VI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI - COSTA RICA

CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO E O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO AMERICANO

FLÁVIO COUTO BERNARDES

MARCO ANTÔNIO CÉSAR VILLATORE

RAYMUNDO JULIANO FEITOSA

Copyright © 2017 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

C756

Constitucionalismo democrático e o Novo Constitucionalismo Latino Americano [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNA/UCR/IIDH/IDD/UFPB/UFG/Unilasalle/UNHwN;

Coordenadores: Flávio Couto Bernardes, Marco Antônio César Villatore, Raymundo Juliano Feitosa – Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-386-3
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direitos Humanos, Constitucionalismo e Democracia no mundo contemporâneo.

1.Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Constitucional. 3. Democracia. 4. América Latina. I. Encontro Internacional do CONPEDI (6. : 2017 : San José, CRC).

CDU: 34







Universidad Nacional de Costa Rica Heredia – Costa Rica www.una.ac.cr

Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito Florianópolis – Santa Catarina – Brasil

Universidad de Costa Rica San José – Costa Rica https://www.ucr.ac.cr

VI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI - COSTA RICA

CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO E O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO AMERICANO

Apresentação

Apraz-nos apresentar os dezesseis trabalhos selecionados para publicação no Grupo de Trabalho "Constitucionalismo democrático e o Novo Constitucionalismo Latino Americano I" dentro Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), no VI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI - COSTA RICA, nas Universidad Nacional - Costa Rica (UNA) e Universidad de Costa Rica - Sede Occidente (UCR), nas cidades de Heredia, San José e San Ramón, Costa Rica, entre os dias 23, 24 e 25 de maio de 2017, tendo como tema principal do evento "Direitos Humanos, Constitucionalismo e Democracia na América Latina e Caribe".

As apresentações orais dos dezesseis trabalhos selecionados acima foram realizadas entre a tarde e o início da noite no bloco de Direito da Universidad Nacional - Costa Rica (UNA), na cidade de San José, Capital da Costa Rica, no dia 23 de maio de 2017, sendo dividido, a cada cinco exposições orais, um debate entre os presentes, Professores e Doutorandos em Direito, das mais variadas regiões do Brasil quanto da Costa Rica.

Os títulos dos trabalhos foram bem diversificados, conforme indicado no item 2 das temáticas possíveis, previsto no edital do supracitado CONPEDI INTERNACIONAL, abrangendo "Constitucionalismo e Democracia na América Latina e Caribe. O Novo Constitucionalismo Latino-Americano. Fundamentos, garantias e controle constitucional. Constitucionalismo transformador: sujeitos, direitos, territórios, cosmovisões, estado e sistemas políticos. Subjetividade: indivíduos, povos, nacionalidades e natureza. Territorialidades específicas. Biocentrismo. Vivir bien e Buen vivir. Plurinacionalidade e interculturalidade. Participação, poder popular, função eleitoral e democracia comunitária. Estado e economia. Povos indígenas. Diferenças étnicas, raciais, sexuais e de gênero. Interpretação constitucional. Sistemas de justiça, jurisdição e justiça indígena. Cultura, identidade, conhecimento e memória. Integração e desintegração na América Latina e Caribe. Desafios jurídicos e políticos da democracia e do direito na América Latina e Caribe".

Importante é a análise de temas tão complexos e ao mesmo tempo atualíssimos, quando a Democracia é questionada em muitos países, o mesmo ocorrendo com a experiência da América Latina e do Caribe.

Direito, política e democracia jamais podem existir separados, e este Grupo de

Trabalho demonstrou a necessidade de atenção de todos os que desejam uma sociedade sadia e segura.

Convidamos a todos, portanto, para uma ótima leitura, que certamente gerará as mais variadas reflexões.

San José, Costa Rica, 06 de maio de 2017.

Coordenação:

Prof. Dr. Flávio Couto Bernardes - Universidade Federal de Minas Gerais

Prof. Dr. Marco Antônio César Villatore - Pontifícia Universidade Católica do Paraná

Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - Universidade Católica de Pernambuco

O RECONHECIMENTO ESTATAL DA JURISDIÇÃO INDÍGENA NO BRASIL: CONTRIBUIÇÕES PARA A OFICIALIZAÇÃO DO PLURALISMO JURÍDICO NO DIREITO ESTATAL

THE STATE´S RECOGNITION OF INDIGENOUS JURISDICTION IN BRAZIL: CONTRIBUTIONS ON THE OFFICIALIZATION OF LEGAL PLURALISM IN THE STATE LAW

Isabella Cristina Lunelli [1]
Thais Luzia Colaço [2]

Resumo

Enraizado nos debates sobre fenômenos jurídicos que se alastraram pelos países latino-americanos nessas últimas décadas sugerindo uma nova conceptualização da teoria constitucional, esse trabalho insere-se na temática do pluralismo jurídico. Os resultados desta pesquisa são corroborados por recentes decisões da justiça brasileira, até então sem precedentes, reconhecendo a subsidiariedade do direito estatal quando constatada aplicação do direito indígena e lançam uma análise teórico-prática do reconhecimento estatal da jurisdição indígena no Brasil. Essa oficialização do pluralismo jurídico no ordenamento jurídico estatal brasileiro se expõem a partir de fundamentos teóricos e normativos que legitimam sua prática, contribuindo para sua aplicação e efetividade.

Palavras-chave: Pluralismo jurídico, Direito estatal, Jurisdição indígena, Direito indigenista, Direito indígena

Abstract/Resumen/Résumé

Rooted in the debates on legal phenomena that have spread in Latin American countries in recent decades suggesting a new conceptualization of constitutional theory, this work falls under the theme of legal pluralism. The results of this research are based on recent unprecedented Brazilian court rulings that recognize the subsidiarity of state law when it is established the application of indigenous law to launch a theoretical and practical analysis of the state recognition of indigenous jurisdiction in Brazil. This official recognition is expressed from theoretical and normative foundations that legitimize their practice, contributing to its implementation and effectiveness.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Legal pluralism, State law, Indigenous jurisdiction, Indigenist law, Indigenous laws

---

[1] Doutoranda do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, membro do Grupo de Pesquisa em Antropologia Jurídica e do Núcleo de Estudos e Práticas Emancipatórias.

[2] Atualmente é professora da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC) e coordena o Grupo de Pesquisa em Antropologia Jurídica (GPAJU/UFSC). É professora titular aposentada da Universidade Federal de Santa Catarina.

INTRODUÇÃO: que pluralismo jurídico estamos nos referindo?

Consideramos no desenvolvimento dessa pesquisa que o pluralismo jurídico não pode ser entendido apenas como uma realidade passada. Não raro, o pluralismo jurídico é sentenciado nos bancos acadêmicos de que teria *oficialmente* existido apenas na Europa, num período anterior à centralização do direito pelo Estado. Consistindo na descentralização da produção normativa diante da ausência de um ente centralizador (no caso, o Estado), toma-se como marco a realidade histórico-jurídica europeia medieval.

Como bem afirma Dussel (2014),[1] a Idade Média existiu apenas na Europa e, por isso, ter como parâmetro apenas o contexto europeu-medieval para assentir com a existência histórica de um pluralismo jurídico é não ultrapassar os limites dessa realidade histórico-europeia.

Negar que houvesse ou, pior, que haja um pluralismo vivente é determinar a exclusão na própria episteme dos juristas do conhecimento acerca do reconhecimento e da existência desses "*outros*" sistemas jurídicos. Disso decorre a necessidade de voltarmo-nos para a pesquisa e divulgação de uma historiografia crítica, interdisciplinar, que nos fale da vida, das experiências e vivências práticas latino-americanas.

Para tanto, devemos levar em conta aquilo que há muito tempo tem sido abraçado pela antropologia jurídica, enquanto área do conhecimento. Trata-se dos estudos sobre os sistemas jurídicos pré-coloniais na América[2] e da descrição de práticas jurídicas paralelas ao direito oficial do colonizador nas sociedades coloniais e pós-coloniais.

O direito comunitário autóctone, consuetudinário, que nesta pesquisa tratamos de nomear de direito indígena[3], seguirá vivente mesmo não tendo sido reconhecido pelo processo normativo reducionista e excludente instaurado com o início da colonização.

---

[1] Encontramos esta afirmação no seminário *Filosofía Política en América Latina hoy*, proferido pelo Prof. Enrique Dussel, disponível em: <http://vimeo.com/26189986>. Acesso em 17 de Out. de 2014.

