que precisam se respeitar e dialogar para alcançarem um acordo uma solução para que ambos os lados saiam satisfeitos.

10 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Estado brasileiro, portanto, tem o direito e o dever de fazer a demarcação de terras ocupadas tradicionalmente pelos indígenas, contudo deve indenizar os fazendeiros que tiverem prejuízos pois os dois povos são vítimas da situação.

Vale refletir, os dois lados estão certos em suas razões, embora nada justifique o uso de violência e crimes contra a vida e liberdade humana, conforme o que garante a própria interpretação jurídica constitucional e deve ser respeitada, até por respaldo de uma ordem pública (jus cogens) advindas das normas internacionais de direito público.

Não se admite que o interprete de decisões judiciais, ou questões complexas como são as que envolvem esses conflitos ora analisados, seja mecanicistas, mas contenham sobretudo uma justificativa

com intuito de conferirmos o viés científico que ora se instaura na doutrina pátria, sob as novas visões da hermenêutica ligadas à argumentação, é o intento que ora se persegue, mormente no tocante à aplicabilidade da lei nas decisões judiciais, entretanto, sem transformar o juiz num mero robô em razão da equivocada tradição mecanicista erigida do sistema positivista. (SUNAKOZAWA, 2017)

Cabe ao Estado brasileiro, sem titubear e com urgência, assumir a sua responsabilidade de desenvolvimento no território, não apenas a econômica, de forma sustentável e para impor o Estado de Direito, visando propiciar um diálogo interacional entre os atores envolvidos e pacificar os litígios, visando trazer a necessária paz e segurança jurídica para todos, ou seja, a sustentabilidade territorial com a convivência harmônica e respeitosa entre os diferentes povos que, verdadeiramente, dela fazem parte.

REFERENCIAS

AMADO, Luiz Henrique Eloy. **Poké'exa ûti o território indígena como direito fundamental para o etnodesenvolvimento local**. 124 f. Dissertação (Mestrado). Mestrado em Desenvolvimento Local. UCDB: PPGDL, 2014.

ÁVILA, Vicente Fidélis. **Realimentando discussão sobre teoria de Desenvolvimento Local (DL)**. In: Revista Internacional de Desenvolvimento Local. Campo Grande: UCDB, Set. 2006. Vol. 8, N. 13, p. 133-140.

BRASIL. **Constituição federal**. Promulgada em 05 de outubro de 1988.

_____. **Lei federal n. 6001**. Promulgada em 21 de dezembro de 1973. Estatuto do Índio. COMPARATO, Fabio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

COSTA, Alexandre Araujo. **Direito e Método: diálogos entre a hermenêutica filosófica e a hermenêutica jurídica**. 421 f. Tese (Doutorado). Curso de Doutorado da Faculdade de Direito da UnB. Brasília, março de 2008.

DOSSE, François; RICOUER, Paul. **Les sens d'une vie**. Paris: La Découverte, 1997. DUSSEL, E. **Europa, modernidade e eurocentrismo**. In: LANDER, E. (Org.). A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais. Perspectivas latino-americanas. Buenos Aires: CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, 2005. p. 55-70. Disponível em:

<http://biblioteca.clacso.edu.ar/gsd/collect/clacso/index/assoc/D1200.dir/5_Dussel.pdf> . Acesso em: 31.06.2017

GALIO, Morgana Henicka. História e formação dos sistemas *civil law* e *common law*: a influência do direito romano e a aproximação dos sistemas. Disponível em <<http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=c79d3508e2dc8fe8>> . Acesso em 12.08.2017.

GIDDENS, Anthony; SUTTON, Philip. **Conceitos essenciais da sociologia**. São Paulo: UNESP, 2016.

HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Rio de Janeiro: Zahar, 2002.

IHDE, D. **Hermeneutic Phenomenology: the philosophy of Paul Ricoeur**. Evanston: Northwestern University, 1971

MARTIN, José Carpio. **Nuevas realidades en el desarrollo local en España e Iberoamérica**. In: Seminário internacional sobre perspectivas de desarrollo en iberoamérica. Santiago de Compostela, maio 1999.

