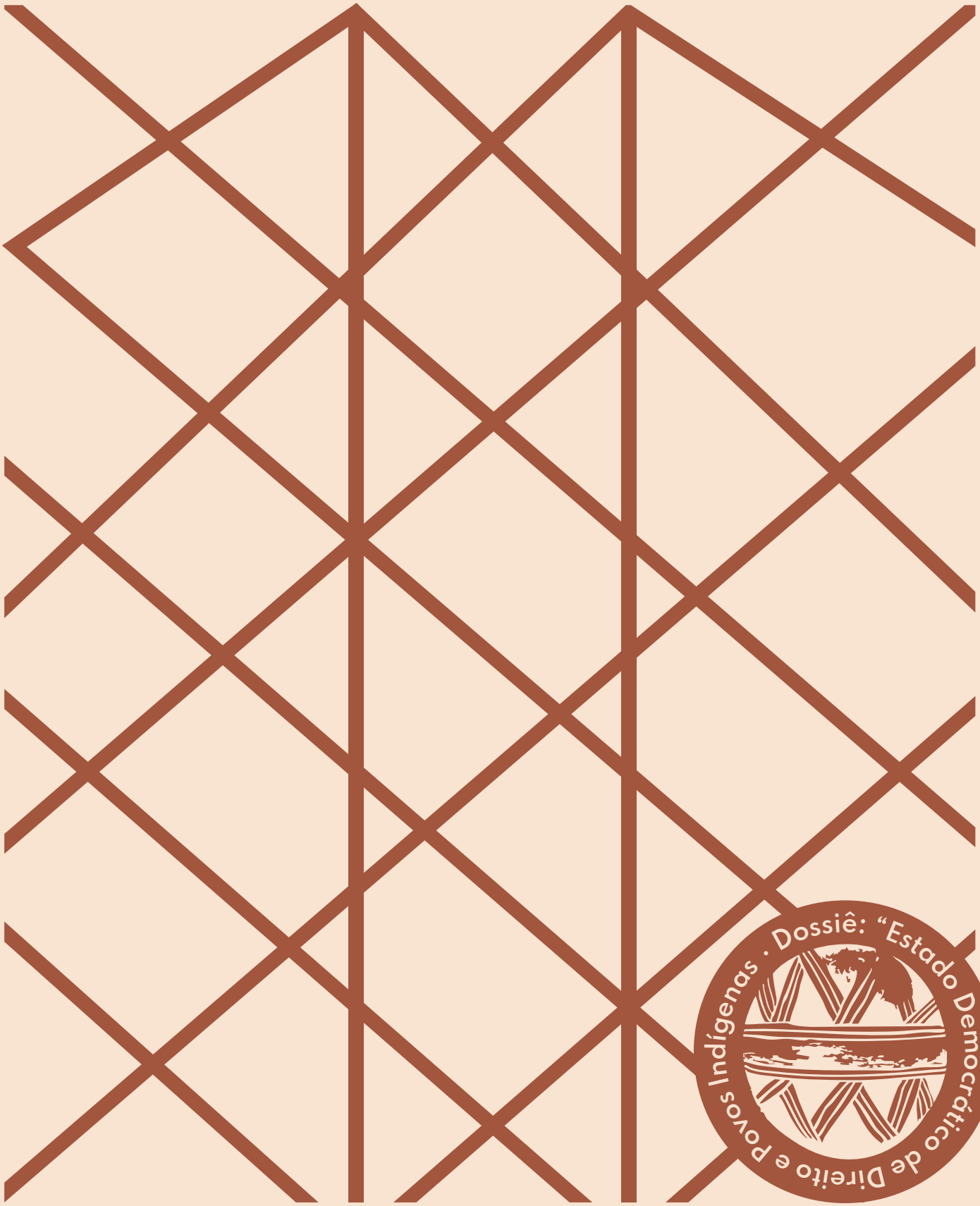
Bindi



Revista Bindi: cultura, democracia e direito v. 4 n. 5 (2025)

B.

Bindi: cultura, democracia e direito

Bindi Journal: Culture, Democracy and Law

Vol. 4 • N. 5 • janeiro-junho / 2025

DOI: 10.5281/zenodo.15692061

Dossiê Especial: "Estado Democrático de Direito e Povos Indígenas"

Prof. Dr. Levi Marques Pereira (Org.)

Prof. Dr. Lauro Joppert Swensson Jr. (Org.)

Prof. Dr. Antonio Hilario Aguilera Urquiza (Org.)

Conselho editorial

Dr. **Alfonso Ruiz Miguel** (Universidad Autónoma de Madrid - Madrid/Espanha); Dr. **Alfredo Attié Jr** (Universidade de São Paulo - USP - São Paulo/SP); Dr. **Assis Brandão** (Universidade Federal de Pernambuco - UFPE - Recife/PE); Dra. **Bethânia Assis** (Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – Porto Alegre/RS); Dr. **Celso Campilongo** (Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUCSP - São Paulo/SP - Universidade de São Paulo - USP - São Paulo/SP); Dr. **Celso Lafer** (Universidade de São Paulo - USP - São Paulo/SP); Dra. **Daniela Mesquita Leutchuk de Cadermatori** (Universidade La Salle (Unilasalle - Canoas/RS); Dr. **Diego Dantas** (Universidade Federal Fluminense - UFF - Niterói/RJ); Dra. **Elza Boiteux** (Universidade de São Paulo - USP - São Paulo/SP); Dra. **Flávia Piovesan** (Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUCSP - São Paulo/SP); Dr. **Francesco Pallante** (Università degli studi di Torino – Itália); Dra. **Gisele Mascarelli Salgado** (Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo – FDSB - São Bernardo do Campo/SP); Dr. **Giuseppe Tosi** (Universidade Federal da Paraíba - UFPB - João Pessoa/PB); Dr. **José Alcebíades de Oliveira Júnior** (Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS - Porto Alegre/RS); Dr. **José Antonio Magalhães** (Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro - PUC-Rio – Rio de Janeiro/RJ); Dr. **José Dias** (Universidade Estadual do Oeste do Paraná -UNIOESTE - Toledo/PR); Dr. **José Ricardo Cunha** (Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ – Rio de Janeiro/RJ); Dra. **Ludmila Franca-Lipke** (Universidade Livre de Berlin – Alemanha); Dr. **Marcelo de Azevedo Granato** (Instituto Norberto Bobbio - São Paulo/SP); Dr. **Marcio Renan Hamel** (Universidade de Passo Fundo - UPF - Passo Fundo/RS); Dr. **Massimo Cuono** (Università degli studi di Torino – Itália); Dr. **Michelangelo Bovero** (Università degli studi di Torino – Itália); Dra. **Monica Herman Salem Caggiano** (Universidade de São Paulo – USP - São Paulo/SP); Dra. **Nádia Urbinati** (Universidade de Columbia – EUA); Dr. **Philip Petit** (Universidade de Princeton – EUA); Dr. **Rafael Salatini de Almeida** (Universidade Estadual de São Paulo - UNESP - Marília/SP); Dr. **Roberto Bueno Pinto** (Universidade Federal de Uberlândia - UFU - Uberlândia/MG); Dr. **Samuel Antonio Merbach de Oliveira** (Universidade Paulista - UNIP - São Paulo/SP); Dr. **Sérgio Candido de Mello** (Universidade de São Paulo - USP - São Paulo/SP); Dra. **Silvia Pimentel** (Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUCSP - São Paulo/SP); Dr. **Tércio Sampaio Ferraz Júnior** (Universidade de São Paulo - USP - São Paulo/SP); Dra. **Valentina Pazè** (Università degli Studi di Torino – Itália); Dr. **Willis Santiago Guerra Filho** (Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ – Rio de Janeiro/RJ).

Autores(as) (deste volume)

Beatriz de Camargo Pereira Crotti (Faculdades de Campinas, FACAMP, Brasil);
Carlos Eduardo da Silva Colins (Universidade Federal do Espírito Santo, UFES, Brasil);
Elielson Oliveira Damascena (Universidade Federal de Pernambuco, UFPE, Brasil);
Erik Chiconelli Gomes (Universidade de São Paulo, USP, Brasil);
Isabela Soares Bicalho (Universidade de São Paulo, USP, Brasil);
Renan do Nascimento Couto (Universidade Estadual do Rio de Janeiro, UERJ, Brasil);
Talita da Silva Andrade (Universidade Federal de Pernambuco, UFPE, Brasil).

Coordenação científica-editorial

Dr. **Frederico Lopes de Oliveira Diehl**; Dr. **César Mortari Barreira**;
Dr. **Marcelo de Azevedo Granato**.

Equipe editorial

Coordenação Científica-Editorial

Editores-chefes: Dr. César Mortari Barreira; Prof. Dr. Frederico Diehl

Editores-assistentes: Dr. Marcelo de Azevedo Granato.

Capa e Diagramação: Igor Alves da Silva

Diretoria executiva

Presidente **Celso de Souza Azzi**

Vice-presidente **Raymundo Magliano Neto**

Secretário **Guido Urizio**

Diretor Executivo **César Mortari Barreira**

Setor de pesquisa e desenvolvimento **Hélder Profeta; Júlia Albergaria; Marcelo de Azevedo Granato**

Diretor de Arte **Igor Alves da Silva**

Gestão Administrativa e Financeira **Luana Silva**

Endereço para visitas

Avenida Ipiranga, 344, Edifício Itália,
Conjunto 22B República - São Paulo/SP

Endereço para correspondência

Avenida São Luiz, 50, Conjunto 22B República -
São Paulo/SP - CEP: 01046-926

Horário de funcionamento

Segunda-feira à sexta-feira, das 14h às 18h

Telefone: +55 (11) 3129-7076

E-mail: contato@inb.org.br

Visite nosso site: www.inb.org.br

© edição e distribuição do INSTITUTO NORBERTO BOBBIO

A Revista Bindi está licenciada sob a Licença Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0).

As opiniões expressas nos artigos são de responsabilidade dos autores.

Revista Bindi: Cultura, Democracia e Direito

Sumário

Dossiê Especial: Estado Democrático de Direito e Povos Indígenas

08 **Direitos dos povos indígenas durante o governo da extrema direita no Brasil recente: breve análise à luz das teorias de Hegel, Marx e Bobbio**
Rights of indigenous peoples during the recent far-right government in Brazil: a brief analysis in the light of the theories of Hegel, Marx and Bobbio
Beatriz de Camargo Pereira Crotti

19 **A condição da "verdade" do sujeito indígena após o relatório final da Comissão Nacional da Verdade**
The condition of the "truth" of the indigenous subject after the final report of the national truth commission
Carlos Eduardo da Silva Colins

39 **A colonização do futuro ancestral: a tese jurídica do marco temporal indígena à luz da abordagem decolonial dos direitos humanos**
The colonization of the ancestral future: the legal thesis of the indigenous temporal frame in light of the decolonial approach to human rights
Isabela Soares Bicalho

78 **Estado Democrático de Direito e povos indígenas: uma análise historiográfica**
The Democratic State of Law and indigenous peoples: a historiographical analysis
Erik Chiconelli Gomes

Cidadania financeira

94 **Tributação de criptomoedas: regulação e incidência fiscal nas transações e pagamentos com tais ativos**
Taxation of cryptocurrencies: regulation and tax incidence on transactions and payments with such assets
Renan do Nascimento Couto

123 **Jovens empreendedores e o acesso ao crédito: uma discussão sobre vulnerabilidade do consumidor e bem-estar financeiro**
Young Entrepreneurs and Access to Credit: A Discussion on Consumer Vulnerability and Financial Well-Being
Talita da Silva Andrade e Elielson Oliveira Damascena

Beatriz de Camargo Pereira Crotti[1]

Faculdades de Campinas, FACAMP, Brasil
E-mail: beatrizcampr@gmail.com
DOI: https://doi.org/10.5281/zenodo.15692803

Direitos dos povos indígenas durante o governo da extrema direita no Brasil recente: breve análise à luz das teorias de Hegel, Marx e Bobbio

Rights of indigenous peoples during the recent far-right government in Brazil: a brief analysis in the light of the theories of Hegel, Marx and Bobbio

Seção - Dossiê Especial: "Estado Democrático de Direito e Povos Indígenas"

Palavras-chave

Indígenas; Jair Bolsonaro; neoliberalismo; direitos humanos.

Keywords

Indigenous peoples; Jair Bolsonaro; neoliberalism; humans rights.

1. Graduanda em Direito; FACAMP – Faculdades de Campinas; https://orcid.org/0009-0006-4342-3566; http://lattes.cnpq.br/2378992754849917;

Resumo

O artigo analisa como os direitos dos povos indígenas foram tratados no período em que a extrema direita governou o Brasil, no período de 2019-2022. Destacam-se os pontos cruciais que serviram como pano de fundo de tal política, constatando-se que eles têm o potencial de impedir a efetivação dos direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. A questão é examinada sob as perspectivas teóricas de Hegel, Marx e Bobbio, promovendo um diálogo entre essas diferentes abordagens.

Abstract

Abstract: The article analyzes how the rights of Indigenous peoples were addressed during the period in which the far-right governed Brazil, from 2019 to 2022. The crucial points that served as the backdrop for such policies are highlighted, revealing their potential to hinder the realization of fundamental rights recognized by the Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988. The issue is examined through the theoretical perspectives of Hegel, Marx and Bobbio, fostering a dialogue between these different approaches.

Objetivo

O presente artigo busca analisar, através do diálogo entre teorias filosóficas e acontecimentos históricos, como o Estado neoliberal enfrenta dificuldades para cumprir promessas por ele mesmo estabelecidas em decorrência da interferência (ou coexistência) de interesses diversos daqueles declarados na norma suprema do ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição Federal de 1988.

Método

O método empregado na pesquisa é o método científico por meio da revisão bibliográfica dos autores citados no texto (Bobbio, Hegel e Marx), além de consultas a matérias jornalísticas.

Conclusões

As conclusões extraídas da presente pesquisa é que os direitos fundamentais, especialmente dos povos indígenas, reconhecidos tanto nacionalmente quanto internacionalmente, encontram-se sempre, em maior ou menor grau, ameaçados pela configuração econômica-política neoliberal, que dita os rumos dos povos em função da priorização do lucro de grupos dominantes, sendo um processo que é agravado em governos de extrema direita, especialmente o observado no Brasil durante o governo de Jair Bolsonaro.

Introdução

Enquanto Jair Bolsonaro governou o Brasil, constatou-se um cenário de descaso histórico referente aos direitos dos povos indígenas dos últimos anos, conforme dados[2]. Todavia, tal fato não se caracteriza pela surpresa daqueles que acompanharam anteriormente a vida política de Bolsonaro enquanto deputado federal, caracterizada por falas extremamente preconceituosas ligadas ao tema.

Bolsonaro, enquanto presidente do país, teria o dever de governar para todos, não somente para aqueles que apoiam sua ideologia política de extrema direita. Pari passu, notou-se, no período, uma certa fragilidade das instituições governamentais na proteção de políticas públicas, que não conseguiram demonstrar a resistência necessária para consolidar as políticas historicamente construídas de maneira eficaz, em períodos anteriores ao mandato do ex-presidente. Assim, questiona-se o endereçamento do dever da guarda dos direitos dos povos indígenas em um cenário completamente desfavorável e infértil oriundo do comando do Estado.

1. Direitos e desafios

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu artigo 231, presente no Capítulo VIII, denominado "Dos Índios", reconhece aos povos indígenas sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, além de seus direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens. Tal reconhecimento jurídico, decorrente de um histórico de ativismo, foi um grande passo no respeito às culturas indígenas, à medida que a Constituição de 1988 adota uma postura oposta à ideia de inserção dos índios à sociedade de maneira forçada na tentativa de homogeneização dos grupos culturalmente diversos, e, sobretudo, demarca o importante compromisso do Estado brasileiro em proteger tais povos. Contudo, após aproximadamente 4 décadas da promulgação da Carta Magna, a União ainda enfrenta percalços em sua missão de cumprir com as promessas estabelecidas para a efetiva concretização dos direitos fundamentais dos povos indígenas.

Uma possível explicação para tais desafios é que eles emergem, principalmente, da interferência de interesses exteriores ao Estado, que se fundem a ele de forma antiética visando o favorecimento de interesses particulares através da máquina pública, sendo tal processo comprovadamente agravado durante os anos de governo Bolsonaro, de

2. VALENTE, Rubens. Relatório demonstra como o governo Bolsonaro "estrangulou" a saúde Yanomami. CartaCapital, 24 ago. 2023. Disponível em: https://www.cartacapital.com.br/politica/relatorio-demonstra-como-o-governo-bolsonaro-estrangulou-a-saude-yanomami/. Acesso em: 18 jun. 2025.

2019 a 2022, que favoreceu explicitamente, por exemplo, o garimpo ilegal em áreas indígenas, como na Terra Indígena Yanomami[3].

Segundo dados do Relatório de Violência Contra os Povos Indígenas no Brasil de 2022, produzido pelo Conselho Indigenista Missionário (Cimi), organismo vinculado à Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB), os registros totalizam 416 casos de violência contra pessoas indígenas em 2022. Tomados em conjunto, os quatro anos sob o governo de Jair Bolsonaro apresentaram uma média de 373,8 casos de Violência contra a Pessoa por ano – nos quatro anos anteriores, sob os governos de Michel Temer e Dilma Rousseff, a média foi de 242,5 casos anuais. Cabe destacar que os povos indígenas são afetados também, por conta da política deliberada de omissão e desproteção adotada pelo governo Bolsonaro, pela contaminação dos recursos naturais de seus territórios decorrentes de práticas ilegais em territórios demarcados[4].

Durante a gestão de Bolsonaro, o Poder Executivo não apenas ignorou a obrigação constitucional de demarcar e proteger as terras tradicionalmente ocupadas pelos povos originários, como também atuou para flexibilizar este direito, por meio de Projetos de Lei (PLs) e de medidas administrativas voltadas a liberar a exploração de terras indígenas, favorecendo os interesses econômicos, sobretudo, da mineração e do agronegócio, sob o olhar conivente do Estado.

Uma das graves medidas adotadas pelo governo do então Presidente, caracteriza-se por uma série de alterações de instruções normativas do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama), destacando-se, dentre tais alterações, a Instrução Normativa (IN) 9/2020, da Fundação Nacional do Índio (Funai), que autorizou a regularização de propriedades rurais em terras indígenas. A medida alterou a "Declaração de Reconhecimento de Limites" e permitiu a invasão, a exploração e até mesmo a comercialização de terras indígenas ainda não homologadas, favorecendo a invasão e a grilagem de suas áreas.

É preciso considerar que há na adoção desse tipo de medida a clara priorização de interesses econômicos privados de determinados grupos, em detrimento do interesse público, sobrepondo-se ao que foi declarado na Constituição de 1988, tornando-se pública a distorção de finalidade da política indigenista das funções da Funai sob a gestão Bolsonaro, colocadas inteiramente à disposição de interesses privados estranhos às missões constitucionais às quais deveriam se dedicar. Hegel, em Lições sobre a filosofia da história, assim descreve:

> Assim como, quando o corpo físico se dissolve, cada ponto adquire uma vida própria, a qual, entretanto, é apenas a vida miserável dos vermes, aqui o organismo estatal se dissolve nos átomos das

3. CARMO, Wendal (autor identificado por outras fontes). Garimpo ilegal cresceu 54% nas terras Yanomami no último ano do governo Bolsonaro. CartaCapital, 7 fev. 2023. Disponível em: https://www.cartacapital.com.br/sociedade/garimpo-ilegal-cresceu-54-nas-terras-yanomamis-no-ultimo-ano-do-governo-bolsonaro/. Acesso em: 18 jun. 2025.

4. PAJOLLA, Murilo. Estudo sabotado por Bolsonaro revela contaminação por mercúrio de indígenas Yanomami. Brasil de Fato, 4 abr. 2024, 07h18. Lábrea (AM). Disponível em: https://www.brasildefato.com.br/2024/04/04/estudo-sabotado-por-bolsonaro-revela-contaminacao-por-mercurio-de-indigenas-yanomami/. Acesso em: 18 jun. 2025.

> pessoas privadas [...]. O corpo político é um cadáver em putrefação, repleto de vermes malcheirosos [...]. O império romano avançou até a autocracia de um único indivíduo, até algo de irracional, árido, abstrato, a uma ordem que não é outra coisa senão ordem sem razão, a um domínio que não é outra coisa senão domínio sem conteúdo ético. Por isso, todos, exceto o autocrata, são apenas súditos [...]. O todo é uma realidade sem espírito, um fenômeno sem substância, um cadáver, em que há muito movimento, mas um movimento de vermes. Todas as forças do interesse privado e da cobiça, todos os vícios emergiram. (HEGEL, 1963, p. 227-230)

A figura do autocrata, como concebida por Hegel, é anacrônica no contexto atual de democracias ocidentais liberais. Em seu lugar, observamos o surgimento de uma oligarquia difusa e interconectada, que exerce seu poder de forma indireta, através de mecanismos sutis e complexos. A sociedade civil, submetida a essa dinâmica, encontra-se fragmentada e vulnerável, experimentando as mazelas de interesses privados priorizados sob a vontade maior do Estado Democrático de Direito, declarada na Constituição Federal de 1988. Esse processo se apresenta como uma crise sistêmica, que afeta tanto a esfera econômica quanto a política, mas que toma contornos mais expressivos em governos como o de Bolsonaro, que assumidamente incita a violência contra grupos vulneráveis dependentes da guarda estatal, como os indígenas, além de agir expressamente contra os ideais constitucionais, visando, em contrapartida, o fortalecimento de interesses individuais favorecidos através de atos estatais corruptos[5].

O ex-presidente já manifestava, enquanto deputado federal, seu ódio contra o povo indígena e seu direito à terras demarcadas, conforme discurso transcrito no Diário da Câmara dos Deputados, na edição de 16 de abril de 1998, em que, para repercutir a declaração de um general das Forças Armadas dos Estados Unidos que defendia a intervenção norte-americana na Amazônia, disse Bolsonaro:

> "Até vale uma observação neste momento: realmente a cavalaria brasileira foi muito incompetente. Competente, sim, foi a Cavalaria norte-americana, que dizimou seus índios no passado e hoje em dia não tem esse problema no país. [...] Particularmente, colocando-se no lugar deles, eles estão muito certos. Afinal de contas, Bismark disse há algum tempo: 'As riquezas naturais nas mãos de quem não sabe ou não as quer esperar constitui permanente perigo para quem as possui.' E aqui no Brasil a nossa Amazônia está relegada a terceiro plano também, como os professores."

O discurso ganha maior evidência no momento em que o povo Yanomami, em 2022, é encontrado em uma das mais graves crises humanitárias, marcada por desnutrição infantil em massa, contaminação por mercúrio e disseminação de doenças, em decorrência da ação de garimpeiros e da omissão criminosa do governo Bolsonaro[6], demonstrando que não houve mudanças na ideologia política do então presidente quando comparada aos seus discursos enquanto deputado federal, o que fere, de forma

5. BONIN, Robson. Sob Bolsonaro, Funai teve superfaturamento e sumiço de dinheiro. Radar. *VEJA*, 19 nov. 2023. Atual. 9 maio 2024. Disponível em: https://veja.abril.com.br/coluna/radar/sob-bolsonaro-funai-teve-superfaturamento-e-sumico-de-dinheiro. Acesso em: 18 jun. 2025.

consciente, os direitos fundamentais dos indígenas, subjugando-os e os deixando à deriva da morte, em função da abertura de suas terras à exploração econômica sem freios e regras.

Paralelamente, o líder indígena Ailton Alves Lacerda Krenak[7], quando participou da Assembleia Nacional Constituinte em setembro de 1987, declarou, em discurso marcante, enquanto aplicava sobre a própria face tinta preta de jenipapo, produto usado por sua aldeia em situações de luto, sua esperança e registrou sua confiança na dignidade dos que redigiam o conteúdo da Constituição que em breve seria aprovada no Congresso Nacional, enunciando ser possível "*construir uma sociedade que saiba respeitar os mais fracos, que saiba respeitar aqueles que não têm dinheiro*".

Para Hegel, o Direito, assim como o Estado, é a livre vontade objetiva e superior às vontades individuais, dado que o Estado é a realidade da razão, a totalidade ética, a realização da liberdade, o verdadeiro organismo, o espírito na sua racionalidade absoluta e na sua realidade imediata. Explica Hegel:

> 258 - O Estado, como realidade em ato da vontade substancial, realidade esta que adquire na consciência particular de si universalizada, é o racional em si e para si: esta unidade substancial é um fim próprio absoluto, imóvel, nele a liberdade obtém o seu valor supremo, e assim este último fim possui um direito soberano perante os indivíduos que em serem membros do Estado têm o seu mais elevado dever. (HEGEL, 2003, p. 217)

Assim, o indivíduo (imbuído de seus interesses privados) não está autorizado a se impor ao todo. O Estado deve ser o garantidor da lei, derivada da Constituição (ética política), uma vez que é o Estado, dono da racionalidade, que institui o direito positivo, declara Hegel:

> § 277. As funções e atividades particulares do Estado lhe são próprias como seus momentos essenciais. Conduzidas e exercidas pelos indivíduos, elas não estão vinculadas a eles em razão de sua personalidade imediata, mas apenas por suas qualidades universais e objetivas e, portanto, estão unidas à sua personalidade particular como tal de uma maneira exterior e acidental. As funções e atividades estatais não podem, por isso, ser propriedade privada. (HEGEL, 2005, p. 42).

Logo, um governante como Bolsonaro, para Hegel, não está autorizado a exercer, a partir de sua função estatal objetiva, suas vontades particulares ao beneficiar interesses econômicos privados em decorrência de seu posto no Poder Executivo, sendo tal ação completamente inaceitável e avessa à função originária do Estado.

Karl Marx, por sua vez, que utiliza o método histórico-dialético para explicar os fenômenos sociais, criticará a visão de Hegel, considerando

6. MPF atribui grave situação dos yanomami à omissão do Estado brasileiro durante governo Bolsonaro. *G1 Roraima*, 23 jan. 2023. Disponível em: https://g1.globo.com/rr/roraima/noticia/2023/01/23/mpf-atribui-grave-situacao-dos-yanomami-a-omissao-do-estado-brasileiro-durante-governo-bolsonaro.ghtml?utm_source=whatsapp&utm_medium=share-bar-mobile&utm_campaign=materias. Acesso em: 18 jun. 2025.

7. Do povo Krenak, ambientalista, escritor, poeta e filósofo, sendo o primeiro indígena a ocupar uma cadeira da Academia Brasileira de Letras (ABL).

como "idealismo" a ideia de soberania do Estado[8]. Marx entende o direito, posto pelo Estado burguês, como instrumento de dominação. Logo, ele não pode ser, como para Hegel, "soberano em si e para si", uma vez que ele está maculado pela vontade e pelos objetivos de uma classe específica, que governa independentemente de ideais democráticos. Assim, figuras como Bolsonaro, ainda que eleitos democraticamente, buscam efetivar os interesses particulares da classe dominante sob todos os outros, algo até certo ponto esperado ou previsto em relação ao representante político hegemônico eleito pelas massas, na visão política expressa pelo marxismo na obra O Capital: crítica de Economia Política, de 1867.

Portanto, de acordo com a visão marxista, há apenas uma aparência de independência estatal, visto que o Estado, sob governos oriundos das classes dominantes, é gerido por interesses privados destes grupos. Assim, o desejo de Krenak, mencionado anteriormente neste texto, não teria espaço na presente conjuntura político-econômica capitalista, diante da priorização do lucro em face de qualquer valor democrático, como a valorização e efetivação dos direitos fundamentais dos mais vulneráveis na sociedade, como os povos indígenas.

Consequentemente, a ideologia neoliberal vê na instauração de uma vontade popular nos moldes do Estado Democrático de Direito, que visa a garantia de direitos fundamentais, um obstáculo ao livre funcionamento do capitalismo, ou seja, um entrave para a realização plena dos interesses econômicos privados. Dessa forma, o capitalismo instaurou uma espécie de *rule of capital* no lugar do *rule of law*.

Outrossim, de acordo com Norberto Bobbio, as normas jurídicas são imperativos que devem ser garantidos pelas instituições. Portanto, questiona-se quais medidas constitucionais democráticas poderiam ser utilizadas quando a omissão parte do mais alto grau do executivo do próprio Estado violador. Diante das ações contrárias do referido governo em relação às legislações (sobretudo as que versam sobre direitos humanos, tanto internas quanto externas incorporadas ao ordenamento jurídico brasileiro), tais comandos aparentaram não ter valor legal, *enforcement of law*, deixando de ser aplicadas. Sobre essa situação, diz Bobbio:

> Onde não há nenhuma obrigatoriedade, porque não há, diante da inexistência de uma sanção institucionalizada, nenhuma assim denominada consequência jurídica, começa a zona do conselho, isto é, a zona daquele tipo de prescrições que não dão nenhum espaço para obrigatoriedades, nem principais nem secundárias, e, não provocando nenhuma reação instituída para a violação, podemos assim afirmar que não temos consequências jurídicas e, portanto, estamos fora do campo do direito. (BOBBIO, 2015, p. 69)

No caso de Bolsonaro, é notório que existiam sanções institucionalizadas

8. No posfácio à segunda edição de O Capital, Marx afirma que seu método dialético é, em seus fundamentos, não apenas diferente do hegeliano, mas exatamente o seu oposto. Para Hegel, o processo de pensamento - o qual ele até transforma em um sujeito independente sob o nome de "Ideia" - é o criador do mundo real, e o mundo real é a aparência externa da ideia. No entanto, o que acontece é o oposto: o ideal não é nada além do mundo refletido na mente do homem, e traduzido nas formas do pensamento.

pelo ordenamento jurídico brasileiro, contudo o maior problema enfrentado nesse período da política brasileira fora a efetivação de tais sanções, que não se demonstraram presentes num cenário de claro descumprimento das normas constitucionais, abrindo margem, como dito por Bobbio, para a relativização da legalidade. A não fiscalização ou a descredibilização das instituições fiscalizadores são sinais dessa estratégia.

Em um cenário de claro desrespeito ao ordenamento jurídico nacional, agravado pela lentidão das instituições governamentais em fazerem aplicar o Direito, caberia à comunidade de tratados internacionais, cujo Brasil é signatário, prezar pela efetividade desses direitos? Ressaltando-se que os povos indígenas têm seus direitos reconhecidos e são protegidos internacionalmente por tratados e convenções. Nesse contexto, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), de 1948, foi o primeiro documento universal que proclamou direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais de todos os seres humanos, como explica Bobbio:

> Aprovada a Declaração Universal dos Direitos do Homem, através da qual todos os homens da Terra, tornando-se idealmente sujeitos do direito internacional, adquiriram uma nova cidadania, a cidadania mundial, e, enquanto tais, tornaram-se potencialmente titulares do direito de exigir o respeito aos direitos fundamentais contra o seu próprio Estado. (BOBBIO, 1992, p. 128)

Entendemos que, quando tais direitos estão sendo subjugados pelo próprio Estado que deveria tutelá-los, mostra-se a necessidade e a importância da intervenção do direito internacional na proteção dos direitos humanos e, logo, dos direitos indígenas, ao menos no sentido de exigir o cumprimento dos compromissos firmados pelo Brasil na adoção de tratados internacionais, o que, de fato, não se verificou.

Sumariamente, a questão da proteção dos povos indígenas é complexa e enfrenta diversas dificuldades, como, por exemplo, a questão da regulamentação de seus territórios, o que leva o bem indígena mais sagrado, cujo direito é essencial, inalienável e intransferível, à corrosão. Há respostas e interpretações diversas quanto aos caminhos para o encaminhamento desses dilemas, de acordo com a visão específica dos autores citados. Para Marx, a superação dessa conjuntura exige uma profunda transformação social, que rompa com os paradigmas dominantes e reconfigure as relações de poder:

> O poder político, em seu sentido real, é o poder organizado de uma classe para a opressão de outra. Se, na luta contra a burguesia, o proletariado, por necessidade, se une numa classe, torna-se a classe dominante por meio de uma revolução e, como classe dominante, se vale de seu poder para abolir as velhas relações de produção, com isso ele abole também as condições para a existência do antagonismo de classes, abole as próprias classes e, desse modo, sua própria dominação como classe. (MARX, 2015, p. 69)

Com efeito, para Bobbio, o problema que temos diante de nós é jurídico e, num sentido mais amplo, político, ao passo que a dificuldade em relação aos direitos do homem não é mais fundamentá-los, mas sim sabermos qual o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados, como observamos com os povos indígenas no território brasileiro. Para o autor italiano, no

campo do Direito, a participação no poder é percebida quando o império econômico se torna cada vez mais determinante nas decisões políticas e progressivamente mais decisivo nas escolhas que condicionam a vida de cada indivíduo. Consequentemente, quando há o desrespeito aos direitos humanos em função de decisões políticas derivadas de um poder econômico dominante, há que se ter a organização de uma autêntica tutela jurisdicional de nível internacional, que substitua a nacional quando ela for insuficiente ou mesmo inexistente, assim afirma Bobbio:

> Mas só será possível falar legitimamente de tutela internacional dos direitos do homem quando uma jurisdição internacional conseguir impor-se e superpor-se às jurisdições nacionais, e quando se realizar a passagem da garantia *dentro* do Estado - que é ainda a característica predominante da atual fase - para a garantia *contra* o Estado. (BOBBIO, 1992, p. 40)

Nesse ínterim, Bobbio dirá que a efetivação da proteção dos direitos humanos está ligada ao desenvolvimento global da civilização humana, e, portanto, o caminho a percorrer é ainda longo.

Considerações Finais

No poema intitulado 'No meio do caminho [*Alguma poesia*]', Carlos Drummond de Andrade denunciou que havia uma pedra no meio do caminho. Na causa indígena, essa pedra está no caminho desde o ano 1500 d.C., quando chegam ao Brasil os colonizadores que impuseram aos indígenas violência, doenças e, talvez o mais triste, o modo de vida eurocêntrico, matando os costumes tradicionais dos povos originários. Ao final da análise, tristemente constatamos que essa pedra ainda se faz presente no caminho indígena, provando que a opressão iniciada no ano de 1500 não cessou, e busca manter-se dominante por um período indeterminado, de forma que, apesar de haverem conquistas políticas e jurídicas significativas no que tange declarações de proteção sobre esses povos, elas ainda estão longe de conseguirem cumprir seu papel em um mundo em que os poderosos, com seus interesses econômicos como centro de todas as decisões políticas, ditam as regras de modo definitivo. Nessa perspectiva, quando a Carta Magna é desrespeitada, podemos observar o esvaziamento da democracia, subjugada ao poder econômico e político de grupos hegemônicos na sociedade, sendo tratada como objeto ausente de significado, como uma carta de meras diretrizes descartáveis e opcionais, como se ela existisse apenas a fim de satisfazer a vontade dos mais fortes, e não com intuito maior de proteger pessoas e grupos vulnerabilizados. Para a superação de tais recuos democráticos e para o fortalecimento da efetivação dos direitos fundamentais, especialmente dos direitos dos povos indígenas, deve haver remédios políticos que façam a imposição de limites à atividade econômica sem peias, atividade essa que escraviza a democracia e cujos efeitos se agravam quando representantes extremistas são eleitos. Bobbio preconiza que a humanidade ainda possui um longo caminho na busca de um senso universal da necessidade da criação de um "terceiro" capaz de se impor quando um Estado for incapaz de prover direitos garantidos internacionalmente dentro seu território. Assim, quem sabe um dia possamos celebrar a efetividade das normas como iguais, de fato, em direitos.

Referências

BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BOBBIO, Norberto. Estudos por uma teoria geral do direito. Barueri: Manole, 2015.

HEGEL, G.W. F. Lições sobre a filosofia da história. Firenze: La Nuova Italia, 1963. v. III.

HEGEL, G.W.F. Princípios da filosofia do direito. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

MARX, Karl. Crítica da filosofia do direito de Hegel. São Paulo: Boitempo, 2005.

MARX, Karl. Manifesto do Partido Comunista. São Paulo: Schwarcz, 2015.

Como citar (ABNT BRASIL):

Direitos dos povos indígenas durante o governo da extrema direita no Brasil recente: breve análise à luz das teorias de Hegel, Marx e Bobbio. Revista Bindi: Cultura, Democracia e Direito, São Paulo, v. 4, n. 5. DI: 10.5281/zenodo.15692803. Disponível em: https://revistas.inb.org.br/index.php/bindi/article/view/63. Acesso em: 18 jun. 2025.

Carlos Eduardo da Silva Colins [1]

Universidade Federal do Espírito Santo, UFES, Brasil
E-mail: ecolinsabu@gmail.com
DOI: https://doi.org/10.5281/zenodo.15692879

A condição da "verdade" do sujeito indígena após o relatório final da Comissão Nacional da Verdade

The condition of the "truth" of the indigenous subject after the final report of the National Truth Commission

Seção - Dossiê Especial: "Estado Democrático de Direito e Povos Indígenas"

Palavras-chave

Comissão Nacional da Verdade; Povos Indígenas; Biopolítica; Resistência.

Keywords

National Truth Commission; Indigenous Peoples; Biopolitics; Resistance.

1. Mestre em Ciências Sociais (UFES). Graduando em Direito (Estácio – Goiânia). ecolinsabu@gmail.com. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/3967531922928389. ORCID: https://orcid.org/0000-0002-1681-5058

Resumo

Este estudo apresenta os resultados da pesquisa sobre os significados da "verdade" produzidos por ocasião dos trabalhos da Comissão Nacional da Verdade (CNV) e seu Relatório Final, com especial interesse para os efeitos sobre os povos indígenas. Procuro descrever a atuação de resistência de colegiados, pesquisadores e os povos indígenas em resposta às recomendações da CNV, após esta completar dez anos, em novembro de 2024. Tenho em foco os problemas que as ações da CNV suscitaram para o reconhecimento e garantias de povos vitimizados de abusos estatais autoritários, assim preconizando a promoção de direitos de transição. Faço uma análise à luz de conceitos de biopolítica e de uma etnografia de documentos, sobre a produção de um discurso estatal da CNV para a pretensão de reparação por meio de revelação de uma "verdade" nacional usada para uma suposta reconciliação nacional. Tal reflexão de uma preterida "verdade" é dialogada e interpretada com os entendimentos teóricos de Michel Foucault, com ressonâncias na crítica produzida sobre o Relatório Final, na memória e no testemunho como foco na produção dos sujeitos assujeitados.

Abstract

This study presents the results of research into the meanings of "truth" produced during the work of the National Truth Commission (CNV) and its Final Report, with a special focus on the effects on indigenous peoples. I try to describe the resistance actions of collegiate bodies, researchers and indigenous peoples in response to the recommendations of the CNV, after it completes ten years, in November 2024. I focus on the problems that the CNV's actions have raised for the recognition and guarantees of peoples victimized by authoritarian state abuses, thus advocating the promotion of transitional rights. I analyze, in the light of concepts of biopolitics and an ethnography of documents, the CNV's production of a state discourse for the pretension of reparation through the revelation of a national "truth" used for a supposed national reconciliation. This reflection on a precluded "truth" is dialogued and interpreted with the theoretical understandings of Michel Foucault, with resonances in the critique produced on the Final Report, on memory and testimony as a focus on the production of subjected subjects.

Introdução

Esta pesquisa quanto à produção da "verdade biopolítica" - aquela tem como objetivo a acomodação e o controle da população - sobre o sujeito indígena contido no Relatório final da CNV nasceu em um momento que considero como face da promoção de um regime de verdade por um governo que desejava reatualizar a fase autoritária dos anos da ditadura civil-empresarial-militar – o governo Bolsonaro.

Tratava-se da promoção do negacionismo constituído em uma noção de verdade para atender aos interesses de uma elite que segue ideias de uma ultradireita, fomentando ódio, destruição do meio ambiente e perseguição de minorias, ataques à academia e ao conhecimento – visto que houve até uma política de sabotagem de investimento a pesquisa e pesquisadores acadêmicos foram colocados como inimigos do governo.

Vivendo o dia a dia de pesquisa no momento de caos por parte da pandemia da Covid-19, com a perda da socialização em grupo do meio acadêmico, me deparei com a falta e com a incompletude da vida de maneira geral. Expor ainda mais os sujeitos sociais aos devaneios de quem acredita que a coletividade deve seguir o grande líder e acompanhar seus delírios no confronto de ideias já instituídas por meio de verdades já dadas como a importância de vacinas, como exemplo, me levava à angústia de que, a qualquer momento, poderia ser vítima da necropolítica.

Houve vitimados desse governo aniquilador e cheio de truques discursivos para produzir a destruição e com a tática de "deixar a manada passar": quase 700 mil mortos pela Covid-19! Hoje, no ano de 2025, sabemos que o reflexo dessa política do "deixar viver e deixar morrer" (FOUCAULT, 1979) se tornou um enorme problema e herança maldita e de forma atualizada pelos operadores do caos sobre os povos indígenas em destaque pelo noticiário, o povo Yanomami.

O dever de memória estaria diretamente relacionado com um projeto de verdade do Estado, constituindo um critério de verdade baseado nos saberes e levantamentos que configurariam o melhor interesse das forças políticas que dominavam o cenário político do momento.

Mas como se dá a construção de um discurso político de uma verdade? Quais são as consequências sociais da produção da preterida verdade para os povos indígenas? O significado da verdade do Estado criada se adequa à condição existencial dos povos originários? Como a produção da verdade pelo Estado gera limites da memória e faz com que o tempo se torne relatório? Essas serão algumas da questões que tentaremos responder através deste texto.

A investigação se deu na exploração relativa às teses de Foucault, no que diz respeito ao exercício do poder na interpretação da produção da verdade e sua relação com o poder sobre uma população específica. Há uma vasta bibliografia relativa à CNV, mas com as leituras cheguei à conclusão de que há uma lacuna (apenas recentemente enfrentada pela academia) que discute os significados da verdade e dos seus efeitos sobre a produção do

assujeitamento dos povos indígenas na CNV. A perspectiva de pesquisa, assim, se deu com auxílio de uma revisão dos trabalhos já produzidos sobre a CNV e os Povos Indígenas para aplanar as ausências de interpretações que seguissem a linha proposta.

A CNV é criada dentro da lógica de Estado para com as esferas sociais e não das esferas sociais para com o Estado; essa escolha distanciou a participação maior da sociedade – dado que será explícito para as limitações (organizacional, temporal, documental e institucional) da atuação desse aparelho de desenvolver um projeto de direito a memória e uma suposta verdade.

Ao dar condições de que os indígenas testemunhem nos quadros dos expedientes da CNV, é construído um lugar de fala que resiste à biopolítica[2] do enquadramento dos discursos sobre o outro; uma luta também a uma biopolítica do tempo, embora o próprio dispositivo CNV seja um instrumento de controle de sentidos e monumentalização das memórias dos sujeitos sociais.

A base metodológica se dá pela análise de documentos, conhecida como etnografia de textos. A partir do pensamento de Laura Nader, podemos nos adequar a um modelo metodológico que utiliza uma leitura teórica crítica do próprio campo de trabalho do pesquisador. Trata-se do que Nader chamou de studying up, ou o que se pode também denominar de "estudo de campo em contextos de elites" (CASTILHO; SOUZA LIMA; TEIXEIRA, 2014, p. 8-9). A pesquisadora considera que deve haver um sentido de indignação no trabalho científico bem como a percepção das hierarquias entre grupos, redes sociais nas coletividades políticas: os *de cima* e os *de baixo*.

Ainda sobre as implicações que o trabalho de Nader trazia como novidade e crítica ao trabalho do pesquisador quando se procura o estudo das disputas entre a elite os sujeitos sociais. Nader via a necessidade de ressignificar o lugar da "observação participante"

> Tal padrão etnográfico, alicerçado em boa dose de imaginário romântico colonialista, ainda legítimo, sobretudo nas antropologias anglo-saxã e francófona, é ainda, devemos reconhecer, o ensino como cânone da disciplina, descontextualizando muitas vezes do momento histórico em que se produziu. (CASTILHO; SOUZA LIMA; TEIXEIRA, 2014, p. 9).

Desta forma, os autores contribuem para se pensar a técnica da observação participante, mas agora constituindo um outro contexto de trabalho: o dos conflitos politicamente imersos por meio de documentos, o campo da linguagem escrita que segrega entre os que são supostamente letrados e não letrados.

2. Para Foucault (1979), a análise do poder – o que ele chamou de "biopolítica" – tem como objetivo parte da população em específico: o corpo múltiplo. A biopolítica administra biopoderes, que seriam a forma de fornecer várias técnicas de poder, controlando por meios racionais, normatizando a conduta dos corpos. O biopoder, assim, se dedica à gestão de políticas para a população como saúde, sexualidade, costumes e instrumentos jurídicos – e até os discursos e as políticas da verdade, "regimes de verdade". A verdade passaria a ser um instrumento de acesso a uma face da história que ainda não estava revelada, e que era necessário deixar claro o grau de responsabilidade do Estado e seus agentes políticos e fazer justiça aos sujeitos vitimados. A função da biopolítica seria como um tratamento médico da sociedade, uma medicalização, um esforço para gerar uma sensação de normalidade (FOUCAULT, 1979).

Na coletânea de textos *Antropologia das práticas de poder: reflexões etnográficas entre burocratas, elites e corporações*, em consonância com a pesquisa etnográfica de documentos, CASTILHO; SOUZA LIMA; TEIXEIRA (2014) aponta para além da importância da etnografia de documentos também insere o debate relacional do campo do pesquisador em combater a *mentira* através do "*dever da verdade"*, e afirma sobre o fazer antropológico seria "produzir conhecimento em contexto"

> Assim, há que relembrar que ambição etnográfica não é fazer pesquisa participante nem descrever mundos cotidianos, mas compreender contextos dinâmicos de experiências vividas e, por tal procedimento, construir conhecimentos locais que desafiem formas naturalizadas de conceder o mundo... (CASTILHO; SOUZA LIMA; TEIXEIRA, 2014, p. 39).

Assim, seguindo CASTILHO; SOUZA LIMA; TEIXEIRA (2014), seria impossível fazer etnografia de instâncias estatais e políticas sem a análise dos documentos. A autora afirma que documentos são artefatos de formas de saberes modernos, sendo que a etnografia tem em um dos seus resultados a construção de documentos escritos.

Construindo uma análise concentrada no "dever de verdade", a autora chama a atenção para a atitude ética da responsabilidade do pesquisador no que tange a omissão e mentira dos poderosos. Aqui aproximamos muito o sentido contrário da procura da Comissão Nacional da Verdade (revelar uma verdade), mas que pelas mesmas formas de controle populacional construiu a suposta verdade do documento, condicionando a memória dentro de uma moldura monumental.

Ainda sobre a questão da análise de documentos produzidos para uma "verdade" e sua interpretação, sobre o trabalho no campo dos documentos, insere a relação entre poder e dominação, pois percebe-se que na procura da verdade (dialogando com Foucault) implica na leitura de que a produção dos saberes são constituídos do convívio e conflito entre sistemas diferentes de saberes; há de se entender, desta forma, que a verdade é o fruto da construção de várias maneiras: Assim, o trabalho etnográfico se dá em meio a um conflito de maneiras de interpretar os dados e a percepção dos sentidos contidos aqui estabelecidos pela leitura de documentos e arquivos.

Compondo essa construção metodológica da pesquisa, é preciso fazer a leitura dos documentos dentro do modo jurídico de chegar à verdade, refletindo sobre os testemunhos dos povos indígenas e, ao mesmo tempo, revelando a parte que cabe o grau de reparação à limitação intrínseca, dada a peculiaridade da historicidade desses povos dentro da história do Brasil. Assim, os documentos acabam se tornando recurso para a suposta consolidação do chamado *Direito de Transição*, peça considerada importante para a consolidação da cidadania e proteção da democracia. A análise do campo não deixa de ser um encontro entre agentes e elites.

Dentro de um viés teórico metodológico que nos leve a perceber quem são os sujeitos indígenas que emergem do Relatório Final, retorno a Nader para amparar a pesquisa e seus interlocutores dentro da dimensão histórica do conceito aplicado pela pesquisadora,

através da noção de *pilhagem*:[3] O conceito de pilhagem conduz uma análise baseada na genealogia das condições de dominação e o esbulho – da colonialidade até os dias de hoje com os efeitos do neoliberalismo. Mattei e Nader (2013) concentram além da ação do Estado durante o tempo a imposição dos saberes na lógica de controle das condutas das populações, e o que mais representa essa dominação, segundo os autores, é o saber jurídico, que aparece ao mesmo tempo como instrumento de dominação e contra dominação.

O modo de leitura do documento Relatório Final da CNV configura também uma relação disciplinar entre a Antropologia e o Direito. Refletindo sobre as ideias de Oliveira (2010) que propõe um debate sobre essas interrelações, e entende a leitura dos conflitos como opção de interpretação de situações que envolvem as duas esferas de saberes.

A construção dessa perspectiva metodológica, segundo Oliveira (2010), é reflexo de uma percepção simbólica que há na dimensão do Direito; por conta das limitações epistemológicas, a ciência jurídica não dá conta dos sujeitos que surgem em suas demandas ontológicas, até porque de sua estrutura globalizante. Todavia, pela maior capacidade analítica que abarca as questões subjetivas, a Antropologia poderia contribuir dando densidade às intepretações dos fenômenos sociais que envolvem o Direito.