[2] Pudemos verificamos nos relatos de Colaço (2009) sobre o direito guarani pré-colonial, e tantos outros trabalhos sobre os povos indígenas pré-hispânicos a existência destes outros sistemas normativos silenciados não apenas pela ordem jurídica sobreposta com o colonizador, mas sobretudo pela historiografia tradicional. Ver: COLAÇO, Thais Luzia. **"Incapacidade" indígena e tutela religiosa e violação do direito guarani nas missões Jesuíticas**. Curitiba: Juruá, 2009; WOLKMER, Antonio Carlos. **Direito e justiça na América Indígena**: Da conquista à colonização. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998; LEÓN-PORTILLA, Miguel. **Códices:** os antigos livros do Novo Mundo. Trad. Carla Carbone. Florianópolis: Editora UFSC, 2012.

[3] Aquém da crítica tecida sobre se estaria correto ou não utilizarmos o termo "direito" para caracterizar os sistemas jurídicos oriundos das sociabilidades e organizações sociais dos povos indígenas; desde já esclarecemos que não iremos nesta pesquisa nos ater a isto. A teoria há muito vive o dilema sobre esta conceituação e as outras opções cabíveis, tal como "direito consuetudinário" indígena ou "sistema normativo" indígena ou "sistema jurídico" indígena ou, ainda "práticas jurídicas" indígenas, ou costume indígena. Enfim, acreditamos que a escolha feita neste trabalho não descaracteriza o objetivo ao qual se pretende. Partilhando da compreensão de Yrigoyen Fajardo (Fajardo, Raquel Yrigoyen. Hitos del reconocimiento del pluralismo jurídico y el derecho

Colaço (2015, p. 80) afirma que "na América Latina o pluralismo jurídico sempre existiu mediante a manifestação do direito indígena desde a época colonial até os nossos dias, sendo aceito ou não pelo Estado", corroborando a experiência do pluralismo jurídico em todo a realidade latino-americana.

Quanto a isto, nos parece que a antropologia jurídica não tem dúvida ao direcionar seus estudos atuais sobre outras formas de manifestações de "d*ireito"* praticadas – principalmente, pelos povos indígenas que ainda resistem à toda a opressão cultural perpetrada pelo Estado e sua ordem jurídica. Comprovando, de igual modo, que a presença de um direito estatal absolutista e excludente não aniquilou e não aniquila as outras práticas normativas pulsantes na realidade sociocultural marginalizada desde a projeção da modernidade.

Verificamos, diante disso, que o direito estatal, embora necessário, não encerra as formas jurídicas que podem existir na sociedade. E, como tem demonstrado, a insuficiência do próprio direito estatal não pretende ser minimizada pela crise pelo qual perpassa.

A proposição trazida nessa pesquisa, portanto, parte da revisão dos próprios fundamentos paradigmáticos que dão sustentação ao direito estatal. Alternativos à visão monista e monocultural, é justamente a revisão das bases paradigmáticas do conhecimento gestado dentro do Estado que tem possibilitado, perante os ecos do novo constitucionalismo latino-americano, a construção de uma via emancipatória e democrática.

Nas últimas décadas, fenômenos jurídicos recentes se alastraram pelos países latino-americanos provocando debates acerca de uma nova conceptualização da teoria constitucional. Presente nesses espaços é a discussão sobre a positivação do pluralismo jurídico dentro dos ordenamentos estatais.

Este trabalho se propõe a lançar uma análise teórico-prática acerca do reconhecimento estatal da jurisdição indígena no Brasil, indagando sobre os fundamentos e os limites da prática do direito indígena pronunciados pelo Estado Brasileiro. Os resultados da pesquisa apresentada nas páginas seguintes inserem-se na temática do pluralismo jurídico no Brasil, expondo um diagnóstico de sua existência e possibilidade a partir do entendimento atual do próprio direito estatal brasileiro e seus operadores jurisdicionais.

---

indígena en las políticas indigenistas y el constitucionalismo andino. In: **La Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas.** Punto y seguido. Barcelona: alternativa Intercambio, 2008, p. 537), afirmamos que "cabe hablar del derecho indígena como un sistema jurídico, tanto desde una perspectiva histórica como comparada, en la medida que el concepto de derecho utilizado no identifique derecho con Estado, como lo hace el monismo jurídico". Assim, a concepção de direito indígena remontaria a uma das faculdades de autonomia dos povos indígenas em um contexto que permitiria manter sua identidade e desenvolvimento dentro de um Estado Plural, rompendo com ideia de monismo jurídico (Fajardo, Raquel Yrigoyen. **Pautas de coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal**. Guatemala: Fundacion Myrna Mack, 1999, p.11-31).

Evidenciando os dispositivos normativos que oficializam o pluralismo jurídico no ordenamento jurídico estatal e interpretando recentes decisões da justiça brasileira, extraímos contribuições para o debate a respeito da aplicação e efetividade da prática do pluralismo jurídico no Brasil. Ou seja, da oficialização do pluralismo jurídico no direito estatal por meio do reconhecimento estatal da jurisdição indígena no Brasil.

1 UM PLURALISMO JURÍDICO "OFICIAL" NO BRASIL: as normas positivadas sobre o reconhecimento da jurisdição indígena

Ao falar de um pluralismo jurídico no contexto histórico latino-americano – desde um viés emancipador em detrimento de um viés conservador – importa destacar não somente as práticas normativas independentes e semiautônomas em relação ao poder normativo estatal. Cumpre-nos enfatizar, sobretudo, as práticas normativas que, uma vez oficializadas perante o Estado, possibilitam a coexistência de práticas até então consideradas *informais* ao lado de práticas *formais*.

Oficializadas, pelo próprio Estado, as diversas manifestações jurídicas passam a coexistirem no e com o direito estatal. Uma oficialização que não coloca os distintos sistemas jurídicos em contradição; ao contrário, tendem, ao menos no plano das ideias e da letra da lei a se harmonizarem. Botero (2006, p. 125) explica que a *oficializaçã*o do direito indígena representa

> Uma mudança do modelo que sustenta o aparato de regulação estatal, liberal, positivista, da cultura lógico-formal, referente à função primordial de oferecer respostas institucionais que estabelecem a ordem desejada, para transforma-se em um marco legal mais inclusivo e suficiente, que dê conta integral do modo como opera a sociedade.

Entendemos que essa *oficialização* do pluralismo jurídico é necessária, ao menos num primeiro momento, para que os distintos sistemas normativos de fato aplicáveis socialmente, tornem-se visíveis, ou melhor, legalizados, principalmente para os que se negavam sequer a dar existência a elas. Ou seja, oficializando-as, o próprio Estado passa a reconhecer esta pluralidade jurídica até então negada, e com ele todo seu aparato jurídico-institucional. Reconhecendo a existência da pluralidade de práticas normativas, permite a continuidade dessas. Oficializando-as, permite a construção de uma realidade jurídica que tende a não oprimir os múltiplos sistemas jurídicos, nem a marginalizá-los, nem a criminalizá-los.

Ocorrendo este efetivo reconhecimento pelo direito estatal do pluralismo jurídico, em que constata não apenas o reconhecimento, mas sobretudo, a valoração de formas plurais de direito, Botero (2006, p. 126-127) passa a nomeá-lo de "pluralismo jurídico legal-constitucional y oficial-nacional" ou "pluralismo jurídico legal oficial".

Ao abordar a oficialização pelo direito estatal de práticas jurídicas indígenas no contexto colombiano ainda na década de 90, Botero (2006, p. 106) entende que "o reconhecimento dentro do território nacional de sociedades indígenas e de seus sistemas de direito próprio é uma clara manifestação" de dois processos: de um lado, uma manifestação ao processo de dominação e, de outro, "em paralelo, de resistência para seguir sendo povos distintos e diferenciados, em que pese a incorporação de múltiplas realidades provenientes dessas outras sociedades com as quais tem interatuado".

A autora nos chama a atenção ao fato de que falar em oficialização de outras práticas jurídicas pelo Estado (tornando-as legais e legítimas) só encontra sentido quando admitimos a hegemonia do Estado sobre todas as outras formas de organização social. No processo de análise deste fenômeno – do reconhecimento estatal da jurisdição indígena – cabe-nos recordar que esse ato também reflete uma manifestação da dominação estatal.

É importante compreender que o reconhecimento oficial de um pluralismo jurídico, nesse caso, do direito indígena coexistente ao direito estatal, não há um ataque à jurisdição estatal, mesmo porque, como explica Ariza Santamaría (2010, p. 8):

> Devemos ter presente que tratando-se dos povos indígenas, a justiça abarca duas dimensões: a justiça indígena (direito indígena, sistema jurídico indígena ou direito próprio) e a justiça ordinária (estatal). [...]. Ambas são esferas legítimas para a reivindicação ou restituição de direitos, configurados por suas próprias autoridades e instituições, conformando sistemas jurídicos paralelos identificados como tais pela comunidade internacional como pluralismo jurídico. No entanto, os povos indígenas enfrentam grandes dificuldades provenientes de sua marginalização histórica de caráter econômico, político e social (pobreza); da falta de adequação dos sistemas legais e jurisdicionais às suas características linguísticas e culturais [...] e da tensão entre a forma de resolver os conflitos por meio do direito próprio (ou justiça indígena) e da justiça estatal (ou justiça positiva).