MINER, Horace. **Ritos corporais entre os nativos**. In: ROONEY, A.K. e VORE, P.L. de (Org.). *You and the others - Readings in Introductory Anthropology*. Cambridge: Erlich, 1976.

MORIN, Edgar. **Os sete saberes necessários à educação do futuro**. 8 ed. São Paulo: Cortez; Brasília, DF: UNESCO, 2003.

MORIN, Edgar; Freitas, Lima de; NICOLESCU, Basarab. **Carta da Transdisciplinaridade**. Convento da Arrábida, Portugal, 2 a 7 de novembro de 1994.

MULLER, Aline Maria. **Índios kadiweu e posseiros na Serra do Bodoquena : representações na mídia impressa acerca de um conflito**. Dourados, UFGD, 2011.

PEREIRA, Evelin Tatiane da Silva; NASCIMENTO, Elisângela Castedo Maria do. **Mapeamento da língua terena na Aldeia Aldeinha município de Anastácio, MS**. In: Revista Interações. Campo Grande: UCDB, jul./dez. 2013. v. 14, n. 2, p. 297-306,

PRADO, Alessandro Martins. **O conflito envolvendo os indígenas guarani do sul do estado de Mato Grosso do Sul e o jardineiro de Zygmunt Bauman eliminando as ervas daninhas vítimas do genocídio moderno**. Disponível em <https://cidhsite.files.wordpress.com/2017/05/ar_gt2_1.pdf> . Acesso em 11.08.2017.

RAPOSO, Mauricio; SILVA, Marcos Paulo da. **Enquadramentos jornalísticos dos conflitos entre indígenas e ruralistas em Mato Grosso do Sul: conteúdo opinativo e seus determinantes culturais como quadros de referência**. Disponível em <https://cidhsite.files.wordpress.com/2017/05/ar_gt2_10.pdf> . Acesso em 12.08.2017.

REZEK, Francisco. **Princípio da complementaridade e soberania**. In: Revista CEJ. Brasília: CJF, mai./ago. 2000. v.4. n.11

RIBEIRO, Darcy. **O Brasil como problema**. São Paulo: Global, 1995.

RICOEUR, Paul. **O conflito das interpretações: ensaios de hermenêutica**. Trad. M.F. Sá Correia. Porto: Rés, 1988.

SALA, José Blanes. **A política internacional e as regras de *jus cogens***. In: Revista IMES – Direito. São Caetano do Sul: IMES, jul./dez. 2007. n.13.

LÉVI-STRAUSS, Claude. **Raça em história**. Lisboa: Editorial Presença, 2008.

STRECK, Lenio L. **Hermenêutica Jurídica e(m) crise**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

SUNAKOZAWA, Lucio Flavio. **A questão indígena no brasil: uma realidade transdisciplinar diante de um direito esquecido ou desconhecido?** In: Anais da Conferência Nacional dos Advogados do Brasil: Estado Democrático de Direito X Estado Policial – Dilemas e Desafios em duas Décadas de Constituição, Natal, 11 a 15 de novembro de 2008 / coordenação Aline Machado Costa Timm. Brasília : Conselho Federal da OAB, 2009. 2 v.

_____. **Argumentação e hermenêutica jurídica como efetividade das decisões judiciais**.

Disponível em <
<http://www.oab.org.br/editora/revista/users/revista/1205506065174218181901.pdf>> .

Acesso em 10.08.2017.

UNIC. Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas. Rio de Janeiro: UNIC, 2008

URQUIZA, Antônio Hilário Aguilera. **Antropologia e História dos Povos Indígenas em Mato Grosso do Sul**. Campo Grande: UFMS, 2017.

URQUIZA, Antônio Hilário Aguilera e GREFF, André Luiz. **Entraves na efetivação dos direitos indígenas no Brasil**. Disponível em
https://cidhsite.files.wordpress.com/2017/05/ar_gt2_3.pdf . Acesso em 18.08.2017.

URQUIZA, Antonio Hilário Aguilera; TENÓRIO, Lilian Raquel Ricci. **Perícia judicial antropológica sobre terras indígenas: o caso dos guarani e kaiowá em Mato Grosso do Sul**. 29ª Reunião Brasileira de Antropologia, realizada entre os dias 03 e 06 de agosto de 2014, Natal/RN.