Essa dimensão simbólica se traduz em como os direitos são experimentados pelos sujeitos envolvidos nas relações conflituosas: "Toda interação social tem uma dimensão normativa e que toda relação está sujeita a conflitos, disputas sobre direitos seriam constitutivos da vida social" (OLIVEIRA, 2010, p. 456).

Procuro fazer, através de uma análise bibliográfica e uma etnografia de documentos, um apanhado sobre a produção da "verdade" da CNV, bem como a avaliação por parte da comunidade acadêmica e indígenas no que diz respeito ao cumprimento das recomendações do Relatório Final. O objetivo é mostrar como se deu o projeto de construção do direito a verdade pelo expediente dos comissionados e o reflexo limitador que essa verdade estatal trouxe a continuidade dos trabalhos para apurar muitas outras violações não detectadas pela CNV, o direito a ampliação acaba por gerar um sentimento de resistência ao aparelho repressor desenvolvido pela governança do presidente Bolsonaro. Desta forma, reflito sobre a situação do direito a não-repetição e de uma memória não encapsulada que seria uma das bases do direito de transição.

Faço uma amostragem das reações e leituras do Relatório Final ao completar dez anos em 2024; apresento textos, estudos dos efeitos sobre os povos indígenas, de maneira a perceber que a produção da verdade

3. "Da perspectiva dos poderosos, a pilhagem é uma maximização racional da utilidade, sendo o saque um retorno dos investimentos em poderio militar e político. Desse modo, a pilhagem engloba uma série de práticas, desde a captura e o comércio de escravos até a extração de ouro e de recursos em longínquas "terras de ninguém"; práticas essas que não foram consideradas ilegais pelo Direito interno e internacional. Esse roubo constitui uma atividade extremamente condenável do ponto de vista moral, pois a busca de lucro ocorre sem nenhuma preocupação com os interesses, direitos e necessidades de outros seres humanos ou grupos mais fracos. Não obstante, quando essas práticas acham-se atreladas a poderosas motivações ideológicas, tornam-se aceitáveis como os padrões morais dominantes de determinada época. As Cruzadas usaram o fervor religioso para justificar o assassinato em massa e a pilhagem na Arábia Oriental. De modo muito semelhante aos cruzados, ao justificarem a necessidade de defender os lugares sagrados, o Estado de Direito apresenta um registro contínuo de justificações de práticas opressivas [...]" (MATTEI; NADER, 2013, p. 36).

pelos métodos usados pela CNV mais limitara o poder de ação e reparação, contribuindo até para uma forte analogia do desejo de *Integração e Unidade Nacional* conduzido pelo governo autoritário nas décadas de 1960 e 1970.

1. A "verdade" produzida pelos comissionados

A CNV trouxe à tona a existência dos povos indígenas como sujeitos de direito e que deveriam ter, dentro de toda a universalidade de promoção de reparação enfatizada pelo Relatório Final, a garantia de cidadania, o direito à verdade e à não-repetição dos fatos catastróficos. Trata-se de colocar a verdade como produto de uma ação política, a partir de acontecimentos do passado (a ditadura civil-empresarial-militar) expostos pelos que colaboraram para revelar o sofrimento dos povos indígenas em toda pilhagem e indícios de genocídio programado naquele período.

Contudo, esse efeito de verdade quer revelar e quer reintegrar, promover uma acomodação e harmonia social nos sentidos de verdade, memória e tempo enrijecido como relatório final. Dessa forma, há uma disputa pelo sentido de verdade. Do final do Relatório Final (2014) até o presente momento, o resultado como verdade revelada constitui-se mais como artificio limitador, conservador e assimilacionista, do que como instrumento de continuidade de apuração, necessidade diante da pouca abrangência dada aos povos indígenas. A universalização e homogeneização dos grupos sociais como vitimizadas em um lugar comum de um sistema repressor acabou por enrijecer e naturalizar certas *especificidades* (genocídio, escravidão, assimilação, remoções forçadas, desterritorializações, história, direitos etc.) sofridas pelos povos indígenas dentro de um ritual estatal da verdade.

Assim, a reflexão sobre a construção da verdade do Estado por meio da metodologia jurídica tem também o seu contraponto (o testemunho além do relatório) e sua potencialidade (sendo esta última a possibilidade de ser ato de resistência, a acomodação). Apontamos a capacidade de os sujeitos indígenas e seus coletivos se contraporem ao arquivamento das memórias: por mais que sejam limitados pelo *archivo*, testemunham na expectativa de direitos que extrapolam as limitações impostas pela CNV e a legislação brasileira.

A princípio, temos a reflexão dentro do processo de construção da verdade, como se deu a inserção dos povos indígenas como grupo de trabalho da CNV que poderia contribuir no exercício da verdade e abranger o rol dos vitimizados da ditadura civil-empresarial-militar. Aqui apontamos como que as limitações denunciadas na esfera da realização dos trabalhos dos comissionados refletiram na constituição da resistência para que as recomendações fossem efetivadas, bem como a continuidade de pesquisa e investigação sobre o passado de pilhagem sobre os povos indígenas.

No texto *As recomendações da Comissão Nacional da Verdade: balanço sobre sua implementação dois anos depois* (WESTHROP; GARRIDO; PARREIRA; SANTOS, 2016), já havia a seguinte alusão: "Ao se analisar os dois anos que marcaram o período

da entrega do Relatório Final até hoje, por vezes podemos ter a sensação que nossa sociedade está seguindo caminhos opostos aos recomendados pela CNV" (WESTHROP; GARRIDO; PARREIRA; SANTOS, 2016, p. 2).

Algo considerado por Marlon Alberto Wichert (2016) no seu prefácio é a constatação de incapacidade dos comissionados por conta das suas limitações de tempo, acúmulo de responsabilidades e a não disponibilidade de trabalho integral nas investigações:

> Uma questão que parece ter afetado o trabalho e poderia ter sido evitada por uma adequada previsão na Lei de instituição da Comissão, na sua regulamentação, ou mesmo por uma decisão interna dos comissionados, refere-se à falta de dedicação em período integral por parte de alguns dos membros. Com efeito, como a CNV tinha apenas sete integrantes e poucos assessores, havia expectativa de que todos os comissionados iriam dedicar-se com absoluta prioridade ao mandato. Entretanto, o que se detectou foi que alguns deles possuíam compromissos profissionais que impediram um total envolvimento com a CNV. (WICHERT, 2016, p. 10).

O autor aponta outra deficiência dos comissionados da CNV na produção da verdade, foi a seu isolamento em relação a si mesma no seu primeiro ano de mandato, segundo Wichert, havia uma expectativa que os comissionados interagiriam com as esferas da sociedade civil e as mais diversas entidades públicas que já possuíam experiências na agenda da justiça de transição. "Entretanto, essa atitude somente foi adotada na segunda metade do mandato, quando o distanciamento já havia contaminado o relacionamento com a sociedade civil e algumas comissões regionais da verdade" (WICHERT, 2016, p. 11).

O autor constrói um argumento que pode ser considerado um pouco fora da realidade produzida por seus coordenadores, principalmente, no que trata ao trabalho de Maria Kehl e sua produção entre camponeses e povos indígenas, pois afirma que a CNV escolheu priorizar a análise de documentos. Sabemos que existe no relatório final, embora contido, uma metodologia de se construir a verdade preterida por meio dos informantes e seus testemunhos, principalmente entre camponeses e a seleção apenas de dez comunidades indígenas.

Contudo é assertivo e percebido que a CNV não estimulou órgãos públicos, instituições da sociedade civil e a população em geral para debater sobre direitos humanos e os efeitos do autoritarismo na sociedade, nem muito menos uma autocrítica por parte dessas instituições pelas suas responsabilidades nas violações dos direitos.

> A CNV poderia ter catalisado uma estratégia de estimular os organismos públicos que, no passado, se envolveram no processo de repressão e violação a direitos fundamentais a promover uma análise retroativa dos papeis desempenhados, objetivando construir ferramentas para prevenir que se repita a participação ativa ou passiva num regime autoritário. Essa liderança não se concretizou, ou porque a Comissão não entendeu seu papel como prioritário, ou porque era política e administrativamente irrealizável, devido à falta de vontade governamental ou de recursos materiais e humanos (WICHERT, 2016, p.11).

A universalização dos sujeitos vitimizados na construção da verdade perpassa todos os argumentos de Wichert, em nenhum momento se faz uma consideração sobre os povos indígenas em sua singularidade. Contudo, assevera que o documento entregue é uma

obra inacabada e que abre margem para atuações mais especificas para reparação e a não-repetição das arbitrariedades do passado.

A vontade de verdade no âmbito da CNV é criticada pelas considerações feitas por Fernanda Ferreira Pradal, Luciana Peluzio Chernicharo e Moniza Rizzini Ansaria (2016) no texto *Participação social no processo de funcionamento da Comissão Nacional da Verdade: análise e reflexões a partir de uma experiência de monitoramento*, no qual se afirma que, completados dois anos do fim, não houve a criação de um órgão específico que desse continuidade aos trabalhos de investigação sobre as violações bem como instrumentos de monitoramento para a concretização das recomendações.

> Assim, percebe-se que a implementação das recomendações é uma das fases mais complexas do período 'pós-comissão' pois, em geral, são não vinculativas, isto é, não obrigatórias ao Estado, dependendo da 'vontade política'... ou melhor, e do jogo de forças políticas no interior do Estado para a possibilidade de sua efetivação... Normalmente, não são instalados órgãos específicos para monitorar e promover sua implementação, o que torna o processo de cobrança e pressão da sociedade civil ainda mais difícil. É muito comum que as forças sejam discutidas durante anos, e que sejam ofuscadas por outras questões (PRADAL; CHERNICHARO; ANSARIA, 2016, p. 31-32).

A vontade de verdade ainda teria sido abalada pela pouca abrangência de debates sobre a ditadura civil-empresarial-militar. Pradal, Chernicharo e Ansaria (2016) consideram que houve alguns aspectos fundamentais para a ausência desse debate: o uso do sigilo como meio de trabalhos da CNV; as poucas audiências públicas; uma desarticulação com os veículos de comunicação e com outras instituições estatais a fim de obter informações de investigações já realizadas.

A essas questões limitadoras para uma maior apuração pela CNV, as autoras ressaltam que houve também um sentimento de decepção por parte de familiares dos desaparecidos, pois quando se deu a entrega do Relatório Final, a presidenta Dilma Rousseff considerou os trabalhos realizados como sinal de uma *reconciliação* e um *pacto nacional* a ser respeitado. As fortes reações dos setores institucionais diretamente investigados, como as Forças Armadas, e a configuração política partidária dominante reduziram a capacidade de continuidade das investigações e cumprimento das recomendações da CNV.

> Quanto às instituições, seria de se esperar que estas correspondessem ao que se produziu em termos de "acertos de contas com o passado" devido a existência de um terreno, em tese, mais fértil para mudança? A gestão de Dilma Rousseff já não acenava neste sentido no pós-CNV, no contexto de disputas de seu segundo mandato, e menos ainda pelas medidas tomadas no campo da segurança. Recentemente, frente à profunda transformação do cenário político pós-impeachment – um novo golpe das forças políticas conservadoras e em parte aliadas a figuras defensoras da ditadura e seu agir repressivo – qualquer expectativa de avanço institucional tornou-se irreal. Este ciclo já se configuraria como um desafio a ser levado adiante pelos atores políticos e os movimentos sociais que 'restam' no cenário, em um contexto que fosse de continuidade política (PRADAL; CHERNICHARO; ANSARIA, 2016, p. 37).

Ainda no âmbito das avaliações às limitações por parte dos trabalhos da CNV e no seu trabalho de elaborar um documento que representasse a verdade, foi produzido o dossiê

Direito, memória e justiça de transição: enquete com pesquisadores das comissões da verdade brasileiras organizado por Pádua Fernandes (2018) na *revista Insurgências*, no qual há entrevistas com pesquisadores da CNV que atuaram de forma independente em face aos comissionados, estes "escolhidos por acordos políticos, e que nem sempre tinham experiência na área de justiça de transição" (FERNANDES, 2018, p. 12) Neste dossiê, deu-se preferência às "vozes que não foram ouvidas pela imprensa" (FERNANDES, 2018, p. 12)

A partir da pergunta "qual teria sido a principal dificuldade na elaboração do relatório da comissão?", Fernandes (2018) ressalta um apanhado de temáticas que geraram conflitos entre os comissionados, nas quais aparecem o movimento LGBT e os povos indígenas. O espírito para gerar uma "verdade" passa pelas contradições dos comissionados em torno de temáticas e formas de agir em torno da CNV.

Os pesquisadores entrevistados realizaram trabalhos nas mais diversas esferas sociais que foram tratadas e omitidas pelo Relatório Final. Um exemplo disso foi a entrevista com James Green a respeito de gays, lésbicas e outras minorias em relação à ditadura civil-empresarial-militar. O pesquisador afirma que o relatório trouxe a pauta LGBT, contudo:

> A maioria das pessoas envolvidas na elaboração do plano para a CNV já tiveram uma abertura sobre o assunto LGBT, mas as suas orientações originais foram dirigidas às questões da repressão às esquerdas e às oposições tradicionais, sem levar em conta que os resultados da ditadura não foram apenas a prisão e a tortura, mas também a falta de liberdade de expressão, censura, uma polícia sem controle, e um discurso moralista embutido no anticomunismo e a base ade apoio de setores conservadores da Igreja Católica ao regime (FERNANDES, 2018, p. 14).

Após o apoio de Paulo Sergio Pinheiro, Maria Rita Kehl e Rosa Cardoso, mesmo com a oposição da maioria dos comissionados, James Green junto com Renan Quinalha conseguiram incluir o capítulo sobre a ditadura civil-empresarial-militar e homossexualidades no Relatório Final.

A produção da verdade pela CNV e seus coordenadores, segundo Orlando Calheiros, se deu de forma desorganizada e sem conexão de um pesquisador com o outro. Calheiros acredita que a falta de organização contribuiu para encontrar informações e lidar com as provas requisitadas pelo processo de construção da verdade. Já Pedro Benetti, ao responder a pergunta inicial, esclarece que sua principal dificuldade foi o acesso a documentos oficiais junto às forças armadas:

> A principal dificuldade em levar adiante os trabalhos... foi a falta de compromisso das Forças Armadas e demais agências burocráticas do Estado brasileiro... Desde o começo do processo os militares compreenderam os trabalhos da comissão como um desafio à sua própria existência [...].
>
> O pacto de silêncio constituído no processo de transição, pelo menos a partir da lei de Anistia, impossibilitou que a comissão tivesse acesso a depoimentos e arquivos fundamentais para o esclarecimento das condições nas quais se deram tais violações. No caso dos arquivos, mesmo quando os militares alegaram a perda de documentos, os protocolos de destruição nunca foram apresentados e há razões para acreditar que se trate simplesmente ocultação de conteúdo mais sensível (FERNANDES, 2018, p. 16).

A exemplo da reação dos militares em relação ao Relatório Final e os seus eventos de insubordinação às decisões do Estado, Fábio Victor, em *Poder camuflado* (2022), expõe o caso do general Sergio Etchegoyen, que publicou uma nota no ano de 2015 criticando a CNV, pois o nome de seu pai (general Leo Guedes Etchegoyen) aparecia como agente da repressão nos tempos do autoritarismo:

> Ao apresentar seu nome, acompanhado de apenas três das muitas funções que desempenhou a serviço do Brasil, sem qualquer vinculação a fatos ou vítimas, os integrantes da cnv deixaram clara a natureza leviana de suas investigações e explicitaram o propósito d seu trabalho, qual seja, o de puramente denegrir... Ao investirem contra um cidadão já falecido, sem qualquer possibilidade de defesa, instituíram a covardia como norma e a perversidade como técnica acusatória. (VICTOR, 2022. p. 19).

Segundo Victor (2022), por se tratar de oficial em ativa, o general Etchegoyen poderia e deveria sofrer sanções por sua postura, pois nitidamente estava indo de encontro às determinações da presidenta Dilma. Contudo, não houve punição:

> Em parte por influência do ministro da Casa Civil, Aloizio Mercadante – com quem Etchegoyen jogava bola na infância em Brasília, pois os pais dos dois, ambos oficiais do Exército que chegariam a generais, eram amigos-, em parte para não incendiar um clima já turbulento entre os militares. (VICTOR, 2022 p.19-20).

De acordo com Rafael Pacheco Marinho, especificamente quanto aos povos indígenas, pairava a invisibilidade social, e a principal dificuldade em relação à apuração das ações autoritárias pela CNV foi a inserção e confirmação dos povos indígenas como sujeitos vitimados de uma motivação política bem estruturada pelos interesses políticos e econômicos do Estado autoritário, já que por muito tempo não se associaram os desvios autoritários do Estado na época ditadura civil-empresarial-militar às comunidades indígenas. Isto se deu também pela forte interpretação limitada por parte do pensamento sobre justiça de transição, de que as graves violações de direitos humanos foram restritas aos grupos urbanos sem abranger os povos indígenas:

> Não dispúnhamos nem pesquisas, nem metodologias, nem arquivos sistematizados a contento que pudessem ser trabalhados imediatamente, tendo sido o primeiro desafio da força-tarefa organizar tanto uma "tese" que enquadrasse politicamente a questão indígena no sistema integral do Estado e demostrasse o caráter sistêmico das violência, quanto um tratamento metodológico para o tratamento da documentação que vinha sendo levantada (o mesmo ocorreu com as mulheres, LGBT, camponeses, moradores de favela, moradores de rua...), tanto que por diversas vezes o relatório em produção era ameaçado de exclusão do Relatório Final por não passar pelos "critérios de validação" da CNV. O problema fundamental aí é que essas perspectivas nunca haviam sido consideradas no processo transicional brasileiro (FERNANDES, 2018, p. 17).

Por último, nas considerações do dossiê sobre a situação dos povos indígenas após o Relatório Final e o cumprimento das recomendações, Orlando Calheiros (FERNANDES, 2018) afirma que até o ano de 2018 o cumprimento das recomendações em relação aos povos indígenas é quase zero. Há iniciativas isoladas por parte do Ministério Público que são frutos de mobilizações locais, sem uma política estrutural realizada pelo governo. Calheiros evidencia que o Relatório Final deixou claro que deve haver uma restituição urgente de terras esbulhadas durante o período autoritário, além

de um contínuo trabalho de investigação para com os povos indígenas esquecidos pelo Relatório Final.

Na análise do contexto da produção do documento Relatório Final, destaca-se a ingerência da CNV ao não atribuir um recorte étnico no grupo do Colegiado: dentre todos os membros, nenhum era indígena ou de outra minoria, e quase todos eram ligados aos saberes jurídicos.

O ambiente dos coordenadores era de algumas diferenças que foram promovendo desistências e divergências sobre punibilidade dos agentes do regime autoritário, além de questões sobre publicidade dos dados parciais das investigações. As questões jurídicas e diferenças ideológicas dos coordenadores foram as principais razões de divergências, como faz alusão Gallo:

> Bastante plural em sua composição, a CNV enfrentou, desde 2012, problemas relacionados à perspectiva que cada um dos seus membros possuía a respeito de temas como: 1) a possibilidade de punição dos agentes da repressão; 2) a divulgação de dados parciais e a prestação de contas dos trabalhos realizados; 3) a publicidade de dados coletados; 4) a participação de integrantes da sociedade civil complementando os trabalhos da Comissão. Ainda que possa ser considerada como algo natural, a existência de divergências internas entre seus integrantes passou a ganhar destaque nos meios de comunicação. (GALLO, 2015, p. 334)

Em junho de 2012, a situação se agravou, culminando com o pedido de demissão de Claúdio Fonteles da CNV. O estopim para a saída desse membro foi a veiculação de declaração favorável à revisão da anistia e à punição das pessoas envolvidas com a repressão política (a declaração foi publicada no site da CNV). Ao se manifestar publicamente sobre a questão, Fonteles chamou a atenção do público em geral para os problemas internos enfrentados pela CNV, demonstrando que, além de divergências internas a respeito de temas específico, parecia haver entre seus integrantes uma divisão em torno da figura de Paulo Sérgio Pinheiro – que na época era o coordenador da Comissão.

Até aqui temos demonstrado pela bibliografia consultada que a produção da verdade pela CNV apresentada em seu Relatório Final passou por conflitos e disputas de ideias em suas formas de veredicção (critérios de validação) e construção de um regime de verdade. A constituição do discurso de verdade para com os povos indígenas bem como outras minorias, foi desafiador dentro de uma enrijecida política de esquecimento planejada desde o fim da ditadura civil-empresarial-militar, construção identitária estatal, concebida por meios autoritários de captura de sentidos que generalizam índios, pretos, favelados, gays, lésbicas dentro de um plano de *unidade nacional* de excluídos.

2. Resistência para uma verdade não encapsulada

Ao completar dez anos em 2024, além das mudanças políticas no executivo que favoreceram uma agenda de desmanche no processo de aquisição de direitos para as minorias étnicas nos últimos anos no Brasil. A CNV, mesmo sendo instrumento estatal

universal de reparação de direitos históricos, centrou sua apuração nos sujeitos vitimizados mais próximos (camponeses, trabalhadores da indústria, militantes de movimentos de resistência e até mesmo o setor repressor, como os dos militares em geral) do grupo político que dominava o poder na época de sua institucionalização, sem garantir na mesma medida às minorias étnicas.[4]

Além disso, a falta de incentivo de política pública e contínua de Estado para que os direitos que pudessem ser ameaçados pelas mudanças na dinâmica sociais e políticas dos próprios povos indígenas e com a mudança da hegemonia política que governava durante o início da CNV. As minorias étnicas e coletivos engajados começam a caracterizar a impotência da CNV em desenvolver as suas recomendações, sobretudo a partir de 2018 – muito em face de um novo contexto que valorizava as ações autoritárias do passado que, por muitas vezes, têm tentado a possibilidade de rever políticas que se queria delatar e punir nos objetivos iniciais da CNV, bem como em seu relatório final; postura do governo de Jair Bolsonaro, que faz apologia aos tempos da barbárie e da morte, elogiando os seus agentes do extermínio[5].

À sombra do passado, objetivo de atualização do governo Bolsonaro, tem sua inspiração no projeto de *integração nacional* regido pela governamentalidade autoritária que estabeleceu um norte de extermínio dos povos indígenas. Da mesma forma Pereira (2018) explica que "o regime civil-militar instaurado em 1964 adotou um modelo baseado na redistribuição de terras a fazendeiros, companhias extrativistas e grupos multinacionais, incluídas as terras tradicionais pertencentes aos povos ancestrais" (PEREIRA, 2018, p. 152).

Especificamente com o Plano de Integração Nacional (PIN) criado pelo governo de Médici em 1970 (Decreto lei 1.106 de 16 de junho de 1970) foi um dos pontos altos da campanha de extermínio. Esse programa tinha como principal objetivo a criação de rodovias em faixas de terras principalmente na região amazônica com objetivo de reserva de terras para assentamento de colonos nas margens da rodovia.

Dentro dessa política da pilhagem, Ernesto Geisel já perseguia os Xavantes promovendo a desterritorialização forçada.

> A título de exemplo, transferências de comunidades indígenas, retiradas de suas terras, as quais foram redirecionadas para a implantação de grandes fazendas, por aeronaves oficiais e financiadas por fazendeiros... No ano de 1966, 263 indivíduos da nação Xavante foram transferidos, por avião da Força Aérea Brasileira (FAB)... de suas terras ancestrais... A comunidade Xavante em referência foi levada para uma missão salesiana na região Sul, na localidade de São Marcos. Poucos dias depois de

4. Sabendo-se que a questão das minorias étnicas no andamento da CNV foi de divergência entre seus conselheiros, tanto em sua inserção ou nas investigações, como na produção do relatório final (DALLARI, p. 309-311)

5. De 2018 até 2022, teríamos que viver com o tempo de discursos de ódio, "desejo de extermínio" (KIFFER, 2020) pela governança representando os interesses de madeireiros, garimpeiros, os quais causam danos à floresta e, por consequência, aos povos originários.

> sua chegada, 83 indivíduos Xavantes já haviam falecido em virtude de uma epidemia de sarampo." (PEREIRA, 2018, p.155).

A produção do Relatório Final da CNV apresenta a denúncia dessas atitudes autoritárias em torno dos povos indígenas, mas, o fato de estabelecer uma leitura dos acontecimentos em torno dos sujeitos vitimados de maneira desordenada e limitada, acentuado pela dimensão de conflito interno dos coordenadores bem como as lutas dos saberes em torno da constituição de uma verdade que serve aos propósitos do próprio estado, não permite leituras contínuas do passado, nem atualizar as memórias, ao contrário, parecia querer reestabelecer uma nova política de *integração nacional* enquadrada.

Estudando as ideias sobre os discursos de desejo de extermínio no governo Bolsonaro relacionando com o viés de falta de ação governamental para com as recomendações do Relatório Final, Celeste e Cicarone e Danilo Paiva Ramos (2020) concluem que a proposta de tal governo é a atualização do regime autoritário no que concerne à população em geral, e ações genocidas especificamente para os povos indígenas:

> Questiona-se em particular em que medida a não incorporação pelo Estado brasileiro e sociedade civil abrangente das recomendações da CNV relaciona-se à crescente onda de violência contra pessoas indígenas. A análise do discurso intolerante de Bolsonaro (2018-2019) e da narrativa do relatório da CNV sobre o caráter sistêmico do genocídio nos regimes autoritários no Brasil (1946-1988) permite entender em que medida a negação da diferença pode fazer com o Estado estruture aparelhos de repressão para intimidar, silenciar, perseguir e aniquilar qualquer oposição e seus apoiadores. (CICCARONE; RAMOS, 2020, p. 419).

Analisando os discursos violentos do presidente Bolsonaro, Celeste Ciccarone e Danilo Ramos (2020) desenvolvem a ideia de que existe um ataque sistêmico aos povos indígenas e que por isso estes estariam mobilizados para o "campo de guerra". Destaca-se no texto uma das falas de ataque do presidente aos povos indígenas ainda em 2014, antes de ser eleito presidente, quando era deputado federal: "Índio não fala a nossa língua, não tem dinheiro, é um pobre coitado, tem que ser integrado à sociedade, não criado em zoológico milionários" (CICCARONE; RAMOS, 2020, p. 421). O caráter de não integração dos indígenas reside na sua fala como sujeitos não civilizados, inferiores e que precisam ser incorporados ao Estado. Quando Bolsonaro assume o mandado em 2019, segundo os pesquisadores, há uma efetivação desse projeto de integração, assimilação e destruição.

Os discursos, embora institucionais, provocaram insegurança e moveram apoiadores a desconfiarem e agirem contra as leis de proteção aos povos indígenas pelo viés de desacreditar de decisões judiciais, principalmente as do Supremo Tribunal Federal (STF). Ciccarone e Ramos (2020) explicam que essa prática discursiva consegue mobilizar parte da sociedade contra os direitos dos povos indígenas. A isto chamam de *necrodiscursividade*, "a capacidade do enunciador de um dado discurso político de influenciar, por meio de manipulação retórica, agenciamentos que levam enunciatários a julgamentos e ações visando o ódio, a violência e até mesmo a aniquilação do Outro/Diferente" (CICCARONE; RAMOS, 2019, p. 425).

Refletindo sobre os abusos do governo Bolsonaro e sua capacidade de reeditar o passado

autoritário – embora acreditem que o tempo (1988-2018) que o precedeu foi um intervalo democrático –, Ciccarone e Ramos (2020) estabelecem uma comparação entre os costumes do regime autoritário do passado e a efetivação das recomendações da CNV para o estabelecimento de um pacto democrático:

> O intervalo "democrático entre os regimes autoritários, considerados suas devidas especificidades, parece não ter conseguido garantir a interrupção das violações dos direitos dos povos indígenas ainda vulneráveis frente à pactuação de múltiplos interesses expressos pelas bancadas parlamentares conservadoras (ruralistas, da bala e evangélica) a constituir-se como filiações construídas pelo Estado. Se o discurso intolerante de Bolsonaro toma a CF 1988 como ruptura no contrato social do regime militar marcado pela integração dos índios e colonização das Tis, as recomendações da CNV visam ao restabelecimento do pacto democrático (contrato social) rompido pelo Estado durante a ditadura militar que instaurou um "estado de exceção". (CICCARONE; RAMOS, 2020, p. 426).

A análise dos pesquisadores destaca a lógica do Estado como tutores da condição existencial e de produtor da harmonia social para com as políticas voltadas para os indígenas, como inserção aos direitos políticos e sociais dentro de uma lógica de unidade nacional. Assim, em meio a crítica ao discurso e seus efeitos do governo Bolsonaro em seu expediente de perseguição aos povos indígenas há uma contraposição do bolsonarismo por meio do discurso da CNV. Este discurso tem como princípio denunciar justamente as medidas efetivadas pelo governo autoritário refletindo a crítica diretamente as tentativas de reedição do passado por parte de Bolsonaro.

Contudo, Ciccarone e Ramos (2020) destacam as ações de repúdio contra os discursos do presidente como o destaque das lutas políticas coletivas de entidades indígenas por meio de mobilizações, ocupações e denúncias aos sistemas jurídicos nacional e internacional. Os autores consideram que, por meio desses movimentos, os povos indígenas conseguem uma imposição de "guerra" que supera a captura do Estado (como fez Bolsonaro) para reeditar medidas autoritárias com um pé em modos coloniais. Também elaboram uma crítica à CNV quanto às limitações temporais e uma suposta harmonia do Estado brasileiro para com os povos indígenas desde sempre, excetuando o período autoritário de 1946 até 1988. Um dos pontos relevantes de percepção (embora seja vista como óbvia) quanto à pesquisa da qual nos debruçamos é entender como os povos indígenas não separam em fases e períodos históricos sua condição de sobreviventes a um Estado pilhador, assimilacionista e genocida:

> A CNV apresenta a imagem de um Estado que desde o Império respeitaria os povos indígenas, salvo no autoritarismo do longo período de exceção. Já o movimento indígena denuncia o etnocídio do Estado como sistêmico e contínuo, sendo o enfrentamento, a resistência ativa, a denúncia e a divulgação nos meios de comunicação, redes sociais e organismos nacionais e internacionais de direitos humanos, umas de suas modalidades de alerta e de combate. (CICCARONE; RAMOS, 2020, p. 458).

Outro pesquisador sobre a questão indígena e a CNV com destacada atuação e denúncia sobre o silenciamento sobre direitos indígenas é Marcelo Zelic; este tem notória reflexão sobre os efeitos de continuidade devastadores sobre os povos indígenas e a ausência do

direito de não-repetição celebrado por um direito de transição. Para o pesquisador, esse direito não foi explorado na CNV e nem no pós-Relatório Final como meio de proteção aos interesses dos povos indígenas.

No relatório da violência contra os povos indígenas de 2021, do Conselho Indigenista Missionário (CIMI), no capítulo intitulado *Mecanismos de não-repetição: um esforço de futuro sustentável*, Zelic (2022) expõe uma crítica às ações e omissões do Estado, bem como à CNV quanto à concretização de direitos que deveriam se adequar à proteção das minorias para que os horrores sofridos nunca mais pudessem ser vivenciados pelos povos tradicionais. No decorrer de sua reflexão, Zelic (2022) acentua como a ausência desses direitos de *não-repetição* contribuiu para uma reatualização dos desejos de extermínio das forças políticas.

Fazendo a alusão a essa reatualização, baseado em dados históricos, Zelic (2022, p. 266) afirma:

> Em seu relatório final publicado em 2014, no capítulo sobre violações de direitos humanos dos povos indígenas, a Comissão Nacional da Verdade (CNV) destaca que "*são os planos governamentais que sistematicamente desencadeiam esbulhos das terras indígenas"* (TOMO II, Capítulo 5, p. 206), afirmação sustentada por outras fontes... conhecida por Relatório Figueiredo, que apontou, em 1968, que o esbulho das terras indígenas era um problema em quase todo território nacional. Esbulho este que se repete hoje, em 2022, num conflito permanente com as comunidades indígenas em defesa de seus territórios.

O autor aponta que são 46 anos entre o primeiro (Relatório Figueredo) e o segundo (CNV) documento, e conclui que mesmo com a existência de tais documentos que sugerem o freio de violências contra os povos indígenas, ainda assim existe uma continuidade. Zelic (2022) atesta que os instrumentos de não-repetição com base na justiça de transição são ausentes, daí a permanência de ações que lesam os direitos dos povos indígenas por parte de invasores. Essa ausência está relacionada, sobretudo, ao direito dos territórios.

A partir de declarações autoritárias de governantes em um contexto histórico como a Ditadura de Getúlio Vargas, Zelic (2022) reflete sobre o grau de conquista e colonização das terras dos povos indígenas estabelecerem uma dinâmica contínua e atualizada até os dias de hoje de uma política de integração nacional dos povos tradicionais. Sem o direito de não-repetição, há sempre uma evocação política do encontro colonial e construção de uma mentira nacional, segundo o autor, como o discurso proferido em 08/08/1940 em Goiânia, na sessão de fundação da "Cruzada Rumo ao Oeste":

> Nesse discurso estão contidos os conceitos basilares da violência contra os povos indígenas, que se reptem na ação do Estado brasileiro a cada nova geração que assume os cargos de mando em nosso país. Nas palavras de Getúlio Vargas, "é um roteiro da nossa civilização". "Todos falam a mesma língua". Mentira, temos hoje mais de 277 línguas faladas no país. "Todos têm a mesma tradição histórica". Mentira, o Brasil é um país pluriétnico e com uma diversidade cultural enorme, com 305 povos indígenas distintos em seus saberes, tradições, formas de viver e compreensão diversa da função e uso da terra, além das diversidades regionais de quilombolas, ribeirinhos e camponeses. O vácuo demográfico, pilar da Marcha para o Oeste, perdura até nossos dias [...] (ZELIC, 2022, p. 271-272).

Seguindo essa linha histórica de políticas do extermínio, Zelic (2022) faz alusão a medidas autoritárias desenvolvidas pelo governo de Jair Bolsonaro (2019-2022), que além de negar o direito de posse do território para com os indígenas de maneira geral, contribuiu para a crise humanitária do povo Yanomami:

> O presidente Bolsonaro, em fevereiro de 2022, declarou: "no meu governo, não foi demarcada nenhuma terra indígena. Já temos 14% do Brasil demarcado". O que significa que em três anos e meio de governo, com o Executivo desrespeitando a Constituição sobre o dever do Estado em reconhecer e demarcar as terras indígenas, nenhuma ação judicial foi julgada para coibir esse desmando presidencial, fazendo por força da lei o presidente cumprir a Constituição, deixando o direito indígena no limbo, no que diz respeito ao usufruto permanente de seus territórios conforme determinam os artigos 231 e 232. (ZELIC, 2022. p. 272).

Zelic (2022), ao analisar sobre a situação do povo Yanomami dentro da gestão do governo Bolsonaro, faz um prenúncio do que aconteceria no início do ano de 2023 em Roraima: "A invasão garimpeira sofrida pelo povo Yanomami é mais uma faceta de um crime contra os direitos indígenas que se repete estímulo pelo governo Bolsonaro" (ZELIC, 2022. p. 273). Um território que já havia sido demarcado, beneficiando os povos originários que a habitam o estado de Roraima, contudo ainda possuem suas comunidades atacadas à bala nas suas próprias aldeias, seus rios contaminados com mercúrio e seu lugar natural pilhado (ZELIC, 2022).

Conclusão

Estudar, em parte, sobre o que veio ser a ideia de verdade construída para com os povos indígenas na Comissão Nacional da Verdade como esteio da pesquisa, tende a revelar que no mesmo mecanismo de reparação e reintegração, se constituem emoldurados de sentidos e confinamento de ideias sobre como deve ser pensado a verdade sobre os povos originários. Esse sentido de verdade deve ser analisado para entender como a "verdade" produzida pelo Estado se adequa a uma biopolítica de controle de corpos e de unidade nacional.

Como Zelic expressou a política da verdade deveria por meio do que se entende por Direito de Transição resguardar o direito de não-repetição, impedir que no momento da redemocratização que ainda está em processamento no Brasil, os povos indígenas estivessem protegidos da ação dos pilhadores e exterminadores. Muito pelo contrário, a força do desejo de aniquilação perseverou sobre esses grupos sociais, ainda mais visto por essa pesquisa, que a tomada de um limite temporal em torno da reparação jurídica revela um político da memória para com o tempo e os corpos dos sujeitos, como os povos indígenas fossem vítimas apenas de um tempo de pilhagem com um falso senso de que tudo foi solucionado, de que a verdade foi alcançada.

Além da precariedade nos seus resultados baseado no que foi pesquisado sobre a produção do relatório final da CNV, sem participação dos povos indígenas, resgatando um projeto de inclusão política forçada nos ditames do estado moderno pelo viés ainda da unidade

nacional e integração nacional. A CNV não permaneceu revelando verdades, nem do passado além do marco temporal de 1946, nem após 1988, parece ter promovido também reatualização do sentido de ser indígena dentro de um quadro de biopoder encapsulado. No mínimo reforçou a ideia de que a cidadania liberal participativa seria o salvaguardo dos povos indígenas.

Os povos indígenas se mantêm em posição de luta e resistência ao poder da colonialidade do arquivo (GONZAGA, 2023) e sua "cronofagia", contribuem para reverter a reprodução de representações, dos esquemas interpretativos e explicativos coloniais que projetam o "ser do índio", ausente, residual, ignorante, um "vazio demográfico" – o que justifica ainda a violência permanente que a população indígena sofre, na luta e defesa de seus territórios e modos de vida. Um passado presente assola as demandas por sobrevivência e existência.

A reação a essa verdade do sujeito indígena, limitada e precária tem como consequência a tomada de iniciativa de organizações estatais como o ministério público provocada por entidades de representantes indígenas, e de pesquisadores inconformados com os resultados do relatório final da CNV. No dia 27 do mês de outubro de 2022 foi lançado uma consulta pública pelo ministério público federal de Minas Gerais, a fim de ouvir representantes dos povos indígenas para a elaboração de uma Comissão Nacional da Verdade dos povos indígenas, onde foi sugerida a continuidade dos trabalhos da CNV, mas de forma independente e centrada nos povos indígenas.

Um dos principais pontos discutidos na audiência pública foi a consequência da não continuidade das investigações sobre os efeitos do autoritarismo estatal sobre os povos indígenas, pois o próprio relatório final de 2014 deixou expressa sua limitação em relação aos povos indígenas, seria necessário também uma visão temporal da história do esbulho mais abrangente, além dos marcos de 1946 até 1988.

Referências

ARAUJO JUNIOR, Julio José. *Direitos Territoriais Indígenas:* uma interpretação cultural. Rio de Janeiro: Processo, 2018.

BRASIL. *Relatório Final da Comissão Nacional da Verdade*. Brasília: Comissão Nacional da Verdade, 2014a. v1, tomo 1.

BRASIL. *Relatório Final da Comissão Nacional da Verdade*. Brasília: Comissão Nacional da Verdade, 2014b. v1, tomo 2.

BRASIL. *Relatório Final da Comissão Nacional da Verdade*. Brasília: Comissão Nacional da Verdade, 2014c. v2.

BRASIL. (2011-2016: Dilma Rousseff). Discurso da Presidenta da República, Dilma Rousseff, durante Entrega do Relatório Final da Comissão Nacional da Verdade. Brasília, 10-12-2014.

CICCARONE, Celeste. Fazenda Guarani: narrativas indígenas sobre remoção, reclusão e fugas no período da ditadura militar no Brasil. *Vibrant*, v.15 n.3, 2018.

CICCARONE, Celeste; RAMOS, Danilo Paiva. Etnocídio bolsonarista: estudos sobre os crimes contra pessoas e povos indígenas pós-comissão nacional da verdade. In. TELES, Edison; QUINALHA, Renan. *Espectros da Ditadura:* da Comissão Nacional da Verdade ao bolsonarismo. São Paulo: Autonomia Literária, 2020. p. 417-465

DALLARI, Pedro. Entrevista conduzida por Cristina Buarque de Hollanda. *Revista Estudos Políticos*, Rio de Janeiro, v. 6, n. 2, p. 298-316, set. 2015.

DUPRAT, Deborah. O marco temporal de 5 de outubro de 1998: TI Limão Verde. In: CUNHA, Manuela Carneiro da; BARBOSA, Samuel (Org.). *Direitos Indígenas em Disputa*. São Paulo: Editora Unesp, 2018. p. 43-73.

FERNANDES, Pádua. Direito, memória e justiça de transição: enquete com pesquisadores das comissões da verdade brasileiras. *Insurgência,* Brasilia; ANO 4; V. 4; N.1, 2018.

FONSECA, Claudia; MACHADO, Helena. A biografia dos documentos: uma antropologia das tecnologias da identificação. In. FONSECA, Claudia; MACHADO, Helena**.** *Ciência, identificação e tecnologia de governo*. Porto Alegre: Editora da UFRGS/CEGOV, 2015.

FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder*. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1979.

GALLO, Carlos Artur. A Comissão Nacional da Verdade e a reconstituição do passado recente brasileiro: uma análise preliminar da sua atuação. *Estudos Sociológicos,* Araraquara, v. 20 n. 39, p. 327-345, jul/dez. 2015.

GONZAGA, Álvaro de Azevedo. *Decolonialismo Indígena*. São Paulo: Matrioska Editora, 2021.

KIFFER, Ana. *Relação e ódio:* Glissant no Brasil de hoje. E-book. São Paulo: n-1 edições, 2020.

MATTEI, Ugo; NADER, Laura. *Pilhagem:* quando o estado de direito é ilegal. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.

OLIVEIRA, Luis Roberto Cardoso de. A dimensão simbólica dos direitos e a análise de conflitos. *Revista de Antropologia*, São Paulo, v. 53, n. 2, pp. 45-473, dez. 2010.

PASSOS, Cristiano Cezar de Oliveira. Violações contra os direitos dos povos indígenas e impactos socioambientais no Brasil. *REBELA*, v.9 n. 1. Jan/abr. 2019, pp. 117-125.

PEREIRA, Flávio de Leão Bastos. *Genocídio indígena no Brasil:* o desenvolvimentismo entre 1964 e 1985. Curitiba: Juruá, 2018.

PRADAL, Fernanda Ferreira; CHERNICHARO, Luciana Peluzio; ANSARI Moniza Rizzini. Participação social no processo de funcionamento da Comissão Nacional da Verdade: análises e reflexões a partir de uma experiência de monitoramento. In. WESTHROP; GARRIDO; PARREIRA; SANTOS. *As Recomendações da Comissão Nacional da Verdade:* Balanços sobre a sua Implementação Dois Anos Depois. Rio de Janeiro: ISER, 2016.

QUINALHA, Renan. *Justiça de transição: contornos do conceito*. São Paulo: Outras Expressões; Dobra Editorial, 2013.

TELES, Janaína de Almeida. Superando o legado da ditadura militar? A comissão da verdade e os limites do debate político e legislativo no Brasil. In. TELES, Edison; QUINALHA, Renan. *Espectros da Ditadura:* da Comissão Nacional da Verdade ao bolsonarismo. São Paulo: Autonomia Literária, 2020. p. 187-228

WEICHERT, Marlon Alberto. Prefácio. In. WESTHROP; GARRIDO; PARREIRA; SANTOS. *As Recomendações da Comissão Nacional da Verdade:* Balanços sobre a sua Implementação Dois Anos Depois. Rio de Janeiro: ISER, 2016.

WESTHROP; GARRIDO; PARREIRA; SANTOS. *As Recomendações da Comissão Nacional da Verdade:* Balanços sobre a sua Implementação Dois Anos Depois. Rio de Janeiro: ISER, 2016.

VALENTE, Rubens. *Os fuzis e as flechas*: história de sangue e resistência indígena na ditadura. São Paulo: Companhia das Letras, 2017.

VICTOR, Fabio. *Poder Camuflado*: Os militares e a política, do fim da ditadura à aliança com Bolsonaro. São Paulo: Companhia das Letras. 2022.

ZELIC, Marcelo. Mecanismos de não-repetição: um esforço de futuro sustentável. In: *RELATÓRIO A violência contra os povos indígenas no Brasil*. 2021. Brasília: CIMI, 2022. p. 266-276.

Como citar (ABNT BRASIL):

A condição da "verdade" do sujeito indígena após o relatório final da Comissão Nacional da Verdade. Revista Bindi: Cultura, Democracia e Direito, São Paulo, v. 4, n. 5. DOI: 10.5281/zenodo.15692879. Disponível em: https://revistas.inb.org.br/index.php/bindi/article/view/60. Acesso em: 18 jun. 2025.

Isabela Soares Bicalho [1]

Universidade de São Paulo, USP, Brasil
E-mail: isabelabicalho2@gmail.com
DOI: https://doi.org/10.5281/zenodo.15692612

A colonização do futuro ancestral: a tese jurídica do marco temporal indígena à luz da abordagem decolonial dos direitos humanos

The colonization of the ancestral future: the legal thesis of the indigenous temporal frame in light of the decolonial approach to human rights

Seção - Dossiê Especial: "Estado Democrático de Direito e Povos Indígenas"

Palavras-chave

Marco Temporal; Indígenas; Originário; Colonialidade; Supremo Tribunal Federal.

Keywords

Temporal Milestone; Natives; Originary; Coloniality; Federal Court of Justice.

Resumo

Em setembro de 2023, o STF julgou improcedente o Recurso Extraordinário nº 1017365, que tratava da aplicação da tese do Marco Temporal, segundo a qual os direitos possessórios indígenas só seriam reconhecidos se houvesse ocupação física das terras em 5 de outubro de 1988. O artigo analisa os votos dos ministros André Mendonça e Cristiano Zanin a partir do marco teórico da Decolonialidade, destacando como discursos coloniais persistem na construção jurídica. A Teoria do Indigenato, que reconhece direitos originários indígenas, contrapõe-se à Teoria do Fato Indígena, que fundamenta o Marco Temporal. A pesquisa revela que o julgamento reflete ideais eurocêntricos, perpetuando estruturas coloniais de dominação e subjugação dos povos indígenas. A análise discute o impacto do Marco Temporal na ancestralidade e territorialidade indígena, utilizando metodologia de análise de discurso e revisão bibliográfica e jurisprudencial para compreender a continuidade da colonialidade no direito brasileiro.

1. Mestranda em Direito Internacional Público na Universidade de São Paulo sob orientação do Professor Doutor Alberto do Amaral, graduada em Direito na Universidade Federal de Uberlândia. Com mobilidade acadêmica em Direito e Criminologia na Universidade Lusófona de Humanidades e Tecnologia (ULHT), por meio de bolsa concedida pelo programa de mobilidade da Associação das Universidades de Língua Portuguesa (AULP). Orcid: https://orcid.org/0009-0004-9088-626X. E-mail para contato: isabelabicalho2@gmail.com. Link do Currículo Lattes: https://lattes.cnpq.br/8039811445598810.

Abstract

In September 2023, the Brazilian Supreme Court (STF) ruled against Extraordinary Appeal No. 1017365, which addressed the application of the Time Frame thesis, according to which Indigenous land rights would only be recognized if there was physical occupation of the territory on October 5, 1988. This article analyzes the votes of Justices André Mendonça and Cristiano Zanin through the lens of Decoloniality, highlighting how colonial discourses persist in legal constructions. The Indigenato Theory, which acknowledges Indigenous rights as original, contrasts with the Indigenous Fact Theory, which supports the Time Frame thesis. The research reveals that the ruling reflects Eurocentric ideals, perpetuating colonial structures of domination and subjugation of Indigenous peoples. The analysis discusses the Time Frame thesis's impact on Indigenous ancestry and territoriality, employing discourse analysis methodology and a review of bibliographic and jurisprudential sources to understand the continuity of coloniality in Brazilian law.

Introdução

Em 2009, o Supremo Tribunal Federal julgou de forma inédita uma ação em favor da demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol, situada no nordeste do estado de Roraima. Quatorze anos depois, o Supremo Tribunal Federal voltou a pautar outro caso emblemático envolvendo as terras indígenas Xokleng, Kaingang e Guarani, em busca de descortinar pontos em relação à interpretação do direito indígena sob as terras que ancestralmente são ocupadas por povos indígenas no território brasileiro. Essa ação, denominada como Recurso Extraordinário n.º 1017365, mesmo que decorrente de um caso concreto, representa um ponto paradigmático para as demarcações indígenas vindouras e para a construção de um futuro possível de desenvolvimento físico e subjetivo dos povos originários.

O Recurso Extraordinário n.º 1017365, coloca em conflito duas teorias sobre a abrangência e a interpretação do art. 231 da Constituição Federal, que trata do reconhecimento e proteção dos direitos indígenas sob suas terras. A Teoria do Indigenato e a Teoria do Fato Indígena estão em polos opostos no entendimento da posse indígena, visto que a primeira reconhece o direito indígena como originário e congênito (Mendes Júnior, 1912), ao passo que a segunda prevê que o direito dos povos indígenas sob suas terras decorre da ocupação desses locais na data da promulgação da Constituição Federal, dia 05 de outubro de 1988 (Brasil, 2009, p. 7). A Teoria do Fato Indígena, suscitada e destacada com maior significância no caso Raposa Serra do Sol, foi diretamente responsável pelo desenvolvimento da Tese Jurídica do Marco Temporal, que propõe apenas a demarcação de terras indígenas ocupadas por povos originários na data da promulgação da Constituição Federal (Brasil, 2009, p. 381).