A coexistência de distintas ordens jurídicas, não as suprime nem as coloca em contradição. Ao contrário. A coexistência do direito estatal e de direitos indígenas,[4] tende a provocar a chamada *interlegalidade*. Para Yrigoyen Fajardo (2006, p. 537), a *interlegalidade*

[4] Ao considerarmos a diversidade de povos indígenas e o número de comunidades a se relacionarem com o Estado, cada qual com sua organização social própria, a manifestação jurídica de cada comunidade permite que utilizemos o termo no plural.

não é dissociada do pluralismo jurídico, uma vez que "o pluralismo jurídico é uma perspectiva teórica que permite reconhecer a coexistência de diversos sistemas jurídicos em um mesmo espaço geopolítico; [...] onde se dão múltiplos conflitos de interlegalidade".

Sobre a coexistência oficial de mais de um ordenamento jurídico, João Mendes Junior lembra que no Brasil o reconhecimento da jurisdição indígena chegou a ser admitido no começo do século XVIII (Mendes Junior, 1912, p. 28). Tal é o caso do conteúdo da *Provisão de 09 de março de 1718*, que declarava que os índios estavam isentos da jurisdição régia.

Hespanha (2005, p. 7-8) lembra que, de acordo com o conceito elaborado pelo direito comum europeu em voga na época, jurisdição era "o "poder (instituído pelo poder político) de dizer o direito" (*Iuridsdictio est potestas de publico introducta cum necessitate iuris dicendi*). Dito isto, ao reconhecer que os gentios ficavam isentos de sua jurisdição, tratava de reconhecer que o rei não tinha poder de dizer o direito por eles praticado.

Revogada tal provisão, continuariam os povos indígenas praticando cada um o seu "direito" mesmo sem reconhecimento; sendo que a implementação de práticas assimilacionistas e integracionistas pelo Estado Brasileiro – e com elas todas as tentativas de submissão do indígena à sociedade nacional – só será rompido efetivamente nas últimas décadas do século XX.

Entre o final do século XX e início do século XXI realidades constitucionais com caráter plural despontam como fenômenos jurídicos em vários países latino-americanos, advindo novas estruturas normativa que acabaram por reconhecer o caráter pluricultural do Estado em face das culturas indígenas e, sobretudo, o pluralismo jurídico.

Este reconhecimento do pluralismo jurídico foi possível na medida em que confluíram alguns fatores: a demanda indígena, a expansão do direito internacional nas matérias atinentes à proteção dos povos indígenas, a expansão do discurso do multiculturalismo e a implementação das reformas estruturais do Estado e da justiça ao admitir métodos alternativos de resolução de conflito (YRIGOYEN FAJARDO, 2011, p. 144).

Tendo como marco fundamental, dentro da ordem normativa internacional, a ratificação pela maioria dos países latino-americanos da Convenção n.º 169, da Organização Internacional do Trabalho, este documento terá um "impacto muito importante no constitucionalismo latino-americano a partir da última década do século XX" (YRIGOYEN FAJARDO, 2009, p. 11).

A Convenção n.º 169, da OIT, recomendará explicitamente a superação das políticas indigenistas assimilacionista e integracionistas, que dominava as legislações e políticas estatais indigenistas. Sendo, então suplantada pelo paradigma da interação, "cujo fundamento é precisamente a *diferença*". Ou seja, esse novo paradigma atinente às políticas e legislações indigenistas corresponde à garantia da interação cultural em condições de igualdade ao se fundar no respeito à diferença nos quais tem como conduto a observância dos princípios do pluralismo e da diversidade (BARRETO, 2011, p. 104-105).

A Constituição Federal Brasileira de 1988 ao adotar esse novo paradigma – da interação e, portanto, sob a lente da cultura jurídica plural – compreendeu que "desde então as relações dos índios, suas comunidades e organizações com a comunidade nacional passaram a se dar no plano da horizontalidade, e não mais no plano da verticalidade" (BARRETO, 2011, p. 104).

A primeira consideração a fazer aqui é que, distinto das constituições do Equador e da Bolívia,[5] por exemplo, que reconheceram o pluralismo jurídico como previsão normativa expressa; o Brasil ainda não se pronunciou da mesma forma sobre esta mudança paradigmática. Nem por isso podemos negar o reconhecimento do pluralismo jurídico e, com ele, o reconhecimento pelo direito estatal das práticas de direito indígena como legais e legítimas.

A repulsa das tentativas de integração forçada a uma única identidade cultural, fez valer, com isso, uma vinculação na interpretação e aplicação das normas constitucionais, transformando a interação em um paradigma hermenêutico orientador do qual deriva o respeito às múltiplas e diferentes manifestações culturais. Decorre disso o entendimento de que no contexto jurídico estatal brasileiro, o reconhecimento da própria jurisdição indígena se deu mediante uma superação do paradigma hermenêutico aplicável às normas positivadas.

A Constituição Federal de 1988 ampliou significativamente o trato da matéria constitucional sobre os direitos atribuídos aos povos indígenas ao ser comparada às

[5] A Constituição de 2008, do Equador, reconhece o Estado como plurinacional e intercultural, assegurando enquanto direito coletivo as práticas jurisdicionais de direito consuetudinário; dispondo em seu art. 171, o reconhecimento do pluralismo jurídico. Trata, ainda, em seu Código Orgânico da Função Judicial, no seu art. 344, os princípios da diversidade, n*on bis idem* (não cabe julgamento ou revisão de práticas julgadas pela justiça indígena) e *pro* jurisdição indígena (determinando a interpretação cultural nos casos em que houver dúvida). Por sua vez, a Constituição Boliviana de 2009, o pluralismo jurídico e a interculturalidade são consagrados princípios do poder de transmitir justiça (art. 178, I), reforçando as garantias da justiça indígena nos arts. 190, 191 e 192. Ainda, a Lei do Deslinde Jurisdicional, Lei n.º 73/2012, aborda a coordenação de interlegalidades (Colaço, Thais Luzia. **Direito e jurisdição indígena**: uma proposta de reconhecimento constitucional da autodeterminação dos povos indígenas da América Latina. Fortaleza, 2013 p. 10-16).

constituições anteriores. Fruto de intensa mobilização política de movimentos indígenas e organizações da sociedade civil, a constituição reconheceu em seu artigo 231, que

> 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.

Segato (2014, p. 69), partilhando de uma "visão constitucional pluralista na ordem cultural", entende que "com efeito, a Constituição de 1988, especialmente no artigo 231 e no conjunto de seus artigos 210, 215 e 216, reconheceu e garantiu a diversidade de culturas dentro da nação e o direito à pluralidade de formas particulares de organização social".

Ao reconhecermos que os povos indígenas são portadores de culturas próprias, às quais devemos respeitar, apoiar e incentivar a valorização e a difusão de suas manifestações, nos impõe o dever de levarmos em consideração que sendo o direito expressão de uma cultura; obviamente, cabe ao Estado garantir o pleno exercício do direito praticado dentro de cada comunidade indígena.

Além disso, conforme explica Souza Filho, "usos, costumes e tradições, querem dizer, na prática, direito", isto é, "normas do direito consuetudinário indígena" (SOUZA FILHO, 2012, p. 123). Tratando-se dos sistemas jurídicos indígenas como fenômenos fundamentais para a regulação da reprodução sociocultural dos povos indígenas, parece que o exercício da jurisdição indígena e seu devido respeito pelo Estado está, ao menos no texto da lei, garantido constitucionalmente.

Outra manifestação do direito estatal que é imperioso abordar ao falarmos sobre a legalidade da prática jurisdicional indígena é a lei n.º 6.001/73.

Em meio à um período de genocídio perpetrado sobre os povos indígenas no Brasil durante o governo ditatorial, é publicado em 1973, o chamado *Estatuto do Índio*. É verdade que o *Estatuto do Índio* tem parte de seus dispositivos hoje considerados sem eficácia com a promulgação da Constituição Federal de 1988 – não mais sendo possível falar em tutela e, principalmente, das classificações quanto ao grau de integração do indígena na sociedade brasileira;[6] sendo por isso comumente taxada a lei como "antiga e desatualizada". Entretanto, há alguns dispositivos que tiverem sua eficácia ressaltada com a Constituição de 1988, como veremos.

[6] A que Cunha chama-os de "critérios de indianidade" (Cunha, Manuela Carneiro da. **História dos índios no Brasil.** São Paulo: Companhia das Letras: Secretaria Municipal de Cultura: FAPESP, 1992, p. 102).

O art. 1º, do *Estatuto do Índio*, previa a sujeição dos povos indígenas ao direito estatal, mas resguardava "os usos, costumes e tradições indígenas, bem como as condições peculiares reconhecidas nesta lei".[7] Um pouco mais a diante, o artigo 6º, determinará que,

> Art. 6º Serão respeitados os usos, costumes e tradições das comunidades indígenas e seus efeitos, nas relações de família, na ordem de sucessão, no regime de propriedade e nos atos ou negócios realizados entre índios, salvo se optarem pela aplicação do direito comum.
> Parágrafo único. Aplicam-se as normas de direito comum às relações entre índios não integrados e pessoas estranhas à comunidade indígena, excetuados os que forem menos favoráveis a eles e ressalvado o disposto nesta Lei.

Resta claro que a partir deste dispositivo, o direito indígena aplicado "entre índios" é regra no tocante aos atos civis e comerciais – em analogia aos ramos do direito estatal privado que, obviamente, não são aplicáveis à estrutura jurídica própria de outra cultura jurídica, como as indígenas. Ao ponderar que haja uma separação sobre o conteúdo material tratada no direito indígena, Souza Filho ensina que

> A aparentemente sofisticada separação entre civil e penal como ramos do direito somente tem sentido numa sociedade que divide o público do privado, que se erige sobre pilares do individualismo e contratualismo. Uma organização social que não acumula excedentes nem se divide em público e privado porque todos os lugares são praça e jardim, não pode ter esta divisão (SOUZA FILHO, 2012, p. 161).

O problema, nos parece, com relação à exceção – como em toda a legislação indigenista desde a colônia, as exceções são problemáticas. Quando o parágrafo único do artigo 6º menciona que o direito indígena não será aplicado "salvo se optarem pela aplicação do direito comum" não dispõe sobre como se dará esta "opção jurisdicional".

Ainda, não se faz menção alguma sobre de que forma os conflitos de interlegalidade serão regulados – como no caso de um indígena optar pelo direito indígena e outro não, nem mesmo como se excetuará a aplicação de normas que "forem menos favoráveis a eles".

Em que pese a eficácia do parágrafo único, parece-nos que não há um consenso sobre sua aplicabilidade, na medida em que não é mais possível falar na classificação do indígena como "não integrado" – bem como os outros critérios de indianidade ao qual já nos referimos.

[7] Dispõe o art. 1º, do referido Estatuto: "Art. 1º Esta Lei regula a situação jurídica dos índios ou silvícolas e das comunidades indígenas, com o propósito de preservar a sua cultura e integrá-los, progressiva e harmoniosamente, à comunhão nacional. Parágrafo único. Aos índios e às comunidades indígenas se estende a proteção das leis do País, nos mesmos termos em que se aplicam aos demais brasileiros, resguardados os usos, costumes e tradições indígenas, bem como as condições peculiares reconhecidas nesta lei."

Verificamos, na prática, que comumente a "opção jurisdicional" tem sido mais dos membros do poder judiciário (juízes e ministério público) que dos indígenas. Não há registros, nem previsão processual, do momento em que indígenas e/ou operadores do direito irão manifestar processualmente sobre qual sistema jurídica ficarão submetidos – o direito estatal ou ao direito de sua comunidade.

Não raro, os próprios juízes ao decidirem sobre a aplicação das normas do direito estatal aos indígenas, limitam-se a considerarem que o porte de registro civil e a inscrição no cadastro de pessoa física perante à receita federal desqualifica-os enquanto indígenas, classificando-os como cidadãos "comuns" e afastando a aplicação de legislação especial.

Sem adentrar no mérito destes fundamentos utilizados pelos doutos magistrados que partilham desta compreensão – o que demonstra não apenas a total incapacidade para conhecer e julgar casos envolvendo indígenas, mas sobretudo, sua incompreensão dos direitos e das realidades culturais próprias de seu país – verificamos ainda a não observância da exceção trazida no dispositivo – "excetuados os que forem menos favoráveis a ele".

Semelhante ao reconhecimento das práticas jurídicas indígenas referente aos atos civis e comerciais, esta mesma lei ainda se ocupa do reconhecimento das normas penais, ao pronunciar que

> Art. 57. Será tolerada a aplicação, pelos grupos tribais, de acordo com as instituições próprias, de sanções penais ou disciplinares contra os seus membros, desde que não revistam caráter cruel ou infamante, proibida em qualquer caso a pena de morte.

Esse artigo, para muitos teóricos, é a consagração do pluralismo jurídico no Brasil. É o reconhecimento pelo Estado do exercício da jurisdição indígena – ou como aduz o texto da lei, à "justiça tribal" (FREITAS, 2011). Por isso, na análise desse artigo, tecemos algumas contribuições para sua completa interpretação. Comecemos tratando da questão da tolerância atribuída ao direito estatal na aplicação do direito indígena.

No entendimento jurídico clássico, e portanto na compreensão jurídica hegemônica e dominante do direito estatal, o indígena responde penalmente, quando culpável, nos termos da legislação penal em vigor;[8] sendo "tolerável" a aplicação do direito indígena, repetimos, "desde que não revistam caráter cruel ou infamante".

[8] Ainda sob os determinantes do paradigma integracionista, determina o artigo 56, do Estatuto do Índio, que: "No caso de condenação de índio por infração penal, a pena deverá ser atenuada e na sua aplicação o Juiz atenderá também ao grau de integração do silvícola. Parágrafo único. As penas de reclusão e de detenção serão cumpridas, se possível, em regime especial de semiliberdade, no local de funcionamento do órgão federal de assistência aos índios mais próximos da habitação do condenado".

Wolkmer (2001, p. 177) explica que a tolerância, em sua "noção moderna", é compatível com o pluralismo jurídico, uma vez que ele "resguarda-se através de regras de convivência pautadas pelo espírito de indulgência e pela prática da moderação". E, dando suporte a esta compreensão afirma que

> A filosofia da tolerância não só está associada à filosofia da liberdade humana mas, igualmente, ao direito de autodeterminação que cada indivíduo, classe ou movimento coletivo possui de ter sua identidade própria e ser diferente funcionalmente dos outros. A "tolerância" que implica o bom-senso e a pré-disposição de aceitar uma vida social materializada pela diversidade de crenças e pelo dissenso de manifestações coletivas vem a se constituir, [...], a suprema virtude do moderno pluralismo democrático.

Entendemos com isso que o direito indígena integra os usos, costumes e tradições destes povos indígenas, cabendo ao Estado – e ao direito estatal – tolerar, isto é, reconhecer enquanto parte de um pluralismo cultural-jurídico suas instituições, bem como a aplicação de sanções penais e disciplinares gestadas dentro de cada organização social distinta.

Comentando sobre a aplicação deste dispositivo, o advogado e Prof. Rene Ariel Dotti comenta que "diante do universo de características peculiares que envolve a formação cultural e o cenário de usos e costumes da vida indígena" não se pode "exigir do índio o comportamento segundo os princípios e as regras de outro tipo de civilização e de cultura para as quais é editada a lei penal comum" (DOTTI, 2014, p. 75). Perceber isto é fundamental para o respeito à diversidade cultural – atento ao exercício de um diálogo intercultural – como condição para a superação do etnocentrismo jurídico e tolerância de práticas jurídicas distintas.[9]

Cabe-nos tratar de uma outra questão, qual seja a exceção prevista na regra. A exceção refere-se à intolerância de práticas do direito indígena quando as sanções aplicadas se revestirem de "caráter cruel ou infamante".

Com isso nos perguntamos, "o que são penas de caráter cruel e infamante?" (SOUZA FILHO, 2012, p. 161). A resposta é o silêncio. Primeiro, um silenciamento omissivo, praticado pela falta de aplicação deste dispositivo e, consequentemente, a ausência de um debate sobre os limites desta exceção. Depois, um silêncio comissivo em observância à própria Constituição de 88, porque o que nos resta é silenciarmos como um sinal de respeito a diversidade cultural, não cabendo a nós, educados para e numa cultura jurídica específica avaliar os critérios da pena de outra cultura e ditarmos quais são praticáveis e quais não são.

[9] Essa superação do etnocentrismo jurídico tratamos em outro texto como condição para a descolonização da cultura jurídica moderna. Ver: Lunelli, Isabella Cristina. Etnocentrismo jurídico, colonialidade e descolonização. In: **Constitucionalismo, Descolonización y Pluralismo Jurídico em América Latina.** Aguascalientes/Florianópolis: Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat/NEPE, UFSC, 2015, p. 217-232.