A constitucionalidade da tese do Marco Temporal é o ponto central do julgamento e análise do Recurso Extraordinário n.º 1017365 pelo Supremo Tribunal Federal. Em 20 de setembro de 2023, a Tese Jurídica do Marco Temporal foi considerada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em detrimento de uma interpretação do art. 231 da Constituição Federal convergente à Teoria do Indigenato (Cunha, 2009). Entretanto, a luta e resistência indígenas contra a definição temporal para o reconhecimento do direito originário sobre as terras que ocupam de maneira ancestral, não se findou, já que houve a apresentação e votação do Projeto de Lei (PL) n.º 2903/2023 pelo Congresso Nacional, visando a regulamentação legislativa do Marco Temporal para demarcação das terras indígenas (Brasil, 2023)[2]. Diante dessa ausência de resolução sobre os direitos originários das terras indígenas, juntamente com as possibilidades futuras de restrição de direitos indígenas e de

2. No dia 20 de outubro, o presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, sancionou com 34 vetos o Projeto de Lei n.º 14.701. O dispositivo que tratava sobre o reconhecimento dos direitos indígenas apenas sobre as terras que estavam ocupadas na data da promulgação da Constituição Federal, foi inteiramente vetado. Os únicos trechos que não foram alvo de veto, correspondem às exposições principiológicas e as modalidades das terras indígenas a serem demarcadas. O presidente justificou os vetos sob os argumentos de que a tese jurídica do Marco Temporal é contrária ao interesse público e incorre em vício de inconstitucionalidade. Outros trechos vetados pelo presidente Lula foram os referentes às possibilidades de indenização por benfeitorias realizadas em ocupações de boa-fé, a impossibilidade de ampliação de terras já demarcadas e a autorização de instalação de postos militares, bases institucionais e obras de expansão da infraestrutura urbana em terras indígenas, independente da consulta às comunidades indígenas ou ao órgão indigenista competente (Agência Senado, 2023). Conforme o art. 66, § 4º da Constituição Federal, após o veto do Presidente da República, haverá a apreciação em sessão conjunta do Congresso Nacional em até trinta dias após o recebimento. A rejeição ao veto só poderá ocorrer pelo voto da maioria absoluta dos deputados e senadores, ou seja, 257 votos de deputados e 41 votos dos senadores, computados separadamente em sessão do Congresso (Brasil, 1988).

seus territórios, advém a necessidade desse ensaio em busca de clarificar as potenciais consequências do Marco Temporal e como essa tese jurídica pode ser analisada por meio de uma ótica que ressalta a história colonial brasileira e as recorrentes violações físicas e subjetivas aos direitos humanos.

Logo, esse artigo objetiva à análise dos votos dos ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), André Mendonça e Cristiano Zanin, por meio do marco teórico da Teoria Decolonial, em busca de evidenciar como noções de colonialismo e colonialidade podem estar permeando às interpretações constitucionais sobre os direitos possessórios dos povos indígenas no Brasil. Assim sendo, a análise intentada por esse trabalho é orientada pelo exame dos discursos e argumentos utilizados em votos posicionados de forma antagônica na arena de disputa sobre a constitucionalidade do Marco Temporal. Essa análise ocorre por meio da adoção de uma ótica que evidencia as consequências do passado colonial e da manutenção contemporânea de ideais colonialistas na construção de conhecimentos, caracterizações, imaginários, direitos e costumes sobre povos indígenas brasileiros. A escolha dos votos a serem analisados decorre de uma busca por analisar interpretações e argumentações opostas sobre a Tese Jurídica do Marco Temporal, em uma tentativa de entender a abrangência da aplicação de conceitos relacionados a colonialidade, colonialismo e modernidade tanto nos argumentos da constitucionalidade quanto da inconstitucionalidade do Marco Temporal.

Em face desse objetivo principal, o trabalho adota um desenvolvimento analítico que visa entender a transposição do discurso ocidental hegemônico dos direitos humanos para as ex-colônias, ressaltando como o processo de colonização promoveu a imposição de conceitos e noções que se relacionam exclusivamente com as experiências e construções eurocêntricas. Em face da análise da difusão do discurso hegemônico dos direitos humanos ante ao desenvolvimento do controle colonial e a produção da modernidade, esse trabalho busca entender profundamente as considerações e argumentos utilizados pela Teoria Decolonial, mais precisamente os olhares críticos que essa teoria realiza sobre essa construção predominante dos direitos humanos. Esse objetivo encontra justificativa na necessidade de entender que a Tese Jurídica do Marco Temporal e as demais violações direcionadas aos direitos indígenas não são construções contemporâneas, de modo que ainda durante a vigência do pacto colonial, a construção dos direitos humanos refletiu padrões encontrados no Ocidente, não no restante do sistema-mundo.

Em uma análise que interliga passado e presente, a preocupação deste trabalho se fixa no futuro dos povos originários no Brasil, esse vir-a-ser não se singulariza à existência e à sobrevivência originárias, mas se preocupa com o reconhecimento da confluência entre indígenas, territorialidade, ancestralidade e direitos humanos. Mesmo que a tese do Marco Temporal tenha sido considerada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, os vestígios da colonialidade e as marcas das violações permanentes aos direitos indígenas ainda ameaçam a possibilidade de um futuro ancestral.

Este trabalho utiliza a metodologia de análise de discurso para interpretar e analisar os votos dos ministros André Mendonça e Cristiano Zanin no julgamento do Recurso

Extraordinário n.º 1017365. A escolha por essa metodologia de pesquisa adveio do anseio em entender o significado dos textos, compreendendo a linguagem como meio de mediação entre o homem e o ambiente social e natural que o cerca (Orlandi, 2012). Ou seja, a análise de discurso estipulada por esse trabalho, preocupa-se em compreender os efeitos dos votos proferidos no Supremo Tribunal Federal enquanto linguagem sócio-culturalmente situada e temporalmente determinada. Em adição ao método da análise do discurso, também são adotados os métodos de análise bibliográfica e jurisprudencial para ser possível examinar os votos com fulcro na Teoria Decolonial.

1. A "invenção" dos direitos humanos na modernidade

Os estudos sobre direitos humanos são reiteradamente vinculados às revoluções e aos movimentos liberais protagonizados por e em países específicos do mundo. Lynn Hunt, historiadora e pesquisadora estadunidense, no livro "A invenção dos direitos humanos: uma história", trilha o advento dos direitos humanos sob a ocorrência da Declaração de Independência Americana (1776), da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) e também da Declaração Universal dos Direitos (1948) que ocorreram séculos depois, evidenciando que os três documentos consideram os direitos humanos como naturais e autoevidentes. A noção de autoevidência se relaciona com os ideais iluministas de igualdade entre homens e de inalienabilidade dos direitos, inaugurando a construção da noção de homem como semelhante, livre e independente para tomar decisões (Hunt, 2009).

Lynn Hunt questiona o caráter autoevidente dos direitos humanos, visto que se a igualdade dos direitos humanos era tão autoevidente porque era necessário à sua declaração? Para ela, a "reivindicação de autoevidência se baseia em última análise num apelo emocional: ela é convincente se ressoa dentro de cada indivíduo" (Hunt, 2009, p. 24), em um processo de construção da empatia entre as pessoas, pavimentando a separação entre o "eu" e o "outro". A autora delineia a resposta da pergunta por meio do paradoxo da autoevidência sob a justificativa de que a construção dos direitos humanos foi um processo de materialização de um sentimento interior em relação aos outros e em relação a si como um indivíduo autônomo (Hunt, 2009). Nesse sentido:

> O que sustentava essas noções de liberdade e direitos era um conjunto de pressuposições sobre a autonomia individual. Para ter direitos humanos, as pessoas deviam ser vistas como indivíduos separados que eram capaz.es de exercer um julgamento moral independente; como dizia Blackstone, os direitos do homem acompanhavam o indivíduo "considerado como um agente livre, dotado de discernimento para distinguir o bem do mal". Mas, para que se tornassem membros de uma comunidade política baseada naqueles julgamentos morais independentes, esses indivíduos autônomos tinham de ser capazes de sentir empatia pelos outros. Todo mundo teria direitos somente se todo mundo pudesse ser visto, de um modo essencial, como semelhante. A igualdade não era apenas um conceito abstrato ou um slogan político. Tinha de ser internalizada de alguma forma (Hunt, 2009, p. 25-26).

Dessa forma, a observação da autoevidência dos direitos decorrentes de revoluções e eventos

liberais no século XVI, ressaltam características imprescindíveis para a construção da noção hegemônica dos direitos humanos, quais sejam, a autonomia, a igualdade e a empatia.

A autonomia individual e a igualdade podem ser observadas a partir da noção de que os direitos humanos estavam na essência universal do homem, atributos inalienáveis e naturais na construção do indivíduo. O reconhecimento da autonomia individual como parte fundamental dos direitos humanos, condicionou-se à observação da racionalidade, em um mundo que já caracterizava pessoas como dependentes morais, portanto não-indivíduos e não-detentores de direitos humanos (Hunt, 2009). Nesse sentido, Lynn Hunt define a autonomia dos direitos humanos como formada pela "capacidade de raciocinar e a independência de decidir por si" (Hunt, 2009, p. 26), de modo que ambas as possibilidades deveriam estar presentes para que houvesse a consideração do ser como moralmente autônomo, uma noção já excludente para determinados grupos sociais. Posto isso:

> Às crianças e aos insanos faltava a necessária capacidade de raciocinar, mas eles poderiam algum dia ganhar ou recuperar essa capacidade. Assim como as crianças, os escravos, os criados, os sem propriedade e as mulheres não tinham a independência de status requerida para serem plenamente autônomos. As crianças, os criados, os sem propriedade e talvez até os escravos poderiam um dia tornar-se autônomos, crescendo, abandonando o serviço, adquirindo uma propriedade ou comprando a sua liberdade. Apenas as mulheres não pareciam ter nenhuma dessas opções: eram definidas como inerentemente dependentes de seus pais ou maridos. Se os proponentes dos direitos humanos naturais, iguais e universais excluíam automaticamente algumas categorias de pessoas do exercício desses direitos, era primariamente porque viam essas pessoas como menos do que plenamente capazes de autonomia moral (HUNT, 2009, p. 26-27).

Quanto à empatia, ela advém da necessidade de formar uma comunidade e uma ideia comum de que cada parte que a compõem reconhece semelhanças entre si (Hunt, 2009). A empatia se pauta na imaginação de que as pessoas são como as outras, tanto na aparência, quanto na capacidade de pensar ou nas experiências compartilhadas. Vale ressaltar que só por meio da construção da noção de empatia com o "outro" que houve a possibilidade de conceber os indivíduos como iguais, autônomos e independentes (Hunt, 2009).

Essas características expõem os direitos humanos como decorrentes do cumprimento de critérios da existência do ser, evidenciando conceitos de universalidade e igualdade falhos, pois, a lógica dos direitos humanos afirmou a desigualdade entre quem é indivíduo detentor de racionalidade e quem não é. Em uma "construção que difunde uma concepção histórica parcial, elevando-se ao nível universal", conforme definido por Lucas Fagundes e Andriw Loch (2020, p. 75).

Sobre o caráter universal dos direitos humanos, Hunt, ao analisar a significação imediata das Declarações em face do paradoxo da autoevidência, ressaltou que no momento de ebulição dos direitos humanos pré-declaração nos Estados Unidos e na Europa, "havia duas linguagens dos direitos humanos no século XVI: uma versão particularista (direitos específicos de um povo ou tradição nacional) e uma universalista (os direitos do homem em geral)" (Hunt, 2009, p. 116). Essas versões, em especial nos Estados Unidos, compuseram documentos diferentes sobre direitos humanos, visto que a linguagem

universalista foi proclamada na Declaração de Independência de 1776, já a Constituição de 1787 e a Bill of Rights de 1791 proclamou-se à garantia dos direitos humanos apenas aos estadunidenses (Hunt, 2009).

Nesse sentido, a construção universalista só se mostrou como uma vertente predominante dos direitos humanos após a busca pela independência dos Estados Unidos, porque "não podiam contar meramente com os direitos dos ingleses nascidos livres, caso contrário, estariam querendo uma reforma e não a independência" (Hunt, 2009, p. 120). Ou seja, para que ocorresse o rompimento com a soberania inglesa, pretendida pelos estadunidenses, os direitos humanos universais proporcionaram um fundamento mais razoável. A Declaração de Direitos da Virgínia, ressoou os direitos dos homens de todo o mundo como meio de alcançar objetivos, mesmo que tenha sido precedida de movimentações particularistas dos estadunidenses, o documento foi um importante modelo para o resto do mundo ocidental, especialmente Grã-Bretanha e França.

Na esteira do estudo sobre a invenção dos direitos humanos, é imprescindível observar as análises e teorias construídas por Norberto Bobbio sobre a caracterização e composição dos direitos humanos. O autor evidenciou os direitos humanos como decorrentes de diversas demandas e necessidades para a formatação de um cenário propício à positivação da Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948. Nesse sentido, o autor defende que os direitos humanos são construções históricas, fundamentadas "em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdade contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas" (Bobbio, 2004, p. 25).

No que se refere à definição dos direitos humanos, Bobbio defende a historicidade dos direitos humanos, ou seja, que não basta que sejam naturais a todos os indivíduos, devem ser decorrentes de lutas sociais em um processo histórico de reconhecimento dos direitos humanos como parte intrínseca do ser. Entre as caracterizações enunciadas por Bobbio no livro "A Era dos Direitos", os direitos humanos são observados como heterogêneos, complementares, herméticos porque podem ser ampliados e indispensáveis para assegurar a dignidade, igualdade e liberdade (Bobbio, 2004).

Segundo Norberto Bobbio, os direitos humanos, além de serem produtos da história, são oriundos do início da idade moderna concomitantemente com o desenvolvimento da concepção individualista da sociedade, portanto se estruturando como indicadores do progresso histórico (2004, p. 2). Nesse sentido, o surgimento dos direitos humanos é relacionado com avanço do liberalismo, sendo a Declaração Universal dos Direitos Humanos à consolidação de um movimento liberal iniciado com a Declaração de Direitos dos Estados Unidos e com a Revolução Francesa, um processo contínuo "da concepção individualista da sociedade que procede lentamente, indo do reconhecimento dos direitos do cidadão de cada Estado até o reconhecimento dos direitos do cidadão do mundo" (Bobbio, 2004, p. 4).

Essa noção levantada por Bobbio sobre a vinculação entre direitos humanos e individualismo, ressalta uma visão predominantemente ocidental que, em suma, reforça

o mundo ocidental como um *locus* de enunciação dos direitos humanos, conquistados através das lutas e movimentos ocidentais. Para mais, esse discurso se filia à noção de racionalidade moderna, ou seja, observa os direitos humanos como decorrentes exclusivos da essência universal de cada indivíduo que o possibilita realizar escolhas racionais autônomas, afirmar sua superioridade em relação aos demais e compartilhar semelhanças com outros indivíduos (Bragato, 2014). Por conseguinte, Bragato aduz:

> Sobre a questão acerca do que define o homem, ou seja, sobre a natureza profundamente não histórica dos seres humanos, Rorty observa que não tem sido outra a resposta padrão senão a racionalidade, um atributo que transforma em seres capazes tanto de conhecer quanto de sentir. Assim, a explicação corrente para a existência de uma dignidade humana tornou-se largamente baseada na crença em uma essência universal do homem, que pertence e é atributo de cada indivíduo: a racionalidade (Bragato, ano, p. 207-208).

A observação dos direitos humanos como decorrentes da razão humana expõe um cenário em que o homem é superior a os demais seres e o centro natural de um universo que garante o exercício das liberdades, mas não impõem limites (Bragato, 2014). O lado empírico do entendimento dos direitos humanos, os ressalta como a experiência política da liberdade e meio de autorrealização e conhecimento pessoal (Douzinas, 2009).

Sob esse viés, não há como se furtar da análise de que desde as grandes declarações, sob o amparo da racionalidade e universalidade, determinados grupos sociais foram apartados tanto na caracterização de ser humano como também de detentor de direitos humanos. Nesse sentido, Immanuel Wallerstein argumenta que os conceitos de democracia e direitos humanos, construídos sobre a noção de superioridade eurocêntrica, são observados em uma perspectiva universal com o intuito de legitimar intervenções do ocidente (Wallerstein, 2007).

Esses mecanismos de dominação impostos ao resto do mundo como valores universais da humanidade (Wallerstein, 2007), quando observados sob à ótica da vivência e sobrevivência histórica dos povos originários e o lugar desse grupo na concepção de ser humano, é possível asseverar que eles foram apartados da caracterização de seres humanos e de consequentemente detentores de direitos humanos, em prol da legitimação do processo de colonização coordenado pelo ocidente. Destarte, Wallerstein destaca como o processo de colonização encabeçado pela Espanha sob as Américas, encontrou justificativa nos ideais de racionalidade e poder:

> No primeiro argumento Sepúlveda afirma que os ameríndios são bárbaros, simplórios, iletrados e não instruídos, brutos totalmente, incapazes de aprender qualquer coisa que não seja atividade mecânica, cheios de vícios, cruéis e de tal tipo que se aconselha que sejam governados por outros. A segunda diretiva propala que os índios devem aceitar o jugo espanhol mesmo que não o queiram, como retificação [enmienda, emendentur] e punição por seus crimes contra a lei divina e natural com os quais estão manchados, principalmente a idolatria e o costume ímpio do sacrifício humano. Já a terceira razão deduz que os espanhóis são obrigados pela lei de Deus a impedir o mal e as grandes calamidades [que os índios] infligiram, e que aqueles que ainda não estão sob o domínio espanhol continuam hoje a infligir, a grande número de pessoas inocentes sacrificadas aos ídolos todos os anos. E o quarto argumento afirma que o domínio dos espanhóis facilita a catequização cristã ao permitir que os

> padres católicos preguem sem perigo de serem mortos por governantes e sacerdotes pagãos (Wallerstein, 2007, 33-34 p.).

A subjugação dos povos originários a categorias inferiores às concepções de humanidade, consequentemente a não detentores de direitos humanos, evidencia um processo histórico de violação e deslegitimação da existência, da cultura, das terras indígenas, dos hábitos e da possibilidade de vida plena aos povos originários. Desde os processos colonizatórios à contemporaneidade, o arcabouço teórico e material dos direitos humanos se posiciona sob a busca do desenvolvimento, mesmo que isso signifique o desrespeito epistêmico e estrutural do que seriam os direitos humanos dos povos originários, negados sob a égide de um universalismo parcial e de uma construção racional incompleta do outro.

Logo, o desenvolvimento do discurso predominante dos direitos humanos como produtos localizados das revoluções liberais do Ocidente, enunciam direitos humanos fundados na concepção do indivíduo em um processo de reconhecimento da razão intrínseca ao ser humano, mas também de identificação da empatia em relação às características compartilhadas com os demais membros da sociedade. Entretanto, os aspectos da racionalidade, igualdade e universalidades que circundam a concepção dos direitos humanos, conforme exposto anteriormente, repercutem uma distinção continuada entre quem desempenha o padrão de ser humano detentor de direitos humanos, produzido pelo ocidente, e quem não. Diante dessa falsa sensação de universalidade e racionalidade que definem à figura do indivíduo a luz do discurso dos direitos humanos, a Teoria Decolonial intenta esforços na produção de olhares críticos sobre a imposição violenta desse discurso sócio-temporalmente, localizado em territórios colonizados através das relações de poder e dominação desenvolvidas além da regência colonial (Bragato, 2014).

2. O pensamento decolonial e a desconstrução da colonialidade

No final da década de 1990, estruturou-se um grupo de investigação de Modernidade e Colonialidade por pesquisadores e intelectuais sul-americanos em prol de desenvolver críticas latino-americanas sobre a epistemologia dominante nas ciências sociais no século XXI (Ballestrin, 2013). O Grupo Modernidade/Colonialidade (M/C) buscava realizar releituras sobre pontos históricos e problemáticos, optando por um viés teórico decolonial "para compreender e atuar no mundo, marcado pela permanência da colonialidade global nos diferentes níveis da vida pessoal e coletiva" (Ballestrin, 2013, p. 1) Em uma visão ampla, esses autores visavam à produção de teorias contra hegemônicas, ou seja, o questionamento dos ideários dominantes impostos aos países colonizados sobre parâmetros de Modernidade e Colonialidade, por meio de uma perspectiva *"desde abajo"* (Escobar, 2017, p. 56).

Nesse sentido, Enrique Dussel sustentou que a Modernidade teve seu início com a chegada de Cristóvão Colombo em terras americanas, visto que a partir desse momento houve

uma movimentação epistemológica de uma Europa no Centro e desse novo continente, qual seja, a América, na sua periferia (Dussel, 2000), um processo denominado pelo autor como "deslizamento semântico" (Dussel, 2005, p. 1). Dussel, interpretou a chegada dos portugueses aos territórios da América Latina como o marco inicial do processo permanente de violações, subjugação e dominação de povos e territórios latino-americanos (Dussel, 2000). Esse processo de centralização eurocêntrico promoveu à secundarização do restante do mundo, conforme Dussel observa:

> O ano de 1492, segundo nossa tese central, é a data do 'nascimento' da Modernidade; embora sua gestação – como o feto – leve um tempo de crescimento intra-uterino. A modernidade originou-se nas cidades européias medievais, livres, centros de enorme criatividade. Mas 'nasceu' quando a Europa pôde se confrontar com o seu 'Outro' e controlá-lo, vencê-lo, violentá lo: quando pôde se definir como um 'ego' descobridor, conquistador, colonizador da Alteridade constitutiva da própria Modernidade (Dussel, 1993, p. 8).

Walter Mignolo, também integrante do grupo Modernidade/Colonialidade, reitera que a modernidade é uma face indissociável da colonialidade, ou seja, não há modernidade sem a dominação contínua nos diversos âmbitos da vida (Mignolo, 2003). Nesse sentido, colonialidade é aquilo que se mantém, mesmo com o fim do colonialismo, é o lado oculta da modernidade que se perpetua por uma dominação contínua decorrente da persistência das relações de opressão (Quijano, 2005a). Sobre a relação entre colonialidade e colonialismo:

> Colonialidade não significa o mesmo que colonialismo. Colonialismo denota uma relação político-econômica, na qual a soberania de um povo reside no poder de outro povo ou nação, o que constitui tal nação como um império. Diferente dessa ideia, a colonialidade se refere a um padrão de poder que emerge como resultado do colonialismo moderno, mas que ao invés de estar limitado a uma relação formal de poder entre dois povos ou nações, melhor se refere à forma como o trabalho, o conhecimento, a autoridade e as relações intersubjetivas se articulam entre si através do mercado capitalista mundial [...] (Maldonado-Torres 2007, 131).

Mignolo define a colonialidade como uma consequência oculta da modernidade, a fim de que a "modernidade é uma hidra de três cabeças, embora só revele uma cabeça: a retórica de salvação e progresso" (Mignolo, 2003, p. 23). Para Quijano, esse controle depreendido pela Modernidade/Colonialidade se perfaz como segmento do novo padrão de poder do mundo, caracterizado pela condensação da hegemonia europeia por meio do exercício da dominação da subjetividade, do conhecimento e da produção do conhecimento (Quijano, 2005a). Na concepção de Mignolo, o desenvolvimento da colonialidade ocorre em quatro âmbitos, o primeiro deles é o econômico que dá-se por meio da apropriação de terras e de mão de obra assalariada; o segundo é o âmbito político com o controle da autoridade, o terceiro é a esfera social que se perfaz com o controle sobre o gênero e a sexualidade e o quarto âmbito é o epistêmico, onde há o controle do conhecimento e da subjetividade (Mignolo, 2007).

A colonialidade como sistema dominante de controle se ampara no desenvolvimento capitalista, moderno e eurocêntrico, estruturado a partir da hierarquização racial como maneira natural de interpretar os povos colonizados como subalternos (Quijano,

2005a). Esse processo de inferiorização de povos não-europeus teve o padrão ocidental europeu como "ponto de chegada e como espelho futuro dos povos" (Quijano, 1992, p. 76). O processo de dominação e subalternização dos povos não-europeus aos moldes eurocêntricos por meio da imposição da modernidade, partiu da premissa de que os povos encontrados na América eram bárbaros e primitivos, sendo dever da Europa como detentora do desenvolvimento e da superioridade, civilizar e educar esses povos aos parâmetros ocidentais (Dussel, 2005). Assim sendo, a América já foi invadida sob os olhares eurocêntricos da primitividade e ausência de desenvolvimento, conforme aborda Quijano "os europeus geraram uma nova perspectiva temporal da história e re-situaram os povos colonizados, bem como a suas respectivas histórias e culturas, no passado de uma trajetória histórica cuja culminação era a Europa" (Quijano, 2005, p. 121).

O avanço da Modernidade e, consequentemente, o desenvolvimento aos moldes da colonialidade na sociedade se baseia no estabelecimento de relações de dominação, essa assimetria de poder entre europeus e não-europeus é denominada por Quijano como colonialidade do poder (Quijano, 2005a). O autor destaca que o desenvolvimento da colonialidade perpassa pela constituição de um padrão de dominação eurocêntrico e moderno (Quijano, 2005a).

> Colonialidade do poder é 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 e baseada nela (ou "racista") foram originadas há 500 anos junto com a América, Europa e o capitalismo. É 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).

Assim sendo, a colonialidade do poder é decorrente da concepção de caracterizações por um processo de hierarquização da população com bases em conceitos de raça (Quijano, 2005a). Logo, a colonialidade do poder se define como uma estrutura intersubjetiva universal de dominação no âmago do modelo de poder contemporâneo (Quijano, 2005a). Posto isso, Quijano aduz:

> 1) a colonialidade do poder, isto é a idéia de 'raça' como fundamento do padrão universal de classificação social básica e de dominação social; 2) o capitalismo, como padrão universal de exploração social; 3) o Estado como forma central universal de controle da autoridade coletiva e o moderno Estado-nação como sua variante hegemônica; 4) o eurocentrismo como forma hegemônica de controle da subjetividade/intersubjetividade, em particular no modelo de produzir conhecimento (Quijano, 2002, p. 04).

A estrutura da colonialidade do poder tem como pressuposto intrínseco ao seu desenvolvimento a necessidade de hierarquizar povos em escalas de superioridade e inferioridade, sendo à raça o parâmetro utilizado para naturalizar essa separação como natural e biológica. Todo esse aparato de classificação em raças encontra justificativa

na ideia de legitimar políticas de subordinação, controle e dominação, sob o ideário de que a Europa carregava o moderno, o novo, o científico e o conhecimento incontestável (Quijano, 2005). Mignolo e Moreno, apresentam o conceito de "matriz colonial de poder" que é o exercício do controle estruturado na visibilização de determinados grupos em detrimento da invisibilidade de outros (Moreno; Mignolo, 2012).

Além da colonialidade do poder, a colonialidade do ser e do saber também são importantes expoentes no entendimento sobre a permanência das relações de poder e dominação coloniais mesmo após o fim do colonialismo. Maldonado-Torres define a colonialidade do ser como o impacto gerado pela colonização na linguagem e no desenvolvimento da subjetividade, tendo como impacto principal: a recusa do outro não correspondente ao padrão eurocêntrico (Maldonado-Torres, 2007). Restrepo e Rojas definem a inferiorização como produtos essenciais da colonialidade do ser (Restrepo; Rojas, 2010). Já a colonialidade do saber, para o autor, é a reprodução dos pensamentos coloniais no conhecimento e nas epistemologias (Maldonado-Torres, 2007). Catherine Walsh destaca que a colonialidade do saber delimitou o rol de conhecimentos passíveis de serem validados, ao passo que promoveu um descarte e um apagamento dos conhecimentos dos povos não-europeus (Walsh, 2012).

A colonialidade como força efetiva na construção de relações de poder e dominação assimétricas resultou em um processo de categorização e hierarquização que culminou não só na criação do "outro", mas reafirmou diferenças entre subjetividades e saberes europeus e não europeus. Em busca de romper com a colonialidade em todas as suas espécies, o grupo Colonialidade/Modernidade fomentou a construção de um pensamento latino-americano decolonial como forma de ofertar releituras epistêmicas, teóricas e políticas capazes de transgredir com a permanência da colonialidade (Ballestrin, 2013). Mignolo define o pensamento decolonial como "a energia que não permite o funcionamento da lógica da colonialidade nem acredita nos contos de fadas da retórica da modernidade" (Mignolo, 2011, p. 26-27). Ou seja, a decolonialidade tem como pressuposto o rompimento emancipatório com os ideais colonialistas, através do desenvolvimento de pensamentos e noções locais (Mignolo, 2010).

> Decoloniality necessarily follows, derives from, and responds to coloniality and the on going colonial process and condition. It is a form of struggle and survival, an epistemic and existence - based response and practice — most especially by colonized and racialized subjects — Against the colonial matrix of power in all of its dimensions, and for the possibilities of another wise (Mignolo; Walsh, 2018, p. 17).

Vale ressaltar que a proposta decolonial se difere da noção descolonial porque a pretensão da visão decolonial não é apenas desmantelar ou desfazer o mundo colonial. O objetivo da decolonialidade é intentar um caminho de luta contínua em prol tornar visíveis locais de exterioridade e construção alternativa (Walsh, 2009). Assim sendo, o descolonial seria a compreensão apenas de desfazer os impactos do colonialismo, já o viés da decolonialidade busca ofertar reflexões diferentes sobre a realidade das comunidades subalternizadas (Grosfoguel, 2007).

Ao pensar a decolonialidade, é possível expandir as análises para o campo do exame sobre os impactos do discurso hegemônico dos direitos humanos nos territórios correspondentes às ex-colônias. Nesse sentido, em primeiro plano, é necessário entender que o discurso contemporâneo e hegemônico dos direitos humanos é decorrente de um projeto moral, jurídico e político, estruturado pela Modernidade Ocidental e que, após desenvolvê-lo, transportou e incorporou o discurso ocidental dos direitos humanos no resto do mundo. Portanto, o discurso hegemônico dos direitos humanos que permeia a contemporaneidade não se conecta com a racionalidade e com a vivência dos povos não-ocidentais (Bragato, 2014).

Nesse sentido, Bragato aduz que os direitos naturais do homem são produtos da construção da superioridade do sujeito racional sob povos não-ocidentais, denominado como âmago do modelo antropocêntrico (Bragato, 2014). Portanto, o discurso ocidental é entendido como um paradigma global de produção de conhecimento, que se tornou predominante (Lisboa, 2022). Essa produção de conhecimento, além de se estruturar sobre uma noção de invisibilização de parte da população, viabilizou "a construção de um padrão de humanidade que não foi capaz de acessar as múltiplas possibilidades de seres existentes" (Pires, 2020, p. 246).

A dominação de povos não-europeus e a imposição de uma superioridade europeia por meio do controle colonial iniciou um movimento de descrédito a todos os outros conhecimentos que não fossem produzidos no Ocidente. Boaventura de Sousa Santos denomina essa divisão entre conhecimentos ocidentais e não-ocidentais como linha abissal (Sousa Santos, 2007), uma separação entre a Europa como detentora do moderno e do científico e os territórios não-europeus como pautados na primitividade (Bragato, 2014). Diante dessa divisão, é comum que os direitos humanos sejam observados apenas por uma perspectiva limitada geograficamente à produção europeia, um processo que não reconhece qualquer contribuição não-ocidental na materialização de direitos humanos, ou seja, uma construção da negação da diversidade cultural. Fernanda Bragato explica:

> Por outro lado, a gênese europeia dos direitos humanos é um conceito chave para consolidar o imaginário segundo o qual o Ocidente é o lócus legítimo de enunciação e produção de conhecimento válido e legítimo. Isso porque reforça a ideia de que apenas o Ocidente possui as condições para o estabelecimento destes direitos e que, quando o resto da humanidade alcançar o mesmo estágio, estará apta a gozar os mesmos direitos, o que está no cerne do projeto homogeneizante de negação da diversidade cultural (Bragato, 2014, p. 218).

A construção do discurso hegemônico dos direitos humanos estruturado na negação da diversidade, expõe a face do multiculturalismo na construção ocidental dos direitos humanos, porque a abordagem ocidental celebra a heterogeneidade das culturas, sem expor as desigualdades nas relações de poder e dominação (Bragato; Barreto; Silveira Filho, 2017). Ou seja, ao passo que o discurso hegemônico dos direitos humanos é fomentado sob a égide da universalidade, padrões de inferioridade cultural e étnico-racial dos diferentes compõem a base do padrão ocidental de direitos humanos. Nesse sentido, na conjuntura americana, o multiculturalismo opera através dos princípios dos direitos humanos como meios de superar o desafio da convivência de diversas

identidades étnico-culturais e raciais em um único Estado. Entretanto, o fenômeno da "inversão ideológica dos direitos humanos", na qual pode ser a própria razão de sua destruição quando seus titulares divergem da lógica liberal-burguesa, destacando o papel crucial da percepção e valoração da cultura na garantia desses direitos (Bragato; Barreto; Silveira Filho, 2017, p. 42).

O desenvolvimento do discurso dos direitos humanos, a partir de uma visão decolonial, destaca a interculturalidade como uma resposta possível contra as abordagens universalizantes dos direitos humanos. A proposta do interculturalismo em detrimento do multiculturalismo é diferenciada por Walsh, como:

> Mientras que el multiculturalismo sustenta la producción y administración de la diferencia dentro del orden nacional [liberal] volviéndola funcional a la expansión del neoliberalismo, la interculturalidad entendida desde su significación por el movimiento indígena, apunta cambios radicales a este orden. Su afán no es simplemente reconocer, tolerar ni tampoco incorporar lo diferente dentro de la matriz y estructuras establecidas. Por el contrario, es implosionar desde la diferencia en las estructuras coloniales del poder como reto, propuesta, proceso y proyecto; es hacer reconceptualizar y re-fundar estructuras que ponen en escena y en relación equitativa lógicas, prácticas y modos culturales diversos de pensar, actuar y vivir. Así sugiere un proceso activo y permanente de negociación e interrelación donde lo propio y particular no pierdan su diferencia, sino que tengan la oportunidad y capacidad para aportar desde esta diferencia a la creación de nuevas comprensiones, convivencias, colaboraciones y solidaridades. Por eso la interculturalidad no es un hecho dado sino algo en permanente camino, insurgencia y construcción. (Walsh, 2008, p. 141)

A asserção de desenvolvimento da interculturalidade se empenha em reconstruir o Estado por meio do estabelecimento de uma interação intercultural no seio social (Walsh, 2008). O objetivo da interculturalidade é promover a modificação de estruturas e disposições do poder que preservam a submissão e a dominação dos povos, dos conhecimentos e das vivências desde o colonialismo (Walsh, 2012). A interculturalidade adota uma perspectiva de transgressão do discurso hegemônico sobre os direitos humanos, que se constrói por meio de um conhecimento "outro" (Walsh, 2006).

Portanto, a interculturalidade como possibilidade de responder aos pontos e falhas intrínsecos ao multiculturalismo, destaca um projeto crítico de exposição da inumanidade da racionalidade moderna/colonial como fomentadora de desigualdades, se posicionando em prol de encontros e diálogos humanizantes entre as culturas (Bragato; Barreto; Silveira Filho, 2017, p. 56). A construção de um discurso decolonial dos direitos humanas sob as miradas da América Latina, evidencia a necessidade contemporânea de revelar as estruturas intrínsecas da modernidade que colaboram para a manutenção das múltiplas faces das relações de dominação assimétricas, ao passo que se intenta a viabilização de um meio de rompimento com a lógica moderna/colonial (Bragato; Barreto; Silveira Filho, 2017, p. 56).

Portanto, a construção teórica proposta pela vertente da Decolonialidade se perfaz através do desenvolvimento de análises críticas e contra-hegemônicas sobre a expansão da Modernidade, como fator preponderante para a permanência da colonialidade (Mignolo,

2003). As observações acerca da estabilidade das relações de poder e dominação das ex-colônias, iniciadas por meio da violência da invasão dos colonizadores e perpetuadas através do controle físico e subjetivo dos corpos, destacam o fim da regência dos territórios mediante um Poder Colonial, mas evidenciam um processo de dominação e subalternização pautado na relação centro/periferia (Dussel, 2005), que em suma promove a caracterização racial como meio de exercício da superioridade eurocêntrica (Quijano, 2005).

Quando a Teoria Decolonial, é inserida em uma ótica de análise mais restrita à observação do discurso hegemônico dos direitos humanos, examina-se que essa construção detêm o homem padrão ocidental como centro de proteção, que só se desenvolve a partir do apagamento de múltiplos padrões de seres humanos (Bragato, 2014). Nesse sentido, todo o aparato que compõem a noção hegemônica dos direitos humanos reflete apenas a perspectiva geograficamente limitada da produção europeia, em um processo de estabelecimento da desigualdade e da não valorização da cultura dos diferentes como âmago do estabelecimento das relações de poder da Modernidade (Bragato, 2014).

Diante desse cenário de contínuo apagamento da cultura, dos hábitos, do conhecimento e da existência de grupos sociais, alheios ao padrão eurocêntrico ocidental, faz se possível utilizar a interpretação Decolonial dos direitos humanos como meio de entender os argumentos utilizados para o reconhecimento da propriedade comunitária indígena no Brasil, em um processo de identificação de argumentos da colonialidade como garantidores da permanência da exclusão das possibilidades indígenas de exercer seus direitos sobre as terras que ancestralmente ocupam.

3. A tese jurídica do marco temporal sob a perspectiva decolonial

O Recurso Extraordinário n.º 1017365, foi iniciado por meio de uma ação de reintegração de posse ajuizada pela Fundação do Meio Ambiente de Santa Catarina (FATMA), denominada na contemporaneidade como Instituto do Meio Ambiente de Santa Catarina (IMA), em março de 2019. Em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, a Fundação Nacional do Índio (FUNAI) interpôs recurso extraordinário sobre a decisão no Supremo Tribunal Federal (STF), em busca de anular ou reformar o acórdão recorrido (Brasil, 2023).

No que se refere ao acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, alvo de recurso extraordinário pela FUNAI, houve a expedição de sentença procedente sob demanda possessória em que se adotou o entendimento que a ausência de conclusão de processo administrativo demarcatório impedia que a ocupação tradicional de povos indígenas fosse reconhecida em determinada área. Dessa forma, o acórdão realizou uma interpretação sobre o alcance do art. 231 da Constituição Federal, conferindo primazia ao título de domínio em detrimento da ocupação tradicional dos povos indígenas Xokleng, Kaingang e Guarani (Brasil, 2023).

A área ocupada pelos indígenas dessas etnias fazia parte da Reserva Biológica Estadual do Sassafrás, Unidade de Conservação Integral sob administração da Fundação de Amparo Tecnológico ao Meio Ambiente (FATMA), compunha também uma área reconhecida como ocupação de povos tradicionais integrantes da Terra Indígena (TI) Ibirama-La Klanõ. O Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4), ao reconhecer a predominância do domínio como comprovação de posse justa, deixou de considerar a ocupação histórica e tradicional das terras (Brasil, 2023).

Em 20 de setembro de 2023, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da tese jurídica do Marco Temporal, por 9 votos a 2[3]. Em ato histórico, o plenário reconheceu por maioria que a Constituição Federal não prevê um critério temporal para realização das demarcações de terras indígenas (Brasil, 2021).

No voto ao Recurso Extraordinário n.º 1017365, o Ministro-Relator Edson Fachin, interpretou à decisão do TRF-4 como decorrente do descumprimento da norma constitucional ao autorizar que povos tradicionais perdessem à posse de suas terras, tendo como potencial o etnocídio da cultura, da ancestralidade e dos costumes tradicionais dos povos indígenas (Brasil, 2021).

O potencial decisório decorrente do Recurso Extraordinário n.º 1017365 não só se refere ao caso concreto ocorrido nas terras indígenas dos povos Xokleng, Kaingang e Guarani, a representatividade da decisão do recurso é relativa à "definição do estatuto jurídico constitucional das relações de posse das áreas de tradicional ocupação indígena, à luz das regras trazidas pela Constituição Federal" (Brasil, 2021). Desse modo, o encargo da decisão do Recurso Extraordinário n.º 1017365, advém do reconhecimento do direito dos povos indígenas às terras como direito originário anterior à concepção de Estado ou da identificação de que a Constituição Federal determinou à data de sua promulgação como referencial para o reconhecimento dos direitos originários dos povos indígenas sob as terras com perdurabilidade (Brasil, 2021).

Na esteira da importância do julgamento do Recurso Extraordinário, no ano de 2019 o plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu de forma unânime a repercussão geral do Recurso, a fim de que o julgado decisório resultante desse caso seja utilizado como um marco de referência para todos os outros processos jurídicos envolvidos na temática das terras indígenas nas instâncias brasileiras do judiciário (Brasil, 2021).

O Recurso Extraordinário n.º 1017365, em sede decisória do órgão de cúpula do Poder Judiciário, competente para proteção da Constituição Federal, se perfaz como ponto importante de inflexão para o futuro dos povos indígenas

3. Entre os votos a favor do Marco Temporal estão os relatados pelo ministro André Mendonça e pelo ministro Kassio Marques. Os ministros, Alexandre de Moraes, Carmem Lúcia, Dias Toffoli, Luís Roberto Barroso, Rosa Weber, Cristiano Zanin, Edson Fachin, Gilmar Mendes e Luiz Fux se posicionaram contra o Marco Temporal em seus votos (Conselho Indigenista Missionário, 2023).

no Brasil. A delimitação e o julgamento da tese de repercussão geral do Marco temporal, correspondente ao reconhecimento e posterior demarcação das terras indígenas apenas aos povos originários que estivessem na posse dessas terras em 05 de outubro de 1988, data da promulgação da Constituição Federal. Essa tese coloca em disputa teorias sobre a proteção dos direitos tradicionais, os direitos dos povos indígenas sob suas terras e à interpretação do art. 231 da Constituição Federal para o futuro das demarcações de terras indígenas no país (Articulação dos Povos Indígenas, 2023).

A tese do Marco Temporal, encontra amparo em decorrência direta na Petição nº 3.388, denominada como caso da Raposa Serra do Sol, com sentença em trânsito em julgado pelo Supremo Tribunal Federal em 2009[4]. O caso da Raposa Serra do Sol apreciou a demarcação de terras no país, com especial enfoque na terra indígena da Raposa Serra do Sol em Roraima. A decisão estabeleceu dezenove condicionantes para que a tradicionalidade da ocupação indígena fosse reconhecida em locais que havia previsão de demarcação de terras (Brasil, 2009)

Entre as condicionantes elencadas pela ementa do caso da Raposa Serra do Sol, há a denominação de questões não abrangidas pelo usufruto das terras pelos povos indígenas, a cominação do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade como responsável administrativo e imediato das áreas de conservação e a proibição de arrendamentos ou qualquer outro tipo de negócio jurídico que tenha a capacidade de restringir o exercício dos direitos de usufruto e posse indígena. As condicionantes também tocam em pontos sensíveis com relação à imunidade tributária das terras indígenas, a vedação à ampliação de terras indígenas já demarcadas, a ausência de possibilidade de alienação, prescrição e disposição de direitos indígenas relacionados à terra e a reafirmação da competência exclusiva da União na demarcação de terras indígenas (Brasil, 2009).

O caso da Raposa Serra do Sol, decidido por 10 votos a um no Supremo Tribunal Federal, foi o responsável direto por trazer à hasta pública a noção de que além das condicionantes de "conteúdo positivo do ato de demarcação das terras indígenas" (Brasil, 2009, p. 45), a data da promulgação da Constituição Federal, dia 05 de outubro de 1988, seria o marco temporal imprescindível para reconhecer a ocupação indígenas de terras e posteriormente demarcá-las. Em voto, o ministro do Supremo Tribunal Federal da época, Ricardo Lewandowski definiu a data da promulgação da Constituição Federal como uma "fotografia" (Brasil, 2009). Já o ministro Ayres Britto definiu o marco temporal como uma "chapa radiográfica" de verificação da ocupação indígena (Brasil, 2009). Nesse sentido:

4. O caso da Raposa Serra do Sol no Supremo Tribunal Federal decorreu de uma impugnação ao ato demarcatório da Portaria nº 534/2005 de autoria do Ministro da Justiça da época e homologado pelo Presidente Luiz Inácio Lula da Silva posteriormente. A Portaria em questão, promovia à demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol, a impugnação ao ato foi ajuizada por ruralistas da região que alegavam deter títulos de posse sob as terras demarcadas. O governo do Estado de Roraima também foi autor da impugnação sob justificativa de que as terras demarcadas não apresentavam continuidade, não eram ocupadas por apenas uma etnia de povos indígenas e representavam uma vultosa produção agrícola (Brasil, 2009).

> O marco temporal da ocupação. Aqui, é preciso ver que a nossa Lei Maior trabalhou com data certa: a data da promulgação dela própria (5 de outubro de 1988) como insubstituível referencial para o reconhecimento, aos índios, "dos direitos sobre as terras que tradicionalmente ocupam". Terras que tradicionalmente ocupam, atente-se, e não aquelas que venham a ocupar. Tampouco as terras já ocupadas em outras épocas, mas sem continuidade suficiente para alcançar o marco objetivo do dia 5 de outubro de 1988. Marco objetivo que reflete o decidido propósito constitucional de colocar uma pá de cal nas intermináveis discussões sobre qualquer outra referência temporal de ocupação de área indígena. Mesmo que essa referência estivesse grafada em Constituição anterior. É exprimir: a data de verificação do fato em si da ocupação fundiária é o dia 5 de outubro de 1988, e nenhum outro. (Brasil, 2009, p. 137-138).

Em face do voto de Ayres Britto, a interpretação do art. 231 da Constituição Federal em prol da Teoria do Marco Temporal, considera o verbo "ocupam" como uma necessidade que deveria estar sendo realizada pelos povos indígenas no momento da promulgação da Constituição Federal como garantia do direito à propriedade comunitária. Posto isso, a construção da Teoria do Marco Temporal durante o julgamento do caso da Raposa Serra do Sol correspondeu a um rompimento com a Teoria do Indigenato, anteriormente legitimada de forma recorrente pelo Supremo Tribunal Federal (Brasil, 2009), uma movimentação que ressaltou um processo inicial de adesão dos ministros à Teoria do Fato Indígena. A Teoria do Indigenato, apresentada por João Mendes Júnior, prevê que os direitos indígenas não são adquiridos ou decorrentes de ocupação, visto que esses direitos originários devem ser reconhecidos como congênitos e decorrentes do domínio (Mendes Júnior, 1912). Nesse sentido, os direitos originários seriam resultantes do fato de serem indígenas, o que não exige legitimação e que antecede até mesmo a criação do ordenamento jurídico (Mendes Júnior, 1912). O artigo 231 da Constituição Federal é o maior expoente da construção dos direitos indígenas no Brasil com base na originalidade reconhecida pela Teoria do Indigenato.

> 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.
> §3º - O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.
> §4º - As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis (BRASIL, 1988).

Em contrapartida, a Teoria do Fato Indígena, utilizada para legitimar o argumento do Marco Temporal nos votos do caso Raposa Serra do Sol, é elaborada em sentido contrário ao reconhecimento dos direitos indígenas como originários. O ministro do STF, Menezes Direito, fomentou a robustez da Teoria do Fato Indígena ao afirmar em seu voto que

a palavra "ocupam", posta no art. 231 da Constituição Federal, delimita a necessidade de uma ocupação presente dos indígenas no exato momento da entrada em vigor da Constituição Federal em 1988 (BRASIL, 2009). Em adição, o ministro também ressalta a necessidade de permanência, enunciada no parágrafo 1º do art. 231, de modo que:

> O caráter permanente da habitação já mostra que a referida desvinculação da ideia de posse imemorial não pode retirar do advérbio 'tradicionalmente', de forma absoluta, toda consideração à temporaneidade da ocupação. Alguma expressão pretérita deve subsistir ou o adjetivo 'permanente' (que, segundo o Aurélio, é '1. o que permanece; contínuo; ininterrupto; constante; 2. duradouro, durável; 3. tem organização estável') não faria nenhum sentido. [...]
> 'Terras que os índios tradicionalmente ocupam' são, desde logo, terras já ocupadas há algum tempo pelos índios no momento da promulgação da Constituição. Cuida-se ao mesmo tempo de uma presença constante e de uma persistência nessas terras. Terras eventualmente abandonadas não se prestam à qualificação de terras indígenas, como já afirmado na Súmula nº 650 deste Supremo Tribunal Federal. Uma presença bem definida no espaço ao longo de certo tempo e uma persistência dessa presença, o que torna a habitação permanente outro fato a ser verificado (Brasil, 2009).

Assim sendo, para o Ministro, a ocupação das terras por povos indígenas não decorre da originalidade, mas da habitação permanente indígena em 05 outubro de 1988, ressaltando que a demarcação seria decorrente da constatação da ocupação na data específica e não em decorrência da legitimidade dos povos indígenas sob territórios ancestralmente ocupados. Dessa forma, a Teoria do Fato Indígena, ponto central do Marco Temporal, corresponde à consideração de que só serão demarcadas aquelas terras que, no dia da promulgação da Constituição Federal de 1988, estavam ocupadas por povos originários, realizando uma interpretação sob terras historicamente possuídas por indígenas ao reduzido "conceito jurídico-civil de posse, enquanto possibilidade fática de aproveitamento econômico das coisas" (Brasil, 2009, p. 367).

Vale ressaltar que a concepção do Marco Temporal pelos ministros do Supremo Tribunal Federal não foi unânime e absoluta. Em busca por diminuir as consequências da adoção de uma teoria que contrapõe anos de construção dos direitos indígenas pela Constituição Federal, houve a proposição do instituto do renitente esbulho. Dessa forma, o direito indígena à terra não se perderia em caso de conflito de fato ou de direito que impedisse a permanência de povos indígenas em terras tradicionalmente ocupadas ao tempo da promulgação da Constituição Federal. Em decorrência da ausência de uma caracterização assertiva do instituto do renitente esbulho, o Recurso Extraordinário com Agravo n.º 803462, delimitou requisitos para a sua materialização.

> [...] 3. Renitente esbulho não pode ser confundido com ocupação passada ou com desocupação forçada, ocorrida no passado. Há de haver, para configuração de esbulho, situação de efetivo conflito possessório que, mesmo iniciado no passado, ainda persista até o marco demarcatório temporal atual (vale dizer, a data da promulgação da Constituição de 1988), conflito que se materializa por circunstâncias de fato ou, pelo menos, por uma controvérsia possessória judicializada (Brasil, 2023).

Nesse sentido, a eclosão de um conflito possessório entre povos indígenas e não-indígenas iniciado antes da promulgação da Constituição Federal, mas que persistiu até depois do limite temporal demarcatório, afastaria a incidência da Tese Jurídica do Marco Temporal

e a área esbulhada continuaria com o *status* de terra indígena. Assim sendo, a despeito do esbulho renitente, a Tese Jurídica do Marco Temporal, elaborada e difundida por alguns ministros do Supremo Tribunal Federal no julgamento do caso Raposa Serra do Sol, repercute noções da Teoria do Fato indígena em detrimento da Teoria do Indigenato, historicamente reproduzida pelo constitucionalismo brasileiro.

Essa proposta de mudança de paradigma oferece uma interpretação possessória civil sob a ocupação originária e congênita das terras indígenas, apartando do debate à carga ancestral e de pertencimento construída entre as áreas ocupadas e os povos indígenas. O lapso temporal de 14 anos que separa o julgamento do caso da Raposa Serra do Sol e o Recurso Extraordinário n.º 1017365, ainda aviva a tese jurídica do Marco Temporal como opção para a política de demarcação de terras indígenas no Brasil, entretanto acentua debates e movimentações indígenas de oposição. Em face da Teoria do Fato Indígena e da Teoria do Indigenato como pontos antagônicos na composição do reconhecimento ou não da tese jurídica do Marco Temporal, os votos dos ministros André Mendonça e Cristiano Zanin são as representações concretas da dissonância da adoção motivada dessas teorias para interpretar o artigo 231 da Constituição Federal. Destarte, a análise intentada sobre os votos dos dois ministros em seguida, oferta a possibilidade de aprofundar o exame em relação aos argumentos utilizados na contemporaneidade para justificar a adoção de uma teoria como estrutura do instituto da demarcação de terras indígenas no país.

3.1 - Análise de voto do Ministro André Mendonça no Recurso Extraordinário n.° 1017365

Quanto ao voto relatado pelo ministro André Mendonça no Recurso Extraordinário n.º 1017365, primeiramente é imprescindível evidenciar que antes de ser indicado como ministro do Supremo Tribunal de Justiça (STF), André Mendonça ocupou o cargo de Advogado-Geral da União do Brasil (AGU). Em decorrência da sua atuação como AGU, André manifestou-se a favor da tese jurídica do Marco Temporal em representação do governo, o que poderia gerar um impedimento ao voto dele no caso do Recurso Extraordinário n.º 1017365 (Ritcher, 2023). Diante desse imbróglio, antes do julgamento sobre a constitucionalidade do Marco Temporal, os demais ministros do Supremo Tribunal Federal decidiram pela ausência de impedimento de votação para André, sob justificativa de que o ministro estaria impedido apenas de votar no caso específico que gerou a repercussão geral, portanto não se aplicando à votação da tese constitucional (Silva, 2023).

O voto de André Mendonça é iniciado por meio de uma menção ao conceito de indígena de Darcy Ribeiro, evidenciando a definição como parte de uma etnia originária decorrente de um processo de autoidentificação por cada um (Supremo Tribunal Federal, 2023). O ministro ressalta a necessidade de reconhecimento das peculiaridades e diferenças culturais entre etnias indígenas que compõem grandes conjuntos ou grandes grupos humanos, formadores de uma só realidade política e cultural, a nação brasileira. Os

indígenas são exaltados como fundamentais na construção do arco histórico de formação da identidade do Brasil, entretanto, Mendonça afirma que o processo constitucional gerador da Constituição Federal de 1988 ensejou a construção de um discurso que não antagoniza com a colonização, mas busca conciliá-la operacionalmente com a Petição n.º 3.388 (Supremo Tribunal Federal, 2023). Essa possibilidade de compatibilização com o passado colonial, oculta as diversas faces da dominação, violência e exercício de poder intentadas pelos colonizadores contra os povos originários. Nesse sentido, Fanon, define a colonização como um processo de violações baseado na:

> Exploração, torturas, razias, racismo, liquidações coletivas, opressão nacional, revezam-se em níveis diferentes para fazerem, literalmente, do autóctone um objeto nas mãos da nação ocupante. . . Este homem-objeto, sem meios de existir, sem razão de ser, é destruído no mais profundo da sua existência. O desejo de viver, de continuar, torna-se cada vez mais indeciso, cada vez mais fantasmático (Fanon, 2011, p. 39).

Diante das memórias violentas e opressivas que permeiam à ancestralidade e a vivência contemporânea dos povos indígenas, a proposta de que houve uma mudança de posição de antagonista à conciliadora com a colonização, propõe um discurso que afasta todas as consequências decorrentes dos efeitos da colonialidade na vivência originária. A violência e a opressão ao exercício dos direitos indígenas ainda são parte de um cotidiano reiterado no Brasil, só em 2021 foram registrados 176 assassinatos de indígenas e 305 casos de invasões possessórias, exploração ilegal de recursos e danos ao patrimônio (Conselho Indigenista Missionário, 2022, p. 8).

A concepção de uma ideia pacificadora aos efeitos da colonização no passado brasileiro, reverbera as consequências potenciais da ausência de rompimento com a colonialidade, de modo a continuar salientando a naturalização das relações de dominação e subalternização de povos historicamente oprimidos (Rosevics, 2017), além de fortalecer um posicionamento acrítico em relação à contagem de uma história eurocêntrica sobre o passado colonial brasileiro.

Em continuação ao voto, André Mendonça busca realizar uma "análise do cenário de conflitos existentes na história do país desde o descobrimento" (Supremo Tribunal Federal, 2023). Ao referenciar a invasão portuguesa às terras brasileiras como "descobrimento", o ministro rejeita toda a história anterior dos povos indígenas no território brasileiro. À vista disso, Davi Kopenawa e Bruce Albert, em "A queda do céu", afirmam:

> Contam os brancos que um português disse ter descoberto o Brasil há muito tempo. Pensam mesmo, até hoje, que foi ele o primeiro a ver nossa terra. Mas esse é um pensamento cheio de esquecimento! Omama nos criou, com o céu e a floresta, lá onde nossos ancestrais têm vivido desde sempre. Nossas palavras estão presentes nesta terra desde o primeiro tempo, do mesmo modo que as montanhas onde moram os xapiri. Nasci na floresta e sempre vivi nela. No entanto, não digo que a descobri e que, por isso, quero possuí-la. Assim como não digo que descobri o céu, ou os animais de caça! Sempre estiveram aí, desde antes de eu nascer (Kopenawa; Albert,, 2016, p. 252-253).

A referência feita pelo ministro sobre a chegada dos portugueses às terras originárias,

como o "descobrimento" do Brasil, ressalta não só a escolha voluntária de resumir à história do país ao que aconteceu após à colonização portuguesa, como também reforça a concepção dos territórios, após a colonização, como espaços de projeção do eurocentrismo. Conforme posto por Kopenawa e Albert, houve circunstâncias e cenários anteriores à invasão portuguesa, essa não é a representação do início da formação do território brasileiro (Kopenawa; Albert, 2016). Nesse viés, Enrique Dussel defende que a chegada dos europeus às terras latino-americanas limita muito mais a integração desses territórios à Europa, do que efetivamente promove políticas de apoio e compreensão da América Latina (Dussel, 1993, p. 66).

Dessa maneira, na perspectiva de Dussel não houve "descobrimento" das Américas pelas nações imperialistas, mas o "encobrimento" dos povos originários desses territórios pelo reconhecimento da centralidade da identidade europeia, em um processo de identificação do povo latino-americano como o "outro" (Dussel, 1993, p. 44). Neste momento, ao encontro do desconhecido, a Europa não só inicia um processo de formação de uma concepção própria de si em referência ao encontro do "outro", mas também inicia o processo de expansão da modernidade ao se considerar como superior e detentora da civilização a ser espalhada para esses novos lugares. Ou seja, uma construção de domínio do centro sobre a periferia (Dussel, 1993, p. 5).

> A Europa tornou as outras culturas, mundos, pessoas em objeto: lançado (-jacere) diante (ob-) de seus olhos. O "coberto" foi "des-coberto": ego cogito cogitatum, europeizado, mas imediatamente 'en-coberto' como Outro. O outro constituído como o Si-mesmo. O ego moderno "nasce" nesta autoconstituição perante as outras regiões dominadas (Dussel, 1993, p. 36).

Assim sendo, a chegada dos portugueses às terras americanas representou a aclamação da Europa como a titular do desenvolvimento, ao passo que o novo território era concebido como a oposição a tudo que compunha o Ocidente. Em sua obra "1492: O encobrimento do outro", Dussel apresenta uma diferenciação importante entre a invenção, o descobrimento, a conquista e a colonização. A narrativa sobre a invenção expõe a construção da percepção da chegada na América como parte de uma área não explorada, a Ásia. Ou seja, a invenção decorre do reconhecimento por Colombo do "ser-asiático" como parte do imaginário possível da época sobre a chegada na América (Dussel, 1993). Inventou-se o "ser-asiático" e com ele à concepção do centrismo europeu, posto isso "'desapareceu' o Outro, 'índio', não foi descoberto como Outro, mas como o 'si-mesmo' já conhecido (o asiático e só reconhecido, negado então como outro): 'em-coberto'" (Dussel, 1993, p.32).

Sobre o descobrimento, o autor aduz que ocorre após a invenção e corresponde ao conhecimento do novo e o consequente rompimento com a representação do mundo como formado por três partes, quais sejam, Europa, Ásia e África (Dussel, 1993, p. 33). Assim sendo, o descobrimento foi o reconhecimento de uma quarta parte nova no mundo, mas também a possibilidade de forja da identidade europeia por meio do encobrimento do outro como si-mesmo europeu (Dussel, 1993, p.8). Os conceitos de conquista e colonização se atrelam, ao passo que correspondem à materialização das relações de

poder e dominação, da negação, submissão e opressão do outro por meio de um processo militar violento da Europa sob os novos sujeitos (Dussel, 1993, p. 44).

O ministro André Mendonça, ao tratar a invasão dos portugueses às terras originárias do Brasil como "descobrimento", ressalta todas essas dinâmicas desiguais de poder que perpetuam a violência e agressão contra povos indígenas, além de silenciar as histórias ancestrais anteriores à colonização em detrimento da perspectiva europeia da descoberta. Mignolo (2007, p. 28) defende que não só não houve um "descobrimento" das terras latino-americanas, como também foi uma invenção forjada no bojo do imaginário eurocêntrico. Sobre a problemática envolta da utilização do termo "descobrimento", Gambini explica:

> A primeira ideia a ser revista seria naturalmente a de descobrimento. Todos nós sabemos – e já sabíamos – que essa ideia é falsa e que o termo correto seria invasão e não descobrimento do Brasil [...]. A palavra descobrimento reveste-se de certa aura mágica e poética. Quando estudamos a formação de nossa identidade, já começamos, portanto, com uma história fantástica, a de que à diferença de outros povos, o nosso surgiu como consequência de um feito extraordinário, qual seja: na fuga de calmarias letais, navegadores heroicos acabaram chegando a terras nunca antes visitadas (GAMBINI, 2000, p. 21)

A diferenciação entre invasão e descobrimento é importante porque é uma proposta de desvendar discursos pré-estabelecidos e colocá-los em um lugar de disputa (O'Gorman, 1992), especialmente em uma tentativa de dar voz aos povos originários que historicamente foram postos em submissão a outras histórias e outros conhecimentos dominantes. Mignolo (2007) ao propor a teoria da geopolítica do conhecimento, evidencia a existência de dois paradigmas interligados pelo poder colonial; o imperialismo e a colonialidade. No cenário de dualidade entre descobrimento e invasão, aquele se relaciona com uma perspectiva imperialista, ao passo que esse se entrelaça com o desenvolvimento da possibilidade de reconstrução da história a partir da visão do colonizado.

Em continuação, o ministro André Mendonça realiza uma retomada histórica da existência indígena desde a invasão portuguesa, salientando os diversos conflitos entre povos originários e Portugal em detrimento das políticas de escravização, colonização e cristianização indígena. Nesse sentido, em uma tentativa de afastar o reconhecimento dos direitos indígenas como originários, o ministro destaca que com o advento do "descobrimento", as terras que estavam sob a posse indígena passaram por força do "direito de conquista" para a coroa portuguesa (Supremo Tribunal Federal, 2023). Ao fazer referência a um "direito de conquista" de Portugal sobre as terras indígenas, o ministro não só promove o encobrimento do direito ancestral dos povos originários como também observa como "direito de conquista" os processos de invasão, esbulho e violação das terras indígenas por Portugal durante a colonização. A expropriação de terras pela Coroa Portuguesa ocorreu como "a condição inicial, meio e resultado da exploração capitalista" (Fontes, 2009, p. 217) por meio da opressão e violência da conquista (Dussel, 1993).

O "Direito de Conquista" ressalta a iminência e latência da colonialidade do poder, já que a concepção da expropriação das terras indígenas por meio da opressão, esbulho e subordinação a Portugal como um direito de legitimação do domínio fundiário português

evidencia "um legado epistemológico do eurocentrismo que nos impede de compreender o mundo a partir do próprio mundo em que vivemos e das epistemes que lhes são próprias" (Porto-Gonçalves, 2005, p. 3).

Outra face importante da colonialidade observável no decorrer do voto do ministro André Mendonça, é a persistência da colonialidade do poder ao se referir aos povos indígenas como "índios". Durante a leitura do voto, em diversos momentos o ministro se refere aos povos originários como "índios", um vocábulo que ressalta os efeitos da colonialidade, dado que a expressão decorre da criação de uma identidade social de Portugal para diferenciar os europeus e os povos encontrados no Novo Mundo. Aníbal Quijano analisa esse estabelecimento de caracterizações sociais como um sustentáculo importante para legitimar o novo padrão de poder e dominação estabelecido por Portugal. Essa formação de identidades sociais é pautada em um sistema de classificação que tem a raça como diferenciador entre europeus e não-europeus, um processo de legitimação da colonização europeia sobre os povos originários (Quijano, 2005b). Em adição, Mbembe "salienta que a raça tem um lugar proeminente na racionalidade própria do Biopoder", especialmente porque possibilitou "imaginar a desumanidade de povos estrangeiros – ou dominá-los" (Mbembe, 2016, p. 16).

Quijano conceitua raça como:

> [...] uma estrutura biológica que diferencia a população humana entre inferior e superior porque está associada às capacidades respectivas de produção cultural e intelectual em particular. [...] Sobre essa base e durante os cinco séculos seguintes a população do planeta foi classificada entre raças superiores e inferiores. E essa classificação foi articulada com o controle do trabalho e com o controle da autoridade e da subjetividade (Quijano, 2006, p. 81).

Assim sendo, a colonialidade do poder encontra, na criação de novas identidades, a possibilidade de implicação da dominação colonial, da reidentificação da cultura e da exploração do trabalho assalariado em um processo de centralização, civilização e desenvolvimento de capital europeu (Quijano, 2006). A partir dessa diferenciação racial foi que se tornou possível à criação de um contraste entre os colonizadores e os colonizados, o que oportunizou não só o reconhecimento da Europa, mas também o que correspondia ao seu oposto, ou seja, ocidente/oriente; moderno/bárbaro e civilizado/primitivo (Quijano, 2005a).

Sobre o racismo como ponto estruturante da diferenciação aos padrões europeus e o consequente estabelecimento da dominação, Mignolo ressalta:

> Al encontrarse frente a grupos de personas que hasta el momento desconocian los colonizadores cristianos de las Indias Occidentales [...] definieron a los individuos basándose en su relación con los principios teológicos del conocimiento, considerados superiores a cualquier otro sistema existente. A mediados del siglo XVI, Las Casas proporcionó una clasificación de los bárbaros que, claro está, era una clasificación racial aunque no tuviese en cuenta el color de la piel. Era racial porque clasificaba a los seres humanos en una escala descendente que tomaba los ideales occidentales cristianos como criterio para la clasificación. La categorización racial no consiste simplemente en decir "eres negro o indio, por lo tanto, eres inferior", sino en decir

> "no eres como yo, por lo tanto, eres inferior", designación que en la escala cristiana de la humanidad incluía a los indios americanos y los negros africanos. (Mignolo, 2007, p. 13).

Diante de todo esse desenvolvimento acerca da consolidação da expressão "índios" como representação colonial dos povos originários, em decorrência de um processo de classificação racial para inferiorização e subordinação, a utilização do vocábulo "índios" pelo ministro André Mendonça imprime a permanência das múltiplas faces da colonialidade do poder, em especial à construção de uma imagem atravessada por significados e preconceitos ocidentais dos povos originários brasileiros. O vocábulo "índio" singulariza as dezenas de etnias existentes de povos indígenas em território brasileiro a uma imagem distorcida e colonial que subestima os conhecimentos e identidades originárias em detrimento do padrão eurocêntrico.

André Mendonça justifica o voto a favor da Tese Jurídica do Marco Temporal sob a alegação de que o reconhecimento apenas dos territórios indígenas que estavam ocupados em 05 de outubro de 2023 é uma forma de garantir segurança jurídica para o processo de demarcação de terras. Assim sendo, a adoção do Marco Temporal seria uma tentativa de evitar dificuldades práticas de investigação sobre a ocupação de terras indígenas antes da promulgação da Constituição Federal (Supremo Tribunal Federal, 2023).

O ministro se posicionou em favor da substituição da Teoria do Indigenato pela Teoria do Fato Indígena, sob argumento de que a Constituição Federal superou questões referentes à memória e memoralidade da ocupação originária, privilegiando apenas a verificação do cumprimento dos requisitos para reconhecimento e demarcação de terras indígenas em 05 de outubro de 1988 (Supremo Tribunal Federal, 2023). Entretanto, singularizar o direito originário às terras ao cumprimento da ocupação na data da promulgação da Constituição Federal, restringe o significado da memória como ponto de construção de identidade e histórias interseccionais entre povos indígenas e território, além de fomentar o esquecimento de acontecimentos que não devem se repetir. Sobre a necessidade de endosso a originalidade e memória, Silva e Souza Filho dissertam:

> O reconhecimento do direito originário deve ser feito com base no direito à memória, direito à verdade e à reparação, por meio dos depoimentos dos velhos, anciãos, rezadores, xamãs e sábios das aldeias, alguns quase centenários, que ainda vivos são testemunhas de massacres ocorridos e expulsão de suas comunidades da terra. (Silva; Souza Filho, 2016, p. 60).

Em continuidade, o ministro realiza uma análise sobre a criação dos direitos humanos, afirmando que esses direitos, na visão de Hannah Arendt, são passíveis de construções e reconstruções temporalmente, a perspectiva historicista dos direitos humanos produzida por Norberto Bobbio também é evidenciada no voto de André Mendonça (Supremo Tribunal Federal, 2023). Em face disso, o ministro destaca que há direitos que parecem fundamentais em uma época histórica, todavia em outros momentos e civilizações não gozam dessa fundamentalidade (Supremo Tribunal Federal, 2023).

Nesse ínterim, André destaca que não há como atribuir uma causa absoluta para direitos,

visto que eles desfrutam da relatividade como razão de existência, portanto o indigenato concebido sob a noção de originalidade dos direitos indígenas, mesmo como teoria tradicionalmente adotada no Brasil, pode ser relativizado em prol de uma readequação de interpretações (Supremo Tribunal Federal, 2023). Entretanto, os direitos originários dos povos indígenas são direitos fundamentais reconhecidos pelo art. 231 da Constituição Federal (Brasil, 1988), pela Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (2009) e pela Convenção n.º 169 da Organização Internacional do Trabalho (1989), de modo que a possível relativização desses direitos pela tese Jurídica do Marco Temporal representaria um enfraquecimento e um retrocesso aos direitos indígenas no país, conforme evidenciado por Jarab, Representante Regional para América do Sul do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos (Organização das Nações Unidas, 2021)

Ailton Krenak, um dos ativistas indígenas com maior visibilidade no país, foi o autor do discurso potente e antológico realizado durante a Assembleia Nacional Constituinte em 1987, quando denunciou as múltiplas faces da violência e a ausência de proteção dos direitos fundamentais indígenas, bradando:

> Hoje somos alvo de uma agressão que pretende atingir na essência, a nossa fé, a nossa confiança. Existe dignidade, ainda é possível construir uma sociedade que saiba respeitar os mais fracos, que saiba respeitar, aqueles que não têm dinheiro, mas mesmo assim, mantêm uma campanha incessante de difamação. Um povo que sempre viveu à revelia de todas as riquezas, um povo que habita casas cobertas de palha, que dorme em esteiras no chão, não deve ser de forma nenhuma contra os interesses do Brasil ou que coloca em risco qualquer desenvolvimento. O povo indígena tem regado com sangue cada hectare dos oito milhões de quilômetros quadrados do Brasil. V. Exas. são testemunhas disso (Krenak, 2014).

Trinta e três anos separam o discurso emblemático de Ailton Krenak na Assembleia Nacional Constituinte e o julgamento do Recurso Extraordinário nº 1017365 no Supremo Tribunal Federal. Mais de três décadas permeadas por agressão, esbulhos, colonialidade, violações a direitos fundamentais e dominações nos mais diversos âmbitos da vivência indígena, o Atlas da Violência de 2021 apresentou dados que demonstram um aumento de 21,6% na taxa de indígenas assassinados em dez anos (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 2021). Entretanto, esses dados expõem apenas um lapso temporal de uma continuidade de muitos séculos de agressões direcionadas aos povos originários desde a invasão portuguesa. A relativização da Teoria do Indigenato, proposta por André Mendonça, pode significar a possibilidade de alargar ainda mais a ocorrência de violências históricas contra os povos indígenas, ao passo que deixa de reconhecer a originalidade da ocupação indígena. Nesse sentido:

> (...) a tese do marco temporal promove razão onde não há razão legal, atribuindo certezas jurídicas àqueles que estão na condição de invasores dos territórios indígenas. Gera violência jurídica e violência física nos territórios, num ciclo que se autoalimenta, contra aldeias e lideranças dos povos, que exigem respeito ao artigo 231, segundo o qual "as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se à sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes". A tese do marco temporal promove a ocupação de fato, a ferro e a fogo, como ocorre no Vale do Javari, onde o assassinato do

> indigenista Bruno Pereira e do jornalista Dom Phillips não é fato isolado, como não o são os assassinatos dos indígenas Guardiões da Floresta (Conselho Indígenista Missionário, 2022. p. 267).

Durante o voto, André Mendonça ressalta que é necessário observar o passado como perspectiva de uma reconstrução do presente e do futuro (Supremo Tribunal Federal, 2023). Esse anseio deve ser permeado pela problematização e pelo rompimento com as noções da colonialidade que forjam o Brasil contemporâneo, sob as bases eurocêntricas e racistas decorrentes das invasões portuguesas ao território originário. Grada Kilomba afirma ser necessário "criar novos papéis fora dessa ordem colonial" (Kilomba, 2019, p. 69). Uma aspiração, conforme posta por Maldonado-Torres, que busca romper com a lógica monológica da modernidade (2007, p. 162). Em uma jornada de despertar tradições e raízes que foram enfraquecidas pelo advento da colonialidade, como aborda Quijano é necessário "nos libertarmos do espelho eurocêntrico onde nossa imagem é sempre, necessariamente, distorcida. É tempo, enfim, de deixar de ser o que não somos" (Quijano, 2005a, p. 139).

3.2 - Análise de voto do Ministro Cristiano Zanin no Recurso Extraordinário n.° 1017365

O voto do ministro Cristiano Zanin, foi um dos nove votos relatados no Supremo Tribunal Federal a favor da inconstitucionalidade da tese jurídica do Marco Temporal. Em um primeiro momento, o voto do ministro destacou sua concordância com o relatório do ministro Fachin, indicando o respeito ao constituinte originário e o entendimento do esbulho possessório como elemento central de ocupação do território nacional (Supremo Tribunal Federal, 2023). O artigo 20, XI do Ato de Disposições Transitórias (ADCT) da Constituição Federal e o art. 231, § 4º da Constituição Federal foram alvo de interpretação em prol de afirmar o domínio da União sobre as terras tradicionalmente ocupadas, ressaltando os direitos indígenas congênitos à posse como inalienáveis, indisponíveis e insuscetíveis de prescrição por terceiros (Supremo Tribunal Federal, 2023).

Em especial sobre o §4º do artigo 231 da Constituição Federal, Zanin ressaltou como a atuação e a ocupação territorial indígena é fator importante para a preservação dos recursos ambientais necessários para o bem-estar do meio ambiente. Dessa forma, a composição do território indígena não se resume a apenas habitação, mas a soma desse espaço com os locais de atividade produtiva e de preservação dos recursos ambientais (Supremo Tribunal Federal, 2023). Portanto, a demarcação de terras e o reconhecimento do direito originário dos povos indígenas prevê uma relação de dependência entre a permanência dos povos indígenas nos seus territórios ancestrais e a preservação e conservação do meio ambiente. Segundo o Map Biomas, as terras indígenas perderam apenas 1% da sua área de vegetação em 38 anos, em contrapartida, as áreas privadas sofreram devastações que afetaram até 17% do seu território (MapBiomas, 2023).

Tal como Fachin, Zanin afirma que o reconhecimento dos costumes, tradições, línguas, crenças e os direitos originários dos povos indígenas pela Constituição Federal de 1988, promoveu um rompimento com o paradigma da assimilação integral (Supremo Tribunal Federal, 2023). A perspectiva assimilacionista, adotada como regra antes da promulgação da Constituição Federal, consistia na assimilação, aculturação e integração dos povos indígenas ao modelo ocidental (Silva, 2015). Vale ressaltar que a submissão violenta e colonial dos indígenas a um processo de assimilação da cultura e fé ocidental, possibilitou que houvesse a destruição das diferenças físicas e subjetivas entre povos ocidentais e não-ocidentais, através da catequização, invasão de terras, escravidão e instauração de guerras justas contra aqueles que necessitavam ser civilizados (Kayser, 2009).

Para Daniel Munduruku:

> (...) a política de assimilação, e foi no contexto dessa política que surgiu a figura do "índio" aculturado ou em contato permanente com a urbanidade – também chamado de "bom selvagem", por Jean-Jacques Rousseau, e de "selvagem", "bravo", "bugre", termos muito presentes nos romances de José de Alencar, por exemplo. De um lado, o índio romântico que traz consigo as virtudes europeias; de outro, aquele que carrega consigo os genes da maldade, da traição, da luxúria, da preguiça etc (Mundukuru, 2017, p. 84).

Diante dessa perspectiva assimilacionista que forjou a figura do indígena, adotada antes da promulgação da Constituição Federal, é possível salientar como a noção de raça permeou a determinação de quais grupos deveriam abandonar suas culturas, crenças, valores e hábitos em prol da dádiva da civilização, ressaltando o exercício da colonialidade do poder entalhada ao ideal de progresso. Sobre isso, Quijano disserta:

> Durante o século XVIII, esse novo dualismo radical foi amalgamado com as idéias mitificadas de "progresso" e de um estado de natureza na trajetória humana, os mitos fundacionais da versão eurocentrista da modernidade. Isto deu vazão à peculiar perspectiva histórica dualista/evolucionista. Assim todos os não-europeus puderam ser considerados, de um lado, como pré-europeus e ao mesmo tempo dispostos em certa seqüência histórica e contínua do primitivo ao civilizado, do irracional ao racional, do tradicional ao moderno, do mágico-mítico ao científico. Em outras palavras, do nãoeuropeu/pré-europeu a algo que com o tempo se europeizará ou "modernizará" (Quijano, 2005a, p. 129).

A perspectiva assimilacionista expõe materialmente a caracterização e a hierarquização entre "Oriente-Ocidente, primitivo-civilizado, mágico/mítico-científico, irracional-racional, tradicional-moderno" (Quijano, 2005a, p. 122), uma convergência direta com a afirmação de Franz Fanon de que "o mundo colonial é um mundo compartimentado" (Fanon, 2022, p. 33). A divisão entre quem deve ser civilizado porque porta o primitivo e quem tem o dever de civilizar porque carrega consigo a modernidade, expõe as bases de uma política brasileira secular de violação e exposição dos povos indígenas à aculturação aos moldes ocidentais, possibilitando uma repulsão forçosa de tradições e culturas ancestrais dos povos originários. No voto, Zanin evidencia que a promulgação do art. 231 da Constituição Federal, com especial destaque ao seu parágrafo primeiro, cria uma nova relação com os indígenas e rompe a política indigenista de contato dos 500 anos, possibilitando que os povos originários possam ser e representar o que são (Supremo Tribunal Federal, 2023).

Nessa esteira, o ministro Zanin reafirma que a Constituição Federal validou a originalidade dos direitos indígenas por meio da promulgação dos artigos 231 e 232 do texto constitucional, dessa forma o ministro entende que não há marco temporal para um direito, secularmente assegurado (Supremo Tribunal Federal, 2023). Ademais, o ministro realizou uma análise dos requisitos postulados pelo art. 231, § 1º da Constituição Federal, concluindo que o critério para definição das terras tradicionalmente ocupadas não é sobre permanência física indígena no local, mas o modo de ocupação dessas terras (Supremo Tribunal Federal, 2023). O § 1º do art. 231 da Constituição Federal, prevê:

> Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.
> § 1º São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições (Brasil, 1988).

Por meio dessa análise, Zanin reitera que a Constituição Federal prevê uma proteção exaustiva dos direitos dos povos indígenas, dessa forma é necessário evitar qualquer tipo de interpretação jurídica que promova retrocessos, restrições ou esvaziamentos ao reconhecimento originário das terras, tradições e os hábitos indígenas (Supremo Tribunal Federal, 2023). Nesse ponto, Zanin ponderou duas considerações importantes para afastar a tese jurídica do Marco Temporal, a primeira delas é em relação à adoção da Teoria do Indigenato pela Constituição Federal; a segunda é o reconhecimento de que há uma dívida histórica da sociedade brasileira com os povos indígenas (Supremo Tribunal Federal, 2023). A anunciação dessa dívida no plenário do Supremo Tribunal Federal abre discussões cruciais sobre a possibilidade de reparação. Entretanto, a dívida do Estado Brasileiro com os povos indígenas não é estática e detida ao passado, o Brasil mesmo que alheio aos domínios do colonialismo, deixa de cumprir na contemporaneidade com o seu dever de proteção e garantia do exercício dos direitos originários à medida que os anos de governo do ex-presidente Jair Bolsonaro foram marcados pela paralisação dos processos de demarcações de terras e intensificação de ciclos de violações e invasões a terras indígenas (Conselho Indigenista Missionário, 2022).

Em continuidade ao voto, embora a Constituição Federal de 1988 seja a mais avançada e garantista no reconhecimento dos direitos originários dos indígenas sob suas terras, essa perspectiva já havia sido apresentada em outros textos constitucionais, quais sejam, as Constituições de 1934, 1937, 1946, 1967 e a Emenda Constitucional n.º 01 de 1969 (Supremo Tribunal Federal, 2023). A proteção constitucional construída por esses documentos promoveu as bases para a interpretação de que é assegurado a proteção das ocupações indígenas como fonte primária, sendo nulo qualquer ato de transmissão de posse ou da propriedade dessas terras tradicionalmente ocupadas (Supremo Tribunal Federal, 2023). Entretanto, mesmo diante da crescente positivação dos direitos indígenas pelas Constituições, esses direitos são agredidos e negados constantemente (Tosowmlaka Funi-ô, 2020). Em observação a essa violência permanente, Airton Krenak, no documentário "Guerras do Brasil", afirma que a "guerra é um estado permanente da

relação com os povos originários, sem nenhuma trégua, até hoje, até agora", a paz entre povos indígenas e não-indígenas é uma "falsificação ideológica para continuarmos mantendo a coisa funcionando" (Krenak, 2019).

Em continuação ao voto, Zanin também identifica documentos internacionais e declarações das Nações Unidas que oferecem guarida para o reconhecimento dos direitos indígenas como congêneres (Supremo Tribunal Federal, 2023). O artigo 26 da Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas garante o direito a terras aos povos originários que as tradicionalmente ocupam, tal como os artigos 14 e 16 do Anexo n.º 72 do Decreto n.º 10.088/2019 que internalizou a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho sobre povos indígenas (Supremo Tribunal Federal, 2023).

Importante lembrar que o Sistema Interamericano de Proteção e Direitos Humanos tem produzido debates de grande relevância na matéria. Em 2018, a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) julgou o caso Xucuru *vs.* República Federativa do Brasil, em que se asseverou a proteção jurídica internacional do direito possessório originário dos indígenas, como base para condenar o Brasil por violações dos direitos à garantia judicial de prazo razoável, à proteção judicial e à propriedade coletiva acerca das obrigações em garantir o exercício dos direitos dos povos indígenas, postos nos artigos 8, 21 e 25 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos (Corte Interamericana de Direitos Humanos, 2018).

Com sentença expedida em 2018, o caso do povo Xucuru *vs.* Brasil aborda pontos extremamente pertinentes no que se refere à análise da posse e propriedade de povos indígenas, especialmente porque a Corte afirmou que "o direito à propriedade coletiva dos povos indígenas reveste características particulares pela especial relação desses povos com suas terras e territórios tradicionais" (Corte Interamericana de Direitos Humanos, 2018, p. 25). Sobre a importância e o significado da terra para povos indígenas, Tosowmlaka Fulni-ô oferece uma perspectiva interessante:

> Eu acredito que a terra tem uma grande relevância para os povos indígenas em geral, diferentemente dos não indígenas que vê ela como mercadoria. Para nós, povos indígenas, e especificamente para o nosso povo Fulni-ô, ela está conectada com a gente, ela é uma garantia de extração das riquezas naturais e de conexão com a nossa cultura.Então, a gente não tem que separar ela e a gente. Não tem que ver a terra como como fonte de mercadoria. A terra nos garante a sobrevivência e se relaciona com a própria cultura do nosso povo. É preciso respeitar os eventos naturais ocorridos nela. (TOSOWMLAKA FULNI-Ô, 2020).

O caso *Xucuru vs Brasil* representa uma interpretação que afasta à noção de posse e propriedade ocidental como parâmetro para o estabelecimento ou não dos direitos possessórios indígenas sobre as terras, visto que o território indígena não se fundamenta no reconhecimento oficial do Estado, mas no tradicional uso e posse das terras e recursos pelos povos indígenas (Corte Interamericana de Direitos Humanos, 2018). Em sentido oposto à tese jurídica do Marco Temporal, as considerações da Corte Interamericana de Direitos Humanos se pautaram no entendimento da existência de uma tradição comunitária "sobre uma forma comunal de propriedade coletiva da terra, no sentido de

que a posse desta não se centra em um indivíduo, mas no grupo e sua comunidade" (Corte Interamericana de Direitos Humanos, 2018, p. 29).

Ao reconhecer outras formas de uso e gozo de bens, além daquelas tradicionalmente instituídas pelo ocidente, evidencia-se uma fundamentação "entre-lugares" que se furta de entender o território indígena por noções gerais, ofertando a possibilidade de "pensar o direito a partir dos saberes locais e não pensar os saberes locais a partir do direito ocidental" (Colaço; Damazio, 2012, p. 151). A terra indígena não pode ser reduzida à noção ocidental de propriedade, porque a terra para os povos originários é "o lugar onde a gente vive, o lugar onde a gente cria significado a partir da nossa vivência", ou seja, "a terra não é somente o solo, mas toda a cosmologia, os sons e os ventos" (Munoz, 2003, p. 288).

Quando o caso Xucuru *vs* Brasil é colocado em perspectiva junto da análise da Tese Jurídica do Marco Temporal e do caminho teórico percorrido pelo voto do ministro Zanin, é possível observar uma aproximação da interpretação constitucional dos direitos originários dos indígenas sob as terras e o entendimento de que a posse e propriedade originária não pode ser observada pelas lentes da modernidade. Em sentido contrário ao exposto por esses dois âmbitos, a Tese Jurídica do Marco Temporal não só impõe noções de temporalidade e ocupação diversas das tradições indígenas, como também utiliza o tempo como instrumento de perpetuação da colonialidade, em convergência a concepção construída por Mignolo de que a colonização do tempo e do espaço são fundamentais para a retórica da modernidade (Mignolo, 2017, p. 13).

O voto de Zanin em favor da inconstitucionalidade do Marco Temporal representou uma visão diversa da apresentada anteriormente pelo ministro André Mendonça, dado que o analisa do marco temporal é observada sob o viés da Teoria do Indigenato. O ministro Cristiano Zanin interpreta o texto constitucional por meio de uma visão que privilegia o direito originário dos povos indígenas sob as terras tradicionalmente ocupadas, aproximando a interpretação do art. 231 da Constituição Federal à desnecessidade de que os povos indígenas estivessem na posse das terras em 05 de outubro de 1988. Assim sendo, o direito originário dos povos indígenas não se vincula ao tempo, mas a forma com que a ocupação indígena é realizada. Posto isso:

> O constituinte de 1988, ao reconhecer o direito originário sobre as terras tradicionalmente ocupadas, determinou à União a demarcação como ato meramente declaratório. Ao admitir tais direitos como originários, a Constituição os admitiu como direitos mais antigos do que qualquer outro, de modo a preponderar sobre pretensos direitos adquiridos, ainda que materializados em escrituras públicas ou títulos de legitimação da posse (Supremo Tribunal Federal, 2023).

Nesse sentido, o voto do ministro Cristiano Zanin é pelo provimento do Recurso Extraordinário para reformar o acórdão recorrido e julgar improcedente os pedidos da inicial, por outro lado, o ministro posiciona-se pela nova numeração da tese 10 e nova redação para as teses 3,4,5,9,10 e 11 apresentadas pelo ministro relator Edson Fachin (Supremo Tribunal Federal, 2023). As modificações propostas por Zanin se inserem na busca por oficializar a ausência de um marco temporal ou da ocorrência de renitente

esbulho como condições para a proteção constitucional aos direitos originários sobre as terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas (Supremo Tribunal Federal, 2023).

Sobre o caso concreto dos povos indígenas Xokleng, Kaingang e Guarani, o ministro afirma que o laudo antropológico realizado pelo Decreto n.º 1775 é um elemento fundamental para demonstração da tradicionalidade das terras indígenas em questão. Zanin também se manifesta a favor da indenização aos não-indígenas em decorrência das benfeitorias pela ocupação de boa-fé e pelo valor da terra nua, consoante o regime de responsabilidade civil da administração pública por eventual dano causado pelos entes Federados e pela União. Por fim, em uma análise sobre a linguagem utilizada pelo ministro para se referir aos povos indígenas, o termo pejorativo "índio" apenas foi utilizado como parte de citações do ministro a autores e especialistas no assunto (Supremo Tribunal Federal, 2023).

4. Considerações finais: colonização do futuro ancestral?

O presente artigo vislumbra percorrer uma caminhada analítica com início no entendimento e problematização sobre as configurações e elementos essenciais que compõem toda a construção do discurso hegemônico dos direitos humanos. A análise intentada descortina ideais de imparcialidade, racionalidade e universalidade, compreendidas como noções intrínsecas à ideia hegemônica dos direitos humanos, ao passo que insere e aprofunda conceitos da Teoria Decolonial como marco teórico de visibilização das consequências do colonialismo e de rompimento com ideais da Modernidade. Posteriormente, o artigo delonga-se em entender como o discurso hegemônico dos direitos humanos, à concepção Decolonial e a proposta da tese jurídica do Marco Temporal se relacionam e se confrontam quando observados nos dois votos expoentes de constitucionalidade e inconstitucionalidade do Marco Temporal no julgamento do Supremo Tribunal Federal.

No livro "A Queda do céu", o xamã Yanomami Davi Kopenawa e o etnólogo Bruce Albert dissertam sobre a visão cultural de que a sustentabilidade da vida terrena está intimamente ligada com a proteção dos recursos naturais e com a permanência da cultura e do povo originário vivo (Kopenawa; Albert, 2010). A construção de uma concepção que interliga preservação, povos indígenas e a possibilidade de um futuro possível é diretamente associada ao respeito à continuidade da ancestralidade originária, visto que "o que os brancos chamam de futuro, para nós é um céu protegido das fumaças de epidemia xawara e amarrado com firmeza acima de nós!" (Kopenawa; Albert, 2010, p. 494). Nesse sentido, é construído a possibilidade de os mundos se afetarem, de modo que a cultura e a natureza detenham a capacidade de se integrarem e interagirem sem que tudo seja decorrente de uma perspectiva antropocêntrica (Krenak, 2022).

A inconstitucionalidade da Tese Jurídica do Marco Temporal, julgada sob pela cúpula guardiã da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, oferta à possibilidade de um respiro de esperança após 14 anos de resistência e luta originária contra a definição dos seus hábitos, costumes e terras sob a singular noção temporal de ocupação dos territórios ancestrais no dia 05 de outubro de 1988. Mas mesmo que a aplicação do Marco

Temporal tenha sido afastado sob o reconhecimento das terras indígenas, a Modernidade e a colonialidade seguem desenvolvendo ferramentas e pavimentando discursos que enclausuram os povos originários na "zona de não-ser", na qual a humanidade é negada (Fanon, 2008). Dessa forma, desde a invasão portuguesa ao Brasil, o caminho percorrido pelos indígenas em prol do reconhecimento dos seus direitos originários, expõe um relevo sinuoso e permeado pela força de uma colonialidade física e subjetiva. Nesse sentido, Mbembe disserta:

> É, em parte, graças a sua fantástica capacidade de proliferação e metamorfose que faz estremecer o presente daqueles que escravizou, infiltrando-se até nos seus sonhos, preenchendo seus pesadelos mais medonhos, antes de lhes arrebatar lamentos atrozes. Por sua vez, a colonização não passou de uma tecnologia ou de um simples dispositivo, não passou de ambiguidades. Foi também um complexo, uma trama de certezas, umas mais ilusórias do que outras: a força do falso. (Mbembe, 2014, p. 19).

A violência com que o colonialismo foi imposta ao território brasileiro, ocupado na época em sua totalidade por povos originários, permitiu não só a imposição de relações de controle e dominação, mas também à construção da concepção ocidental como desenvolvida e moderna em detrimento do "outro" primitivo e violento (Dussel, 1993). A diferenciação em raças e o posterior reconhecimento do outro, elucidam a "violência como à constituição da forma original do direito, e a exceção proporcional à estrutura da soberania" (Mbembe, 2018, 134). É nesse momento de desenvolvimento do colonialismo, por meio de uma conquista agressiva e violadora (Dussel, 1993), que há a centralização do ocidente como centro do moderno sistema-mundo (Quijano, 2005). Dessa forma, sob a construção do passado brasileiro e de tudo aquilo que compunha a subjetividade e o território intocável dos povos indígenas, paira "um mundo cindido em dois" e o que "retalha o mundo é antes de mais nada o fato de pertencer ou não a tal espécie, a tal raça" (Fanon, 2022, p. 28-29).

Quanto ao presente, os resquícios do colonialismo, mesmo sem a centralidade de um Poder Colonial, ainda transpassam as estruturas e bases que compõem o Brasil. O exercício da colonialidade, como face indissociável da Modernidade (Mignolo, 2017), se exterioriza por meio das relações de poder e dominação dos territórios, dos imaginários, das culturas, dos saberes e do Direito.

As inúmeras faces das violências impostas pela colonialidade no presente, não se restringem ao tempo contemporâneo, mas se expandem temporalmente ao que pode vir a ser, uma tentativa de sequestro e colonização da pluralidade do futuro. A Tese Jurídica do Marco Temporal e toda a colonialidade permeada nesse discurso, argumenta a necessidade de que povos originários do Brasil, que sempre ocuparam o país, estivessem em posses das terras na data da promulgação da Constituição Federal como meio de reconhecimento do direito desses povos. Ou seja, adotam-se ocidentais de tempo e direito para interpretar um acontecimento que já estava posto muito antes dos portugueses invadirem o Brasil ou da Constituição Federal ser promulgada em 1988. A tentativa de interpretar a ancestralidade que interliga povos indígenas, territórios tradicionalmente ocupados e recursos naturais por meio da centralidade "silencia todas as outras presenças" (Krenak,

2022, p. 37). Krenak ao pensar sobre o "Futuro Ancestral", prevê a possibilidade de construir um futuro de vínculos sensíveis com a memória dos ancestrais em um processo de confluências com os "diversos mundos que podem se afetar" (Krenak, 2022, p.40-41) porque não existe limite entre o corpo humano e tudo que o rodeia (Krenak, 2022, p. 39). Conforme aborda Kopenawa e Bruce, "as palavras são sentidas, vividas, posto habitarem o ser de cada yanomami" visto que "as palavras dos xapiri (espíritos) estão gravadas no meu pensamento, no mais fundo de mim" (Kopenawa; Albert, 2015, p. 65, grifos nossos).

A Tese Jurídica do Marco Temporal contribui para a permanência de parâmetros que estabelecem quais é a partir de quando determinados grupos indígenas, que ancestralmente ocupam física e subjetivamente seus territórios, terão seus direitos possessórios reconhecidos. Conforme posto por Quijano, o fim dos empreendimentos coloniais não findou a dominação decorrente do pacto colonial (Quijano, 1991), a colonialidade permeia a possibilidade de futuro para os povos indígenas, ao passo que limita a relação entre povos originários e terras, ao tempo de 1988. Dessa forma, a colonização do futuro ancestral é a continuação de uma política de impossibilidade de os indígenas serem protagonistas de seu próprio território, iniciada com a invasão e posterior dominação portuguesa aos territórios indígenas.

Em vista da complexidade que a temática detém, especialmente por se relacionar com noções que extrapolam o campo físico e se estendem sobre o campo da ancestralidade, territorialidade e subjetividade, esse trabalho não objetivou elencar proposições definitivas, mas sim apontar interpretações decoloniais em potencial para observação da questão indígena por meio de um espectro que conecta acontecimentos do passado, com o presente e com o futuro possível. A análise dos votos de André Mendonça e Cristiano Zanin, por uma perspectiva Decolonial, permitiu a compreensão de que os direitos indígenas são obstaculizados pela tentativa de compreendê-los e singularizá-los a uma única lógica colonial. Em um ciclo secular de invisibilidade, a tese do Marco Temporal expõe não só que o discurso predominante dos direitos humanos foi construído conforme o padrão ocidental, mas também demonstra a continuidade dessa tendência de exclusão dos povos indígenas dos locais de garantia e proteção.

A possibilidade de um futuro ancestral para os povos indígenas pode ser intimamente relacionada à ideia de "bem viver" que evoca a estruturação de uma posição crítica ao modelo capitalista colonial, oferecendo caminhos viáveis de exercício da vida sob à ótica de valores e experiências próprias de resistência indígena (Acosta, 2006). Krenak ressalta essa necessidade de construir um futuro que negue o discurso colonial, visto que não há como considerar uma história de pátria em "meio a esse cemitério continental", é necessário continuar insurgindo por meio das confluências (Krenak, 2022, p. 42). O Futuro ancestral é a constituição do passado e presente, é a necessidade de romper com a colonialidade por meio de espaços de memória que "expressam seu modo específico de leitura de mundo e seu desejo de recriar e reinventar o mundo dos antigos" (Rosa; Freitas, 2015, p. 256).

Ao vincular a tese jurídica do Marco Temporal à possibilidade de extensão dos efeitos

da colonialidade sobre o futuro ancestral, alarga-se a compreensão de que a possibilidade de delimitação dos direitos originários sobre as terras indígenas à ocupação na data da promulgação da Constituição Federal, não se limita à afetação da ocupação física indígena, mas se expande para a afetação de toda a construção memorial, subjetiva e emancipatória que a relação ancestral entre povos indígenas e suas terras transporta. É necessário expandir os limites dos mundos jurídicos em direção à confluência com as subjetividades que permeiam o mundo físico e que não podem ser caracterizadas pelo olhar único da ocidentalidade.

Referências

ACOSTA, Alberto. *O bem viver:* uma oportunidade para imaginar outros mundos. São Paulo: Elefante, 2006, 264 p.

AGÊNCIA SENADO. Terras indígenas: Lula veta marco temporal aprovado pelo Congresso. *Senado Notícias*. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2023/10/23/terras-indigenas-lula-veta-marco-temporal-aprovado-pelo-congresso#:~:text=Terras%20ind%C3%ADgenas%3A%20Lula%20veta%20marco%20temporal%20aprovado%20pelo%20Congresso,-Compartilhe%20este%20conte%C3%BAdo&text=O%20presidente%20Luiz%20In%C3%A1cio%20Lula,e%20gest%C3%A3o%20de%20terras%20ind%C3%ADgenas. 23 out. 2023.