Demonstramos, dessa forma, que, tendo sido o referido dispositivo recepcionado pela ordem normativa que emergiu com a Constituição de 1988, resta-nos concluir pela existência de um reconhecimento pelo Estado da prática do direito indígena, da jurisdição indígena, em território brasileiro pelo menos há 40 anos.

2 RECONHECIMENTO DA JURISDIÇÃO INDÍGENA PELA JUSTIÇA ORDINÁRIA BRASILEIRA: o "caso *Wapichana*"[10]

O estado de Roraima, na região norte do Brasil, integrando a jurisdição da Amazônia Legal, é hoje o estado que possui, proporcionalmente, a maior população indígena no país. Segundo o último censo realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), de 2010, dos 450 mil habitantes do estado, 49,6 mil se declararam indígenas, ou seja, 11% da população do estado de Roraima é indígena.

Dentre as terras indígenas que estão efetivamente demarcadas e homologadas no estado de Roraima, ou melhor, que estão reconhecidas oficialmente pelo Estado Brasileiro como terra indígena, está a terra indígena de Manoá/Pium.

Localizada na região de fronteira entre o Brasil e a Guiana, a terra indígena de Manoá/Puim foi demarcada no decreto n.º 86.924/1982. Possui uma extensão territorial de 43.337 hectares e conta com um total de 1.722 habitantes que se declaram indígenas e 277 pessoas que não se declaravam, mas que se consideravam indígenas. Essa foi "a primeira terra demarcada na região Serra da Lua e homologada em 1982" (OLIVEIRA, 2012, p. 84).

Até 1982, as demarcações historicamente registradas na região do Rio Branco foram duas. Uma que reservava a ilha de Maracá, no alto do rio Uraricoera, ao aldeamento dos índios *Wapichanas* - decreto estadual n.º 779, de 16/05/1906 – e outra que destinou uma área compreendida entre os rios Surumu e Cotingo, limitada ao norte pelas serras Imairary-ipim e Conopiá-pim, aos índios Macuxi e Jaricuna – lei estadual n.º 941, de 16/10/1917.

Contudo, a verdade é que mais do que reservar e garantir terras aos povos indígenas que ali habitavam, as demarcações até 1982 visavam atraí-los para determinadas regiões, liberando outras terras até então ocupadas pelos povos indígenas para a sua utilização pela agricultura e pecuária praticada em latifúndios. Tanto é que ambas as demarcações foram revogadas pouco tempo depois, tendo representado "toda a iniciativa para a demarcação de

[10] A doutrina tem denominado o desenrolar desses fatos processuais como "caso Denilson". Por tratar-se de processo em trâmite em segredo de Justiça (art. 234, B, do Código Penal), optamos por não vincular o nome da parte e, sim, a expressão de uma dentre tantas outras práticas jurídicas que o povo ao qual o réu pertence pode adotar. Motivo pelo qual, utilizamos a denominação "caso *Wapichana*".

terras indígenas no Rio Branco até a extinção do SPI", ou seja, até 1967 (CUNHA, 1992, P. 278).

"A principal e maior comunidade da TI de Manoá/Pium" é a Maloca Manoá – ou *Manauá, Manawa'u*. Ou ainda, como preferem os "não-indígenas", a "Comunidade Indígena do Manoá", onde convivem os povos indígenas das etnias *Wapichana* e *Makuxi* (CARNEIRO, 2009, p. 2020).

A Maloca Manoá está territorialmente sob a jurisdição da comarca de Bonfim,[11] no estado de Roraima e os fatos que vamos discorrer e analisar tratam-se dos autos n.º 0090.10.000302-0, que tramitou na vara criminal desta comarca.

Esse processo ganha relevância na jurisprudência brasileira na exata medida em que não há a constatação de sentenças proferidas pelo juízo singular – a considerar o marco constitucional de 1988 – que reconheça expressamente a jurisdição indígena no Brasil em matéria penal; doando significativo acervo histórico-jurídico na afirmação de existência de uma oficialização pelo direito estatal do pluralismo jurídico.

Sobre os fatos descritos no processo, há o relato de que uma das atividades comunitárias a que se dedicam os indígenas moradores da Maloca Manoá é carregar estacas para a comunidades; atividade esta que normalmente é acompanhada, muitas vezes, de uma bebida tradicional e que possui teor alcóolico devido à sua fermentação. Paraká,[12] que na época estava com 20 anos, teria passado a manhã junto com outros indígenas na comunidade, catando estacas e ingerindo a bebida. Depois de terminar estes trabalhos, encontrou seu irmão Camaiuá[13] na casa dos pais, quando este voltava de um jogo de futebol na Vila São Francisco onde o time da comunidade teria perdido. Dos comentários trocados sobre o jogo, os irmãos teriam discutido, quando passado algum tempo, Paraká teria procurado seu irmão Camaiuá para conversar. A julgar pelo estado alcoolizado que se encontrava seu irmão, Camaiuá não quis conversar. Quando, então, Camaiuá sai de dentro de casa, sente o irmão desferindo uma

[11] Como explicado na sentença dos autos mencionados, "a comarca de Bonfim, tem "jurisdição" sobre o município de Bonfim, sede, e tem como termo judiciário o município de Normandia (municípios envoltos em boa parte dentro da terra indígena Raposa Serra do Sol), encravada, pois, dentro de áreas indígenas já demarcadas pelo poder público" (fls. 223).

[12] Por tratar-se de processo em trâmite em segredo de Justiça (art. 234, B, do Código Penal), os nomes das partes foram substituídos, portanto, não referem-se aos verdadeiros. Assim, Paraká é "uma espécie de porco bravo, de tamanho menor ao porco queixada, encontradiço quase em todas as matas do Rio Branco, seja nas matas gerais, seja nas matas grandes e nas ilhas de mato" (MAYER, Alcuin. **Lendas Macuxís**. Journal de la Société des Américanistes, 1951, tome 40, p. 87).

[13] Camaiuá, segundo consta numa lenda Makuxi, era marido de duas filhas da Cobra Grande, e, tendo despertado ciúmes de duas onças, uma vermelha e outra pintada, que queriam casar-se com as filhas de Cobra Grande, foi morto pelas onças. A lenda conta que as onças tiveram o mesmo destino que Camaiuá (Luiz, Edson Soares. **Duas lendas dos Índios Makuxí**. p. 172).

facada em suas costas. Os autos contam que os fatos ocorreram no dia 20/06/2009, no entardecer.

Camaiuá chegou a ser levado ao Hospital Geral de Roraima (HGR), submetido à uma cirurgia, mas não resistiu. Morre Camaiuá, com 22 anos, às 02:40hs do dia 21/06/2009, tendo sido sepultado no cemitério da própria comunidade.

Após sair do hospital, o pai de Paraká e Camaiuá vai à delegacia de polícia civil (1º distrito policial) e registra um boletim de ocorrência. O inquérito policial é instaurado, juntado o laudo de exame de corpo de delito cadavérico comprovando a narrativa dos fatos e Paraká reconhece a autoria do crime, mesmo não recordando-a em decorrência da ingestão de bebida alcoólica.

A instrução do inquérito é finalmente encerrada dois anos e meio depois dos fatos. Recebida a denúncia na vara criminal da comarca de Bonfim, oferecida pelo ministério público do estado de Roraima em desfavor de Paraká, se dá início à ação penal (art. 121, § 2, II, do Código Penal) [14] em questão.

Citado, Paraká tem constituída defensora pública, que apresenta defesa (juntada aos autos em 31/05/2012) esclarecendo:

> Que o acusado vive na maloca Manoá, com seus costumes, normas e cultura própria. Que o mesmo já foi julgado, condenado e cumpre pena imposta por seu povo, conforme consta Relatório e Ata da decisão das Lideranças da Comunidade de Manoá, conforme cópias que seguem anexas. [...]. (fls. 65).

Para comprovar a condenação e as penas impostas por seu povo, a defensora anexa na defesa o "Relatório da Comunidade Manoá" (fls. 68-70) e a "Ata da decisão das lideranças da Comunidade de Manoá" (fls.71-73), contendo a decisão proferida pelas lideranças indígenas comunitárias. Na defesa processual de Paraká, nenhuma preliminar foi arguida, tampouco lembrou, neste momento, das disposições especiais contidas nos art. 56 e 57 do Estatuto do Índio.[15]

[14] Dispõe o Código Penal: "Homicídio simples. Art. 121. Matar alguém: [...]. Homicídio qualificado. § 2° Se o homicídio é cometido: [...]; II - por motivo fútil; [...]. Pena - reclusão, de doze a trinta anos."

[15] Dispõe os referidos artigos: "TÍTULO VI. Das Normas Penais. CAPÍTULO I. Dos Princípios. Art. 56. No caso de condenação de índio por infração penal, a pena deverá ser atenuada e na sua aplicação o Juiz tenderá também ao grau de integração do silvícola. Parágrafo único. As penas de reclusão e de detenção serão cumpridas, se possível, em regime especial de semiliberdade, no local de funcionamento do órgão federal de assistência aos índios mais próximos da habitação do condenado. Art. 57. Será tolerada a aplicação, pelos grupos tribais, de acordo com as instituições próprias, de sanções penais ou disciplinares contra os seus membros, desde que não revistam caráter cruel ou infamante, proibida em qualquer caso a pena de morte".

Após a juntada dos documentos pela defesa, é proferida decisão nos autos em 12/06/2012. Com base no art. 397, do CPP,[16] decide que "sem adentrar no mérito da questão [...] não restou configurada possibilidade de absolvição sumária preconizada pelo dispositivo legal" (fls. 75).

A partir daqui o processo desencadeia uma série de atos referentes à tentativa de dar cabo à determinação do juiz para realizar-se audiência de instrução. Entretanto, nota-se o registro do comparecimento espontâneo da Advocacia Geral da União, por intermédio do procurador federal responsável pela seção indígena no estado de Roraima, Dr. Wilson Roberto Ferreira Précoma. Peticionando arguindo que uma possível condenação por este processo fará com que o réu, Paraká, seja punido duas vezes pelo mesmo fato, o procurador federal, interpõe uma exceção de incompetência:

> [...] a exceção de incompetência *in ratione materiae* para processar, julgar e condenar o Excipiente, em decorrência da condenação do mesmo perante seus pares, [...], que, em conformidade com o trato cultural próprio e específico das etnias *Wapichana* e *Macuxi* existentes no âmbito da Comunidade Indígena Manoá, município de Bonfim, neste Estado, foi condenado pelo Conselho de Tuxauas ao cumprimento da pena de 10 anos de exílio, que deverá ser cumprida na Terra Indígena *Wai-Wai*, sob os cuidados da Fundação Nacional do Índio – FUNAI – nos termos do art. 57 da Lei Federal n.º 6.001/73, [...]. Aplicável à espécie, também, o dispositivo contido no artigo 9º, item 1, da Convenção 169 da OIT da qual o Brasil é signatário [...] (fls. 182).

O procurador junta aos autos, anexo à petição, cópia da "Ata de Reunião de Anuência" realizada no dia 06/04/2013 no Malocão Comunitário da comunidade indígena Anauá, terra indígena *Wai-Wai*, município de São João da Baliza, estado de Roraima.

Na ata, há o relato da realização de uma reunião extraordinária para discutirem o caso *Wapichana*, "sendo em referência cumprir "pena por homicídio aplicada de trato cultural e específico" na região de *Wai-Wai*" (fls. 185). Sobre a pena proferida pela Comunidade de Manoá, expõe a concessão de um prazo de três anos e que, agora cumprida, as lideranças decidiram que Paraká deve continuar a cumprir a pena em outra região por mais dez anos, mas que "conforme seu comportamento" a pena poderá ser reduzida. Sendo que "por esta razão, procuramos lideranças de outra região para que o Paraká seja orientado de forma diferente de tradição diferente pelas lideranças que for aceito" (fls. 185-186). Após ouvirem

[16] Dispõe o art. 397, do CPP: "Após o cumprimento do disposto no art. 396-A, e parágrafos, deste Código, o juiz deverá absolver sumariamente o acusado quando verificar: I - a existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato; II - a existência manifesta de causa excludente da culpabilidade do agente, salvo inimputabilidade; III - que o fato narrado evidentemente não constitui crime; ou IV - extinta a punibilidade do agente".

os presentes, decidem que iriam receber Paraká, impondo-lhe alguns critérios a serem seguidos.

Em 04/07/2013, o procurador peticiona novamente pedindo a apreciação de exceção de incompetência alegada. O ministério público então se manifesta, pugnando pelo não conhecimento da exceção de incompetência.

Ato processual seguinte é, enfim, a sentença (datada de 03/09/2013). Esta é dividida em 5 tópicos: 1) excepcionalidade do caso; 2) norma jurídica individualizada ao caso concreto; 3) subsidiariedade do direito de punir estatal; 4) inaplicabilidade dos institutos penais e processuais penais; 5) fator de fortalecimento dos usos, costumes e tradições indígenas.

No primeiro tópico – excepcionalidade do caso – tem-se o delineamento de um caso praticados por indígenas dentro de terra indígena, julgado pelas comunidades indígenas; sendo que "todo o procedimento [...] foi realizado sem mencionar em momento algum a legislação estatal, tendo apenas como norte a autoridade que seus usos e costumes lhes confere" (fls. 224).

Considerando que não se trata de *bis in idem* e rechaçando o argumento do procurador federal, o magistrado entende que "os detentores do direito de punir são distintos e não apenas o Estado, mas de instituto novo, que poderíamos denominar de *Duplo Jus Puniendi*. [...], em face do que dispõe o art. 57, da lei 6.001/73 (Estatuto do Índio)". Ainda, considera que "não poderá ser aplicado ao caso nenhum instituto afeto ao direito estatal".

No segundo tópico – norma jurídica individualizada ao caso concreto – faz referência à ausência de precedentes. E, conclui que não cabe à jurisdição estatal absolver Paraká, porque, neste caso, "o Estado não detém o direito de punir, o que lhe retira qualquer possibilidade de discussão de mérito" (fls. 226).

Seguindo, ao tratar da "subsidiariedade do direito de punir estatal", compreende que o disposto no art. 57, do Estatuto do Índio, é em realidade uma "única exceção" ao direito de punir do Estado, na medida em que "insculpe o respeito aos usos e costumes indígenas e por suas "leis internas", constatando-se, pois, uma autonomia tribal" (fls. 226).

Contudo, o Estado mesmo tendo "ampla autonomia para investigar, processar e julgar o indígena nos casos em que a comunidade indígena não julgá-lo", a este cabe atuar de forma subsidiária quando constatada a existência e aplicação do direito indígena (fls. 227).

Sobre os direitos assegurados aos usos e costumes dos povos indígenas, faz referência aos art. 231, da CF/88 c/c art. 6º, da lei 6.001/73 e o art. 9º, da Convenção 169 (promulgado pelo Decreto Presidencial n.º 5.051/2004).

No quarto tópico – inaplicabilidade dos institutos penais e processuais penais – o magistrado parte de duas premissas já expostas:

> a) Nos casos em que o autor e vítima são índios, fato ocorre em terra indígena, e não há julgamento do fato pela comunidade indígena, o Estado deterá o direito de punir e atuará apenas de forma subsidiária. Logo, serão aplicáveis todas as regras penais e processuais penais.
> b) Nos casos em que o autor e vítima são índios; o fato ocorre em terra indígena, e há o julgamento do fato pela comunidade indígena, o Estado não terá o direito de punir. Assim, torna-se evidente a impossibilidade de se aplicar regras estatais procedimentais a fatos tais que não podem ser julgados pelo Estado. (fls. 228).

Considerando as premissas expostas, conclui que "o Estado deve apenas pronunciar a sua ausência de poder de punir"; não lhe cabendo análise de mérito, decorrendo desse ponto que não que lhe cabe absolver – ainda que sumariamente – o réu (fls. 228).

Por fim, ao falar do "fator de fortalecimento dos usos, costumes e tradições indígenas", tece comentários sobre a oficialização pelo Estado do reconhecimento da cultura jurídica indígena:

> Muito maior que o reconhecimento do direito de punir seus pares, as comunidades indígenas sentirão muito mais fortalecidas em seus usos e costumes, fator de integração e preservação de sua cultura, haja vista que o Estada estará sinalizando respeito ao seu modo de viver e lhe dar com as tensões da vida dentro da comunidade. Há quem pense e diga que haja o temor da repercussão social da fragilização do Estado ou o potencial recrudescimento da violência dentro das comunidades indígenas. Digo o inverso, o Estado não estará fragilizado, pois caso as comunidades indígenas não julguem seus pares, mantém-se o Direito de Punir Estatal, de forma subsidiária. Enfim, não se enfraquece de formal alguma o Poder Estatal, mas ao inverso, fortalece-se a atividade jurisdicional ao se reconhecer uma excepcionalidade que deve ser tratada de forma distinta, afinal o Estado não é absolutista. (fls. 229).