ARTICULAÇÂO DOS POVOS INDÍGENAS (APIB). *Não ao Marco Temporal*. 2023, 26 p. Disponível em: https://apiboficial.org/marco-temporal/. Acesso em: 23 set 2023.

BALLESTRIN, L. América Latina e o giro decolonial. *Revista Brasileira de Ciência Política*, *[S. l.]*, n. 11, 2013, p. 89–117. Disponível em: https://periodicos.unb.br/index.php/rbcp/article/view/2069. Acesso em: 19 out. 2023.

BRAGATO, Fernanda Frizzo. BARRETTO, Vicente de Paulo; SILVEIRA FILHO, Alex Sandro da. A interculturalidade como possibilidade para a construção de uma visão de Direitos Humanos a partir das realidades plurais da América Latina. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, Curitiba, v. 62, n. 1, p. 33-59, jan./abr. 2017, p. 33-59. Disponível em: https://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/137102. Acesso em: 15 out. 2023.

BRAGATO, Fernanda Frizzo. Para além do discurso eurocêntrico dos direitos humanos: contribuições da descolonialidade. *Novos Estudos Jurídicos*, Itajaí (SC), v. 19, n. 1, 2014, p. 201–230. Disponível em: https://periodicos.univali.br/index.php/nej/article/view/5548. Acesso em: 17 out. 2023.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei nº 2903/2023*. Regulamenta o art. 231 da Constituição Federal, para dispor sobre o reconhecimento, a demarcação, o uso e a gestão de terras indígenas; e altera as Leis nºs 11.460, de 21 de março de 2007, 4.132, de 10 de setembro de 1962, e 6.001, de 19 de dezembro de 1973. Brasília: Senado Federal, 2023. Disponível em: https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/157888. Acesso em: 20 out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Embargos de declaração. Ação popular. Demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol. *Petição nº 3.388*. Requerente: Fundação Nacional dos POvos Indígenas. Requerido: União. Relator: Min.Ayres Brito. Brasília, DF, 23 de outubro de 2008. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5214423. Acesso em: 20 out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário com Agravo nº 803462*. Requerente: Tales Oscar Castelo Branco. Requerido: União. Relator: Ministro Teori Zavascki. Brasília, DF, 11 de outubro de 2023. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4548671. Acesso em: 10 out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 1017365*. Requerente: Fundação Nacional dos Povos Indígenas. Requerido: Instituto do Meio Ambiente de Santa Catarina (IMA) - Nova Denominação do FATMA. Relator: Min. Edson Fachin. Brasília, DF, 18 de outubro de 2023. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5109720. Acesso em: 18 out. 2023.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. 2ª ed. Barueri:Gen LTC, 2004, 240 p.

CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO (CIMI). *Relatório Violência Contra os povos indígenas* - Dados de 2021. 2022, 281 p. Disponível em: https://cimi.org.br/observatorio-da-violencia/edicoes-anteriores/. Acesso em: 04 de outubro de 2023.

CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO (CIMI). *Vitória dos povos indígenas: por 9 a 2, STF reafirma direitos indígenas e julga marco temporal inconstitucional.* Set. 2023. Disponível em: https://cimi.org.br/2023/09/vitoria-stf-marco-temporal-inconstitucional/. Acesso em: 15 out 2023.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Caso Xucuru vs. Brasil*. 2018, 55 p. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_346_por.pdf. Acesso em: 24 set. 2023.

COLAÇO, Thais. DAMÁZIO, Eloise. *Novas Perspectivas para a Antropologia Jurídica na América Latina:* O Direito e o Pensamento Decolonial. Trindade: Fundação Boiteux - UFSC, 2012, 224 p.

CUNHA, Manuela Carneiro da. *Cultura com aspas*. 1ª ed. São Paulo: Ubu Editora, 2017, 432 p.

DOUZINAS, Costa. *O Fim dos Direitos Humanos*. 1ª ed. São Leopoldo: UNISINOS, 2009, 418 p.

Dussel. Enrique. *Ética da libertação* - na idade da globalização e da exclusão. Petrópolis: Vozes, 2000, 672 p.

DUSSEL, Enrique. Europa, modernidade e eurocentrismo. In: LANDER, Edgardo (Org.). *A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais* – perspectivas latino-americanas. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina: Clacso, 2005.

DUSSEL, Enrique. **1492:** o encobrimento do outro: a origem do mito da modernidade. Petrópolis, RJ: Vozes, 1993, 190 p.

ESCOBAR, Arturo. Desde abajo, por la izquierda, y con la tierra.La diferencia de Abya Yala/Afro/Latino/América. In WALSH, Catherine. *Prácticas insurgentes de resistir, (re)existir y (re)vivir*. TOMO II.Quito: Ediciones Abya-Yala, Serie Pensamiento decolonial, 2017, 560 p.

FAGUNDES, Lucas Machado; LOCH, Andriw de Souza. *Direitos Humanos:* historicidade crítica desde o giro descolonial Nuestroamericano. Belo Horizonte: Letramento; Casa do Direito, 2020.

FANON, Frantz. *Os condenados da Terra*. 1ª ed. Rio de Janeiro:Zahar, 2022, 376 p.

FANON, Frantz. *Em defesa da revolução africana***.** Lisboa: Terceiro Mundo, 1980, 180p.

FANON, Frantz. *Pele negra, máscaras brancas*. 1ª ed. Salvador: Editora Edufba, 2008, 320 p.

FONTES, Virgínia. *O Brasil e o capital-imperialismo:* teoria e história. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2010, 380p.

GAMBINI, Roberto. *Espelho índio:* a formação da alma brasileira. São Paulo: Terceiro Nome, 2000, 192 p.

GROSFOGUEL, R. (Ed.). *El giro decolonial.* Reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global. Bogotá: Iesco-Pensar-Siglo del Hombre Editores, 2007. p. 47-62.

HUNT, Lynn. *A invenção dos direitos humanos:* uma história. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras. 2009. 285p.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA (IPEA). *Atlas da Violência.* v. 2.7, 2021, 108 p. . Disponível em: https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/publicacoes/212/atlas-da-violencia-2021. Acesso em: 02 out. 2023.

KAYSER, Hartmut-Emanuel. *Os direitos dos povos indígenas do Brasil: desenvolvimento histórico e estágio atual.* Tradução de Maria Glória Lacerda Rurack e Klaus-Peter Rurack. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2010.

KILOMBA, Grada. *Memórias da Plantação* - Episódios de racismo cotidiano. Rio de Janeiro: Cobogó, 2019, 249 p.

KOPENAWA, Davi; ALBERT, Bruce. *A queda do céu.* 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2015, 768 p.

KRENAK, Ailton. Entrevista. In: GUERRAS do Brasil.doc. *As guerras da conquista.* Direção de Luiz Bolognesi. São Paulo: Buriti filmes, 2019.

KRENAK, Ailton. *Futuro Ancestral*. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras. 2022, 128 p.

KRENAK, Ailton. ÍNDIO CIDADÂO? - Grito 3 Ailton Krenak. *Youtube*, 04 de set. de 2014. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=kWMHiwdbM_Q. Acesso em: 02 out. 2023.

LISBÔA, Natália de Souza. *Direitos Humanos e Decolonialidade:* interpretação do conceito na América Latina a partir da Justiça de Transição. São Paulo: Editora Dialética, 2022, 287 p.

MALDONADO-TORRES, Nelson. Sobre la colonialidad del ser: contribuciones al desarrollo de un concepto. In: CASTRO-GÓMEZ, Santiago; GROSFOGUEL, Ramón (orgs.). *El giro decolonial: reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global.* Bogotá: Siglo del Hombre, 2007, p. 127-167.

MAPBIOMAS. *As Florestas do Brasil* - Mapeamento anual de cobertura e uso da terra no Brasil entre 1985 a 2022**.** Coleção 8. Disponível em: https://brasil.mapbiomas.org/2023/10/20/em-38-anos-o-brasil-perdeu-15-de-suas-florestas-naturais/. Acesso em: 05 out. 2023.

MBEMBE, Achille. *Necropolítica*. 1ª ed. São Paulo: N-1 Edições. 2018. 80 p.

MBEMBE, Achille. *Sair da Grande Noite:* ensaio sobre a África descolonizada. Portugal: Edições Pedago-LDA, 2014, 256 p.

MENDES JÚNIOR, João. *Os indígenas do Brasil, seus direitos individuais e políticos*. São Paulo: Typ. Hennies Irmãos, 1912, 86 p.

MIGNOLO, Walter. Colonialidade: o lado mais escuro da modernidade. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 32, n. 94, 2017. Disponível em: https://www.scielo.br/j/rbcsoc/a/nKwQNPrx5Zr3yrMjh7tCZVk/abstract/?lang=pt. Acesso em: 10 out. 2023.

MIGNOLO, Walter. *Desobediencia epistémica:* Retórica de la modernidad, lógica de la colonialidad y gramática de la descolonialidad. Buenos Aires: Del Signo, 2010, 128 p.

MIGNOLO, Walter. Epistemic disobedience and the decolonial option: a manifesto. *Journal of Peripheral Cultural Production of the Luso-Hispanic World*, v. 1, n. 2, 2011, p. 44-66.

MIGNOLO, Walter. *Historias locales/disenos globales:* colonialidad, conocimientos subalternos y pensamiento fronterizo. Madrid: Akal, 2003, 456 p.

MIGNOLO, Walter. *La idea de América Latina:* la herida colonial y la opción decolonial. Barcelona: Editorial Gedisa Blackwell Publishing, 2007, 242 p.

MIGNOLO, Walter; WALSH, Catherine. *On decoloniality:* Concepts, analytics, praxis. Durham:Duke University Press, 2018, 304 p.

MORENO, Pedro Pablo Gomez; MIGNOLO, Walter. *Estéticas decoloniales*. Bogotá: Universidad Distrital Francisco José de Caldas, 2012.

MUNDURUKU, Daniel. *Mundurukando 2:* sobre vivências, piolhos e afetos: roda de conversa com educadores. Lorena: UK'A Editorial, 2017, 96 p.

MUÑOZ, Maritza Gómez. Saber indígena e meio ambiente: experiência de aprendizagem comunitária. In: LEFF, Enrique. (Org.). *A complexidade ambiental*. São Paulo: Cortez, 2003, p. 282-322.

O'GORMAN, Edmundo. *La invención de América*. Cidade do México: Universidad Autónoma de México, 1992.

ORGANIZAÇÂO DAS NAÇÔES UNIDAS. *Declaração da Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas*. 2ª ed. Rio de Janeiro: UNIC. 2009, 81 p.

ORGANIZAÇÂO DAS NAÇÔES UNIDAS. Escritório apresentou análise de proposta sobre demarcação de terras indígenas. *Escritório Regional para a América do Sul do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos (ACNUDH).* 21 nov. 2021. Disponível em: https://acnudh.org/pt-br/brasil-na-camara-dos-deputados-escritorio-apresentou-analise-de-proposta-sobre-demarcacao-de-terras-indigenas/. Acesso em: 04 out. 2023.

ORGANIZAÇÂO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção nº 169.** 1989, 50 p. Disponível em: https://www.oas.org/dil/port/1989%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20sobre%20Povos%20Ind%C3%ADgenas%20e%20Tribais%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20OIT%20n%20%C2%BA%20169.pdf. Acesso em: 02 out. 2023.

ORLANDI, Eni de Lourdes Puccinelli. *Análise de discurso:* princípios e procedimentos. 8. ed. Campinas: Pontes, 2012.

PIRES, Thula Rafaela de Oliveira. Por uma concepção amefricana de direitos humanos. In: HOLLANDA, Heloísa Buarque de. (org.). *Pensamento Feminista Hoje*: perspectivas decoloniais. Rio de Janeiro: Bazar do

Tempo, p. 298 -318, 2020, p. 235-256.

QUIJANO, Anibal. Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina. In: LANDER, Edgardo (Org.). *A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais* – perspectivas latino-americanas. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina: Clacso, 2005a. p. 107-30.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidade, poder, globalização e democracia. *Revista Novos Rumos*, São Paulo, a. 17, n. 37, p. 4-28, 2002. Disponível em: http://www.educadores.diaadia.pr.gov.br/arquivos/File/2010/veiculos_de_comunicacao/NOR/NOR0237/NOR0237_02.PDF. Acesso em: 10 out. 2023.

QUIJANO, Anibal. Dom Quixote e os moinhos de vento na América Latina. *Estudos Avançados*, São Paulo, v. 19, n. 55, p. 9-31, set./dez. 2005b.

QUIJANO, Aníbal. Notas sobre a questão da identidade e nação no Peru. *Estudos Avançados*, USP, v. 6, n. 16, p. 73-80, 1992. Disponível em: http://www.revistas.usp.br/eav/article/view/9600. Acesso em:

QUIJANO, Aníbal. Os fantasmas da América Latina. In: NOVAES, Adauto (org.). *Oito visões da América Latina*. São Paulo: SENAC, 2006, 49-85 p.

RESTREPO, Eduardo; ROJAS, Axel. *Inflexión decolonial: fuentes, conceptos y cuestionamientos*. Popayán: Universidad del Cauca. Colección Políticas de la alteridad, 2010, 240 p.

RICHTER, André. STF decide que Mendonça pode julgar marco temporal de Terras indígenas. *Agência Brasil*. agost. 2023. Disponível em: https://agenciabrasil.ebc.com.br/justica/noticia/2023-08/stf-decide-que-mendonca-pode-julgar-marco-temporal-de-terras-indigenas. Acesso em: 14 out. 2023.

ROSA, Douglas Jacinto; FREITAS, Ana Elisa de Castro. O "Bem Viver" Kaingang e seus desafios. O exercício do direito de petição e sua aplicação no processo de reconhecimento territorial. In: FREITAS, Ana Elisa de Castro (Org.*). Intelectuais Indígenas e a Construção da universidade Pluriétnica no Brasil. Povos indígenas e os Novos Contornos do Programa de Educação Territorial/Conexões de Saberes*. Rio de Janeiro: E-papers, 2015, pp. 251-272.

ROSEVICS, Larissa. Perspectiva Tradicional De Segurança Internacional E A América Do Sul. In: *Diálogos internacionais: reflexões críticas do mundo contemporâneo* / organização de Glauber Carvalho; Larissa Rosevics. Rio de Janeiro: Perse, 2017,

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia dos saberes. *Novos estudos-CEBRAP*, São Paulo, n.79, nov., 71-94. 2007. Disponível em: http://www.scielo.br/pdf/nec/n79/04.pdf. Acesso em: 15 out. 2023.

SILVA, José Benedito da. Mendonça decide julgar marco temporal que ele mesmo validou na AGU. *VEJA*. agosto 2023. Disponível em: https://veja.abril.com.br/coluna/maquiavel/mendonca-decide-julgar-marco-temporal-que-ele-mesmo-validou-na-agu. Acesso em: 01 out. 2023.

SILVA, Liana Amin Lima da; SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. Marco Temporal como retrocesso dos direitos originários indígenas e quilombolas. In: TÁRREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco (org); WOLKMER, Antônio Carlos; SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. *Direitos Territoriais quilombolas:* muito além do marco temporal. Goiânia: Ed. PUC-Goiás, 2016. p.50-78.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *STF derruba tese do marco temporal para a demarcação de terras indígenas*. set. 2023. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=514552#:~:text=STF%20derruba%20tese%20do%20marco,de%20promulga%C3%A7%C3%A3o%20da%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20Federal.. Acesso em: 15 out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 1017365, Relator: Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 21 de setembro de 2023, publicado em 5 de outubro de 2023. Disponível em: https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/stf-define-tese-de-repercussao-geral-em-recurso-que-rejeitou-marco-temporal-indigena/. Acesso em: 15 out. 2023.

SILVA, Paulo Thadeu Gomes da. *Os direitos dos índios:* fundamentalidade, paradoxo e colonialidades internas. São Paulo: Editora Café com Lei, 2015.

PORTO-GONÇALVES, Carlos Walter. Apresentação. In: LANDER, Edgardo (Org.). *A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais* - perspectivas latino-americanas. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina: Clacso, 2005. p. 3-5

TOSOWMLAKA FULNI-Ô, Elvis Ferreira de Sá. Tosowmlaka Fulni-ô: [entrevista concedida a:] Entrevistadores: Paula Manuella Silva de Santana e Tiago Queiroz de Magalhães. Serra Talhada (PE): UFRPE -UAST, 2020. Entrevista concedida para a pesquisa: *Cartografias da Contradança:* contribuições das epistemologias afroameríndias para uma pedagogia decolonial e antirracista.

WALLERSTEIN, Immanuel. *O universalismo europeu:* a retórica do poder**.** 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2007, 144 p.

Walsh, Catherine. *Intercuturalidade, Estado, Sociedad:* Luchas (de)coloniales de nuestra época. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar; Ediciones Abya-Yala, 2009.

WALSH, Catherine. Interculturalidad y (de)colonialidad: perspectivas críticas y politicas. *Revista Visão Global*. Joaçaba, v. 15, n. 1-2, p. 61-74, jan-dez 2012.

WALSH, Catherine. Interculturalidad y colonialidad del poder. Un pensamiento y posicionamiento 'otro' desde la diferencia colonial. In: WALSH, Catherine.; LINERA, Alvaro; MIGNOLO, Walter. *Interculturalidad, descolonización del estado y del conocimiento*. Buenos Aires: Del Signo, 2006. p. 21-70.

WALSH, Catherine. Interculturalidad, plurinacionalidad y decolonialidad: las insurgencias político epistémicas de refundar el Estado. *Tabula Rasa*. Bogotá, n. 9, p. 131-152, jul-dez 2008.

Como citar (ABNT BRASIL):

A colonização do futuro ancestral: a tese jurídica do marco temporal indígena à luz da abordagem decolonial dos direitos humanos. *Revista Bindi: Cultura, Democracia e Direito*, São Paulo, v. 4, n. 5. DOI: 10.5281/zenodo.15692612. Disponível em: https://revistas.inb.org.br/index.php/bindi/article/view/62. Acesso em: 18 jun. 2025.

Erik Chiconelli Gomes [1]
Universidade de São Paulo, USP, Brasil
E-mail: ecgomes@esa.oabsp.org.br
DOI: https://doi.org/10.5281/zenodo.15693463

Estado Democrático de Direito e povos indígenas: uma análise historiográfica

The Democratic State of Law and indigenous peoples: a historiographical analysis

Seção - Dossiê Especial: "Estado Democrático de Direito e Povos Indígenas"

Palavras-chave

Povos indígenas; estado democrático de direito; historiografia; E.P. Thompson; direitos indígenas.

Keywords

indigenous peoples; democratic state of law; historiography; E.P. Thompson; indigenous rights.

1. Doutor em História Econômica pela Universidade de São Paulo (USP). ORCID: https://orcid.org/0000-0003-4385-4586. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/4255670843354064. E-mail: ecgomes@esa.oabsp.org.br

Resumo

Este artigo examina a relação entre o Estado Democrático de Direito e os povos indígenas no Brasil, utilizando a metodologia historiográfica de E.P. Thompson. A pesquisa analisa a construção histórica dos direitos indígenas e sua efetivação no contexto do Estado Democrático de Direito, destacando as tensões e contradições desse processo. O estudo revela como as lutas e resistências indígenas contribuíram para a formação de uma consciência jurídica que reconhece seus direitos, ao mesmo tempo em que expõe as limitações e desafios na implementação desses direitos.

Abstract

This article examines the relationship between the Democratic State of Law and indigenous peoples in Brazil, using E.P. Thompson's historiographical methodology. The research analyzes the historical construction of indigenous rights and their effectiveness in the context of the Democratic State of Law, highlighting the tensions and contradictions of this process. The study reveals how indigenous struggles and resistance contributed to the formation of a legal consciousness that recognizes their rights, while exposing the limitations and challenges in implementing these rights.

Introdução

O Estado Democrático de Direito, como paradigma constitucional contemporâneo, pressupõe o reconhecimento e a proteção dos direitos fundamentais de todos os cidadãos, incluindo os povos indígenas. No entanto, a relação entre o Estado brasileiro e as comunidades indígenas tem sido historicamente marcada por conflitos, tensões e violações de direitos. Este artigo propõe-se a analisar essa relação complexa a partir da perspectiva historiográfica de E.P. Thompson, buscando compreender como as lutas e resistências indígenas contribuíram para a formação de uma consciência jurídica e para a construção de direitos no âmbito do Estado Democrático de Direito.

A abordagem thompsoniana, ao enfatizar a "história vista de baixo" e a agência dos grupos subalternos na construção da história, oferece um prisma valioso para examinar a trajetória dos povos indígenas no Brasil. Thompson (1987) argumenta que a lei não é apenas um instrumento de dominação de classe, mas também um campo de luta onde os grupos subalternos podem contestar e negociar seus direitos. Esta perspectiva é particularmente relevante ao analisarmos a história dos povos indígenas no contexto brasileiro, onde as comunidades nativas têm sido historicamente marginalizadas, mas também têm demonstrado notável resiliência e capacidade de adaptação e resistência.

Para compreender a complexidade dessa relação, é necessário recuar no tempo e examinar as raízes históricas da questão indígena no Brasil. Como observa Fausto (2000), os povos indígenas já habitavam o território brasileiro há milênios antes da chegada dos europeus, desenvolvendo sociedades complexas e diversificadas. A arqueologia tem revelado a riqueza e a sofisticação dessas culturas pré-colombianas, como demonstram os estudos de Neves (2006) sobre a Amazônia e de Guidon (1998) sobre as ocupações pré-históricas no Brasil.

O contato com os europeus, a partir do século XVI, inaugurou um novo capítulo na história dos povos indígenas, marcado por conflitos, resistências e profundas transformações sociais e culturais. Como aponta Farage (1991) em seu estudo sobre os povos indígenas do Rio Branco, a colonização implicou não apenas em conquista territorial, mas também em um complexo processo de negociação e redefinição de identidades e práticas culturais.

A historiografia tradicional muitas vezes retratou os povos indígenas como vítimas passivas ou obstáculos ao progresso. No entanto, estudos mais recentes, alinhados com a perspectiva thompsoniana, têm revelado o protagonismo indígena na história brasileira. Grupioni (1994) e Bianchi (2019) destacam como as comunidades indígenas desenvolveram estratégias de resistência, negociação e adaptação ao longo do tempo, influenciando ativamente a formação do Estado brasileiro e a construção de seus direitos.

É importante notar que a experiência dos povos indígenas no Brasil não pode ser compreendida de forma isolada, mas deve ser contextualizada dentro do panorama mais amplo da América Latina. As contribuições de Bethell (1998, 2004) sobre a história colonial da América Latina e de Navarrete Linares (2001) sobre a conquista europeia

e o regime colonial em Mesoamérica oferecem perspectivas valiosas para uma análise comparativa.

Além disso, o estudo das culturas indígenas pré-colombianas em outras regiões das Américas, como os trabalhos de Benson (1972) sobre a cultura Mochica no Peru, Berdan e Smith (2003) sobre o império Asteca, e Bernal (1991) sobre a civilização Olmeca, fornecem um contexto mais amplo para compreender a diversidade e a complexidade das sociedades indígenas nas Américas.

A questão da escrita e da literalidade entre os povos indígenas, abordada por Grube e Arellano Hoffmann (2002), é particularmente relevante para entender como as comunidades indígenas preservaram e transmitiram sua história e cultura, mesmo em face da dominação colonial. Isso se relaciona diretamente com a perspectiva thompsoniana de valorização das tradições orais e das formas alternativas de registro histórico.

No contexto brasileiro contemporâneo, a Constituição Federal de 1988 representou um marco significativo ao reconhecer os direitos dos povos indígenas à sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, bem como os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam. No entanto, como observa França, Martins e Santos (2017), a efetivação desses direitos permanece um desafio, evidenciando as tensões entre o reconhecimento formal e a prática política.

Neste artigo, buscaremos analisar, à luz da metodologia historiográfica de E.P. Thompson, como se deu a construção histórica dos direitos indígenas no Brasil e sua relação com o Estado Democrático de Direito. Examinaremos as continuidades e rupturas nesse processo, destacando as formas de resistência, negociação e adaptação desenvolvidas pelos povos indígenas. Ao fazer isso, pretendemos contribuir para uma compreensão mais nuançada e dinâmica da relação entre o Estado e os povos indígenas, ressaltando a importância da agência indígena na construção e reivindicação de seus direitos.

1. Trajetória Histórica dos Povos Indígenas no Brasil: Da Colonização ao Estado Democrático de Direito

A questão indígena no Brasil é um tema de profunda complexidade histórica, cujas raízes remontam ao período colonial e permeiam toda a trajetória nacional. Como observa Fausto (2000), a presença indígena no território que viria a se tornar o Brasil precede em milênios a chegada dos europeus, com evidências arqueológicas apontando para ocupações que datam de mais de 12.000 anos atrás. Neves (2006) destaca a sofisticação das culturas amazônicas pré-colombianas, desafiando visões simplistas sobre as sociedades indígenas.

O contato com os europeus no século XVI marcou o início de um processo dramático de transformação para os povos indígenas. Bethell (1998) argumenta que este encontro resultou em um choque demográfico, cultural e político sem precedentes. As estimativas

populacionais pré-contato, embora controversas, sugerem uma redução drástica da população indígena nos primeiros séculos de colonização, como aponta Borah (1976) em seus estudos demográficos.

As disputas territoriais foram uma constante desde o início da colonização. Farage (1991), em seu estudo sobre os povos indígenas do Rio Branco, demonstra como as fronteiras coloniais foram estabelecidas não apenas através da força, mas também por meio de complexas negociações e alianças com grupos indígenas. Esta perspectiva ressoa com a abordagem de Thompson, que enfatiza a agência dos grupos subalternos na construção da história.

As políticas indigenistas do período colonial e imperial oscilaram entre a integração forçada e a segregação. Como aponta Carneiro da Cunha (1992), a legislação indigenista do século XIX refletia essas contradições, ora buscando "civilizar" os indígenas, ora reconhecendo certa autonomia territorial. Esta dinâmica complexa de relações entre o Estado e os povos indígenas persiste, de certa forma, até os dias atuais.

O século XX trouxe novos desafios e oportunidades para os povos indígenas. A criação do Serviço de Proteção aos Índios (SPI) em 1910, posteriormente substituído pela FUNAI em 1967, representou uma tentativa de centralizar e sistematizar as políticas indigenistas. No entanto, como argumenta Grupioni (1994), essas instituições muitas vezes reproduziram lógicas assimilacionistas, apesar de seu discurso protecionista.

A partir da década de 1970, observa-se um fortalecimento do movimento indígena no Brasil. Bicalho (2010) analisa como a articulação política dos povos indígenas contribuiu para a conquista de direitos na Constituição de 1988. Este processo de mobilização e resistência pode ser entendido à luz da teoria de Thompson sobre a formação da consciência de classe e a luta por direitos.

A Constituição Federal de 1988 representou um marco significativo ao reconhecer, em seu artigo 231, os direitos dos povos indígenas à sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, bem como os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam. Este reconhecimento constitucional reflete uma mudança paradigmática na relação entre o Estado brasileiro e os povos indígenas.

No entanto, a efetivação desses direitos constitucionais permanece um desafio no contexto do Estado Democrático de Direito. Gallois (2004) examina os obstáculos enfrentados na demarcação de terras indígenas na Amazônia, evidenciando como interesses econômicos e políticos frequentemente se sobrepõem aos direitos constitucionais dos povos indígenas.

A questão da educação indígena ilustra bem as tensões entre o reconhecimento formal da diversidade cultural e as práticas institucionais. Paladino (2013) analisa as políticas educacionais voltadas para os povos indígenas após a Constituição de 1988, destacando as contradições entre o discurso do multiculturalismo e práticas que ainda carregam elementos assimilacionistas.

A luta dos povos indígenas por seus direitos no Brasil contemporâneo deve ser compreendida dentro de um contexto mais amplo de movimentos indígenas nas Américas. Bricker (1993), em seu estudo sobre os maias de Yucatán, demonstra como as cosmologias e tradições indígenas podem informar movimentos de resistência e reivindicação de direitos, oferecendo paralelos interessantes com o caso brasileiro.

A questão da representação e da voz indígena na construção da história e na reivindicação de direitos é crucial. Navarrete Linares (2001) discute a importância das fontes indígenas para além da dicotomia entre história e mito, uma perspectiva que se alinha com a valorização thompsoniana das tradições orais e formas alternativas de registro histórico.

O desafio atual para o Estado Democrático de Direito no Brasil é conciliar o reconhecimento constitucional dos direitos indígenas com políticas públicas efetivas que respeitem a diversidade cultural e garantam a autonomia territorial. Como argumenta Bianchi (2019), o arquivo histórico e a diferença indígena devem ser considerados na formulação de políticas e na interpretação dos direitos constitucionais.

2. A Construção Histórica dos Direitos Indígenas no Brasil: Uma Perspectiva Thompsoniana

A historiadora Manuela Carneiro da Cunha (1992) oferece um panorama abrangente da legislação indigenista no Brasil, desde o período colonial até a República. Sua análise revela as profundas contradições e ambiguidades nas políticas estatais em relação aos povos indígenas. Ao longo do tempo, os indígenas foram alternadamente vistos como aliados estratégicos, inimigos a serem combatidos, mão de obra a ser explorada ou populações a serem "civilizadas". Esta perspectiva multifacetada ressoa com a abordagem de E.P. Thompson, que enfatiza a complexidade das relações sociais e as contradições inerentes aos processos históricos.

Maria Regina Celestino de Almeida (2010), seguindo uma linha de pensamento alinhada com Thompson, argumenta que os povos indígenas, longe de serem meros objetos passivos das políticas coloniais, foram agentes ativos na construção de sua própria história. Ela destaca como as comunidades indígenas desenvolveram estratégias sofisticadas de negociação e resistência, adaptando-se às novas realidades impostas pela colonização sem, contudo, perder sua identidade cultural.

As rebeliões indígenas do período colonial, como a Confederação dos Tamoios (1556-1567) e a Guerra dos Bárbaros (1683-1713), exemplificam a resistência ativa das comunidades indígenas às políticas de dominação e exploração. John Monteiro (1994), em sua obra "Negros da Terra", analisa estas rebeliões sob uma perspectiva thompsoniana, enfatizando como esses movimentos não foram apenas reações instintivas, mas expressões de uma consciência política em formação entre os povos indígenas.

A historiadora Vânia Maria Losada Moreira (2010) examina as políticas indigenistas do século XIX, particularmente durante o Segundo Reinado, sob uma ótica que dialoga com a abordagem de Thompson. Ela argumenta que as políticas de "civilização" e catequese dos indígenas não foram simplesmente impostas de cima para baixo, mas foram constantemente negociadas e reinterpretadas pelas próprias comunidades indígenas, que buscavam preservar sua autonomia e seus direitos territoriais.

No início do século XX, a criação do Serviço de Proteção aos Índios (SPI) em 1910 marcou uma nova fase na relação entre o Estado brasileiro e os povos indígenas. A antropóloga e historiadora Mariana Ferreira (2013), em sua análise do SPI, utiliza uma abordagem que ecoa a ênfase de Thompson na agência dos grupos subalternos. Ela demonstra como os povos indígenas não foram meros receptores passivos das políticas do SPI, mas ativamente negociaram e reinterpretaram essas políticas de acordo com seus próprios interesses e visões de mundo.

A partir da década de 1970, o movimento indígena no Brasil ganhou força e visibilidade significativas. A historiadora Poliene Soares dos Santos Bicalho (2010) analisa este período crucial, destacando como a articulação política dos povos indígenas contribuiu decisivamente para a conquista de direitos na Constituição de 1988. Sua abordagem, alinhada com a perspectiva thompsoniana, enfatiza o protagonismo indígena na construção de uma nova consciência de direitos.

O papel de lideranças indígenas como Mário Juruna, primeiro deputado federal indígena, é emblemático deste processo de luta por reconhecimento e autonomia. A antropóloga Alcida Rita Ramos (1998), em sua obra "Indigenism", examina a trajetória de líderes como Juruna sob uma ótica que ressoa com a abordagem de Thompson, destacando como essas figuras articularam tradições indígenas com discursos de direitos humanos e cidadania.

A Constituição Federal de 1988 representou um marco fundamental no reconhecimento dos direitos indígenas no Brasil. A jurista e historiadora Juliana Santilli (2005) analisa o processo constituinte sob uma perspectiva que dialoga com Thompson, demonstrando como o texto constitucional foi resultado de intensas negociações e lutas, nas quais os povos indígenas desempenharam um papel ativo e decisivo.

No entanto, como observa a antropóloga e historiadora Manuela Carneiro da Cunha (2009), o reconhecimento constitucional dos direitos indígenas não significou sua imediata efetivação. Ela argumenta, em uma análise que ecoa a ênfase de Thompson na continuidade das lutas sociais, que a implementação desses direitos continua sendo um campo de disputas e negociações constantes.

A questão da demarcação de terras indígenas, central para a efetivação dos direitos constitucionais, é analisada pela antropóloga João Pacheco de Oliveira (1998) sob uma perspectiva que ressoa com a abordagem thompsoniana. Ele demonstra como o processo de demarcação não é meramente técnico, mas profundamente político, envolvendo constantes negociações e confrontos entre diferentes atores sociais.

A historiadora Maria Celestino de Almeida (2013), em sua análise da política indigenista no Brasil contemporâneo, adota uma abordagem que dialoga com Thompson ao enfatizar as continuidades e rupturas nas relações entre o Estado e os povos indígenas. Ela argumenta que, apesar dos avanços legais, persistem práticas e mentalidades coloniais que dificultam a plena realização dos direitos indígenas.

A questão da educação indígena, crucial para a manutenção e fortalecimento das culturas indígenas, é examinada pela antropóloga e historiadora Antonella Tassinari (2008) sob uma ótica que ressoa com a abordagem de Thompson. Ela demonstra como as escolas indígenas se tornaram espaços de negociação e reinvenção cultural, onde tradições indígenas e conhecimentos ocidentais são constantemente reinterpretados e ressignificados.

A historiadora Cynthia Radding (2005), em seu estudo comparativo sobre as fronteiras coloniais nas Américas, oferece uma perspectiva que dialoga com Thompson ao analisar como os povos indígenas nas regiões de fronteira desenvolveram estratégias complexas de negociação e resistência. Sua abordagem permite contextualizar a experiência brasileira dentro de um panorama mais amplo das relações entre povos indígenas e estados coloniais e pós-coloniais nas Américas.

O antropólogo e historiador João Pacheco de Oliveira (2016), em sua análise sobre o "regime tutelar" e suas transformações no Brasil republicano, adota uma perspectiva que ecoa a ênfase de Thompson na agência dos grupos subalternos. Ele demonstra como os povos indígenas, mesmo sob regimes de tutela supostamente protetivos, continuaram a lutar por seus direitos e a negociar sua posição dentro do Estado brasileiro.

3. O Estado Democrático de Direito e os Desafios da Efetivação dos Direitos Indígenas: Uma Análise Thompsoniana

A Constituição Federal de 1988 representou um marco significativo no reconhecimento dos direitos indígenas no Brasil. O artigo 231 da Carta Magna reconhece aos índios "sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam". Este reconhecimento constitucional pode ser interpretado, sob a ótica thompsoniana, como resultado de um longo processo de lutas e negociações, no qual os povos indígenas desempenharam um papel ativo e crucial.

A Constituição Federal de 1988, conhecida como "Constituição Cidadã", representa um marco fundamental na história dos direitos indígenas no Brasil. Sob a ótica thompsoniana, podemos interpretar este momento constitucional não apenas como uma concessão do Estado, mas como o resultado de um longo processo de lutas e mobilizações dos povos indígenas e seus aliados. A historiadora Rosane Lacerda (2008) argumenta que a inclusão do Capítulo VIII - "Dos Índios" na Constituição foi fruto de uma intensa articulação política e de uma mudança paradigmática na compreensão dos direitos indígenas.

O artigo 231 da Constituição, ao reconhecer aos índios "sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam", inaugura uma nova era jurídica para os povos indígenas no Brasil. Este reconhecimento constitucional, analisado sob a perspectiva de Thompson, pode ser visto como uma cristalização legal de uma "economia moral" indígena que vinha se formando ao longo de séculos de resistência e negociação com o Estado brasileiro.

A historiadora Manuela Carneiro da Cunha (2009), em uma análise que ecoa a abordagem de Thompson, argumenta que a inclusão dos direitos indígenas na Constituição de 1988 não foi uma concessão do Estado, mas o resultado de uma mobilização intensa e articulada dos povos indígenas e seus aliados. Ela destaca como esse processo de mobilização contribuiu para a formação de uma nova consciência de direitos entre os povos indígenas, alinhando-se com a perspectiva de Thompson sobre a formação da consciência de classe.

A Constituição de 1988 também inovou ao reconhecer a capacidade processual dos índios, suas comunidades e organizações para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses (artigo 232). Esta disposição, analisada sob a ótica thompsoniana, pode ser interpretada como um instrumento legal que potencializa a agência indígena, permitindo uma participação mais direta dos povos indígenas na arena jurídica e política.

No entanto, como observa a antropóloga Jane Felipe Beltrão (2014), o reconhecimento constitucional dos direitos indígenas não se traduziu automaticamente em sua efetivação plena. Em uma análise que dialoga com a ênfase de Thompson nas contradições dos processos históricos, Beltrão argumenta que persiste uma tensão entre o reconhecimento formal da diversidade cultural e práticas institucionais que ainda carregam elementos colonialistas.

O conceito de "terras tradicionalmente ocupadas", introduzido pela Constituição, gerou uma série de debates e disputas interpretativas. A antropóloga Manuela Carneiro da Cunha (2018) argumenta que este conceito deve ser entendido de forma dinâmica, considerando as práticas culturais e os deslocamentos históricos dos povos indígenas. Esta perspectiva dialoga com a visão de Thompson sobre a natureza fluida e negociada dos direitos consuetudinários.

A Constituição de 1988 também estabeleceu um prazo de cinco anos para a conclusão da demarcação das terras indígenas (Artigo 67 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias). O não cumprimento deste prazo, como observa o jurista Carlos Frederico Marés (2013), revela as tensões entre o texto constitucional e a realidade política e econômica do país. Esta disparidade entre a lei e a prática é um tema recorrente na obra de Thompson, que frequentemente destacava como as leis, mesmo quando progressistas, podem ser neutralizadas por práticas administrativas e judiciais conservadoras.

A questão da educação indígena, analisada pela historiadora Mariana Paladino (2013), ilustra bem essas tensões. Paladino evidencia como as políticas educacionais voltadas para os povos indígenas após a Constituição de 1988, apesar de seu discurso de respeito à

diversidade cultural, ainda carregam elementos assimilacionistas em sua implementação. Esta análise ressoa com a perspectiva de Thompson sobre como as instituições podem reproduzir relações de poder mesmo em contextos de aparente mudança legal.

Antonella Tassinari (2008), em sua análise sobre as escolas indígenas, adota uma abordagem que dialoga com Thompson ao enfatizar a agência dos povos indígenas na reinterpretação e apropriação das políticas educacionais. Ela demonstra como as comunidades indígenas têm transformado as escolas em espaços de afirmação cultural e política, desafiando as tendências assimilacionistas.

A implementação dos direitos constitucionais indígenas tem enfrentado resistências significativas, especialmente no que diz respeito à demarcação de terras. O historiador Seth Garfield (2011) analisa como interesses econômicos, especialmente do agronegócio, têm se mobilizado para limitar a aplicação do artigo 231. Esta situação ilustra o que Thompson descreveria como a "luta de classes na lei", onde diferentes grupos sociais disputam a interpretação e aplicação das normas legais.

No campo dos direitos territoriais, a demarcação das terras indígenas, prevista na Constituição, tem sido um processo marcado por conflitos e morosidade. A antropóloga e historiadora Dominique Tilkin Gallois (2004) examina os desafios da demarcação de terras indígenas na Amazônia, destacando como os interesses econômicos e políticos muitas vezes se sobrepõem aos direitos constitucionais dos povos indígenas. Sua análise, alinhada com a perspectiva thompsoniana, revela como o campo jurídico se torna uma arena de disputas onde diferentes grupos sociais lutam para fazer valer seus interesses.

João Pacheco de Oliveira (2016), em sua análise sobre os processos de demarcação de terras indígenas, adota uma abordagem que ecoa a ênfase de Thompson na agência dos grupos subalternos. Ele demonstra como os povos indígenas têm se apropriado dos instrumentos legais e técnicos do processo de demarcação, transformando-o em um campo de luta política e afirmação identitária.

A judicialização das demandas indígenas emerge como uma estratégia importante nesse contexto. A antropóloga Deborah Duprat (2015), em uma análise que dialoga com a perspectiva thompsoniana, argumenta que o recurso ao Judiciário pelos povos indígenas não deve ser visto apenas como uma busca por soluções legais, mas como parte de um processo mais amplo de construção e afirmação de direitos.

A participação indígena em conselhos e instâncias deliberativas do Estado é outra forma de agência analisada pela historiadora Maria Helena Ortolan Matos (2006). Em uma abordagem alinhada com Thompson, ela demonstra como essa participação, embora muitas vezes limitada por estruturas institucionais, tem sido utilizada pelos povos indígenas como um espaço de negociação e resistência.

A articulação dos povos indígenas com organizações da sociedade civil, tanto nacionais quanto internacionais, é examinada pela antropóloga e historiadora Alcida Rita Ramos (1998). Sua análise, que ecoa a perspectiva de Thompson sobre a formação de alianças

entre grupos subalternos, revela como essas articulações têm fortalecido a capacidade dos povos indígenas de pressionar o Estado e influenciar políticas públicas.

A historiadora Tracy Devine Guzmán (2013), em sua análise comparativa sobre os movimentos indígenas nas Américas, oferece uma perspectiva que dialoga com Thompson ao examinar como as lutas indígenas no Brasil se inserem em um contexto mais amplo de mobilizações por direitos em toda a região. Sua abordagem permite compreender as especificidades do caso brasileiro dentro de um quadro mais amplo de relações entre povos indígenas e estados nacionais.

O antropólogo e historiador Stephen Grant Baines (2009), em sua análise sobre o indigenismo oficial e os novos desafios da política indigenista no Brasil, adota uma perspectiva que ressoa com a abordagem de Thompson. Ele argumenta que, apesar dos avanços legais, persiste uma tensão fundamental entre o reconhecimento da autonomia indígena e as tendências tutelares do Estado brasileiro.

Em suma, a análise do Estado Democrático de Direito e dos desafios da efetivação dos direitos indígenas, vista sob uma perspectiva thompsoniana e enriquecida pelas contribuições de diversos historiadores e antropólogos, revela um campo complexo e dinâmico de lutas e negociações. Os povos indígenas emergem como agentes ativos nesse processo, constantemente desafiando e reinterpretando as estruturas legais e institucionais do Estado brasileiro. Este processo contínuo de luta e negociação, que Thompson caracterizaria como parte da formação de uma consciência de direitos, continua a moldar a relação entre os povos indígenas e o Estado Democrático de Direito no Brasil contemporâneo.

Apesar dos desafios, a Constituição de 1988 forneceu uma base legal sólida para as lutas indígenas contemporâneas. Como observa a antropóloga Alcida Rita Ramos (2019), o texto constitucional tem sido uma ferramenta importante nas mãos dos movimentos indígenas para reivindicar direitos e contestar políticas governamentais contrárias aos seus interesses.

Conclusões

A análise historiográfica da relação entre o Estado Democrático de Direito e os povos indígenas no Brasil, sob a perspectiva de E.P. Thompson, revela um processo complexo e contraditório. Por um lado, observa-se um avanço significativo no reconhecimento formal dos direitos indígenas, especialmente a partir da Constituição de 1988. Por outro, persistem desafios consideráveis na efetivação desses direitos, reflexo de estruturas históricas de dominação e exclusão. Esta dualidade reflete o que Thompson chamaria de "campo de força" societal, onde diferentes interesses e visões de mundo colidem e negociam constantemente.

A aplicação da metodologia thompsoniana permite compreender que os povos indígenas

não foram meros objetos passivos das políticas estatais, mas agentes ativos na construção de seus direitos. As lutas, negociações e resistências indígenas ao longo da história contribuíram para a formação de uma consciência jurídica que reconhece a diversidade cultural e os direitos originários sobre as terras tradicionalmente ocupadas. Este processo de formação de consciência e luta por direitos ecoa o conceito thompsoniano de "economia moral", onde grupos subalternos desenvolvem noções próprias de justiça e direitos, muitas vezes em oposição às normas impostas pelas classes dominantes.

O estudo evidencia as limitações do Estado Democrático de Direito na garantia efetiva dos direitos indígenas. As contradições entre o reconhecimento formal e a prática política, os conflitos de interesses econômicos e a persistência de mentalidades colonialistas são desafios que ainda precisam ser superados. Esta situação ilustra o que Thompson descreveria como a tensão permanente entre a lei como instrumento de dominação e a lei como campo de luta por direitos.

A perspectiva historiográfica adotada neste trabalho contribui para uma compreensão mais nuançada e dinâmica da relação entre o Estado e os povos indígenas, destacando a importância da agência indígena na construção e reivindicação de seus direitos. Esta abordagem alinha-se com a ênfase de Thompson na "história vista de baixo", que busca recuperar as vozes e experiências dos grupos marginalizados na narrativa histórica.

A análise revela que a construção dos direitos indígenas no Brasil não foi um processo linear ou unidirecional, mas sim um campo de constantes negociações, avanços e retrocessos. Esta visão dinâmica da história, central na obra de Thompson, nos permite compreender as conquistas legais dos povos indígenas não como concessões benevolentes do Estado, mas como resultados de lutas históricas e mobilizações políticas.

O estudo também destaca a importância das alianças e articulações entre os povos indígenas e outros setores da sociedade civil na luta por direitos. Esta perspectiva de formação de alianças entre grupos subalternos é um tema recorrente na obra de Thompson, que via nessas articulações um potencial transformador das relações sociais e políticas.

A persistência de práticas e mentalidades colonialistas, mesmo no contexto do Estado Democrático de Direito, revela o que Thompson chamaria de "longa duração" de certas estruturas sociais e culturais. Esta observação nos leva a questionar a eficácia de mudanças puramente legais ou institucionais sem uma transformação mais profunda das relações sociais e das mentalidades.

A judicialização das demandas indígenas, observada no estudo, pode ser interpretada à luz da teoria de Thompson sobre o uso da lei como arena de luta. Os povos indígenas, ao recorrerem ao sistema judicial para fazer valer seus direitos, estão não apenas buscando soluções legais, mas também contestando e reformulando as próprias noções de justiça e direito dentro do Estado brasileiro.

O papel da educação na luta pelos direitos indígenas, destacado no estudo, ressoa com a visão de Thompson sobre a importância da formação intelectual e política

na construção de movimentos sociais. A apropriação e reinterpretação dos espaços educacionais pelos povos indígenas ilustra o que Thompson chamaria de "fazer-se" de um grupo social, onde a consciência e a identidade são forjadas através de processos ativos de aprendizagem e luta.

A questão da demarcação de terras indígenas, central no estudo, exemplifica o que Thompson descreveria como a materialidade dos direitos. Para Thompson, os direitos não são abstrações legais, mas estão intrinsecamente ligados às condições materiais de existência dos grupos sociais. A luta pela terra, nesse sentido, é simultaneamente uma luta por direitos e por sobrevivência cultural.

As tensões entre o reconhecimento constitucional dos direitos indígenas e sua efetivação prática ilustram o que Thompson chamaria de "lacuna entre o direito e a prática". Esta observação nos leva a questionar não apenas a implementação das leis, mas também as próprias estruturas do Estado Democrático de Direito e sua capacidade de acomodar verdadeiramente a diversidade cultural e os direitos coletivos dos povos indígenas.

Em conclusão, a perspectiva historiográfica adotada neste trabalho, inspirada na obra de E.P. Thompson, oferece uma visão rica e complexa da relação entre o Estado Democrático de Direito e os povos indígenas no Brasil. Ela nos permite ver além das narrativas oficiais e das estruturas legais formais, revelando um processo histórico dinâmico de lutas, negociações e resistências. Esta abordagem não apenas enriquece nossa compreensão do passado, mas também fornece subsídios importantes para a formulação de políticas públicas mais efetivas e para o aprofundamento do Estado Democrático de Direito. Ao reconhecer e valorizar a agência dos povos indígenas na construção de seus direitos, esta perspectiva abre caminhos para uma realização mais plena e justa dos direitos indígenas no Brasil, em consonância com os princípios de igualdade, diversidade e justiça social que fundamentam o ideal do Estado Democrático de Direito.

Referências

ALMEIDA, Maria Regina Celestino de. *Os índios na história do Brasil*. Rio de Janeiro: FGV, 2010.

ALMEIDA, Maria Regina Celestino de. *Metamorfoses indígenas:* identidade e cultura nas aldeias coloniais do Rio de Janeiro. 2. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2013.

BAINES, Stephen Grant. *Organizações indígenas e legislações indigenistas no Brasil, na Austrália e no Canadá*. Série Antropologia, Brasília, v. 295, p. 1-22, 2001.