Ao final, deixa "de apreciar o mérito da denúncia [...], para declarar a ausência *in casu* do Direito de Punir Estatal" (fls. 229).

Interposto recurso de apelação pelo ministério público, os autos foram remetidos ao Tribunal de Justiça em 11/07/2014. A decisão proferida em sede de Apelação Criminal (autos n. 0090.10.000302-0), pela Turma Criminal da Câmara Única do Tribuna de Justiça do estado de Roraima na data de 18/12/2015, mantém a "declaração de ausência do direito de punir do Estado", nos seguintes termos do voto do Relator, publicando a seguinte ementa:

> APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO. CRIME PRATICADO ENTRE INDÍGENAS NA TERRA INDÍGENA MANOÁ/PIUM. REGIÃO SERRA DA LUA, MUNICÍPIO DE BONFIM-RR. HOMICÍDIO ENTRE PARENTES. **CRIME PUNIDO PELA PRÓPRIA COMUNIDADE** (TUXAUAS E MEMBROS DO CONSELHO DA COMUNIDADE

> INDÍGENA DO MANOÁ**). PENAS ALTERNATIVAS IMPOSTAS, SEM PREVISÃO NA LEI ESTATAL. LIMITES DO ART. 57 DO ESTATUTO DO ÍNDIO OBSERVADOS.** DENÚNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE DE PERSECUÇÃO PENAL. JUS PUNIENDI ESTATAL A SER AFASTADO. NON BIS IN IDEM. QUESTÃO DE DIREITOS HUMANOS. HIGIDEZ DO SISTEMA DE RESPONSABILIZAÇÃO PENAL PELA PRÓPRIA COMUNIDADE. **LEGITIMIDADE FUNDADA EM LEIS E TRATADOS**. CONVENÇÃO 169 DA OIT. LIÇÕES DO DIREITO COMPARADO. **DECLARAÇÃO DE AUSÊNCIA DO DIREITO DE PUNIR ESTATAL QUE DEVE SER MANTIDA.** APELO MINISTERIAL DESPROVIDO.
> Se o crime em comento foi punido conforme os usos e costumes da comunidade indígena do Manoá, os quais são protegidos pelo art. 231 da Constituição, e desde que observados os limites do art. 57 do Estatuto do Índio, que deva penas cruéis, infamantes e a pena de morte, há de se considerar penalmente responsabilizada a conduta do apelado.
> **A hipótese de a jurisdição penal estatal suceder à punição imposta pela comunidade indica clara situação de ofensa ao princípio *non bis in idem*.**
> O debate passa a ser de direitos humanos quando se têm em conta não apenas direitos e garantias processuais penais do acusado, mas também **direito à autodeterminação da comunidade indígena de compor os seus conflitos internos,** todos previstos em tratados internacionais de que o Brasil faz parte.
> Embora ainda em aberto o debate no direito brasileiro, existe forte inclinação, sobretudo em razão da inspiração do seu preâmbulo, para se considerar a Convenção 169 da OIT (incluindo o seu art. 9º) como um tratado de direitos humanos, portanto com status supralegal, nos termos da jurisprudência do STF.
> Se até países como os Estados Unidos e a Austrália, que votaram contra a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, de 2007, têm precedentes **reconhecendo a autonomia do *jus puniendi* de seus povos autóctones em relação ao direito de punir do Estado, razoavelmente se conclui que esse reconhecimento também se impõe ao Brasil.**
> Declaração de ausência do direito de punir do Estado mantida.
> Apelo desprovido.
> (Apelação Criminal n.º 0090.10.000302-0 - BONFIM/RR, relator: des. Mauro Campello)

A decisão em segundo grau reforça o direito à autodeterminação das comunidades indígenas de regular seus próprios "conflitos internos", reconhecendo expressamente a autonomia dos povos indígenas em constituir e aplicar suas "leis internas".

Consolidando a aplicação de normas de direitos humanos internacional no ordenamento interno, em perspectiva comparada com outros Estados com presença indígena, intensifica o debate no direito brasileiro sobre o reconhecimento do direito à autonomia jurisdicional dos povos indígenas.

Ao fundamentar a decisão na Convenção 169, da OIT (especialmente o art. 9º)[17] e na Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas,[18] sustenta que "se a assinatura da dita Declaração traz para o Brasil um compromisso apenas moral, a assinatura e ratificação da Convenção 169 da OIT [...] traz um compromisso além de moral, jurídico". Neste caso, o compromisso jurídico de dar efetividade às normas internacionais de direitos humanos ratificadas e o de se evitar que uma vez aplicada a pena imposta pela comunidade indígena, não resta cabível a imposição de uma outra sanção pelo Estado (*bis in idem*).

3 CONTRIBUIÇÕES PARA UM DEBATE SOBRE A OFICIALIZAÇÃO DO PLURALISMO JURÍDICO NO ORDENAMENTO ESTATAL

Apresentado um relato dos fatos e do processo, impõe-nos tecer algumas considerações ainda sobre o processo e a sentença proferida que possam contribuir no debate sobre a oficialização do pluralismo jurídico no ordenamento estatal.

A primeira consideração a tecer sobre o processo é de que o réu, embora conste desde a inicial (e isso inclui o inquérito policial) que Paraká reside em terra indígena, somente na procuração juntada pela defensora pública constituída (fls. 67, datada de 21/05/2012) é que encontramos sua qualificação como indígena. Há apenas a qualificação do réu como "indígena" sem fazer quaisquer menções sobre à qual povo/etnia pertence, aduzindo que todos os povos indígenas viventes em território brasileiro são iguais.

Somente viríamos a tomar conhecimento que Paraká é da etnia *Wapichana* na "ata de reunião de anuência" na terra indígena *Wai-Wai* (fls. 185). Nas oportunidades em que Paraká é qualificado – seja em seu depoimento colhidos na delegacia de polícia, seja na peça da denúncia oferecida pelo ministério público – em nenhum momento é mencionado o fato que é indígena.

O não reconhecimento e declaração de tratar-se de réu indígena, além da impossibilidade de aplicar legislação especial e dar ao juiz o conhecimento de tratar-se de um brasileiro com cultura própria – e, portanto, divergente da cultura hegemônica – reduz-lhe as

[17] Dispõe o art. 9º, da Convenção 169, da OIT, ratificado pelo Brasil em 2002 e promulgada em 2004 (Decreto Presidencial nº 5.051/2004): "na medida em que isso for compatível com o sistema jurídico nacional e com os direitos humanos internacionalmente reconhecidos, **deverão ser respeitados os métodos aos quais os povos interessados recorrem tradicionalmente para a repressão dos delitos cometidos pelos seus membros**" (grifo nosso).

[18] Em seu artigo 34, a referida declaração menciona que "[...]povos indígenas têm o direito de promover, desenvolver e manter suas estruturas institucionais e seus próprios costumes, espiritualidade, tradições, procedimentos, práticas e, quando existam, costumes ou sistema jurídicos, em conformidade com as normas internacionais de direitos humanos".

possibilidades de defesa no processo e perante a ordem impositiva Estatal, principalmente, ao não intimar para assisti-lo os órgãos competentes, tal como a FUNAI e a própria Advocacia Geral da União.

Outra questão que nos pareceu essencial foi a juntada da ata da assembleia. Como observamos, a presença da ata nos autos foi essencial para o reconhecimento não apenas da jurisdição indígena, mas sobretudo, da comprovação (enquanto prova processual) da existência de práticas jurisdicionais levadas a cabo pelos próprios indígenas.

Não pudemos, nem na análise processual, nem nas buscas bibliográficas, precisar quando foi adotada a "ata" como forma de relato escrito das assembleias indígenas nas comunidades indígenas específicas. Alessandro Roberto de Oliveira (2012) faz referências sobre a existência de atas das assembleias dos Tuxauas desde o final da década de 70, quando a relatoria das assembleias por meio de atas foi implementada pelos missionários. De fato, podemos fazer uma analogia para com as atas e relatórios trazidos aos autos, pois os procedimentos – tal como a tradução no idioma local – permanece, ainda que os documentos estejam transcritos em português.[19]

Analisando o processo, realmente foi difícil não nos questionarmos se acaso inexistisse estes documentos escritos comprovando o "julgamento" comunitário e as "sanções" aplicadas, se encontraríamos o mesmo desfecho nos autos.

E, por isso, estes documentos tornaram-se, ao menos na ação, essenciais pois com a "palavra indígena impressa podemos acessar suas mensagens, compreender a situação e interpretar suas posturas" (OLIVEIRA, 2012, p. 61). A interpretação e a compreensão das palavras indígenas pelo juiz que analisou o caso, chega inclusive a prescindir da oitiva de testemunhas ou de qualquer pessoa que ateste a concretude das abstrações das palavras.