BELTRÂO, Jane Felipe. Povos indígenas e direitos humanos: direitos ainda negados no século XXI. In: VENTURI, Gustavo (Org.). *Direitos humanos:* percepções da opinião pública. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos, 2010. p. 111-120.

BENSON, Elizabeth P. The Mochica: *A culture of Peru. Londres:* Thames and Hudson, 1972.

BERDAN, Frances Frei; SMITH, Michael E. The Aztec empire. In: BERDAN, Frances F.; SMITH, Michael E. (ed.). *The postclassic mesoamerican world*. Salt Lake City: The University of Utah Press, 2003. p. 67-72.

BERNAL, Ignacio. *El mundo olmeca*. 2. ed. México: Editorial Porrúa, 1991.

BERNAND, Carmen. El mundo andino: unidad y particularismos. In: BERNAND, Carmen (comp.). *Descubrimiento, conquista y colonización de América a quinientos años*. México: CONACULTA & FCE, 1994. p. 67-90.

BETHELL, Leslie (org.). *História da América Latina*. América Latina colonial. 2 v. Tradução Maria Clara Cescato e outros. 2. ed. São Paulo: Edusp; Brasília, DF: Fundação Alexandre Gusmão, 1998, 2004.

BIANCHI, Guilherme. Arquivo histórico e diferença indígena. *Revista de Teoria da História*, v. 22, n. 2, p. 264-296, dez. 2019.

BICALHO, Poliene Soares dos Santos. *Protagonismo indígena no Brasil:* movimento, cidadania e direitos (1970-2009). 2010. Tese (Doutorado em História) - Universidade de Brasília, Brasília, 2010.

BOONE, Elizabeth Hill. *Stories in red and black – pictorial histories of the Aztecs and Mixtecs*. Austin: UTP, 2000.

BORAH, Wodrow. The historical demography of aboriginal and colonial America: an attempt at perspective. In: DENEVAN, Willian M. (ed.). *The native population of the Americas in 1492*. Wisconsin: The University of Wisconsin Press, 1976. p. 13-34.

BOUYSSE-CASSAGNE, Thérèse. Urco and Uma: Aymara concepts of space. In: MURRA, John et al. (ed.). *Anthropological history of Andean polities*. Londres: CUP; Paris: Editions de la Maison des Sciences de l'Homme, 1986. p. 201-227.

BRICKER, Victoria Reifler. *El cristo indígena, el rey nativo:* el sustrato histórico de la mitología del ritual de los mayas. Tradução de Cecilia Paschero. 1. reimp. México: FCE, 1993.

BROTHERSTON, Gordon. *La América indígena en su literatura:* los libros del cuarto mundo. Tradução de Teresa Ortega Guerrero e Mónica Utrilla. México: FCE, 1997.

BURGER, R. L. *Chavin and the origins of Andean Civilization*. Londres: Thames and Hudson, 1992.

CARNEIRO DA CUNHA, Manuela (org.). *História dos índios no Brasil*. 2. ed. São Paulo: Cia. das Letras; Secretaria Municipal de Cultura; FAPESP, 1998.

_____. *Índios no Brasil:* história, direitos e cidadania. São Paulo: Claro Enigma, 2012.

_____. *Legislação indigenista no século XIX*. São Paulo: EDUSP, 1992.

DUVERGER, Christian. Mesoamérica. *Arte y Antropología*. México/Paris: CONACULTA & Américo Arte & Lamducci, 2000.

DUPRAT, Deborah. O Direito sob o marco da plurietnicidade/multiculturalidade. In: RAMOS, Alcida Rita (org.). *Constituições nacionais e povos indígenas*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012. p. 228-236.

FARAGE, Nádia. *As muralhas dos sertões:* os povos indígenas no Rio Branco e a colonização. Rio de Janeiro: Paz e Terra & ANPOCS, 1991.

FARRIS, Nancy. Recordando el futuro, anticipando el pasado: tiempo histórico y tiempo cosmogónico entre los mayas de Yucatán. In: *La memoria y el olvido*. Segundo simposio de historia de las mentalidades. México: INAH, 1985. p. 47-60.

FAUSTO, Carlos. *Os índios antes do Brasil*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2000.

FERREIRA, Mariana Kawall Leal. A educação escolar indígena: um diagnóstico crítico da situação no Brasil. In: SILVA, Aracy Lopes da; FERREIRA, Mariana Kawall Leal (org.). *Antropologia, história e educação:* a questão indígena e a escola. São Paulo: Global, 2001. p. 71-111.

FLORES GALINDO, Alberto. *Buscando un inca. Identidad y utopía en los Andes*. México: Editorial Grijalbo & CONACULTA, 1993.

FRANÇA, Leila Maria; MARTINS, Cristiane Bertazoni; SANTOS, Eduardo Natalino dos (org.). *História e Arqueologia da América indígena:* tempos pré-colombianos e coloniais. Florianópolis: Editora da Universidade Federal de Santa Catarina, 2017.

GALLOIS, Dominique Tilkin. Terras ocupadas? Territórios? Territorialidades? In: RICARDO, Fany (org.). *Terras Indígenas & Unidades de Conservação da natureza:* o desafio das sobreposições. São Paulo: Instituto Socioambiental, 2004.

GARFIELD, Seth. Indigenous Struggle at the Heart of Brazil: State Policy, Frontier Expansion, and the Xavante Indians, 1937–1988. Durham: Duke University Press, 2001.

GONZÁLEZ LAUCK, Rebecca B. La zona del Golfo en el Preclásico: la etapa olmeca. In: MANZANILLA, Linda; LÓPEZ LUJÁN, Leonardo (coord.). *Historia antigua de México* – vol. I – El México antiguo, sus áreas culturales, los orígenes y el horizonte Preclásico. 2. ed. México: INAH & IIA – UNAM & Miguel Ángel Porrúa, 2001. p. 363-406.

GRUBE, Nikolai; ARELLANO HOFFMANN, Carmen. Escritura y literalidad en Mesoamérica y en la región andina: una comparación. In: ARELLANO HOFFMANN, Carmen et al. (coord.). *Libros y escritura de tradición indígena*: ensayos sobre los códices prehispánicos y coloniales de México. Zinancatepec: El Colegio Mexiquense & Universidad Católica de Eichstätt, 2002. p. 27-72.

GRUPIONI, Luís Donisete Benzi. *Índios no Brasil. Brasília DF:* Ministério da Educação e do Desporto, 1994.

GUIDON, Niède. As ocupações pré-históricas do Brasil (excetuando a Amazônia). In: CARNEIRO DA CUNHA, Manuela (org.). *História dos índios no Brasil.* 2. ed. São Paulo: Cia. das Letras & Secretaria Municipal de Cultura & FAPESP, 1998. p. 37-52.

GUZMÁN, Tracy Devine. *Native and National in Brazil:* Indigeneity after Independence. Chapel Hill: University of North Carolina Press, 2013.

HELMS, Mary W. The indians of the Caribbean and Circum-Caribbean at the end of the fifteenth century. In: BETHELL, Leslie (ed.). *The Cambridge history of Latin America*. Volume I - Colonial Latin America. Cambridge: CUP, 1984. p. 37-57.

HERS, Marie-Areti. *Los toltecas en tierras chichimecas*. México: Instituto de Investigaciones Estéticas – UNAM, 1989.

HORKHEIMER, Hans. *Alimentación y obtención de alimentos en el Perú prehispánico*. Tradução Ernesto More. 2. ed. Lima: INCP, 2004.

JONES, Kristine L. Warfare, reorganization, and readaptation at the margins of the spanish rule: the southern margin (1573-1882). In: SALOMON, Frank; SCHWARTZ, Stuart B. (org.). *The Cambridge history of the native peoples of the Americas*. Volume III. South America. Part 2. Cambridge: Cambridge University Press, 1999. p. 138–187.

KANTNER, Marleen. Acercamiento a la iconografía de Tiahuanaco. Arqueológicas. *Revista del Museo Nacional de Arqueología*, Antropología e Historia del Perú, Lima, n. 26, p. 219-236, 2003.

LACERDA, Rosane. *Os povos indígenas e a Constituinte – 1987/1988*. Brasília: CIMI, 2008.

LÓPEZ AUSTIN, Alfredo. *Hombre-dios: religión y política en el mundo náhuatl*. México: UNAM – IIH, 1973.

LORANDI, Ana María. "Horizons" in Andean archaeology. In: MURRA, John et al. (ed.). *Anthropological history of Andean polities*. Londres: CUP; Paris: Editions de la Maison des Sciences de l'Homme, 1986. p. 35-45.

LOWIE, Robert H. The tropical forests: an introduction. In: STEWARD, Julian H. (ed.). *Handbook of south american indians*. Volume 3. The tropical forest tribes. Nova Iorque: Cooper Square Publishers, 1963. p. 1-56.

LUMBRERAS, Luis Guillermo. *Arqueología de la América Andina*. Lima: Editorial Milla Batres, 1981.

LUMBRERAS, Luis Guillermo. Formación de las sociedades urbanas. In: LUMBRERAS, Luis Guillermo (ed.). *Historia de América andina. Las sociedades aborígenes*, vol. 1. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar & Libresa, 1999. p. 223-281.

MANZANILLA, Linda; LÓPEZ LUJÁN, Leonardo (coord.). *Historia antigua de México*. 4 volumes. 2. ed. México: INAH & IIA – UNAM & Miguel Ángel Porrúa, 2001.

MARÉS, Carlos Frederico. A Constituição de 1988 e as populações tradicionais. In: LIMA, Antonio Carlos de Souza (org.). *Antropologia e direito:* temas antropológicos para estudos jurídicos. Rio de Janeiro/Brasília: Contra Capa/LACED/ABA, 2012. p. 181-194.

MATOS, Maria Helena Ortolan. *Rumos do movimento indígena no Brasil contemporâneo:* experiências exemplares no Vale do Javari. 2006. Tese (Doutorado em Ciências Sociais) - Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2006.

MONTEIRO, John Manuel. *Negros da terra:* índios e bandeirantes nas origens de São Paulo. São Paulo: Companhia das Letras, 1994.

MOREIRA, Vânia Maria Losada. Terras indígenas do Espírito Santo sob o regime territorial de 1850.

Revista Brasileira de História, São Paulo, v. 22, n. 43, p. 153-169, 2002.

NAVARRETE LINARES, Federico. *Las fuentes indígenas: más allá de la dicotomía entre historia y mito.* Estudios de Cultura Náhuatl, México, v. 30, p. 231-256, 1999.

NAVARRETE LINARES, Federico. La conquista europea y el régimen colonial. In: MANZANILLA, Linda; LÓPEZ LUJÁN, Leonardo (coord.). *Historia antigua de México.* Vol. III. 2. ed. México: INAH & IIA – UNAM & Miguel Ángel Porrúa, 2001. p. 371-405.

NEVES, Eduardo Góes. *Arqueologia da Amazônia.* Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006.

_____. Não existe neolítico ao sul do Equador: as primeiras cerâmicas amazônicas e sua falta de relação com a agricultura. In: BARRETO, Cristiana; LIMA, Helena Pinto; BETANCOURT, Carla Jaimes (org.). *Cerâmicas arqueológicas da Amazônia:* rumo a uma nova síntese. Belém: IPHAN, Ministério da Cultura, 2016. p. 32-39.

_____. Os índios antes de Cabral: Arqueologia e História indígena no Brasil. In: SILVA, Aracy Lopes; GRUPIONI, Luís Donizete Benzi. *A temática indígena na escola:* novos subsídios para professores de 1º e 2º graus. Brasília: MEC/MARI/UNESCO, 1995. p. 171-196.

OLIVEIRA, João Pacheco de. *O nascimento do Brasil e outros ensaios:* "pacificação", regime tutelar e formação de alteridades. Rio de Janeiro: Contra Capa, 2016.

_____. Terras indígenas, economia de mercado e desenvolvimento rural. In: OLIVEIRA, João Pacheco de (org.). *Indigenismo e territorialização:* poderes, rotinas e saberes coloniais no Brasil contemporâneo. Rio de Janeiro: Contra Capa, 1998. p. 43-68.

PALADINO, Mariana. Algumas notas para a discussão sobre a situação de acesso e permanência dos povos indígenas na educação superior. *Práxis Educativa*, Ponta Grossa, v. 8, n. 1, p. 75-95, jan./jun. 2013.

ROBERTSON, Donald. *Mexican manuscript painting of the Early Colonial period:* The metropolitan schools. Norman; Londres: University of Oklahoma Press, 1994.

ROMERO FRIZZI, María de los Ángeles. Los zapotecos, la escritura y la historia. In: ROMERO FRIZZI, María de los Ángeles (coord.). *Escritura zapoteca: 2500 años de historia*. México: CIESAS & Miguel Ángel Porrúa & CONACULTA & INAH, 2003. p. 13-69.

ROMERO GALVÁN, José Rubén. *Los privilegios perdidos:* Hernando Alvarado Tezozómoc, su tiempo, su nobleza, y su Crónica mexicana. México: IIH – UNAM, 2003.

ROOSEVELT, Anna Curtenius. Arqueologia amazônica. In: CARNEIRO DA CUNHA, Manuela (org.). *História dos índios no Brasil.* 2. ed. São Paulo: Cia. das Letras & Secretaria Municipal de Cultura & FAPESP, 1998. p. 53-86.

SANTILLI, Juliana. *Socioambientalismo e novos direitos:* proteção jurídica à diversidade biológica e cultural. São Paulo: Peirópolis, 2005.

SANTOS, Eduardo Natalino dos. *Deuses do México indígena: estudo comparativo entre narrativas espanholas e nativas.* São Paulo: Palas Athena, 2002.

TASSINARI, Antonella Maria Imperatriz. *A educação escolar indígena no contexto da antropologia brasileira*. Ilha Revista de Antropologia, Florianópolis, v. 10, n. 1, p. 217-244, 2008.

THOMPSON, E. P. *A formação da classe operária inglesa*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

Como citar (ABNT BRASIL):

GOMES, Erik Chiconelli. Estado Democrático de Direito e povos indígenas: uma análise historiográfica. *Revista Bindi*: Cultura, Democracia e Direito, São Paulo. DOI: 10.5281/zenodo.15693463. Disponível em: https://revistas.inb.org.br/index.php/bindi/article/view/49. Acesso em: 18 jun. 2025.

Renan do Nascimento Couto[1]

Universidade Estadual do Rio de Janeiro, UERJ, Brasil
E-mail: renan.nascimentocouto@gmail.com
DOI: https://doi.org/10.5281/zenodo.15693104

Tributação de criptomoedas: regulação e incidência fiscal nas transações e pagamentos com tais ativos

Taxation of cryptocurrencies: regulation and tax incidence on transactions and payments with such assets

Seção - Cidadania financeira

Palavras-chave

Criptomoedas. Regulação. Exchange. Meio de pagamento. Tributação.

Keywords

Cryptocurrencies. Regulation. Exchange. Means of payment. Taxation.

1. Advogado e Procurador da UERJ. Mestre em Finanças Públicas, Tributação e Desenvolvimento pela UERJ. Autor do livro "Tributação das criptomoedas: a influência do direito monetário para uma tributação além do Imposto de Renda por ganho de capital", publicado pela Casa do Direito; https://lattes.cnpq.br/8346864893748846
HTTPS://ORCID.ORG/0009-0001-8420-9121
e-mail: renan.nascimentocouto@gmail.com

Resumo

O trabalho foca na análise dos fatos geradores tributários decorrentes do uso de criptomoedas como ativos de pagamento e, secundariamente, de investimento. A principal questão abordada é como identificar quem está operando as criptomoedas, já que a chave pública não revela o CPF ou CNPJ do usuário, permitindo a circulação de riqueza sem tributação. O estudo propõe a necessidade de uma regulação estatal para incentivar a circulação de criptomoedas em *Exchanges* e analisa a nature-za jurídica desses ativos. Além do Imposto de Renda por ganho de capital em transações de "cash out", o trabalho discute outras possibilidades de tributação, como o pagamento de obrigações em criptomoedas, a custódia de ativos, trocas por moeda fiat, além da tributação sobre *Exchanges*.

Abstract

The work focuses on the analysis of tax events arising from the use of cryptocurrencies as payment assets and, secondarily, as investments. The main issue addressed is how to identify who is operat-ing the cryptocurrencies, since the public key does not reveal the user's tax identification number (CPF or CNPJ), allowing wealth to circulate without taxation. The study proposes the need for state regulation to encourage the circulation of cryptocurrencies through Exchanges and analyzes the legal nature of these assets. In addition to Income Tax on capital gains from "cash-out" transactions, the work discusses other possibilities for taxation, such as the payment of obligations in cryptocurren-cies, asset custody, exchanges for fiat currency, and taxation on Exchanges.

Objetivo

A intenção é evidenciar que o direito tributário é um ótimo caminho regulatório para as novas tecnologias, demonstrando que a extrafiscalidade pode ser um instrumento de indução de condutas. Nessa perspectiva, deve-se estimular que as transações de pagamento ocorram dentro das *exchanges*, pois essas plataformas – (que, muito além de uma simples "casa" de trocas entre ativos, funciona também como custodiante de ativos) – identificarão as chaves públicas e transmitirão ao governo a circulação de riquezas do país.

Apresentada a estrutura do sistema regulatório proposto, será necessário observar qual a natureza jurídica dessas *exchagens*, quais operações de custódia que elas podem realizar, e a natureza jurídica das criptomoedas. Tal delimitação é imprescindível para apurar se os ativos podem ser denominados de instrumentos de pagamento, sendo a resposta positiva tendo em vista a Instrução Normativa nº 1.888/2019 Por último, identificado que as criptomoedas são meios de pagamento, é imprescindível adentrar na análise tributária de sua circulação, auferimento de receitas, prestação de serviços de mineração, e outros fatos geradores.

Método

O método a ser adotado é a construção, por similaridade, de um enfoque dogmático da natureza jurídica da criptomoeda e, em seguida, o seu enquadramento no ordenamento jurídico. Salienta-se que, ao definir a natureza jurídica de um bem, se ele estiver dentro de um gênero, não há impeditivo para também o alocar de forma macro. Defende-se, aqui, que as criptomoedas são instrumento de pagamento, podendo, esporadicamente, ser um ativo de investimento.

Conclusões

As criptomoedas são um ativo no qual a chave pública, embora facilmente visualizada, não identifica a pessoa no mundo que é sua titular. Esse trabalho observou que a falta de reconhecimento entre a pessoa física e o algoritmo que compõe a chave pública permite a circulação de riqueza sem a respectiva tributação. Diante desse panorama, indagou-se: "como lidar com a circulação de riquezas quan-do o ativo transferível, por chave pública, não propicia a identificação do registro da pessoa?". Como desdobramento dessa dúvida, outra averiguação se tornou necessária, qual seja: "como tributar esses ativos?".A resposta para a primeira pergunta é no sentido de que, para evitar a evasão do tributo, deve-se incentivar o surgimento da figura do intermediador, uma vez que a concentração das informações na fonte torna mais simples a observância, pela Receita Federal, da circulação das criptomoedas e a apuração de fatos geradores tributários. Em seguida, constatou-se que as criptomoedas podem ser qualificadas como meios de pagamento, sendo certo ainda que, em razão do precedente da Corte de Justiça Europeia, alguns países, como, por exemplo, a Itália, passaram a admitir a natu-reza jurídica de moeda estrangeira para qualificar tais ativos como meios de pagamento. Por último, como elemento nodal do trabalho, optou-se por analisar alguns possíveis fatos geradores tributários nas hipóteses de incidência da Constituição. Dentre as principais conclusões afirma-se que: i. O Imposto de Renda seja calculado sobre o acréscimo patrimonial por obtenção de receita, uma vez que o lucro da atividade gera a mutação patrimonial pelo ingresso de receita; ii. Caso o particular, após a incidência do Imposto de Renda pelo fato-acréscimo, mantenha as criptomoedas no patrimônio, e, havendo posterior transferência ou realização, deve-se aplicar eventual ganho de capital sobre a diferença do valor de ingresso inicial.

Introdução

A crescente adoção de criptomoedas tem colocado desafios importantes para a regulação econômica e tributária em escala global. Diferentemente das moedas tradicionais, esses ativos digitais operam em um ambiente descentralizado, sem a supervisão de uma autoridade central, o que torna mais complexa tanto a fiscalização quanto a tributação dessas transações. Nesse contexto, o Direito Tributário, como instrumento regulatório extrafiscal, deve desempenhar um papel crucial na busca por maior transparência e controle dessas atividades.

A extrafiscalidade, que transcende a simples arrecadação de tributos, se estabelece como um mecanismo para influenciar comportamentos econômicos. Nesse cenário, as *exchanges* — plataformas que intermediam a compra e venda de criptoativos — *ocrealupam* uma posição estratégica. A regulação dessas entidades, incentivando o reporte de transações relevantes e o monitoramento de atividades suspeitas, é um mecanismo eficiente para combater a opacidade das chaves públicas e promover a rastreabilidade no mercado de moedas digitais.

Adicionalmente, a natureza jurídica das criptomoedas tem sido alvo de intensos debates. Sob uma perspectiva estrita, elas não cumprem integralmente as funções tradicionais da moeda, como a de reserva de valor estável, devido à alta volatilidade. No entanto, de forma mais ampla, podem ser reconhecidas como um meio de pagamento, à semelhança de moedas estrangeiras, sendo já formalmente aceitas em diversas jurisdições.

Além das questões regulatórias, a tributação das operações com criptoativos envolve uma gama de tributos, como o Imposto de Renda, as contribuições previdenciárias, o IOF-Câmbio, entre outros impostos aplicáveis a transações financeiras, como será abordado ao longo deste trabalho.

1. A necessidade de regular o mercado de criptomoedas

1.1 – A regulação pela extrafiscalidade

O Direito Tributário, historicamente compreendido como instrumento de arrecadação de receitas estatais, tem evoluído significativamente, consolidando-se como mecanismo essencial para a regulação econômica e social, em resposta às transformações na estrutura econômica global, que exigem novas estratégias para enfrentar desafios emergentes e fomentar o desenvolvimento sustentável. No exercício de sua função regulatória, transcende a mera arrecadação destinada ao financiamento das atividades governamentais, atuando como uma poderosa ferramenta de modulação dos comportamentos econômicos e redistribuição de recursos. A imposição de tributos, ao gerar o "peso morto do tributo", provoca impactos econômicos consideráveis, conhecidos como efeitos extrafiscais, e, para compreender essa dinâmica, é pertinente recorrer à Análise Econômica do Direito (AED), que revela o potencial do Direito Tributário como instrumento regulador.

2. A intervenção deve ocorrer apenas em casos evidentes de falhas de mercado que o próprio mercado não consiga corri-gir.

3. A política tributária deve ser pautada em evidências robustas acerca da existência de uma falha de mercado e da eficácia do tributo como o meio mais adequado para sua correção.

4. Os tributos extrafiscais devem ser considerados soluções temporárias e adaptáveis, e uma vez corrigida a tributação deve ser revista ou extinta.

5. Qualquer intervenção deve manter ou aumentar a eficiência econômica.

A AED oferece diferentes abordagens acerca do papel do Estado na regulação dos mercados, destacando as divergências entre as escolas de Chicago e Yale, que apresentam visões contrastantes sobre a utilização de tributos como ferramenta de influência econômica.

A Escola de Chicago, representada por economistas como Milton Friedman e juristas como Richard Posner, advoga que o mercado deve ser o principal regulador das atividades econômicas, cabendo ao Estado uma intervenção mínima. Nesse contexto, o Direito Tributário assume uma função essencialmente arrecadatória, evitando interferências diretas nos comportamentos dos agentes econômicos. Tributos extrafiscais, cuja finalidade transcende a arrecadação, são vistos com ceticismo, pois podem gerar distorções de mercado e comprometer a alocação eficiente dos recursos.

Embora a Escola de Chicago preconize a limitação da intervenção estatal, reconhece que, em determinadas situações, o Estado pode atuar para corrigir falhas de mercado, tais como externalidades negativas, monopólios ou ausência de bens públicos. Nesses casos, o uso de tributos extrafiscais deve obedecer a princípios fundamentais, como (*i*) a pontualidade e restrição[2]; (*ii*) o planejamento cuidadoso[3]; (*iii*) temporalidade e adaptação[4]; (*iv*) preservação da eficiência de mercado[5].

A Escola de Yale, representada por teóricos como Guido Calabresi e Bruce Ackerman, adota uma postura intervencionista ao considerar o Direito Tributário um instrumento dinâmico de regulação, onde a extrafiscalidade é vista como uma ferramenta legítima para induzir comportamentos desejáveis, desincentivar práticas prejudiciais e promover políticas públicas voltadas à conformidade fiscal e à transparência, especialmente no contexto das criptomoedas. Nesse sentido, o Direito Tributário é compreendido não apenas como mecanismo de arrecadação, mas também como meio de assegurar a justiça fiscal, promover a equidade econômica e regular práticas potencialmente danosas, equilibrando a liberdade de mercado com a intervenção estatal necessária para garantir o bem-estar social e o cumprimento das normas.

O jurista José Casalta Nabais oferece uma análise detalhada sobre o uso da extrafiscalidade no Direito Tributário, sublinhando seu potencial e os limites que devem ser respeitados. Para o jurista, a extrafiscalidade confere ao Estado a capacidade de influenciar comportamentos econômicos por meio da tributação, todavia tal intervenção deve ser conduzida com prudência, sempre em consonância com os princípios constitucionais, sobretudo o da capacidade contributiva dos indivíduos.

Isso porque, ainda que a extrafiscalidade pareça conferir ao Estado amplos

poderes para além da arrecadação, é crucial lembrar que os tributos, em última instância, devem servir à divisão equitativa das despesas públicas. A concessão de benefícios fiscais, ao reduzir a carga tributária de um grupo com o intuito de incentivar determinada conduta, inevitavelmente aumenta os custos suportados por outros contribuintes. Portanto, sua aplicação deve ser criteriosa, tendo como foco a existência de um objetivo constitucional legítimo e a ausência de alternativas menos onerosas para induzir o comportamento desejado.

Antes de proceder à análise da concessão de benefícios fiscais, é importante destacar que a extrafiscalidade, quando implementada por meio da desoneração tributária, equivale a uma renúncia fiscal. Nesse cenário, o Estado abre mão de receitas para promover uma ação específica por parte dos particulares.

Nessa perspectiva, é possível distinguir dois tipos de benefícios fiscais: o primeiro, vinculado a políticas públicas cujo objetivo primordial não é o aumento de receita, mas a promoção de valores sociais, como a proteção ambiental ou o incentivo à educação; o segundo, voltado à obtenção de receitas a longo prazo, como a atração de investimentos por meio da instalação de indústrias em regiões específicas, gerando emprego e desenvolvimento econômico.

Identificadas essas duas modalidades, destacam-se quatro núcleos problemáticos relacionados à concessão de benefícios fiscais: (i) admissibilidade e legitimidade; (ii) o caráter derrogatório ou excepcional das normas que instituem tais benefícios; (iii) a natureza desses benefícios no contexto do direito fiscal e sua semelhança com subvenções; e (iv) a distinção entre benefícios fiscais e estímulos fiscais.

Quanto à admissibilidade, o primeiro obstáculo reside na possível violação do princípio da capacidade contributiva, uma vez que a concessão de benefícios fiscais pode gerar tratamento desigual entre os contribuintes. Esse contrapeso deve ser avaliado casuisticamente, considerando: (i) a existência de previsão normativa que autorize a concessão do benefício fiscal; e (ii) a demonstração de que os benefícios fiscais resultam em vantagens efetivas para a coletividade.

No que concerne ao caráter derrogatório ou excepcional das normas que instituem benefícios fiscais, estas devem ser interpretadas de forma restrita, por se tratarem de normas especiais que mitigam a regra geral da capacidade contributiva. Ademais, por serem medidas intervencionistas, com potencial de gerar distorções no mercado, o Estado deve agir com moderação ao aplicá-las. Norberto Bobbio, por outro lado, defendia que, se a lei promove direitos, os benefícios fiscais não deveriam ser tratados como normas excepcionais, permitindo o uso da analogia e da interpretação extensiva. Todavia, essa visão não se aplica no direito brasileiro, conforme disposto no art. 111 do Código Tributário Nacional (CTN), que exige interpretação literal das normas que outorgam isenção, anistia ou qualquer benefício fiscal.

Dessa forma, a aplicação da extrafiscalidade no âmbito tributário, especialmente por meio de desonerações fiscais, deve ser realizada com cautela, respeitando sempre os limites

constitucionais e os princípios basilares do direito tributário, para evitar que a intervenção estatal, sob o pretexto de promover políticas públicas, acabe por criar desigualdades e onerar indevidamente outros setores da sociedade.

A respeito da natureza jurídica das normas que dispõem sobre benefícios fiscais (normas indutivas e de orientação), José Casalta Nabais aponta quatro formas de interpretá-las. A primeira é considerar que as normas de orientação fazem parte do direito tributário e, portanto, constituem instrumentos legítimos de política econômica e social, não sendo possível discutir o mérito da norma. A segunda vertente entende que as normas de benefícios fiscais são subvenções, possuindo uma ligação externa com as normas fiscais. Assim, para serem válidas, devem ser proporcionais, visto que a concessão de benefícios fiscais implica em aumentar a carga tributária dos demais contribuintes. A terceira interpretação aprofunda a anterior, sustentando que a validade de uma norma que concede benefícios fiscais depende da justificativa constitucional da política pública subjacente. Em outras palavras, a norma deve observar (i) os efeitos onerosos que não devem violar a capacidade contributiva e (ii) os efeitos conformadores, relacionados à proteção de valores constitucionais. Caso os efeitos onerosos afrontem a capacidade contributiva, mas promovam uma política pública, deve-se realizar uma ponderação.

Com base na escassez de parâmetros para a análise da proporcionalidade, Casalta Nabais propõe critérios para o juízo de sopesamento. Nessa linha, o autor separa as normas fiscais, que versam sobre o direito tributário, das normas extrafiscais, que dispõem sobre o direito econômico. Assim, as normas que concedem benefícios fiscais são válidas quando se verifica: (i) a legalidade da norma e o princípio da igualdade, no que tange às normas fiscais; e (ii) a legalidade da norma econômica e a proporcionalidade na intervenção. Somente harmonizando essas duas vertentes é que se pode admitir a validade das normas que concedem benefícios fiscais.

No que tange à distinção entre benefícios fiscais e estímulos fiscais, destaca-se que as normas tributárias indutoras somente podem ser consideradas verdadeiras quando contemplam concessões dinâmicas de benefícios fiscais, ou isenções extrafiscais, capazes de promover o desenvolvimento econômico. Por outro lado, benefícios estáticos, ou isenções fiscais que consideram apenas aspectos pessoais, não podem ser caracterizados como estímulos fiscais, representando meramente opções políticas que resultam em erosão da base tributária.

Diante de todo o exposto, conclui-se que o efeito extrafiscal do tributo é um método eficaz para a formulação de políticas públicas, uma vez que os reflexos econômicos incentivam ou desestimulam determinados comportamentos. No entanto, é fundamental adotar cautela para evitar que a função arrecadatória se transmute em um mecanismo de indução de condutas por meio de tributos. Nesse sentido, o critério de legitimidade, no que tange à renúncia de receitas, deve ser o equilíbrio entre a política pública (norma econômica) e a renúncia tributária (norma fiscal), de forma a promover a igualdade e a liberdade contributiva.

1.2 – A regulação por instrumentos normativos participativos e impositivos

O controle estatal sobre atividades econômicas emergentes pode ser realizado tanto por meio da extrafiscalidade, utilizando-se tributos para induzir comportamentos, quanto por meio de normas impositivas, que estabelecem comandos diretos e sanções pelo descumprimento. Ambas as formas de regulação apresentam vantagens e desafios, especialmente quando aplicadas a mercados inovadores como o das criptomoedas.

As criptomoedas, por sua natureza, operam fora do sistema financeiro tradicional, utilizando tecnologias descentralizadas que dificultam a fiscalização e o controle governamental. Tal descentralização oferece vantagens, como a inclusão financeira e a redução dos custos de transação, mas também propicia um ambiente favorável à evasão fiscal e outras atividades ilícitas, o que gera a necessidade de o Estado intervir.

Todavia, qualquer regulação sobre uma nova tecnologia enfrenta o chamado "Dilema de Collingridge", que sugere a dificuldade de se regular uma inovação no momento ideal: se a regulação for aplicada muito cedo, pode sufocar o desenvolvimento; se for implementada tarde demais, será ineficaz, pois a tecnologia já estará profundamente enraizada. Diante disso, a criação de qualquer marco regulatório para criptoativos deve ser feita com cautela.

Uma das formas mais eficazes de regulação nesse cenário é a descentralização ou autorregulação. Esse modelo permite que o próprio mercado, especialmente as *Exchanges*, estabeleça normas internas que assegurem transparência, segurança e conformidade regulatória. Ao invés de impor regras rígidas desde o início, a regulação descentralizada promove um ambiente flexível, no qual os agentes de mercado podem se ajustar gradualmente às exigências governamentais.

Por meio de uma regulação híbrida, combinando incentivos fiscais com normas impositivas, o Estado pode garantir que as *Exchanges* atuem como intermediárias no combate à lavagem de dinheiro e à evasão fiscal. A OCDE sugere esse modelo em suas diretrizes sobre criptomoedas, recomendando que as *Exchanges* sejam incentivadas a reportar transações de grande valor às autoridades fiscais, de modo semelhante às instituições financeiras.

Nesse contexto, os sandboxes regulatórios desempenham um papel crucial, pois são ambientes de teste que possibilitam a experimentação de novas tecnologias e modelos de negócios sob supervisão regulatória, sem a aplicação imediata de todas as exigências legais. No Brasil, a Resolução nº 50/2020 do Banco Central e a Resolução nº 29/2021 da CVM regulamentam esses sandboxes, permitindo que empresas inovadoras testem suas soluções em um ambiente controlado.

O sandbox regulatório oferece ao Estado a oportunidade de avaliar os riscos associados às criptomoedas e identificar os melhores mecanismos de controle sem impor uma regulação definitiva. Com isso, o governo pode acompanhar de perto o desenvolvimento

dessas tecnologias e ajustar suas normas conforme o mercado evolui. A partir desses regulamentos experimentais, é possível criar normas temporárias para setores específicos, testando sua eficácia antes de expandir sua aplicação. Essa estratégia é especialmente relevante no mercado de criptomoedas, onde as *Exchanges* operam sob regimes especiais de conformidade, fornecendo dados valiosos ao governo sem comprometer a flexibilidade do setor.

Outro mecanismo de regulação flexível são as cláusulas de caducidade, que estabelecem uma validade temporária para certas normas, exigindo revisões periódicas pelo Estado. Esse processo permite ajustes conforme o avanço tecnológico e as demandas do mercado.

Embora promovam a inovação e permitam testar novas abordagens regulatórias, esses mecanismos enfrentam críticas, especialmente quanto à criação de assimetrias no mercado. Empresas que participam dos sandboxes ou se beneficiam de normas temporárias podem obter vantagens competitivas sobre aquelas sem acesso a esses incentivos, o que tende a aumentar a concentração de mercado. A longo prazo, essas empresas, favorecidas por incentivos fiscais ou regulamentos experimentais, podem desenvolver tecnologias superiores e aprimorar seus modelos de conformidade, consolidando-se no mercado e criando barreiras para novos competidores, o que prejudica a concorrência e a inovação. Assim, apesar de serem ferramentas úteis, a aplicação de sandboxes regulatórios, cláusulas de caducidade e regulamentos experimentais deve ser equilibrada para evitar a formação de monopólios ou oligopólios no mercado de criptomoedas.

1.3 – Regulação das Exchanges de Criptomoedas e o Papel do Crypto-Asset Reporting Framework (CARF)

O *Crypto-Asset Reporting Framework* (CARF), desenvolvido pela OCDE, é um exemplo relevante de regulação internacional, pois estabelece diretrizes para que as *Exchanges* e outros prestadores de serviços de criptoativos coletem e reportem informações sobre as transações de seus usuários, especialmente as de grande valor. Exemplificando o teor dessas recomendações, afirma-se que as *Exchanges* devem implementar um sistema de autocertificação de usuários, atribuindo-lhes um Taxpayer Identification Number (TIN), garantindo que todas as operações realizadas sejam rastreáveis e reportadas às autoridades fiscais, em especial, as que superem USD 50.000,00, pois já são consideradas relevantes.

A implementação de um sistema semelhante ao CARF no Brasil é essencial para promover a transparência no mercado de criptoativos e alinhar o país às melhores práticas internacionais. A Instrução Normativa RFB nº 1.888/2019 já exige o reporte de operações com criptomoedas, mas a adoção de normas mais amplas, como as propostas pelo CARF, fortaleceria ainda mais a capacidade do Estado em combater a evasão fiscal e a lavagem de dinheiro.

Em razão da natureza jurídica similar, a regulação das *Exchanges* poderia se espelhar

no modelo aplicado aos conglomerados financeiros de tipo I, conforme estipulado pela Resolução CMN nº 4968/2021, que impõe normas rígidas de controle e compliance. Aplicar esse modelo às *Exchanges* posicionaria essas plataformas como agentes cruciais na supervisão do fluxo de criptoativos, permitindo que o Estado monitore operações suspeitas e assegure a integridade do sistema financeiro digital.

No modelo ora proposto (autorregulação supervisionada), as *Exchanges* teriam liberdade para implementar suas ferramentas de monitoramento, mas essas seriam periodicamente avaliadas por reguladores estatais, como o Banco Central e a Receita Federal, garantindo que operem em conformidade com as melhores práticas internacionais. Nesse cenário, o Estado atuaria como supervisor da autorregulação, estabelecendo diretrizes que orientem as *Exchanges* a manter a transparência e a rastreabilidade das transações, como, por exemplo:

- **Transparência nos Processos de Decisão:** Tal como ocorre com os conglomerados financeiros, as *Exchanges* garantiriam clareza em suas práticas de governança.
- **Responsabilidade Legal:** As *Exchanges* estariam sujeitas a penalidades severas em caso de não conformidade, devendo demonstrar controles internos para evitar transações ilícitas, sob o risco de enfrentar consequências legais significativas.
- **Integração com o Sistema Financeiro Tradicional:** As *Exchanges* seriam conectadas às instituições financeiras tradicionais, facilitando a transição de criptoativos entre plataformas digitais e o sistema bancário, sob a devida supervisão das autoridades regulatórias.

2. Natureza Jurídica das Criptomoedas

2.1 – Aspectos gerais sobre o papel da moeda no sistema financeiro

A moeda desempenha um papel central na economia ao facilitar a troca de bens e serviços. Adam Smith, em sua defesa do liberalismo econômico, sugere que as primeiras trocas nas sociedades primitivas dependiam da "dupla coincidência de desejos", ou seja, as partes envolvidas precisavam desejar os bens uma da outra. No entanto, com o tempo, certos produtos de ampla aceitação passaram a ser usados como intermediários, viabilizando trocas mais eficientes. Esses produtos evoluíram para funcionar como moeda, reduzindo os custos de transação e aumentando a fluidez do mercado.

David Graeber, por sua vez, oferece uma visão diferente, em que o escambo não era a base das trocas cotidianas, mas uma solução temporária em períodos de escassez de moeda. Segundo sua análise, as trocas ocorrem em um sistema de créditos e débitos, onde a moeda se torna a unidade de conta predominante.

A moeda, para cumprir sua função econômica, deve atender a quatro elementos essenciais,

quais sejam: (*i*) atuar como meio de troca, eliminando a necessidade de coincidência de desejos entre as partes e facilitando as transações; (*ii*) servir como reserva de valor, permitindo a acumulação de riqueza ao longo do tempo, e preservando o poder de compra; (*iii*) funcionar como unidade de conta, permitindo avaliar bens e serviços, sendo uma medida padrão para trocas; (*iv*) ser instrumento de pagamento, amplamente aceita para a quitação de obrigações, conferindo segurança jurídica às transações.

Quanto à origem da moeda, essa é debatida por diversas correntes econômicas. A Escola Austríaca, representada por Carl Menger, sustenta que a moeda surge espontaneamente no mercado, como resultado natural da evolução das trocas econômicas. Bens mais líquidos, que são mais facilmente trocados, passam a ser preferidos nas transações, adquirindo o status de moeda devido à sua ampla aceitação. Para a Escola Austríaca, a moeda não é criação do Estado, mas das interações sociais e da confiança depositada em sua função de meio de troca. Friedrich August Hayek defende a ideia de que moedas privadas, emitidas por instituições independentes, poderiam competir com o dinheiro estatal, gerando uma moeda estável e saudável, lastreada em produtos que reflitam o valor real da economia. O autor afirma ainda que o dinheiro público emitido pelos Estados, principalmente as moedas fiduciárias sem lastro, como potencialmente prejudicial à estabilidade econômica.

Em contraste com as teorias monetárias que atribuem valor à moeda com base em seu lastro em bens tangíveis, como ouro ou prata, a Teoria Estadista, defendida por George Friedrich Knapp, argumenta que a moeda é uma criação estatal, cuja legitimidade provém da autoridade soberana. Para Knapp, o valor da moeda fiduciária não se origina de sua composição material ou do lastro em commodities, mas sim da garantia estatal, sobretudo pela imposição de sua aceitação obrigatória para o pagamento de tributos. Dessa forma, a moeda é classificada em duas categorias: lastreada e fiduciária.

Quanto à moeda lastreada, Knapp reconhece que, historicamente, seu valor estava vinculado a uma commodity de valor intrínseco, como ouro ou prata. Nesse sistema, os governos asseguravam que o volume de moeda em circulação correspondia a uma quantidade específica de metais preciosos mantidos em reservas. No entanto, para Knapp, o que realmente conferia valor à moeda, mesmo quando lastreada, não era o metal, mas sim a aceitação estatal em utilizá-la como meio de pagamento de obrigações tributárias e legais. Assim, ele relativiza a importância do lastro metálico, considerando-o um elemento secundário e de natureza histórica, sem papel decisivo na validade da moeda como instrumento de pagamento. Com base nessa análise, Knapp conclui que o lastro metálico, embora relevante em contextos históricos específicos, não é uma característica essencial da moeda. Mesmo após o fim do lastro em metais preciosos, a moeda mantém sua validade e funcionalidade, desde que o Estado a reconheça como meio legítimo de pagamento. Portanto, o valor da moeda não depende de sua composição material, mas da aceitação legal e obrigatória, sobretudo em relação ao cumprimento de obrigações tributárias.

No que diz respeito à moeda fiduciária, a teoria estadista sustenta que seu valor deriva exclusivamente da confiança na autoridade estatal. Sem qualquer lastro em metais preciosos,

a moeda fiduciária se sustenta como um documento reconhecido pelo poder público como meio legítimo de quitação de débitos, principalmente fiscais. O termo "chartalismo", cunhado por Knapp, deriva do latim "charta" (papel), refletindo a ideia de que a moeda pode ser apenas representativa, sem valor intrínseco no material de que é feita, como no caso do papel-moeda. Nesse contexto, a moeda fiduciária apoia-se na confiança que o Estado inspira na população, que a utiliza com a expectativa de que será aceita para o pagamento de impostos e outras obrigações. Esse ciclo de aceitação e uso econômico é sustentado pela capacidade estatal de arrecadação tributária, conferindo à moeda fiduciária um valor que se perpetua pela demanda gerada pelo cumprimento das obrigações legais. Em síntese, segundo Knapp, o valor da moeda decorre da imposição estatal e da funcionalidade jurídica, e não de características intrínsecas ao objeto monetário.

Na Teoria Institucional, o Banco Central desempenha um papel crucial na regulação da moeda, especialmente na sua forma escritural, que representa créditos e débitos registrados nas instituições financeiras. Essa função é vital para garantir a conversibilidade entre a moeda escritural e o dinheiro físico, preservando a confiança no sistema monetário. Esse equilíbrio se torna ainda mais relevante com a modernização do Sistema de Pagamentos Brasileiro (SPB) e a criação do Sistema de Transferência de Reservas (STR), que permitem a liquidação de grandes transações em tempo real, assegurando a liquidez e a estabilidade do sistema bancário.

Dentro desse contexto, os agregados monetários surgem como ferramentas indispensáveis para o controle da oferta de moeda e da liquidez na economia. A atuação do Banco Central sobre os agregados, como M0, M1 e M5, complementa a infraestrutura financeira moderna, permitindo ajustes na oferta monetária conforme as demandas econômicas. Dessa forma, a instituição garante liquidez suficiente para o funcionamento da economia sem comprometer o poder de compra, contribuindo para a estabilidade financeira. A base monetária (M0), que inclui o papel-moeda em circulação e as reservas bancárias, e os agregados M1 a M5, que abrangem depósitos à vista, poupança e outros instrumentos financeiros, oferecem uma visão detalhada do volume de recursos na economia. Assim, a análise desses agregados orienta a formulação de políticas monetárias eficazes, garantindo que a modernização do sistema de pagamentos seja acompanhada por estratégias sólidas de controle da inflação e de promoção da estabilidade econômica.

2.2 – Análise da natureza jurídica das criptomoedas: Desafios e Reconhecimento Jurídico

O conceito de moeda se torna mais complexo no cenário das criptomoedas, exigindo uma distinção entre seu sentido denotativo e conotativo. No sentido denotativo, a moeda é definida por características objetivas, como sua função de meio de troca, unidade de conta, reserva de valor e instrumento de pagamento. As criptomoedas, como o Bitcoin, não preenchem todos esses critérios, especialmente por sua alta volatilidade, o que compromete sua capacidade de atuar como reserva de valor.

Por outro lado, sob uma perspectiva conotativa, a moeda é interpretada pelo papel que desempenha na economia, independentemente de suas características formais. Mesmo que as criptomoedas não preencham plenamente os requisitos tradicionais de uma moeda, elas são utilizadas como instrumentos de pagamento em diversas jurisdições. Países como Alemanha, Áustria, Espanha e Itália reconhecem as criptomoedas como meios de pagamento, ainda que as classifiquem como ativos financeiros ou mercadorias. Nessa linha, a funcionalidade prática das criptomoedas prevalece sobre a falta de completude de suas características formais.

O precedente **Hedqvist**, julgado pelo Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), corrobora essa visão ao decidir que as operações de câmbio com Bitcoin não devem ser sujeitas ao IVA. O tribunal reconheceu que, embora o Bitcoin não tenha curso legal, ele exerce a função de meio de pagamento em transações comerciais, consolidando seu papel como câmbio não tradicional. Essa decisão reforça o entendimento de que, mesmo sem preencher os critérios formais de moeda, as criptomoedas podem ser reconhecidas juridicamente como instrumentos de pagamento.

No Brasil, a regulamentação das criptomoedas avança com a Lei nº 14.478/2022, que atribui ao Banco Central a supervisão das *Exchanges*. Essas plataformas, ao atuarem como intermediárias nas transações de criptoativos, desempenham funções análogas às instituições financeiras, oferecendo serviços como liquidação e custódia de ativos. A regulamentação visa garantir transparência e prevenir crimes como lavagem de dinheiro, integrando as criptomoedas ao sistema financeiro tradicional.

Sob a ótica da Teoria Institucional, as criptomoedas e as *Exchanges* assumem relevância no mercado financeiro contemporâneo. Embora as criptomoedas não sejam plenamente classificadas como moeda segundo os critérios denotativos, seu papel como meio de pagamento, sob a interpretação conotativa, é inegável. O reconhecimento jurídico desse papel, como ilustrado no precedente Hedqvist, reflete a necessidade de adaptação do direito às inovações tecnológicas e econômicas, garantindo que novos ativos digitais sejam incorporados ao sistema financeiro com segurança e transparência.

Em síntese, a análise jurídica das criptomoedas deve considerar tanto suas características formais quanto seu papel funcional. Ao expandir o conceito de moeda para abarcar novas formas de pagamento, como as criptomoedas, o direito acompanha as transformações dos mercados financeiros globais, fortalecendo a capacidade regulatória dos Estados diante das inovações tecnológicas.

3. Tributando o ganho e a circulação de criptomoedas

A análise das relações jurídicas que permeiam a circulação de criptomoedas, assim como seus reflexos tributários, abrange diversas operações econômicas que envolvem renda ou proveito de qualquer natureza. A seguir, exemplificam-se alguns desses cenários:

A Chave Pública 1 contrata um serviço ou adquire um produto da Chave Pública 2, realizando o pagamento em criptomoeda. Neste caso, a criptomoeda atua como meio de pagamento, equiparável ao dinheiro, e gera implicações tributárias a partir do momento de sua utilização para quitação de uma obrigação.

O minerador, que promove a validação da transferência de criptomoedas entre as partes, e recebe remuneração tanto pelo serviço prestado quanto por eventuais recompensas da rede ao fechar um bloco. Este pagamento, sendo uma retribuição por serviço, configura receita e está sujeito à tributação como renda.

As *Exchanges*, plataformas que intermedeiam a compra e venda de criptomoedas entre usuários, desempenham papel semelhante ao de instituições financeiras, facilitando transações entre terceiros e devendo submeter-se à regulação e tributação aplicável às suas operações.

Quando uma *Exchange,* ao atuar de forma semelhante a um banco comercial, armazena criptomoedas em contas internas e promove transferências sem registro na blockchain, suas atividades podem ser caracterizadas como custódia ou prestação de serviços financeiros, com implicações fiscais conforme a natureza da transação.

A alienação de criptomoedas por parte da Chave Pública 1 à Chave Pública 2, seja em troca de moeda fiduciária ou outra criptomoeda, caracteriza-se como operação mercantil, com consequências tributárias análogas à compra e venda de câmbio, inclusive para fins especulativos. Aqui, o ganho de capital decorrente da valorização do ativo digital pode incidir na apuração tributária, de acordo com a legislação vigente.

3.1 - Tributação em razão do Imposto de Renda

O presente tópico visa analisar a materialidade do fato gerador do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza. Para uma correta compreensão desse tributo, é imperioso questionar se a Constituição da República estabelece um conceito mínimo de renda, ou se o legislador pode expandir seu significado conforme seus interesses momentâneos. A discussão se fundamenta na dualidade entre a delimitação mínima imposta pela Constituição e a eventual margem para que a lei ordinária invada esferas conceituais, levando à conclusão de que, se admitida essa última hipótese, o texto constitucional perderia sua eficácia normativa no âmbito tributário.

Assim, ao reconhecer a existência de um conceito mínimo de "renda", faz-se necessário analisar sua amplitude constitucional. Tal termo, antes mesmo da promulgação da Constituição de 1988, já possuía uma interpretação socialmente aceita, ainda que sujeita a variações. No entanto, a promulgação de uma nova constituição inaugura uma ordem jurídica distinta, com poucas restrições à conformação do Estado. Ao positivá-lo, o constituinte estabelece um limite máximo para a definição de "renda", o que impede o legislador ordinário de ultrapassar essa barreira. Além disso, a própria Constituição,

por meio de preceitos normativos, pode restringir o conceito de renda, configurando-se, assim, um critério constitucional que pode ser sujeito a isenções ou não incidências previstas em lei.

Na tentativa de estabelecer uma definição jurídica apta para a incidência de tributos, surgem duas teorias: a teoria da renda-produto e a da renda-acréscimo patrimonial. A primeira centra-se no fruto periódico de uma fonte permanente, enquanto a segunda abrange os acréscimos patrimoniais ocorridos durante um determinado ciclo, independente de se traduzirem em moeda. A crítica à teoria da renda-acréscimo reside no fato de que, em certos intervalos, pode não haver aumento patrimonial, pois o valor auferido pode ser completamente consumido.

Diante da ampla acepção do conceito de renda, Queiroz propõe a redução desse termo por meio dos princípios constitucionais, como igualdade, universalidade, capacidade contributiva objetiva e subjetiva, mínimo existencial e vedação ao confisco. Nesse sentido, o princípio da igualdade exige que todos os fatos patrimoniais, sejam acréscimos ou decréscimos, sejam considerados para garantir um tratamento equitativo aos contribuintes. A universalidade, por sua vez, impõe a inclusão de todos os rendimentos e despesas no cálculo do tributo, independentemente de sua origem, reconhecendo que cada pessoa possui um único patrimônio, conforme o princípio da universalidade de direito.

A capacidade contributiva, tanto objetiva quanto subjetiva, também desempenha um papel central. A primeira exige que o fato gerador do tributo reflita um sinal de riqueza, ao passo que a segunda leva em consideração as circunstâncias individuais do contribuinte, reconhecendo a necessidade de resguardar o mínimo existencial. Caso o tributo, além de afetar esse mínimo, impeça a acumulação de riqueza, estaremos diante de um confisco, vedado constitucionalmente.

Com base nesses princípios, conclui-se que a renda deve ser entendida como o resultado da soma dos fatos-acréscimos e dos fatos-decréscimos ao longo de um período. Contudo, nem todos os decréscimos podem ser incluídos na base de cálculo, pois isso incentivaria o consumo dos rendimentos, desconsiderando a capacidade contributiva. Queiroz defende que apenas as despesas essenciais à sobrevivência do contribuinte pessoa física ou à manutenção das atividades da pessoa jurídica devem ser consideradas, garantindo a equidade tributária e a preservação do patrimônio necessário ao desenvolvimento econômico.

Ao final, tais reflexões demonstram que o conceito de renda, limitado pelos preceitos constitucionais e ajustado pela legislação infraconstitucional, deve ser analisado com cautela para assegurar o equilíbrio entre a arrecadação tributária e a preservação da capacidade econômica dos contribuintes, evitando-se, assim, distorções econômicas e sociais que poderiam comprometer a justiça fiscal.

Delimitado o aspecto material previsto na Constituição, cabe analisar o artigo 43 do Código Tributário Nacional (CTN), o qual distingue "renda" de "proventos de qualquer natureza". A respeito dessa diferenciação, Queiroz sustenta que a renda corresponde ao

"fato-renda", resultado de fatos-acréscimos e fatos-decréscimos provenientes do trabalho, do patrimônio ou da combinação de ambos. Já os proventos, por sua vez, consistem exclusivamente em fatos-acréscimos decorrentes da valorização patrimonial, sendo tributados somente no momento da realização do ativo (*realization basis*), uma vez que seu valor é instável e sujeito a variações significativas ao longo do tempo, incluindo possíveis decréscimos que não são considerados na fórmula tributária.

Corroborando essa visão, Ricardo Mariz de Oliveira afirma que patrimônio e renda são conceitos distintos, sendo o primeiro a universalidade de direitos e obrigações de uma pessoa. O autor elucida que o acréscimo patrimonial se dá por meio de receitas ou transferências patrimoniais, que, juntas, configuram a chamada mutação patrimonial. Dentro dessas mutações, apenas os acréscimos resultantes de novas receitas são passíveis de tributação, excluindo-se, portanto, as transferências de patrimônio, que consistem em mera redistribuição de bens ou direitos adquiridos anteriormente (renda antiga).

Dessa forma, o fato gerador do Imposto de Renda é o acréscimo patrimonial advindo de um "plus jurídico", isto é, de um incremento efetivo ao patrimônio. Nesse sentido, ficam excluídas da tributação as mutações patrimoniais que resultam de transferências de bens ou as permutas patrimoniais, que representam apenas a substituição de um ativo por outro, sem implicar aumento ou diminuição do patrimônio total.

No mesmo raciocínio, adentra-se a análise da distinção entre disponibilidade jurídica e econômica. A disponibilidade jurídica refere-se à incorporação de um direito ao patrimônio, independentemente de seus efeitos práticos terem se concretizado, enquanto a disponibilidade econômica se relaciona à efetiva materialização desse direito. Dessa forma, a expectativa de recebimento de um direito patrimonial, como uma venda futura de mercadoria, somente gerará a incidência do imposto no momento da tradição da coisa, ou seja, quando o alienante adquire o direito ao preço do produto (mutação patrimonial), independentemente da efetiva entrada da receita. Caso ocorra o recebimento do pagamento, isso será meramente uma permutação de ativos, sem qualquer impacto na base de cálculo tributária.

A fim de evitar equívocos interpretativos, faz-se necessário destacar que o acréscimo patrimonial decorrente de transferências de bens não constitui fato gerador do Imposto de Renda, sendo excluído do conceito constitucional de "renda" por se tratar de acréscimo não derivado de nova receita, mas sim de mera redistribuição de patrimônio acumulado.

No contexto da tributação de criptomoedas, a análise metodológica deve considerar: (i) o tipo de sujeito envolvido (pessoa física ou jurídica); (ii) a natureza da atividade desempenhada; e (iii) o propósito da utilização do ativo. Ainda que as particularidades dessas variáveis devam ser consideradas, conforme já estabelecido, a criptomoeda é classificada juridicamente como meio de pagamento. A partir dessa qualificação, torna-se possível enquadrar o fato gerador de renda no âmbito do Imposto de Renda, conforme a hipótese de incidência legal.

Antes de adentrar propriamente na forma de tributação da renda proveniente das criptomoedas, é importante destacar o entendimento da Receita Federal, consolidado no questionamento nº 619, segundo o qual os ganhos obtidos pela alienação de moedas "virtuais" devem ser tributados como ganho de capital. No entanto, com a devida vênia, é possível discordar parcialmente dessa interpretação.

As criptomoedas, por sua própria natureza, carecem de valor de uso intrínseco, sendo sua função primordial a de atuar como meio de troca. Ainda que haja regulamentação no direito privado, como previsto no art. 3º da Lei nº 14.478/2022, que trata das criptomoedas como meio de pagamento, o direito tributário, conforme disposto no art. 109 do Código Tributário Nacional (CTN), não se subordina integralmente aos conceitos do direito civil. Dado esse contexto, argumenta-se que, nas permutas de bens cuja finalidade do ativo seja facilitar trocas comerciais, a tributação da renda deve seguir a sistemática de obtenção de receita e não apenas a de ganho de capital.

É necessário também sublinhar que apenas o dinheiro em espécie possui curso forçado no Brasil, o que significa que outras formas de pagamento, como moedas escritural ou digital, podem ser recusadas por estabelecimentos comerciais. Assim, a função primordial das criptomoedas é facilitar trocas comerciais, e não ser meramente um ativo de investimento, como é frequentemente sugerido. Sob essa ótica, as criptomoedas devem ser vistas primariamente como um mecanismo de operacionalização de transações econômicas, e, apenas de forma residual, como uma forma de investimento.

Diante disso, defende-se que o Imposto de Renda não deve incidir exclusivamente sobre o ganho de capital na alienação do ativo. Isso porque o lucro gerado pela atividade de troca envolve uma mutação patrimonial caracterizada pelo ingresso de receita. Além disso, conforme será detalhado ao longo deste tópico, se o ativo for mantido no patrimônio e ocorrer posterior alienação ou transferência, a depender de sua valorização especulativa, o ganho de capital deve ser aplicado sobre a diferença entre o valor de aquisição inicial e o valor final de alienação.

A sistemática proposta, ainda que distinta da defendida pela Receita Federal, guarda semelhança com o tratamento dado à moeda estrangeira recebida como pagamento. No Brasil, a moeda estrangeira, além de não possuir curso forçado, não adota a mesma unidade de valor que a moeda nacional e está sujeita a oscilações cambiais decorrentes de fatores internos e externos. Dessa forma, a tributação de criptomoedas pode adotar lógica semelhante, como será discutido nas seções subsequentes, aplicando-se normas equivalentes às que regem operações com moedas estrangeiras.

Após essa breve introdução, passa-se à análise das regras de tributação aplicáveis, considerando as seguintes características: (i) tipo de sujeito (pessoa física ou jurídica); (ii) atividade desempenhada; e (iii) finalidade da utilização do ativo.

No que se refere às pessoas físicas, incluindo mineradores, há dois cenários distintos: a obtenção de um acréscimo patrimonial pela criptomoeda recebida como contraprestação

por serviços prestados e o ganho de capital resultante da venda desse ativo após valorização. No primeiro caso, conforme o disposto no inciso IV ou inciso X do art. 47 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR) e o Anexo II, Quadro 3, Linha 1, "f" da Instrução Normativa RFB nº 2.060, de 2021, se a retribuição em criptomoeda for lícita, o pagamento será equiparado a uma permuta. Nesse caso, o valor da criptomoeda deve ser convertido para a moeda nacional na data de ingresso no patrimônio, em conformidade com o inciso IV do art. 47 do RIR. A justificativa para essa conversão reside na necessidade de preservar a integridade do sistema monetário nacional, assegurando tanto a arrecadação tributária quanto a possibilidade de o Estado realizar pagamentos.

No entanto, se a retribuição em criptomoeda configurar pagamento ilícito, como o recebimento de salário em bitcoins, estaremos diante de uma violação legal, aplicando-se o inciso X do art. 47 do RIR. Além disso, observa-se que o eventual ganho de capital na alienação das criptomoedas, tanto para quem as recebeu como contraprestação quanto para aqueles que as adquiriram como investimento, é igualmente tributável, devendo-se aplicar o art. 154 do RIR. Este dispositivo trata do cálculo do ganho de capital (GCAP), em que a base de cálculo é a diferença positiva entre o valor de alienação e o custo de aquisição, conforme disposto no §3º do artigo. Embora o "valor da alienação" não apresente controvérsias, é necessário atentar para o "custo de aquisição", especialmente quando as criptomoedas foram adquiridas em momentos distintos por valores diferentes. Nesse cenário, os §§5º e 6º do art. 7º da Instrução Normativa nº 118 de 2000 preveem que o custo médio de aquisição de todas as criptomoedas servirá como base para a apuração do ganho.

Embora essas normas estejam contidas no capítulo que trata de "moeda estrangeira mantida em espécie", a semelhança entre criptomoedas e moedas estrangeiras como meios de pagamento justifica a aplicação dessa diretriz também às criptomoedas, dado o caráter teleológico comum a ambas as situações.

Outra questão que deve ser considerada é o caso da acumulação de criptomoedas, seguida de sua posterior troca por outro ativo idêntico. A Solução de Consulta nº 214/2021 da Coordenação-Geral de Tributação (Cosit) determina que, para fins de apuração do ganho de capital, deve-se observar a valorização do ativo entre a data de aquisição e a data de alienação em cada operação, sendo exigido o pagamento de Imposto de Renda no momento da alienação. Essa interpretação afasta a tese de que a tributação só ocorreria no último "cash-out" das criptomoedas.

No que se refere às pessoas jurídicas, duas variáveis influenciam a tributação: (i) se a atividade principal da pessoa jurídica é a operação com criptomoedas; (ii) se a atividade principal da pessoa jurídica é diversa, devendo-se verificar se a criptomoeda é contabilizada como ativo circulante ou não circulante.

Caso a pessoa jurídica tenha como atividade principal a negociação de criptomoedas, tais empresas se aproximam de instituições financeiras, uma vez que, além de atuar como intermediárias de trocas, elas também realizam atividades de custódia, processamento e

liquidação desses ativos. Dependendo da forma como essas empresas são regulamentadas pelas autoridades federais, é possível que atuem também como agentes de expansão de crédito e divisão de ativos.

Cada bitcoin, por exemplo, pode ser dividido em até 100 milhões de unidades (satoshis). Assim, (i) as *Exchanges* funcionam como ambientes de fracionamento de bitcoins, operando essas unidades sem registro direto na blockchain, mas nas suas próprias plataformas, permitindo a subdivisão interna de satoshis; (ii) tais empresas podem operar com alavancagem, vendendo mais unidades de criptomoeda do que possuem em estoque. Para viabilizar essa operação, que equivale à expansão de crédito, é fundamental que os agentes envolvidos confiem na capacidade da *Exchange* de converter criptomoedas em moeda fiat caso o cliente deseje "monetizá-las".

Diante dessas características, defende-se que as *Exchanges* devem ser equiparadas às instituições financeiras, pois desempenham papel similar ao dos bancos comerciais, bancos de investimento e outras instituições que gerenciam a economia popular.

Ao aplicar as regras de tributação das instituições financeiras às *Exchanges*, a utilização de base presumida é vedada, conforme o art. 257, II, do RIR, que reproduz o art. 14 da Lei nº 9.718/98. Nesse contexto, após a apuração dos fatos-acréscimos e fatos-decréscimos que compõem a receita bruta (art. 476 do RIR), aplicam-se as deduções previstas no art. 223, inciso I, do RIR, para determinar o lucro operacional. Ainda, qualquer provisão por perdas decorrentes de operações de crédito ou outras operações financeiras, deduzida da receita bruta, deve ser computada para apuração do Imposto de Renda quando houver recuperação, conforme os arts. 350 do RIR.

As *Exchanges*, ao atuarem como instituições financeiras, possuem ao menos quatro fontes principais de receita tributável: (i) taxas cobradas pela intermediação entre usuários interessados em comprar e vender criptomoedas com segurança; (ii) taxas pela custódia de criptomoedas; (iii) ágio nas operações de compra e venda realizadas internamente nas plataformas; e (iv) operações de compra e venda de criptomoedas utilizando moeda fiat, criptomoedas ou outros ativos na rede blockchain.

Para as pessoas jurídicas cuja atividade principal não envolve criptomoedas, a tributação será diferenciada. No caso de permutas de bens ou serviços por criptomoedas, o valor do ativo será convertido para moeda nacional na data da operação, sendo os fatos-acréscimos tributados como "receitas operacionais". Ademais, na realização do ativo, seja por meio da venda da criptomoeda para aquisição de outro bem ou pela sua conversão em moeda legal, o ganho de capital será tributado como "receita não operacional". Da mesma forma, no caso de aquisição de criptomoedas como forma de diversificação de ativos, a realização posterior também será tributada como "receita não operacional".

3. 2 - Incidência de contribuições decorrentes de ganhos por operações com criptomoedas: PIS/ PASEP, COFINS e CSLL

Antes de adentrar nas contribuições que serão abordadas neste tópico, é necessário apresentar cinco notas preliminares: (i) as contribuições especiais incidem sobre fatos geradores já tributados por impostos e/ou taxas; (ii) são instituídas com o objetivo de viabilizar atividades específicas do Governo Federal; (iii) têm fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal; (iv) diferentemente do disposto no inciso II do art. 4º do CTN, a destinação legal do valor arrecadado é relevante para a definição da natureza jurídica do tributo; e (v) não demandam contraprestação direta por parte do Estado.

Leandro Paulsen e Andrei Pitten Velloso estabelecem um arcabouço jurídico comum para as contribuições especiais, propondo requisitos de existência, validade e eficácia. Para que este tributo cumpra o requisito de existência, a lei instituidora deve afetar a receita a uma atividade constitucionalmente relevante, sendo insuficiente sua mera destinação via lei orçamentária. Quanto à validade, é necessário verificar se o tributo serve ao financiamento de atividades sociais, de intervenção no domínio econômico ou de interesses das categorias profissionais ou econômicas, além de analisar se (i) o tributo é adequado para alcançar o objetivo pretendido; (ii) o objetivo é relevante e não poderia ser atingido de outra forma; e (iii) não há violação aos princípios constitucionais, como o mínimo existencial e a vedação ao confisco. Além disso, é imprescindível que exista referibilidade entre o contribuinte e quem se beneficia da atuação estatal, conforme entendimento do STF no RE nº 446.249.

No que tange à eficácia, o tributo deve subsistir enquanto a receita for útil para os fins previstos na lei instituidora. Se houver desafetação total ou parcial da destinação da contribuição, a manutenção do tributo torna-se desnecessária, uma vez que o objetivo original foi alcançado e os recursos arrecadados estão sendo desviados para outros fins. Embora essa construção seja coerente, o STF considerou legítima a desvinculação de receitas por emendas constitucionais.

Com essas premissas em mente, inicia-se a análise das contribuições previdenciárias. A redação original da Constituição previa como fatos geradores para os empregadores a folha de salários, o faturamento e o lucro. A Emenda Constitucional nº 20, de 1998, modificou esse dispositivo, estabelecendo que as contribuições para a seguridade social incidem sobre a folha de salários, rendimentos do trabalho pagos a qualquer título, receita ou faturamento, e lucro.

À época da promulgação da Constituição, três leis regulamentavam as contribuições para a seguridade social, estabelecendo a destinação da receita oriunda das contribuições sobre o faturamento: (i) a Lei Complementar nº 07, de 1970, que tratava do PIS, destinado à formação do patrimônio do segurado; (ii) a Lei Complementar nº 08, de 1970, voltada para o patrimônio do servidor público; e (iii) o Decreto-Lei nº 1.940, de 1982, que instituiu uma contribuição para investimentos em assistência social, saúde, educação e outras áreas.

Com a Constituição de 1988, o art. 239 direcionou as receitas do PIS e PASEP para o custeio do seguro-desemprego, e o art. 56 do ADCT destinou parte da arrecadação do Decreto-Lei nº 1.940/82 para a seguridade social. Em substituição a esse decreto-lei, a Lei Complementar nº 70, de 1991, disciplinou a contribuição social sobre a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços. Duas observações são relevantes: (i) houve dúvida sobre se a contribuição deveria ser instituída por lei ordinária ou complementar, resultando em uma lei complementar materialmente ordinária; e (ii) a definição de receita bruta foi interpretada pelo STF na ADC nº 01, que restringiu o conceito à receita da atividade principal da pessoa jurídica, equiparando-o ao faturamento.

A Medida Provisória nº 1.676-38, de 1998, convertida na Lei nº 9.715/98, disciplinou o PIS/PASEP, enquanto a Lei nº 9.718/98 ampliou a base de cálculo para incluir a receita bruta. Contudo, essa ampliação foi considerada inconstitucional, pois não havia previsão de "receita bruta" no art. 195 da Constituição. A correção desse vício ocorreu com a Emenda Constitucional nº 20, de 1998, mas a ampliação do fato gerador na Lei nº 9.718/98 permaneceu inválida.

A partir de 2002, leis como a nº 10.637/02 e a nº 10.833/03 introduziram o regime não cumulativo para PIS/PASEP e COFINS, adotando a receita bruta como fato gerador. Para o regime cumulativo, a Lei nº 12.973/14 alterou o conceito de faturamento, alinhando-o à receita bruta conforme o Decreto-Lei nº 1.598/77.

Quanto ao regime não cumulativo, aplica-se às pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real, enquanto o regime cumulativo, que adota o conceito de faturamento, é aplicado a outras categorias, como as optantes pelo Simples Nacional ou pelo lucro presumido.

No que diz respeito ao aspecto material do tributo, para o regime não cumulativo, a base de cálculo é a receita bruta, abrangendo receitas principais e acessórias. No regime cumulativo, adota-se o faturamento, restrito à atividade principal. Quanto ao aspecto espacial, a receita ou faturamento obtido em território nacional constitui a base de incidência. O aspecto temporal é mensal, o sujeito ativo é a União e o sujeito passivo é a pessoa jurídica. As alíquotas variam conforme o regime: 0,65% para o PIS e 3% para a COFINS no regime cumulativo; e 1,65% e 7,6%, respectivamente, no regime não cumulativo.

Diante dessas normas, as seguintes conclusões são propostas: I. Pessoa jurídica que não opera com criptomoedas e está no regime cumulativo: receitas oriundas da venda de criptomoedas não integram a base de cálculo do PIS/COFINS, pois não são atividade principal da empresa. II. Pessoa jurídica no regime não cumulativo: ganhos acessórios com a venda de criptomoedas devem ser incluídos na base de cálculo. III. Pessoa jurídica cujo objeto social envolve criptomoedas: por operar em atividade financeira, deve seguir o regime cumulativo, com a receita bruta apurada conforme o §6º do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

Finalmente, no que tange à CSLL, que financia a seguridade social, sua base de cálculo é o lucro líquido ajustado, e a alíquota varia de 9% a 20%, conforme a atividade e o regime

tributário da empresa. Exchanges, equiparadas a instituições financeiras, devem recolher a CSLL pelo lucro real, aplicando-se uma alíquota de 20% para operações com custódia de criptomoedas, e 15% para aquelas que operam apenas a troca sem guarda de ativos.

3.3 - Incidência do IOF – câmbio

Caso se entenda que as criptomoedas configuram meio de pagamento com natureza jurídica de câmbio não convencional, impõe-se a análise da possível incidência do IOF-câmbio. Esse imposto tem sua materialidade definida no art. 63, II, do CTN, e o Decreto nº 6.306/07, em seu art. 11, dispõe de forma semelhante, afirmando que "o fato gerador do IOF é a entrega de moeda nacional ou estrangeira, ou de documento que a represente, ou sua colocação à disposição do interessado, em montante equivalente à moeda estrangeira ou nacional entregue ou posta à disposição por este" (BRASIL, 2007). O parágrafo único do mesmo artigo esclarece que "ocorre o fato gerador e torna-se devido o IOF no ato da liquidação da operação de câmbio."

Ao analisar esse dispositivo, identificam-se três eventos que geram a incidência do imposto: (i) a entrega de moeda nacional ou de documento que a represente; (ii) a entrega de moeda estrangeira ou de documento que a represente; e (iii) a disponibilização de documentos representativos de moeda nacional ou estrangeira, como no caso de cheques de viagem ou cartões pré-pagos. Assim, verifica-se que o tributo pode incidir tanto se os bitcoins forem interpretados como moeda nacional quanto como moeda estrangeira.

No entanto, a possibilidade de considerar as criptomoedas como moeda nacional deve ser afastada, dado que essas não atendem aos elementos jurídicos necessários para tal classificação. No que tange à sua possível equiparação a moedas estrangeiras, essa interpretação poderia ser viável caso houvesse uma alteração normativa na Lei nº 14.478/2022.

Isso se deve ao fato de que, sob a ótica jurídica, a expressão "moeda estrangeira" pode ser compreendida como qualquer instrumento usado como moeda que não tenha sido produzido pelo Estado nacional. Ademais, os incisos V e XXXI do art. 4º, e o inciso VII do art. 10, todos da Lei nº 4.595/94, indicam que o Banco Central do Brasil (BACEN) não detém a prerrogativa exclusiva de definir quais moedas estrangeiras são aceitas internacionalmente, mas apenas de regular o fluxo de capitais estrangeiros, em conformidade com normas do Conselho Monetário Nacional, cuja função inclui a regulação das operações de câmbio e de valores mobiliários, visando o equilíbrio das taxas de câmbio e da balança de pagamentos.

Mesmo que o BACEN viesse a restringir a definição de moeda estrangeira por meio de norma infralegal, não seria possível interpretar a Constituição a partir de normas legais ou regulamentares que extrapolem os limites de atuação da autarquia, especialmente quando essas adentram em matérias tributárias, que estão fora de sua competência. Nesse sentido,

o art. 109 do CTN estabelece que os princípios do direito privado podem ser utilizados para esclarecer definições não tributárias, mas não para determinar os efeitos tributários desses institutos.

Demonstrada a possibilidade de ocorrência do fato gerador do IOF-câmbio, surge a questão da dificuldade na fiscalização quando as operações são realizadas fora de uma *Exchange*. Por essa razão, o art. 13 do Decreto nº 6.306/07, que atribui a responsabilidade tributária às instituições financeiras que operam câmbio, torna-se mais relevante que o art. 12. Embora o fato gerador do IOF-câmbio possa ocorrer em cada operação de compra e venda de bitcoins, a identificação e vinculação das chaves públicas às pessoas físicas ou jurídicas brasileiras, como acontece com o dólar em transações entre pessoas naturais, apresenta muita dificuldade e custos operacionais. Portanto, sugere-se que a fiscalização se concentre nas *Exchanges*, onde o fato gerador do tributo pode ser mais facilmente apurado.

Contudo, essa solução levanta dois problemas: (i) o aumento dos custos operacionais pode desincentivar o uso de plataformas nacionais para operar criptomoedas; e (ii) para que o Brasil ingresse na Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), será necessário zerar a alíquota do IOF-câmbio. Assim, uma estratégia mais adequada para obter informações sobre as transações de contribuintes brasileiros seria incentivar a atuação das *Exchanges* com alíquotas zeradas de IOF-câmbio.

Diante do exposto, caso se adote a interpretação de que as criptomoedas possuem natureza jurídica de moeda estrangeira, conclui-se que a incidência do IOF-câmbio seria possível. No entanto, a fim de garantir a obtenção de dados e viabilizar a fiscalização, a alíquota desse imposto deveria ser zerada. Além disso, ressalta-se que, em caso de incidência do IOF-câmbio, não seria possível cobrar ICMS sobre as operações com criptomoedas, uma vez que esse último tributo incide exclusivamente sobre a circulação de mercadorias não financeiras.

3.4 - Incidência do IOF – Valores mobiliários

Inicialmente, destaca-se que a materialidade do fato gerador do IOF sobre valores mobiliários está prevista no art. 63, IV, do CTN. O Decreto nº 6.306/07, em seu art. 25, reitera esse dispositivo, afirmando que "o fato gerador do IOF é a aquisição, cessão, resgate, repactuação ou pagamento para liquidação de títulos e valores mobiliários" (BRASIL, 2007). Conforme o §1º do referido artigo, o fato gerador ocorre no momento da liquidação das operações, enquanto o §2º estende essa regra a qualquer operação, independentemente da constituição ou personalidade jurídica do beneficiário.

No que tange à classificação de um título como valor mobiliário, a legislação pode seguir três caminhos: (i) estabelecer um rol taxativo de valores mobiliários; (ii) definir o que caracteriza valores mobiliários; ou (iii) combinar ambos os métodos, adotando uma lista de títulos e incluindo uma cláusula aberta que permita a inserção de outros títulos, conforme

o conteúdo do contrato. O Brasil adota essa terceira abordagem, garantindo, por um lado, a presunção de que certos documentos já listados na lei são valores mobiliários e, por outro, a possibilidade de ampliação desse rol em casos que envolvam investimentos coletivos. Isso é evidenciado no inciso IX do art. 2º da Lei nº 6.385, de 1976, que dispõe que valores mobiliários podem incluir "quaisquer outros títulos ou contratos de investimento coletivo, que gerem direito de participação, de parceria ou de remuneração [...] cujos rendimentos advêm do esforço do empreendedor ou de terceiros" (BRASIL, 1976).

A doutrina brasileira tem como referência a jurisprudência norte-americana para consolidar o conceito de valores mobiliários, notadamente as decisões dos casos Howey, Reyes e Edwards da Suprema Corte dos Estados Unidos. Nesses casos, a corte destacou que a análise deve focar na substância econômica da oferta de investimento, desconsiderando a denominação jurídica formal do título, e na necessidade de proteção ao investidor. Assim, o conceito de valor mobiliário nos Estados Unidos serve como um paralelo ao adotado no Brasil, especialmente após a inclusão do inciso IX ao art. 2º da Lei nº 6.385/76 pela Lei nº 10.303/01, que consagra a ideia de contrato de investimento coletivo.

Quanto à incidência do IOF sobre valores mobiliários em operações com criptomoedas, a mera comercialização desses ativos não é suficiente para ensejar o referido tributo. No entanto, nos casos em que ocorre uma oferta pública de investimento, como nas Initial Coin Offerings (ICO) e Security Token Offerings (STO), a incidência do IOF é plenamente possível. Isso ocorre quando há um projeto específico delimitando o escopo do produto a ser desenvolvido, caracterizando a operação como oferta pública de valores mobiliários.

Embora a análise sobre a tokenização de ativos e a forma de disponibilização desses tokens não seja o foco deste trabalho, é importante ressaltar que, em caso de ofertas públicas realizadas no Brasil, aplica-se a legislação nacional, especialmente as normas da Comissão de Valores Mobiliários (CVM). Se a oferta pública ocorrer em outros países, também devem ser respeitadas as normas locais. Essa exigência está evidenciada nos pareceres nº 32 e 33 de 2005 da CVM, que indicam que, se os requisitos legais não forem cumpridos, a autarquia brasileira poderá fiscalizar contratos de investimento realizados no exterior.

Por outro lado, se ofertas públicas de investimento forem iniciadas no Brasil e permitirem a participação de residentes de outros países, os órgãos reguladores internacionais podem, de forma recíproca, atuar para fiscalizar as transações que envolvem contratos de investimento. No que diz respeito à formalização de tais operações, normalmente os títulos representam a materialização de contratos de investimento, registrados de forma escritural em plataformas digitais que garantem os direitos dos investidores. Esse processo frequentemente ocorre por meio de contratos inteligentes ("smart contracts"), nos quais os termos são acordados pelas partes e os investimentos, tanto em moeda fiat quanto em criptomoedas, são transferidos ao ofertante.

Quanto à expectativa de lucro por parte do investidor, destaca-se que a aquisição de um bem ou direito, com potencial valorização futura, não pode, por si só, ser considerada

valor mobiliário, como ficou estabelecido no julgamento do caso Forman. A Comissão de Valores Mobiliários também se pronunciou nesse sentido, como evidenciado no processo nº 19957.009524/2017-41.

Em conclusão, este tópico aponta para a incidência do IOF sobre valores mobiliários em operações como as ICOs e STOs, quando a pretensão é criar uma moeda ou um ativo que confere direitos aos investidores, similares aos de uma ação.

Conclusão

Em suma, o artigo examinou o papel crucial do direito tributário na regulação das criptomoedas, destacando os desafios fiscais e regulatórios que esse novo ativo digital apresenta. A descentralização, a volatilidade e a opacidade das transações tornam imprescindível o desenvolvimento de um marco regulatório adequado à realidade digital. A combinação de incentivos fiscais e normas impositivas surge como um caminho viável para promover a transparência, rastreabilidade e conformidade fiscal no mercado de criptoativos.

Além dos tributos abordados ao longo do texto, outras incidências tributárias também merecem atenção, embora não tenham sido objeto de análise deste artigo devido à limitada discussão na doutrina e jurisprudência. Entre elas, destacam-se o o ISS, PIS/PASEP e COFINS, aplicáveis à prestação de serviços por mineradores, e a CIDE-Royalties, que poderia ser exigida em remessas a mineradores no exterior, considerando a ampliação do conceito de royalties pela Receita Federal do Brasil.

Em conclusão, o artigo aponta que, apesar dos desafios únicos, as criptomoedas também representam uma oportunidade para a criação de um regime tributário e regulatório inovador. O equilíbrio entre a promoção da inovação e a necessidade de controle e fiscalização das transações digitais deve ser cuidadosamente preservado, assegurando tanto a proteção do sistema econômico quanto a inclusão financeira.

Referências

BLACK, Julia. Decentring regulation: understanding the role of regulation and self-regulation in a 'post-regulatory' world. In: Current Legal Problems, Volume 54, Issue 1, 2001, Pages 103–146.

CALABRESI, Guido. The future of law and economics: essays in reform and recollection. New Haven: Yale University Press, 2016.

CALSAMIGLIA, Albert Blancafort. Eficiencia y Derecho. In: Doxa, n. 04, p. 267-287, 1987.

CORTEZ, Tiago Machado. Moeda, Estado e Direito: O papel do Estado na ordem monetária e seu controle. Universidade de São Paulo: Faculdade de Direito, 2004.

CUNHA FILHO, Marcelo de Castro. Bitcoin e confiança: análise de como as instituições importam. São Paulo: D'Plácido; 2021.

FRANCO, Gustavo. A moeda e a lei: uma história monetária brasileira. Rio de Janeiro: Zahar, 2017.

GADAMER, Hans-Georg. Verdade e método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Petrópolis: Vozes, 2015, v. 1.

GOMES, Daniel de Paiva. Bitcoin: A tributação de criptomoeda. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

GRAEBER, David. Dívida: os primeiros 5 mil anos. São Paulo: Três Estrelas, 2016.

GUERREIRO, José Alexandre Tavares; BUSCHINELLI, Gabriel Saad. ICOs (Initial Coin Offerings) e a disciplina dos valores mobiliários. In: PINTO, Alexandre Evaristo (coord.). Criptoativos: estados regulatórios e tributários. São Paulo: Quartir Latin, 2021.

HAYEK, Friedrich A. Desestatização do dinheiro. São Paulo: Instituto Ludwig Von Mises Brasil, 2011.

MARCIANO, Alain; RAMELLO, Giovanni B. Consent, choice, and guido calabresi's heterodox economic analysis of law. In: Law & Contemp. Probs., v. 77, p. 97, 2014.

MATTOS FILHO, Ary Oswaldo. Direito dos valores mobiliários. São Paulo: Fundação Getúlio Vargas, 2015.

MERCURO, Nicholas; MEDEMA, Steven G. Economics and the Law: from Posner to postmodernism and beyond. Princeton: Princeton University Press, 2006.

MICHELER, Eva; WHALEY, Anna. Regulatory technology: replacing Law with computer code. In: Eur Bus Org L Rev., v. 21, p. 349-363, 2020.

MOSES, Lyria Bennett. How to think about law, regulation and technology: problems with 'technology'as a regulatory target. In: Law, Innovation and Technology, v. 5, n. 1, p. 1-20, 2014.

NABAIS, José Casalta. O dever fundamental de pagar impostos. Coimbra: Almedina, 2004.

OLIVEIRA. Ricardo Mariz de. Fundamentos do Imposto de Renda. São Paulo: IBDT, 2020.

PAULSEN, Leandro. Contribuições no sistema tributário brasileiro. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

PISCITELLI, Tathiane. Criptomoedas e os possíveis encaminhamentos tributários à luz da legislação nacional: how should Taxation be Addressed according to Brazilian Legislation. In: Revista Direito Tributário Atual, n. 40, p. 537-554, 2018.

POSNER, Eric A. The Boundaries of Normative Law and Economics. In: Yale J. on Reg., v. 38, p. 658-676, 2021.

POSNER, Eric A. The Law, Economics, and psychology of manipulation. In: University of Chicago Coase-Sandor Institute for Law & Economics Research Paper, n. 726, 2015.

POSNER, Richard A. Economic analysis of law. Países Baixos: Wolters Kluwer, 2014.

QUEIROZ, Luís Cesar Souza de. Imposto sobre a renda: requisitos para uma tributação constitucional. Rio de Janeiro: GZ, 2020.

QUEIROZ, Luís Cesar Souza de. Interpretação e aplicação tributárias: contribuições da hermenêutica e de teorias da argumentação. Rio de Janeiro: GZ, 2021.

RANCHORDÁS, Sofia. Innovation-Friendly Regulation: The Sunset of Regulation, the Sunrise of Innovation. In: Jurimetrics, Vol. 55, No. 2, 2015.

BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Comunicado nº 31.379*, de 16 de novembro de 2017. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Comunicado&numero=31379>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Decreto nº 20.451/1931*. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/116720/decreto-20451-31>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Decreto nº 22.626/1933*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d22626.htm>. Acesso em 4 de jul.2022.

BRASIL. *Decreto nº 23.258/1933*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d23258.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Decreto nº 93.872/1986*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d93872.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Decreto nº 995/1993*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0995.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Decreto nº 6.306/2007*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6306.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Decreto nº 9.580/2018*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9580.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 857/1969*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0857.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 1.598/1977*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1598.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 1.940/1982*: Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1940.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 4.595/1964*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4595.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 4.728/1965*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4728.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 5.172/1965*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 6.385/1976*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6385.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 6.404/1976*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404consol.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 7.689/1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7689.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 8.894/1994*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8894.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 8.981/1995*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8981.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 9.249/1995*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9249.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 9.715/1998*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9715.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 9.718/1998*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9718compilada.htm>. Acesso em 4 de jul.2022.

BRASIL. *Lei nº 10.168/2000*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l10168.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 10.192/2001*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10192.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 10.214/2001*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10214.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 10.303/2001*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10303.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 10.6372002*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10637.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 10.833/2003*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.833.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 10.865/2004*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l10.865.htm>. Acesso em 4 de jul.2022.

BRASIL. *Lei nº 11.482/2007*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11482.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 12.761/2013*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12761.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 12.865/2013*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12865.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 12.973/2014*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12973.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 14.286/2021*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14286.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei Complementar nº 07/1970*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp07.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei Complementar nº 08/1970*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp08.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei Complementar nº 70/1991*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp70.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei Complementar nº105/2001*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp105.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

BRASIL. *Lei Complementar nº 116/2003*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp116.htm>. Acesso em 4 de jul. 2022.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Decreto nº 23.501/1933*. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-23501-27-novembro-1933-500678-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em 4 de jul. 2022.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Projeto de Lei nº 2303/2015*. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1555470>. Acesso em 4 de jul. 2022.

COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. Ofício Circular nº *1*. 2018. Disponível em: <https://conteudo.cvm.gov.br/legislacao/oficios-circulares/sin/oc-sin-0118.html>. Acesso em 4 de jul. 2022.

COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. *Parecer de Orientação CVM nº 32*. 2005. Disponível em: <https://conteudo.cvm.gov.br/export/sites/cvm/legislacao/pareceres-orientacao/anexos/pare032.pdf>. Acesso em 4 de jul. 2022.

RECEITA FEDERAL. *COSIT:* Solução de Consulta nº 31, 2006. Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/anexoOutros.action?idArquivoBinario=37007>. Acesso em 4 de jul. 2022.

RECEITA FEDERAL. *COSIT:* Solução de Consulta nº 64, 2006. Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/anexoOutros.action?idArquivoBinario=43937>. Acesso em 4 de jul. 2022.

RECEITA FEDERAL. *COSIT:* Solução de Consulta nº 220, 2012. Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/anexoOutros.action?idArquivoBinario=39639>. Acesso em 4 de jul. 2022.

RECEITA FEDERAL. *COSIT:* Solução de Consulta nº 261, de 2014. Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br//sijut2consulta/anexoOutros.action?idArquivoBinario=32597>. Acesso em 4 de jul. 2022.

RECEITA FEDERAL. *COSIT:* Solução de Consulta nº 231, de 2019. Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/anexoOutros.action?idArquivoBinario=53256>. Acesso em 4 de jul. 2022.

RECEITA FEDERAL. *Perguntas e respostas*. 2018. Disponível em: <https://www.tributa.net/wp-content/uploads/2019/03/perguntas-e-respostas-IRPF-Ano-base-2018.pdf>. Acesso em 4 de jul. 2022.

RECEITA FEDERAL. *Perguntas e respostas*. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/receitafederal/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/perguntas-e-respostas/dirpf/pr-irpf-2022.pdf/view>. Acesso em 4 de jul. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp: 1161467 RS 2009/0198051-2, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 17/05/2012, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/06/2012. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=22383118&num_registro=200901980512&data=20120601&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em 4 de jul. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp nº 1.805.925. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/

websecstj/cgi/revista/REJ.cgi

ATC?seq=111759885&tipo=5&nreg=201900872787&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20200805&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em 4 de jul. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgInt-EDcl-REsp nº 1.725.911. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=91193354&tipo=5&nreg=201800402674&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20190311&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em 4 de jul. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE: 138284 CE, Relator: CARLOS VELLOSO, Data de Julgamento: 01/07/1992, TRIBUNAL PLENO, Data de Publicação: DJ 28-08-1992 PP-13456 EMENT VOL-01672-03 PP-00437 RTJ VOL-00143-01 PP-00313. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur113170/false>. Acesso em 4 de jul. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE: 330817 RJ – RIO DE JANEIRO, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 08/03/2017, Tribunal Pleno. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13501630>. Acesso em 4 de jul. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ação Declaratória de Omissão nº 30. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344602088&ext=.pdf>. Acesso em 4 de jul. 2022.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA EUROPEU. Acórdão do Tribunal de Justiça: Estado contra David Hedqvist. 2014. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:62014CJ0264&from=PT>. Acesso em 4 de jul. 2022.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. AMS: 62881 PR 95.04.62881-8. Disponível em: <https://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1130605/apelacao-em-mandado-de-seguranca-ams-62881>. Acesso em 4 de jul. 2022.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. APELAÇÂO CÍVEL - 320624 / SP. Disponível em: <https://web.trf3.jus.br/base-textual/Home/ListaColecao/9?np=1>. Acesso em 4 de jul. 2022.

Como citar (ABNT BRASIL):

A colonização do futuro ancestral: a tese jurídica do marco temporal indígena à luz da abordagem decolonial dos direitos humanos. *Revista Bindi: Cultura, Democracia e Direito*, São Paulo, v. 4, n. 5. DOI: 10.5281/zenodo.15692612. Disponível em: https://revistas.inb.org.br/index.php/bindi/article/view/62. Acesso em: 18 jun. 2025.

Talita da Silva Andrade[1]

Universidade Federal de Pernambuco, UFPE, Brasil
E-mail: talita-andrade@hotmail.com

Elielson Oliveira Damascena[2]

Universidade Federal de Pernambuco, UFPE, Brasil
E-mail: elielson.damascena@ufpe.br
DOI: https://doi.org/10.5281/zenodo.15693316

Jovens empreendedores e o acesso ao crédito: uma discussão sobre vulnerabilidade do consumidor e bem-estar financeiro

Young entrepreneurs and access to credit: a discussion on consumer vulnerability and financial well-being

Seção - Cidadania financeira

Palavras-chave

Vulnerabilidade do consumidor; bem-estar financeiro; consumo de crédito; jovens empreendedores.

Keywords

consumer vulnerability; financial well-being; credit consumption; young entrepreneurs.

1. ORCID: https://orcid.org/0000-0002-3251-4247. LATTES: http://lattes.cnpq.br/8061269940803905 E-mail: talita-andrade@hotmail.com

2. Universidade Federal de Pernambuco, UFPE, Brasil. ORCID: https://orcid.org/0000-0002-6916-931X Lattes: http://lattes.cnpq.br/9144078755315768. E-MAIL: elielson.damascena@ufpe.br

Resumo

Este estudo tem como objetivo entender como está a vulnerabilidade do consumidor e bem-estar financeiro relacionado com o consumo de crédito dos jovens empreendedores do Polo de confecção de Pernambucano. Utilizando como método a pesquisa qualitativa obtivemos na primeira fase da coleta de dados, foram realizadas entrevistas individuais, face a face e semiestruturadas com os jovens empreendedores. Após a transcrição, os dados foram organizados e foi realizada uma análise de conteúdo. Os resultados indicam que o consumo de crédito entre jovens empreendedores pode levá-los a situações de vulnerabilidade, afetando negativamente seu bem-estar financeiro e tudo isso está relacionado a decisões financeiras ruins e acúmulo de dívidas, criando um ciclo prejudicial para o bem-estar financeiro. A pesquisa também aponta proposições transformativas para o ambiente de consumo que podem auxiliar as organizações no modo como agir diante de situações de vulnerabilidade do consumidor.

Abstract

This study aims to understand consumer vulnerability and financial well-being related to the credit consumption of young entrepreneurs in the Pernambucano clothing hub. Using qualitative research as a method, in the first phase of data collection, individual, face-to-face and semi-structured interviews were carried out with young entrepreneurs. After transcription, the data was organized and a content analysis was performed. The results indicate that the consumption of credit among young entrepreneurs can lead them to vulnerable situations, negatively affecting their financial well-being and all of this is related to bad financial decisions and accumulation of debt, creating a harmful cycle for well-being. financial. The research also points out transformative propositions for the consumer environment that can help organizations in how to act in situations of consumer vulnerability.

Objetivo

O objetivo geral desta pesquisa se propõe a entender como a vulnerabilidade do consumidor e o bem-estar financeiro estão relacionados ao consumo de crédito de jovens empreendedores do ramo de confecções do APL do Agreste Pernambucano?

Método

Foi utilizada a metodologia qualitativa para investigar as experiências e percepções de jovens empreendedores que consomem crédito APL-PE. Trata-se de uma pesquisa de campo, permitindo a coleta de dados diretamente no ambiente onde os sujeitos atuam. As técnicas de coleta utilizadas foram entrevistas semiestruturadas e o uso de cadernos de campo, que possibilitaram o fornecimento de informações fornecidas e contextuais sobre os participantes. Os sujeitos da pesquisa são jovens empreendedores que utilizam crédito no APL-PE para desenvolver e expandir seus negócios. Para a análise dos dados, foi empregada a técnica de análise de conteúdo, que permitiu identificar e interpretar padrões, temas e significados nas narrativas coletadas.

Conclusões

Este estudo investigou como a vulnerabilidade do consumidor e o bem-estar financeiro se relacionam ao consumo de crédito entre jovens empreendedores do setor de fabricação no APL do Agreste Pernambucano. Uma análise revelou que a vulnerabilidade dos sujeitos está ligada à fragilidade decorrente de fatores internos e externos, principalmente pela falta de conhecimento e estratégias eficazes no processo decisório para aquisição de crédito. O aprimoramento do conhecimento financeiro foi identificado como essencial para o planejamento das empresas e a melhoria do bem-estar financeiro, promovendo a convergência de iniciativas públicas e privadas que abordem temas como organização financeira, crédito e investimentos. O estudo também propõe intervenções transformativas para reduzir a vulnerabilidade do consumidor e fomentar políticas públicas que priorizem o bem-estar financeiro, minimizando danos imediatos e promovendo segurança econômica.

Introdução

A vulnerabilidade do consumidor é uma condição que expõe o indivíduo a perigos e o coloca em desvantagens, especialmente ao tomar decisões de compra (Oliveira, 2010). Os consumidores vulneráveis são aqueles mais propensos a sofrer danos psicológicos, econômicos ou físicos em decorrência de transações comerciais, muitas vezes devido a características que interferem em sua capacidade de decisões tomadas informadas (Stewart & Yap, 2020). Essa vulnerabilidade é multidimensional, impactando qualidades na identidade e no bem-estar do consumidor, podendo ser influenciada por fatores internos e externos, que tornam o indivíduo momentaneamente incapaz de controlar o processo de compra (Prawitz & Cohart, 2016).

Essa condição contrasta com o bem-estar financeiro, uma vez que aumenta a probabilidade de enfrentar dificuldades econômicas e de manter um padrão de vida sustentável (Hill & Sharma, 2020). Consumidores com menor conhecimento sobre gestão financeira são mais suscetíveis à vulnerabilidade financeira (Dare, 2022).

Segundo Arber, Fenn e Meadows (2014), o bem-estar financeiro (BEF) refere-se à satisfação percebida em relação à adequação da renda às necessidades pessoais, incluindo aspectos como gestão financeira, resiliência, busca de metas financeiras e segurança futura. O Consumer Financial Protection Bureau (CFPB, 2015) define o BEF como soma de controle financeiro, liberdade para desfrutar da vida, compromisso com objetivos financeiros e proteção contra imprevistos. Ainda assim, de acordo com a Comissão de Valores Mobiliários (CVM, 2018), os pilares do BEF incluem controle financeiro, proteção contra imprevistos, busca de metas financeiras e liberdade na administração de recursos.

O consumo de crédito também afeta o BEF dos consumidores, representando recursos disponíveis para despesas, investimentos e financiamento de bens. Contudo, o crédito pode ser percebido como uma renda adicional, incentivando um estilo de vida materialista (Mahendru et al., 2020). Apesar de a maior oferta e acessibilidade ao crédito contribuirem para o consumo, essas consequências também podem agravar a pobreza e as condições sociais vulneráveis (Campos & Matos, 2015). No Brasil, de acordo com o Banco Central (BC, 2021), o consumo de crédito atingiu R$ 4.671 trilhões em janeiro de 2022, representando 53,3% do PIB, com aumento significativo no acesso ao crédito, especialmente em estados como Pernambuco .

Segundo Montenegro e Contel (2017), diante das novas tendências de acesso ao crédito e dos produtos financeiros oferecidos, é crucial considerar o impacto do consumo excessivo sobre o bem-estar financeiro dos consumidores. Paralelamente, o crescimento do empreendedorismo, especialmente entre jovens, destaca-se no Brasil, com mais de 3,9 milhões de novas empresas registradas em 2021, sendo 55% delas talentosas por jovens entre 18 e 24 anos (Conaje, 2022).

Nessa perspectiva, o objetivo geral desta pesquisa se propõe a entender **como a**

vulnerabilidade do consumidor e o bem-estar financeiro estão relacionados ao consumo de crédito de jovens empreendedores do ramo de confecções do APL do Agreste Pernambucano?

O objetivo específico foi compreender se os jovens empreendedores se identificavam como vulneráveis e quais comportamentos os levavam a situações de vulnerabilidade. Além disso, buscou-se entender como o bem-estar financeiro se relacionava com o consumo de crédito e quais estratégias foram utilizadas para alcançar o bem-estar financeiro.

Portanto, diante do problema de pesquisa, este trabalho justifica-se pela busca em identificar essa relação entre a vulnerabilidade do consumidor e do bem-estar financeiro durante o consumo de crédito pelos jovens empreendedores.

1. Revisão teórica

1.1 - Vulnerabilidade do Consumidor

A Vulnerabilidade do Consumidor (VC) é tema central para a Pesquisa Transformativa do Consumidor (TCR), focada em identificar atividades que aumentam a vulnerabilidade do consumidor, prejudicando seu dia a dia (Badot & Cova, 2008). Ela é vista como uma condição transitória ou permanente, influenciada por fatores como dificuldades de compreensão e analfabetismo funcional, afetando a capacidade do consumidor de tomar decisões informadas (ACR, 2017).

A vulnerabilidade pode resultar de uma variedade de fatores, como estímulos ambientais e dificuldades em obter produtos essenciais sem dificuldade ou custo excessivo (Commuri & Ekici, 2008). Em última análise, a vulnerabilidade do consumidor envolve a exposição e a probabilidade de sofrer danos, influenciada por características individuais e condições de mercado (Hill & Sharma, 2020). De acordo com Broderick et al. (2011) algumas estratégias são usadas por consumidores vulneráveis para enfrentar essa situação, como por exemplo: a evasão, lealdade, hiperconsumo, inovação e reavaliação, tudo isso como formas de lidar com práticas comerciais injustas e proteger-se em ambientes de consumo desafiadores.

Diante da variedade de produtos financeiros oferecidos pelos bancos, os consumidores muitas vezes escolhem com base em suas necessidades, mas o acesso facilitado ao crédito, muitas vezes sem comprovação de renda, contribui para a vulnerabilidade financeira, especialmente entre aqueles com pouca educação financeira Cartwright (2015). Comportamentos financeiros prejudiciais, como evitar questões financeiras e contratar produtos bancários sem informação adequada, podem agravar a vulnerabilidade, resultando em decisões financeiras inadequadas e possivelmente em altas taxas de juros e endividamento (Ribeiro & Lara, 2016).

1.2 - Bem-estar financeiro

Segundo Chuan, Kai e Kok (2011), o bem-estar financeiro é a harmonia entre a situação financeira desejada e atual, associada à estabilidade financeira e à ausência de preocupações com compromissos financeiros, promovendo uma percepção positiva da vida. Envolve aspectos subjetivos como satisfação com o consumo, gestão financeira familiar e qualidade de vida. Recentemente, tem havido um aumento do interesse em definir e medir o bem-estar financeiro, com a busca por indicadores padronizados que capturem sua complexidade (Shultz & Holbrook, 2009).

Estudos sobre o bem-estar financeiro destacam fatores pessoais, demográficos e socioeconômicos, com ênfase em variáveis individuais em pesquisas empíricas (Mahendru et. al., 2020). Diferentes conceituações e medidas mostram que o bem-estar financeiro está associado a variáveis como gênero, etnia, idade, renda, educação e estado civil, um exemplo é que as mulheres tendem a ser mais avessas ao risco e menos confiantes em decisões financeiras, enquanto consumidores com mais idade, renda e educação estão ligadas ao aumento de conhecimento e acumulação de ativos financeiros (Brüggen, 2017).

Nos anos 1990, a avaliação do bem-estar financeiro (BEF) enfatizava aspectos objetivos, como renda familiar, itens materiais, recursos financeiros disponíveis e patrimônio líquido (Shim, 2009). Com o tempo, tornou-se claro que aspectos pessoais, como valores, experiências e expectativas, também influenciam a percepção de BEF.

A falta de recursos financeiros pode levar a ameaças à segurança e afetar negativamente a saúde mental e a qualidade de vida (Chavali, K., Mohan Raj, P., & Ahmed, R. 2021). Tudo isso, demonstra que o bem-estar financeiro está relacionado a uma melhor percepção individual de satisfação com a vida financeira e à avaliação global da vida, no presente e para com o futuro, conforme afirmam Ponchio, Cordeiro e Gonçalves (2019).

1.3 - Consumo de Crédito

O crédito, desde os tempos antigos até a sociedade contemporânea, desempenha um papel fundamental no acesso dos consumidores a bens e serviços (Taddei, 2010). Originalmente baseado na confiança, o crédito possui uma longa história de intermediação financeira, remontando aos tempos dos babilônios e se estendendo à Idade Média, período em que os banqueiros desempenharam um papel crucial nesse processo (Gonçalves et al., 2021).

Atualmente, o crédito é amplamente utilizado para diversas finalidades, como compras de produtos, financiamento habitacional, rural, aquisição de bens e empréstimos bancários. Embora seja uma ferramenta valiosa quando usada, o crédito pode se tornar prejudicial se mal administrado, resultando em situações de vulnerabilidade para o consumidor e impactando capacidades seu bem-estar financeiro (Ramsey, 2018).

Nesse contexto, destacam-se algumas modalidades, conforme o Banco Central do Brasil (Bacen, 2022):

- **Cartão de crédito rotativo**: permite financiar o saldo devedor remanescente após o pagamento parcial das faturas, incluindo saques em dinheiro.
- **Crédito pessoal sem consignação**: refere-se a empréstimos sem desconto direto em folha de pagamento.
- **Crédito consignado**: envolve operações com desconto direto na folha de pagamento do tomador.
- **Financiamento de veículos automotores**: utilização de veículo próprio como garantia.
- **Financiamento habitacional pelo SFH**: destina-se à compra ou construção de habitações dentro do Sistema Financeiro de Habitação.
- **Verifique especial**: modalidade de crédito associada a contas correntes, que permite ao correntista utilizar um limite pré-aprovado sem aviso prévio ao banco.

Costa (2002) destaca a relação entre individualização e crédito, evidenciando seu impacto no crescimento econômico. O endividamento dos indivíduos é percebido como uma forma de financiar atividades econômicas, impulsionado por uma cultura contemporânea que envolve o crédito não apenas como um hábito de vida e conforto, mas também como um direito de fácil acesso.

Jovens empreendedores, enfrentando dificuldades e restrições financeiras, buscam alternativas para atender às suas necessidades, sendo o crédito comercial uma fonte relevante, especialmente para empresas emergentes, conforme oferta de Winborg et al. (2001) e Meltzer (1960). Dada a diversidade de fontes de crédito disponíveis, é essencial que esses empreendedores compreendam as opções existentes para escolher aquela que melhor se adapta às suas necessidades empresariais, como ressalta o Sebrae (2023).

2. Método

A pesquisa adota uma abordagem qualitativa, buscando compreender as diversas representações dos indivíduos em seu contexto vivencial, conforme definido por Bauer e Gaskell (2008). Essa metodologia concentra-se em aspectos da realidade que não podem ser quantificados, como significados, motivações, crenças e valores, como destacado por Minayo (2014).

A metodologia qualitativa foi escolhida para esta pesquisa, oriunda do processo em que o método estrutura práticas, crenças e valores (Chizzotti, 2004). Seguindo de um estudo de campo, localizado no Arranjo Produtivo Local de Confecção de Pernambuco (APL/PE), onde os Jovens Empreendedores Consumidores de crédito, estavam localizados e assim configurando os principais sujeitos de pesquisa.

Os sujeitos de pesquisa foram selecionados com base em critérios específicos de inclusão: ser jovem empreendedor formal ou informal consumidor de crédito do Arranjo Produtivo Local do agreste de Pernambuco, estar disposto a participar, ter entre 18 e 34 anos e possuir plenas habilidades mentais e de comunicação.

Sendo assim, sua composição se deu através de 12 jovens empreendedores com idades entre 25 e 31 anos, representando diversidade em gênero, raça, formação acadêmica e tipos de empresas. Entre eles, seis são mulheres e seis são homens. A maioria (8) atua em negócios informais, enquanto quatro estão em empresas formais. Em termos raciais, o grupo é composto por cinco pessoas brancas, quatro pardas e duas negras. Quanto à formação, há um equilíbrio entre aqueles com ensino superior completo, abrangendo áreas como Administração, Arquitetura, Recursos Humanos, História, Fisioterapia e Biomedicina, além de um estudante de Psicologia e três participantes com ensino médio completo. O tempo de atuação nas empresas varia de 1 a 8 anos, proporcionando diferentes níveis de experiência e maturidade no empreendedorismo.

Como estratégia para coleta de dados foi utilizado as técnicas de entrevistas, análise de conteúdo e observação direta. Sendo assim, foram utilizadas neste estudo 12 entrevistas, todas individuais, face a face e semiestruturada que permite que o sujeito discorra sobre os seus pensamentos e reflexões a respeito do tema. As entrevistas aconteceram entre os dias 01/09/2022 até 04/03/2023, inicialmente o contato com o sujeito se deu por telefone e depois foi aplicado a técnica de bola de neve que se utiliza de redes de referência, principalmente com temas mais privados.

Não foi pré-estabelecido um número mínimo de entrevistas, foi utilizado o critério da saturação nas respostas, para concluir a pesquisa (Creswell, 2010). As entrevistas gravadas com a permissão prévia dos participantes, geraram um total de 3 horas e 44 minutos que foram transcritos em seguida, originando 89 laudas (Times New Roman, tamanho 12, espaçamento simples) utilizando como auxílio para transcrição, o aplicativo Transkriptor.

Posteriormente, como estratégia para analisar os dados, adotou-se o método de análise de conteúdo, que, conforme Berelson (1971), começa com uma descrição imparcial dos dados e visa à sua interpretação. Ao empregar a análise de conteúdo, o investigador busca compreender e ir além das respostas fornecidas pelos entrevistados. O propósito dessa abordagem é examinar a influência das mensagens, do conteúdo e da expressão, a fim de identificar indicadores que possibilitem esclarecer um contexto que vai além da própria mensagem.

3. Resultados

A apresentação da análise dos dados está dividida em duas partes, a fim de alcançar os objetivos propostos pelo estudo.

3.1 - Vulnerabilidade do Consumidor e o Consumo de Crédito

Nesta análise inicial dos dados, o consumo de crédito entre jovens empreendedores do setor de confecção do APL do Agreste Pernambucano revela um quadro de vulnerabilidade influenciado por múltiplos fatores, alinhados à Teoria da Vulnerabilidade do Consumidor. Identificou-se que a pressão individual e macroambiental desempenha um papel significativo no surgimento da vulnerabilidade ao consumo de crédito.

A idade dos empreendedores, por exemplo, é uma barreira, influenciando os padrões de aprovação de crédito e tornando o processo de concessão mais complexo e restritivo. Essa dificuldade é exacerbada pela falta de histórico de crédito formal, o que limita as opções de financiamento e obriga os empreendedores a recorrerem a alternativas menos formais.

Esses jovens também enfrentam desafios adicionais devido à natureza informal de suas empresas. Apesar da modernização dos processos de crédito, a informalidade impõe barreiras burocráticas, que tornam o acesso ao crédito formal particularmente difícil. Isso é acentuado pelo fato de que, mesmo quando o crédito é concedido, as condições são frequentemente desfavoráveis, com limites baixos e taxas elevadas. Nesse contexto, a Teoria da Disparidade de Informação de Cartwright (2015) é relevante, pois a falta de informação impede que esses empreendedores tomem decisões mais assertivas sobre o crédito, resultando na busca por alternativas informais.

Entre as estratégias de enfrentamento da vulnerabilidade do consumidor, Broderick (2011) destaca como evasão, liderança e hiperconsumo, como quais, embora possam oferecer intervalo imediato, não resolvem as causas subjacentes da vulnerabilidade. A evasão, por exemplo, é observada quando os indivíduos buscam apoio financeiro de familiares ou conhecidos, contornando o sistema bancário formal que lhes é inacessível. Em outro caso, a lealdade ao crédito informal, mesmo que indesejada, leva esses jovens a situações de endividamento com altas taxas de juros, como o caso de agiotas e outras práticas que impactam finanças seu bem-estar financeiro.

As estratégias mais positivas, segundo Broderick, incluem a busca por inovações e a reavaliação das experiências passadas. Contudo, os desafios estruturais que dificultam a formalização das suas empresas, ou que restringem o acesso ao crédito e os benefícios associados. A busca pelo conhecimento financeiro e pela organização de suas finanças são iniciativas que refletem o esforço desses jovens em se tornarem mais autossuficientes e em minimizar os efeitos da vulnerabilidade.

Assim, o estudo demonstra que, mesmo aplicando a teoria de Broderick (2011), é possível observar que as estratégias mencionadas são viáveis para os jovens empreendedores no contexto de consumo de crédito, o que levaria os mesmos a se afastarem de uma situação de vulnerabilidade durante o consumo, mesmo que a teoria tenha sido originalmente desenvolvida para pessoas com deficiência.

3.2 - Bem-Estar Financeiro e o Consumo de Crédito

Neste capítulo, buscamos compreender como os jovens empreendedores independentes perceberam o conceito de bem-estar financeiro (BEF) e sua identificação com esse estado. O BEF é descrito pelo CFPB (2015) como a capacidade de cumprir compromissos financeiros presentes e futuros, mantendo uma sensação de segurança quanto ao futuro e a possibilidade de realizar escolhas para aproveitar a vida. A esse conceito, Brüggen (2017) acrescenta a ideia de liberdade financeira, onde os indivíduos têm autonomia para tomar decisões sem preocupações com limitações financeiras.

No contexto da pesquisa, os entrevistados relacionaram o bem-estar financeiro a uma gestão equilibrada das finanças diárias e ao alcance de metas pessoais, refletindo uma sensação positiva de estabilidade e liberdade de decisão. No entanto, muitos não possuem uma reserva financeira adequada e relatam dificuldades em manter um controle financeiro eficaz e em separar despesas pessoais das empresas. A falta de planejamento financeiro é uma característica comum, e métodos rudimentares, como anotações manuais, são a principal ferramenta de organização.

Os entrevistados também destacaram a escassez de incentivos ou informações acessíveis sobre o bem-estar financeiro, observando que as instituições financeiras não promovem o tema de maneira proativa, o que limita o conhecimento e o preparo dos jovens empreendedores para a gestão de suas finanças. Essa percepção de desinformação e passividade frente ao sistema financeiro é visível em seus relatos, estabelecendo uma atitude de espera por orientações externas.

Outro ponto abordado na pesquisa foi a proteção financeira contra imprevistos. Apenas uma pequena parcela dos investidos possui reservas para lidar com eventos inesperados ou para aproveitar oportunidades de investimento, e 90% deles não estão economizando, ou que supera os índices nacionais apresentados pelo PEIC em 2017, quando 63% dos brasileiros não tinham recursos para emergências . A dificuldade de poupança é atribuída principalmente à falta de organização financeira e de conhecimento, além da mistura de despesas pessoais e empresariais, o que impede a criação de uma reserva financeira.

Quanto aos objetivos financeiros de longo prazo, a pesquisa mostrou que 80% dos entrevistados não têm recursos direcionados a metas específicas, nem investem em produtos financeiros, o que denota uma limitação em alcançar sonhos ou projetos pessoais. Muitos desconhecem formas de investimento e poupança e expressam desejo de ter uma reserva financeira como meta futura para serem constituídas contra imprevistos.

Por fim, o último pilar, a liberdade para fazer escolhas, visa avaliar a habilidade dos jovens em tomar decisões financeiras de forma consciente e planejada. Todos confirmaram que sua administração financeira atual não permite a autonomia desejada para escolhas de longo prazo, uma vez que sua rotina financeira está atrelada a um ciclo semanal de receitas e despesas, sem uma estratégia definida. Essa ausência de controle limita a capacidade de tomada de decisão e gera insatisfação com o próprio gerenciamento financeiro.

De modo geral, a pesquisa revela que, embora os jovens empreendedores estejam preocupados com as despesas de suas empresas, eles expressam insatisfação com os demais componentes do bem-estar financeiro, conforme definido pelo SPC Brasil, devido à falta de reservas e à limitação na realização escolhas financeiras mais livres e conscientes.

4. Considerações finais

Este estudo buscou compreender como a vulnerabilidade do consumidor e o bem-estar financeiro estão relacionados ao consumo de crédito dos jovens empreendedores do ramo de confecção do APL do Agreste Pernambucano. A partir da pergunta de pesquisa e das questões norteadoras, apresentadas no primeiro capítulo deste estudo, e com base na análise e discussão dos dados, formulamos diversas considerações que são expostas a seguir.

No que se refere à compreensão dos jovens empreendedores quanto consumidores de crédito, em relação a sua vulnerabilidade, este conceito está associado a um estado de fragilidade oriundo de fatores internos e externos diante de suas interações sociais. Sendo assim, o sujeito da pesquisa estudado, se encontra em situações de vulnerabilidade quando não tem conhecimento e informação suficiente e não sabe escolher entre as melhores estratégias no processo decisório para adquirir crédito.

Acredita-se que o aumento do nível de conhecimento financeiro pode auxiliar os jovens empreendedores de confecção do agreste pernambucano no planejamento financeiro de suas empresas. Para tanto, seria importante que as iniciativas pública e privada convergissem, atuando paralelamente. Iniciativas poderiam ser construídas com base nos temas, que englobem, organização financeira, noções de crédito e investimentos.

O conhecimento financeiro é premissa básica para criação de um cidadão consciente de sua vida econômica e consequente melhora de seu estado de bem-estar financeiro. Minimizar o pagamento de juros, valorizar o planejamento financeiro e buscar alternativas com baixo custo são atitudes que, não só geram economia, como tem potencial para assegurar maior tranquilidade e segurança para o presente e para o futuro.

Como contribuição acadêmica este trabalhou contribui-se ao investigar lacunas de estudos referente ao bem-estar financeiro da perspectiva qualitativa, conforme proposto por Carrie A. Johnson - em seu artigo de 2017 intitulado “A Qualitative Study of Financial Wellness among Young Adults”, a autora argumenta que a pesquisa qualitativa pode ajudar a identificar os fatores que contribuem para o bem-estar financeiro dos jovens e que podem ser usados para desenvolver intervenções eficazes para promover esse bem-estar.

Sobre as proposições transformativas para o ambiente de consumo, apresenta-se proposições transformativas para o ambiente de consumo de crédito, sendo observados os pontos aqui propostos deste estudo é incentivar a discussão sobre as políticas que devem ser implementadas para prevenir e reduzir a vulnerabilidade do consumidor durante o

consumo de crédito, e que a falta de atenção ao bem-estar financeiro do consumidor com danos de resultados imediatos é um problema.

Referências

ABADALA, Vitor. Endividamento atinge 78,3% das famílias Brasileiras, diz CNC. *Agência Brasil*, 2023. Disponível em: < https://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2023-05/endividamento-atinge-783-das-familias-brasileiras-diz-cnc>. Acesso em: 17 de setembro de 2023.

ARBER, Sara; FENN, Kirsty; MEADOWS, Robert. Subjective financial well-being, income and heal thin equalities in mid and later life in Britain. *Social Science & Medicine*, v. 100, p. 12-20, 2014.

ACR. *Association for Consumer Research* << http://www.acrwebsite.org/web/section/transformative-consumer-research.aspx>> Acessado em 19 set. de 2023.

ADAM, A. M.; FRIMPONG, S.; BOADU, M. O. Financial literacy and financial planning: Implication for financial well-being of retirees. *Business & Economic Horizons*, v. 13, n. 2, p. 224–236, 2017.

ARAUJO, D. R. Aversão à perda nas decisões de risco. *Revista de Educação e Pesquisa em Contabilidad*e, v. 1, n. 3, p. 45-62, 2014.

ÁSSIMOS, B. M., ALMEIDA, G. T. DE, BATINGA, G. L., & PINTO, M. D. R. (2019). A construção de tecnologias sociais como produto das pesquisas transformativas do consumidor:Uma inspiração psicossociológica. *Revista Eletrônica Gestão &Sociedade*, 13(34),2710–2735.

ASSAF, Neto. A. *Mercado Financeiro*.11. ed. São Paulo: Atlas,2012.

AKER, H. K. *et al.* How financial literacy and demographic variables relate to behavioral biases. *Managerial Finance*, v. 45, n. 1, p. 124-146, 2005.

BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Relatório de estabilidade Financeira*. Brasília, 2014.

BAUM, J. R., LOCKE, E. A. E, & SMITH, K. G. (2010). A multidimensional model of venture growth. *Academy of Management Journal*, 44(2), 292-303.

BRODERICK, A. J.; DEMANGEOT, C.; ADKINS, N. R.; FERGUSON, N. S.; HENDERSON, G. R.; JOHNSON, G.; KIPNIS, E.; MANDIBERG, J. M.; MUELLER, R. D.; PULLIG, C.; ROY, A.; ZÚÑIGA, M. A. Consumer Empowerment in Multicultural Marketplaces: Navigating Multicultural Identities to Reduce Consumer Vulnerability. *Journal of Research of Consumers*. 2011.

BRÜGGEN, E. C. et al. Financial well-being: A conceptualization and research agenda. *Journal of Business Research*, v. 79, p. 228-237, 2017.

CARTWRIGHT, P. (2015). Entendendo e protegendo consumidores financeiros vulneráveis. *Journal of Consumer Policy*, 38(2), 119–138.

CARVALHO, L. B. (2018). *Valsa Brasileira:* do boom ao caos econômico. Editora: Todavia.

CHAVALI, K., MOHAN Raj, P. e AHMED, R. (2021). O comportamento financeiro influencia o bem-estar financeiro? *Jornal de Finanças, Economia e Negócios Asiáticos*, 8(2), 273– 280. https://doi.org/10.13106/jafeb.2021.vol8.no2. 0273.

CHEUNG, F., & LUCAS, R. E. (2014). Assessing the validity of single-item life satisfaction measures: results from three large samples. *Quality of Life Research*, 23(10), 2809-2818.

CHUAN, C. S.; KAI, S. B.; KOK, N. K. Resource transfers and financial satisfaction: a preliminary correlation analysis. *Journal Of Global Business and Economics*, v. 3, n. 1, p. 146 156, 2011.

COMMURI, S. Ekici, A. An Enlargement of the Notion of Consumer Vulnerability. *Journal of Macromarketing*, vol. 28, nº. 2, p. 183-186, 2008.

CONSUMER FINANCIAL PROTECTION BUREAU- CFPB. *Measuring financial well being:* A guide to using the CFPB financial well-being scale. Washington, DC: Consumer Financial Protection Bureau, 2015.

DARE, S. E., *et al.* How Executive Functioning and Financial Self-efficacy Predict Subjective Financial Well-Being via Positive Financial Behaviors. *Journal of Family and Economic Issues*, p. 1-17, 2022.

GIL, Antonio Carlos. *Métodos e técnicas de pesquisa Social*. São Paulo: Atlas, 2020.

GONÇALVES, VN, Ponchio, MC, BASÍLIO, RG (2021). Bem-estar financeiro das mulheres: uma revisão sistemática da literatura e orientações para pesquisas futuras. *Jornal Internacional de Estudos do Consumidor*, 45(4), 824–843. https://doi.org/10.1111/IJCS.12673.

HILL, R. P., SHARMA, E. (2020). Consumer Vulnerability. *Journal of Consumer Psychology*, 30(3), 551–570. https://doi.org/10.1002/jcpy.1161.

HUSTON, S. J. Measuring financial literacy. *Journal of Consumer Affairs*, v. 44, n. 2, p. 296 316, 2010.

JOO, S.; GRABLE, J. E. An exploratory framework of the determinants of financial satisfaction. *Journal of family and economic Issues*, v. 25, n. 1, p. 25-50, 2004.

LOSADA-OALORA, M., GARCÉS, C. A. V., JULIAO-ROSSI, J., DONADO, P. M., & F., E. R. (2018).

Enhancing customer knowledge : the role of banks in financial well-Being knowledge. *Journal of Service Theory and Practice*.https://doi.org/https://doi.org/10.1108/JSTP09-2017-0176.

LUSARDI, A.; MITCHELL, O. S. Financial literacy and retirement planning in the United States. *Journal of pension economics & finance*, v. 10, n. 4, p. 509-525, 2008.

LUSARDI, A. Financial literacy skills for the 21st century: Evidence from PISA. *Journal of consumer affairs*, v. 49, n. 3, p. 639-659, 2015.

LYONS, A. C.; KASS-HANNA, J. *Financial Inclusion, Financial Literacy and Economically Vulnerable Populations in the Middle East and North Africa*. Emerging Markets Finance and Trade, v. 57, n. 9, p. 1–40, 2019.

MAHENDRU, M., SHARMA, GD E HAWKINS, M. (2020). Rumo a uma nova conceituação de bem-estar financeiro. *Jornal de Relações Públicas*, Artigo e2505. https://doi.org/10.1002/pa.2505

Matthews, LM, Sarstedt, M., Hair, MINAYO MCS. *Los conceptos estructurantes de la investigación cualitativa. Salud colectiva*. 2010 [acessado 2023 ago 17]; 6(3):251261. Disponível em: <http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1851-826520 10000300002&lng=es&nrm=iso>.

OECD. OECD/INFE 2020. *International Survey of Adult Financial Literacy*. Paris:

OECD Publishing, 2020. Disponível em: https://www.oecd.org/financial/education/oecd-infe

2020international-survey-of-adult-financial-literacy.pdf.

ORGANIZAÇÂO PARA COOPERAÇÂO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – OECD/INFE. *Core Competencies Framework on Financial Literacy for Uouth*. 2015. Disponível em: https://www.gpfi.org/sites/gpfi/files/documents/05-%20OECD-INFE%20Core%20Competencies%20Framework%20... Youth_.pdf. Acesso em: 05 de setembro de 2023.

PAVIA, T. M. & MASON, M. J. (2014). Vulnerability and Physical, Cognitive, and Behavioral Impairment. *Journal of Macromarketing*, 34 (4), 471–485.

PONCHIO, M. C., CORDEIRO, R. A., & GONÇALVES, V. N. (2019). Personal factors as antecedents of perceived financial well-being: evidence from Brazil. *International Journal of Bank Marketing*, 37(4), 1004-1024.

RAMSEY, D. (2018). *The Total Money Makeover Work-book*. Nashville, TN: Thomas Nelson Pub.

RINGOLD, D. J. Vulnerability in the Marketplace: Concepts, Caveats, and Possible Solutions. *Journal of Macromarketing*, v. 25, p. 202-214, 2005.

SEHRAWAT, K., MADHU, V. E TALAN, G. (2021). Compreendendo o caminho para o bem-estar financeiro: evidências da Índia. *Fronteiras em Psicologia*, 1, Artigo 638408. https://doi.org/ 10.3389/fpsyg.2021.638408 Serido, J., Tang, C., Ahn, SY e Shim, S.

SILVA, J. O. D., ABREU, N. R. D., & MANO, R. F. (2015). Consumidores vulneráveis ou vulnerabilizados? Uma reflexão sobre a acessibilidade em meios hoteleiros na ótica das pessoas com deficiência física. In *Anais do 29º Encontro Nacional da Associação Nacional de Pós Graduação e Pesquisa em Administração*, Belo Horizonte, MG.

SHULTZ; Holbrook. The Paradoxical Relationships between Marketing and Vulnerability. *Journal of Public Policy & Marketing*, v. 28, pp. 124–127, 2009.

SMITH, N. C., COOPER-MARTIN, E. (1997). Ethics and target marketing: the role of product harm and consumer vulnerability. *Journal of Marketing*, 61(3), 1-20.

STEARN, J. (2012). Combatendo a vulnerabilidade do consumidor. In: Hamilton, K. (Ed.). *Consumidor vulnerabilidade*. Taylor e Francis, Londres.

STEWART, C. R., YAP, S. F. (2020). Low literacy, policy and consumer vulnerability: Are we really doing enough? *International Journal of Consumer Studies*, 44 (4), 343-352.

SHIM, S. *et al.* Pathways to life success: A conceptual model of financial well-being for young adults. *Journal of Applied Developmental Psychology*, v. 30, n. 6, p. 708–723, 2009.

WARMATH, D.; ZIMMERMAN, D. (2019) Financial literacy as more than knowledge: the development of a formative scale through the lens of Bloom's domains of knowledge,*Journal of Consumer Affairs*, 53(4), 1602–1629. Available from: https://doi.org/10.1111/joca.12286

WÜNDERLICH, N. V., HOGREVE, J., CHOWDHURY, I. N., FLEISCHER, H., MOUSAVI, S., RÖTZMEIERKEUPER, J. & SOUSA, R. (2020). Overcoming vulnerability: Channel design strategies to alleviate vulnerability perceptions in customer journeys. *Journal of Business Research*, 116, 377-386.

Como citar (ABNT BRASIL):

Damascena, Elielson Oliveira; Andrade, Talita da Silva. Jovens empreendedores e o acesso ao crédito: uma discussão sobre vulnerabilidade do consumidor e bem-estar financeiro. *Revista Bindi*: Cultura, Democracia e Direito, São Paulo, v. 4, n. 5. DOI: 10.5281/zenodo.15693316. Disponível em: https://revistas.inb.org.br/index.php/bindi/article/view/57. Acesso em: 18 jun. 2025.

Política editorial - Revista Bindi: cultura, democracia e direito

Diretrizes para Autores

Regras gerais: Autores de submissões originais deverão apresentar um relato preciso da pesquisa realizada, bem como uma análise objetiva de seu significado. Dados subjacentes devem ser apresentados com precisão no texto. Um documento deve conter detalhes e referências suficientes para permitir que outros possam replicar a pesquisa. Declarações fraudulentas ou intencionalmente imprecisas constituem um comportamento antiético e são inaceitáveis.

Originalidade e plágio: Os autores devem garantir que suas obras sejam totalmente originais e, se os autores usaram a pesquisa, palavras ou expressões de outros autores, estas devem ter sido devidamente citadas e referenciadas. Plágio em todas as suas formas constitui um comportamento de publicação antiético e inaceitável.

Publicações múltiplas, redundantes ou concorrentes: Um autor não deve, em geral, publicar manuscritos que descrevam essencialmente a mesma pesquisa em mais de um periódico que exija originalidade. Submeter o mesmo manuscrito a mais de um periódico simultaneamente, ou publicar a mesma pesquisa em diferentes periódicos, constitui um comportamento de publicação antiético e inaceitável.

Identificação de fontes bibliográficas: O reconhecimento adequado da pesquisa de terceiros deve sempre ser feito. Os autores devem citar as publicações que influenciaram na determinação da natureza do trabalho relatado. As informações obtidas em caráter privado, como em conversas informais, correspondências ou discussões com terceiros, não devem ser utilizadas ou relatadas sem permissão explícita e por escrito da fonte. As informações obtidas no curso de atividades confidenciais, como submissões para avaliação ou projetos de financiamento, não devem ser utilizadas sem a autorização explícita e por escrito do autor do trabalho envolvido nessas atividades.

Autoria: A autoria deve ser atribuída àqueles que contribuíram significativamente para a concepção, projeto, execução ou interpretação do estudo relatado. Todos aqueles que fizeram contribuições significativas devem ser listados como coautores. Pessoas que tenham participado de aspectos substantivos do projeto de pesquisa também devem ser reconhecidas ou listadas como contribuidores ou colaboradores. O autor principal deve se assegurar de que somente os coautores adequados estejam incluídos no artigo, e de que todos os coautores leram e aprovaram a versão final do documento e concordaram em sua submissão à Revista Bindi.

Divulgação e conflitos de interesses: Todos os autores devem divulgar em seus manuscritos qualquer conflito de interesse financeiro ou de outra natureza que poderia levar a influenciar os resultados ou as interpretações em suas submissões. Todas as fontes de apoio financeiro para o projeto devem ser divulgadas.

Revisão por pares: Os autores devem estar disponíveis para cooperar, respondendo às

solicitações da Equipe Editorial sobre as etapas da tramitação editorial, respondendo ponto a ponto e em tempo hábil aos comentários/sugestões/correções da revisão por pares, devolvendo o material para a Revista Bindi dentro do prazo estabelecido. Além disso, os autores devem responder prontamente aos esclarecimentos e aprovação de etapas de revisão de língua e diagramação, autorizações de direitos autorais etc.

Erros fundamentais em artigos publicados: Quando um autor descobre um erro significativo ou imprecisão no seu próprio artigo publicado, é obrigação do autor notificar imediatamente os editores da Revista Bindi ou a instituição e cooperar com os editores para retratar ou corrigir o artigo.

Deveres da entidade publicadora

Gerenciamento do comportamento antiético da publicação: Em casos de má conduta científica alegada ou comprovada, publicação fraudulenta ou plágio, a instituição editora, isto é, o Instituto Norberto Bobbio, em estreita colaboração com a Equipe Editorial, tomará todas as medidas apropriadas para esclarecer a situação. Isso inclui a publicação imediata de uma errata, de esclarecimento ou, no caso mais sério, de retratação do trabalho afetado. A instituição editora, juntamente com a Equipe Editorial, tomará medidas cabíveis para identificar e impedir a publicação de material com má conduta na pesquisa e, em nenhum caso, encorajará tal conduta ou conscientemente permitirá que essa conduta ocorra.

Acesso ao conteúdo da revista: A Revista Bind oferece acesso imediato e gratuito ao seu conteúdo, seguindo o princípio de que a disponibilidade gratuita de conhecimento científico proporciona maior democratização do conhecimento. Os usuários podem ler, baixar, copiar, distribuir, imprimir, pesquisar ou vincular os textos completos dos artigos, ou usá-los para qualquer outra finalidade legal, sem solicitar permissão prévia do editor ou do autor, desde que respeitem a licença Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0) utilizada pelo periódico. Os autores podem publicar os materiais novamente em outros lugares, desde que a Equipe Editorial seja informada, e somente a partir do momento em que o material estiver disponível no sítio eletrônico da Revista Bindi e com referência à publicação original em nota de rodapé.

Regras para submissão

Os artigos, resenhas e entrevistas submetidos à Revista Bindi (RB) devem ser inéditos e não podem estar sob avaliação em outro periódico.Os manuscritos deverão versar sobre a linha editorial do periódico e deverão ser encaminhados através da plataforma OJS da revista.

Os autores/as podem enviar manuscritos a qualquer momento, sem a necessidade de

realizarem o pagamento de quaisquer tipos de taxa de submissão ou de editoração dos artigos. As opiniões emitidas e a integridade do conteúdo dos artigos são de absoluta responsabilidade de seus autores/as.

> Não são considerados inéditos os textos: divulgados na internet (salvo se depositados em servidores certificados de preprint e postprint); já publicados no exterior (ainda que em outro idioma); publicados em outras revistas, livros ou coletâneas.
>
> Serão considerados inéditos: trabalhos publicados anteriormente em anais de eventos científicos, desde que apresentem efetivos aprimoramentos em razão de debates e estudos posteriores (identificar tais modificações à equipe editorial nos comentários da submissão); as teses e dissertações divulgadas em sistemas online de referência das Universidades por obrigação regimental.

Os textos devem ser escritos em português, inglês, espanhol, italiano e alemão.

Formato para submissão de artigos

Os(as) autores(as) deverá(ão) enviar folha de rosto no artigo contendo as seguintes informações:

- Título do artigo, subtítulo, se houver;

- Título em inglês;

- Nome do/a autor/a; qualificação; ORCID; Link do Currículo Lattes; e-mail

- Resumo; palavras chave (inglês/português)

- Palavras-chave: de 4 a 6 palavras-chaves separadas por ponto e vírgula e finalizadas por ponto. Devem ser grafadas com as iniciais em letra minúscula, com exceção dos substantivos próprios e nomes científicos.

- Contexto (facultativo): Contextualizar o problema/objeto de pesquisa.

- Objetivo: Indicar o objetivo do trabalho, ou seja, o que os(as) autores(as) pretende(m) demonstrar ou descrever.

- Método: Indicar o método científico empregado na condução do estudo.

- Conclusões: Indicar sucintamente as principais conclusões do trabalho.

- Identificação do(as) autor(es/as): nome completo, titulação, instituição à qual está ligado, link para o currículo Lattes, ORCID, endereço para correspondência, telefone e e-mail.

OBS: toda identificação de autoria deve ser incluída somente na folha de rosto, todos os demais campos do texto devem estar sem qualquer dado que permita a identificação dos autores(as).

Autoria: Todas as pessoas que contribuíram para a pesquisa devem ser indicadas. Cada autor deve ter participado suficientemente do trabalho para poder assumir publicamente a responsabilidade pelo seu conteúdo. Sua participação deve incluir: a) a concepção ou delineamento ou ainda análise e interpretação dos dados, ou ambos; b) redação do manuscrito ou sua revisão, quando inclua critica intelectual importante de seu conteúdo; c) aprovação final da versão a ser publicada. A simples participação na coleta de dados não justifica autoria.

Coautoria: Quando se tratar da publicação de resultados obtidos por meio de pesquisa coletiva, é preciso certificar se da contribuição intelectual direta e efetiva e do consentimento de todos os colaboradores. A cessão de recursos financeiros e de infraestrutura não é indicação de coautoria da versão a ser publicada. A simples participação na coleta de dados não justifica autoria.

- Informações sobre financiamento ou benefícios recebidos, bem como eventuais conflitos de interesses e agradecimentos.

- Editor de texto: Microsoft Word.

- Papel: A4.

- Número de páginas: mínimo de 10 e máximo de 40;

- Margens: superior e esquerda de 3cm, inferior e direita de 2cm.

- Referências: Somente devem ser referenciadas as obras efetivamente citadas durante o texto. As referências devem ser formatadas de acordo com a ABNT 6023/2018 e serem alinhadas à esquerda, espaçamento simples, fonte Times New Roman, tamanho 12. Deve haver um espaço simples entre cada referência. As referências devem estar ordenadas alfabeticamente. A partir da alteração da NBR 6023 em 2018 não se usa mais < > para links da internet. Não se deve usar travessão para indicar obras de mesma autoria.

LIVRO - SOBRENOME, Nome. **Título**: subtítulo. Local: editora, data.

CAPÍTULO DE LIVRO - SOBRENOME, Nome do autor do capítulo. Título do capítulo. *In*: SOBRENOME, Nome do autor do livro. **Título do livro**. Local: editora, data.

ARTIGO DE REVISTA - SOBRENOME, Nome. Título do artigo. **Nome da Revista,** local, v. X, n. Y, p. W-Z, data.

LEGISLAÇÂO - JURISDIÇÂO. **Lei/Decreto/Emenda/Medida Provisória.** Ementa. Local: instituição responsável pela publicação, data.

Todos os materiais retirados da internet devem estar com os links ativados, ou seja, devem estar prontos para serem clicados e levados diretamente para o local onde o documento se encontra.

Notas explicativas

As notas explicativas devem ser reduzidas ao mínimo necessário e apresentadas no rodapé das páginas.

Tabelas, quadros e fórmulas

Tabelas e quadros deverão estar no formato de texto e não como figura; Os arquivos que contiverem fórmulas deverão ser acompanhados de demonstrações ao final do artigo para que os pareceristas possam analisar melhor os resultados apresentados;

Detecção de plágio

A Revista Bindi (RB) faz o uso do software antiplágio Plágius.

Prazos médios de avaliação e de publicação de artigos

Os autores que desejarem enviar artigos para a Revista Bindi (RB) deverão estar cientes de que:

- O prazo médio de realização do *desk review*do artigo pela Equipe Editorial é de 30 dias;
- O prazo médio de avaliação dos artigos pelos pareceristas (*double blind peer review*) é de 120 dias;
- O prazo médio para publicação do artigo é de 30 dias, após a sua aprovação.

Somente quando os prazos acima tiverem sido ultrapassados é que responderemos os e-mails de consulta sobre o andamento da avaliação.

Comitê de ética em pesquisa

Artigos que envolvem pesquisa com seres humanos ou animais devem obedecer aos padrões éticos exigidos pela Comissão Nacional de Ética em Pesquisa/Conselho Nacional de Saúde/Ministério da Saúde (CONEP/CNS/MS). As pesquisas que envolvem seres humanos devem atender às normas da Resolução 466/2012 e da Resolução 510/2016 do Conselho Nacional de Saúde - CNS, ou órgão equivalente no país de origem da pesquisa.

Processo de análise de infrações às diretrizes de integridade científica

A Revista BIND tem como principal objetivo a produção de conhecimento científico consistente, a partir de um processo editorial de controle, avaliação e revisão dos trabalhos guiado por parâmetros de cientificidade e integridade em conformidade com órgãos e instituições nacionais e internacionais relacionados à editoração científica.

Nesse sentido, as diretrizes dos seguintes órgãos são utilizadas como guias do processo editorial:

Associação Brasileira de Editores Científicos

Guias PKP a editores e avaliadores

WAME

Committee on Publication Ethics (COPE) e seu guia de boas práticas editoriais

Código de Boas Práticas Científicas FAPESP

Diretrizes básicas do CNPq para a integridade na atividade científica

Elsevier publishing Ethics Resource Kit (PERK) for editors

Guia de boas práticas para o fortalecimento da ética na publicação científica SCIELO

Recebimento da denúncia

Qualquer pessoa pode, a qualquer momento, enviar denúncias de atos que violem as diretrizes de integridade científica estabelecidas para o e-mail cesar@inb.org.br

As denúncias e suspeitas de atos que violem as diretrizes de integridade científica serão recebidas pela equipe editorial da Revista Bind que investigará os fatos descritos.

Contraditório e ampla defesa

Verificando-se que os fatos descritos na denúncia são inverossímeis, ou que não se trata de ato que viole as diretrizes de integridade científica, a denúncia será arquivada.

Caso contrário, verificando-se a veracidade dos fatos descritos na denúncia e se tratar de ato que viole as diretrizes de integridade científica, o (s) autor (es) será (ão) cientificado (s) para que, no prazo de 20 (vinte) dias, preste (m) as informações necessárias e formule(m) sua defesa.

Caso verifique (m) que o prazo é curto para prestar (em) as informações necessárias, o (s) autor (es) poderá (ão) requerer a sua prorrogação via e-mail, informando o tempo necessário para formulação da defesa.

Julgamento

Recebida a defesa do (s) autor (es), o Editor-Chefe julgará a denúncia de violação às diretrizes de integridade científica no prazo de 30 (trinta) dias.

Em todos os casos, a decisão será enviada por e-mail ao (s) autor (es).

Em caso de discordância da decisão tomada pelo Editor-Chefe, o (s) autor (es) poderá (ão) requerer, via e-mail, o reexame da decisão, de forma fundamentada.

Punições

Constatada a violação às diretrizes de integridade científica, o Editor-Chefe poderá aplicar as seguintes sanções ao (s) autor (es), de forma isolada ou cumulativamente:

Comunicação em tom instrutivo sobre a questão;

Advertência sobre a conduta;

Publicação de notícia ou editorial sobre a questão;

Comunicação formal do fato para a instituição de origem ou para agência de fomento;

Suspensão ou exclusão do avaliador ou editor;

Retratação formal do artigo publicado (ver Guia de Retrações Scielo);

Interdição de novas submissões por determinado período;

Comunicação formal do caso para as autoridades competentes à investigação

Condições para submissão

Todas as submissões devem atender aos seguintes requisitos.

O texto segue os padrões de estilo e requisitos bibliográficos descritos em Diretrizes para Autores, na página Sobre a Revista.

O texto está com fonte 12, Times New Roman, espaçamento de 1,5; as figuras e tabelas

estão inseridas no texto, não no final do documento na forma de anexos?

Onde disponível, os URLs para as referências foram fornecidos?

A contribuição é original e inédita, e não está sendo avaliada para publicação por outra revista; caso contrário, deve-se justificar em "Comentários ao editor".

O arquivo da submissão está em formato Microsoft Word, OpenOffice ou RTF?

O texto possui folha de rosto com titulo, título em inglês, autoria, qualificação, endereços de e-mail, lattes, ORCID?

O trabalho tem, no máximo, três autores? Em casos de pesquisas empíricas e/ou de complexidade ímpar, que necessitem de mais colaboradores, deve-se justificar em notas de rodapé, explicando tal situação e indicando concretamente a contribuição de cada autor

O artigo utiliza referências atualizadas e de autores nacionais e estrangeiros representativos na temática abordada?

URLs e DOIs das referências foram informadas na lista ao final do artigo, quando possível?

Sociologia do direito

Política padrão de seção

Diálogos com Norberto Bobbio

Nesta seção temos diferentes contribuições profundos conhecedores do pensamento bobbiano.

Lições de Norberto Bobbio

Nesta seção serão publicadas traduções de textos, cartas e artigos inéditos de Norberto Bobbio.

Dossiê Especial: Estado Democrático de Direito e Povos Indígenas

Em termos jurídicos, o Estado moderno nasce e justifica-se com a função precípua de

proteger os seus cidadãos. Essa função consta no ordenamento jurídico e é analisada desde as primeiras teorias modernas do Estado e do Direito, tais como a desenvolvida por Thomas Hobbes em sua mais influente obra, o "Leviatã". Por outro lado, as tentativas de dominação, de exploração e de extermínio dos povos indígenas foram e são expedientes ordinários do processo de constituição do Estado brasileiro e da formação da sociedade nacional. Por exemplo, as violências sofridas pelos Kaiowá e Guarani em Mato Grosso do Sul, que decorrem, entre outros motivos, do processo de colonização desse Estado e das disputas pela terra, com a expulsão sistemática dos indígenas de seus locais de origem e com o seu confinamento em reservas criadas historicamente pelo governo.

Com esses fundamentos, o objetivo deste Dossiê é reunir dados e produzir reflexões a respeito dos modos como os direitos indígenas são estabelecidos e efetivados no Brasil e, mais do que isso, como o próprio Estado brasileiro reconhece (ou não) a sua participação na opressão e repressão contra as populações indígenas; seja omitindo-se na proteção efetiva desses povos, seja atuando ativamente nas violações de seus direitos. O objetivo desta obra é, portanto, explorar as interseções entre o direito estatal e os direitos indígenas, abordando questões como soberania, autodeterminação, conflitos territoriais e a proteção das tradições culturais. Buscamos contribuições que analisem tanto os desafios quanto as possibilidades de um Estado de Direito plural e inclusivo, capaz de respeitar e integrar as visões e os direitos dos povos originários.

Declaração de Direito Autoral

Os direitos autorais dos artigos publicados são do(s) autor(es), com direitos do periódico sobre a primeira publicação, impressa e/ou digital.

O(s) autor(es) somente poderá(ão) utilizar os mesmos resultados em outras publicações indicando claramente a Revista Bindi como o meio da publicação original. Se não houver tal indicação, considerar-se-á situação de autoplágio.

A reprodução, total ou parcial, dos artigos aqui publicados fica sujeita à expressa menção da procedência de sua publicação neste periódico, citando-se o volume e o número dessa publicação, além do link DOI para referência cruzada. Para efeitos legais, deve ser consignada a fonte de publicação original.

Por se tratar de periódico de acesso aberto, permite-se o uso gratuito dos artigos em aplicações educacionais e científicas desde que citada a fonte, conforme a licença Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0).

Política de Privacidade

Os nomes e endereços informados nesta revista serão usados exclusivamente para os serviços prestados por esta publicação, não sendo disponibilizados para outras finalidades ou a terceiros.

CiFex

Centro Internacional de Formação Executiva

Uma iniciativa pioneira do INB, em colaboração com renomadas universidades internacionais, que oferece uma oportunidade educativa singular.

saiba mais em:

inb.org.br/cifex

O que é o CiFex?

Um programa de especialização e aprofundamento que oferece cursos de curta duração com experiências imersivas e enriquecedoras.

Profissionais que buscam uma vivência internacional única têm a chance de interagir diretamente com professores de prestígio mundial, ampliando suas conexões e conhecimentos de forma significativa!

Qual o conteúdo?

Este projeto exclusivo do INB abrange o escopo teórico do Centro de Estudos Norberto Bobbio e do Centro de Estudos Raymundo Magliano Filho.

Com o objetivo de proporcionar uma experiência personalizada, os cursos do CiFex são desenvolvidos sob demanda, a partir das parcerias que o INB mantém com diversas instituições.

https://inb.org.br/cifex/

inb.org.br