Sobre estes documentos, mesmo sem considerar se esta prática foi-lhes imposta inicialmente ou não, percebemos que ao compreenderem que "[...] as falas traduzidas e transcritas ganham o valor da permanência da mensagem registrada e o texto ganha força própria", os povos indígenas aqui abraçados foram-na adotando deliberadamente (OLIVEIRA, 2012, p. 61).

A transcrição das práticas orais de direito indígena "representa bem como os índios se apropriaram de um dispositivo dos "brancos", como o texto, o documento escrito como um

[19] Farage e Santilli (In: CUNHA, Manuela Carneiro da. **História dos índios no Brasil.** São Paulo: Companhia das Letras: Secretaria Municipal de Cultura: FAPESP, 1992, p. 268), esclarecem que, de acordo com "a descrição do funcionário colonial M. G. Lobo D'Almada, que, em 1787, inventariava as etnias na área de influência portuguesa", "os Macuxi ocupavam território contiguo, nas serras que se estende do Rupununi em direção ao oeste, até as vertentes do rio Surumu. Os wapixana, por sua vez, ocupavam as serras das vertentes do rio Maú até as do Rio Parimé.

instrumento eficaz na luta contra a opressão do mundo dos brancos" (OLIVEIRA, 2012, p. 61). Aliás, "[...] se conhecimento é poder, metamorfosear o conhecimento oral em conhecimento textual passa a ser para os índios uma necessidade do contato. É assim que a escrita se torna para eles um instrumento político" (OLIVEIRA, 2012, p. 62).

Esta apropriação do documento escrito enquanto um instrumento eficaz é, também, constatado dentro das comunidades ao perceberem o alcance das suas decisões internas.

Conforme nos avisa Villares (2014, p. 16), os sistemas jurídicos indígenas "são sistemas mutáveis, influenciados por diversas outras etnias e sociedades. Sem dúvida, a maior influência dos sistemas normativos indígenas hoje é o direito brasileiro".

Entendemos que seria inválida qualquer pretensão estatal de reduzir à escrita, buscando a positivação dos direitos indígenas. Neste caso, o que foi verificado é que não se trata do direito estatal transcrevendo o direito indígena, mas, sim, o direito indígena adotando práticas do direito estatal por entender que só assim ganha legitimidade e, mais, a própria legalidade.

Utilizam-se da transcrição de suas práticas, implementando estes meios como resultado de um sincretismo cultural, compreendem-na como um recurso para reconhecimento de sua prática jurídica. Em outras palavras, expressam sua cultura jurídica própria mediante conceitos/significantes internalizados de outras culturas (ainda que passam adotar significados distintos), adequando-se à língua portuguesa e ao discurso técnico jurídico para ser apreendido pelo meio externo.

Esta apreensão a que nos referimos, ou seja, a busca pela valorização de sua cultura pelo meio externo é constatada também na utilização de conceitos que são compreensíveis pela cultura hegemônica, sem que isto implique numa "integração" à cultura dominante. Ao contrário, no caso, vem a expressar a interação e o diálogo possível entre estas culturas jurídicas: a estatal e a indígena.

Mesmo valendo-se de conceitos que possam ser compreendidos pelos "outros" não o empregam com a mesma significação. Fazendo uso dos mesmos conceitos que a cultura estatal (hegemônica), aplicam-na com conteúdo distintos, reforçando ainda mais seus traços culturais autênticos. As penas aplicadas referidas no processo, ainda que relatadas, sofrem alterações de acordo com sua aplicação, significando que estas possam ser revistas a partir do momento que torne sua efetividade difícil. Escrever as penas, não as imobiliza das discussões e necessidades sociais da comunidade indígena.

O fato de existir a determinação de que Paraká "não tem liberdade para deixar a comunidade", isto não quer dizer que esteja proibido de sair de dentro da Comunidade, como

normalmente são observadas nas determinações do Direito Estatal para cumprimento de penas privativas de liberdade em regime fechado, por exemplo.

São estes conteúdos que se metamorfoseiam nos conceitos "brancos" para apreender o respeito às culturas jurídicas indígenas.

O Antropólogo Ricardo Verdum (2014, p. 115), ao relatar como são resolvidos os conflitos dentro de comunidades *Wai-wai*, menciona que "a liderança consultada disse que quando tem algum conflito interno, quando alguém dentro da comunidade briga ou coisa parecida, "lá dentro nós que resolve". Por outro lado, complementou, "se não obedecer aí nós entrega pra Polícia Federal". Esta leitura de como se dá a organização social da comunidade indígena na sua interlegalidade com o Estado, tece os primeiros passos para um debate ainda omisso no Brasil acerca de sua regulamentação.

Ao analisarmos a sentença, concluímos que, mesmo sem adentrar no tema, ao menos estas autoridades jurisdicionais compreenderam esta singularidade cultural. Do contrário, nos pareceria no mínimo curioso que dele surgisse esta excepcional sentença.

Em nossas pesquisas, a sentença proferida em primeira instância torna-se a primeira sentença proferida por juiz singular doando aplicação à este instituto. Contudo, não é a única, anunciado a inclinação jurisdicional estatal em oficializar as práticas de direito indígena no Estado Brasileiro.[20]

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nos últimos anos, especialmente após a promulgação das constituições do Equador (2008) e Bolívia (2009), é recorrente nos espaços de discussão sobre o chamado "novo constitucionalismo latino-americano" o debate acerca da positivação do pluralismo jurídico nas cartas constitucionais destes Estados.

Imbuídos, principalmente, pelas demandas dos movimentos indígenas e pela normatização internacional de direitos relativos aos povos indígenas – tal como a Convenção n. 169/1989, da OIT e a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas

[20] Anterior às decisões comentadas relacionadas ao "caso Wapichana", é a decisão na Ação Criminal n. 92.0001334-1, tramitada na Justiça Federal do Estado de Roraima – "caso Basílio" (embora essa decisão não se trate de decisão monocrática e, sim, em sede de Tribunal de Júri). Citamos ainda as decisões de Apelação Cível n. 2000.01.00.067444-1/GO e Apelação no Mandado de Segurança n. 2006.35.00.004203-3-GO, ambas do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, posteriores à sentença proferida no "caso *Wapichana"*. Também posteriores, são as decisões do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que fazem parte da Apelação Cível n. 5006662-48.2012.404.7202/SC (primeira instância e, sua confirmação, em segunda instância). Sobre as decisões, indicamos a leitura da dissertação "*Pluralismo jurídico no Brasil: diálogos entre direito estatal e direito indígena*" (LUNELLI, 2015).

– estes Estados doaram legalidade e legitimidade à cultura jurídica em prática pelas comunidades indígenas ao reconhecerem a existência e os limites de sua jurisdição.

Aprofundando esse debate no contexto brasileiro, a pesquisa apresentada ocupou-se em relembrar os fundamentos normativos estatais que reconhecem a prática da jurisdição indígena e expor como esses dispositivos vêm sendo aplicados pelo poder judiciário. De forma a contribuir com o debate acerca da oficialização do pluralismo jurídico no ordenamento estatal, no que tange ao reconhecimento estatal da jurisdição indígena no Brasil, o artigo foi estruturado em três partes.

Introdutoriamente tratamos de especificar as particularidades do pluralismo jurídico a que estávamos nos referindo, esclarecendo a delimitação desta pesquisa sobre o pluralismo jurídico *oficializado* pelo Estado. Com isso, ato contínuo, pudemos expor as normas positivadas no direito estatal que reconhecem a prática da jurisdição indígena perante o ordenamento interno brasileiro.

Em seguida tratamos de demonstrar a aplicação destes dispositivos normativos pelo poder judiciário. Utilizamos, para tanto, processo emblemático na justiça brasileira, que denominamos "caso *Wapichana*". Considerado corriqueiramente como a primeira sentença monocrática a dar aplicação (e eficácia) às normas estatais que reconhecem a prática da jurisdição indígena no Brasil, estabelece os próprios limites de aplicação da jurisdição estatal ao declarar a sua subsidiariedade quando comprovada a prática de um direito próprio pelas comunidades indígenas.

Por fim, realizando uma etnografia desse processo judicial pudemos tecer contribuições para o debate acerca da oficialização do pluralismo jurídico no ordenamento estatal, inserindo-nos inclusive no debate sobre a interlegalidade presente entre o direito estatal e o direito indígena.

A percepção da prática do direito indígena pelos operadores jurídicos-estatais (especialmente aqueles dedicados à atividade jurisdicional) apresenta-se como um dos principais desafios para o seu reconhecimento. O caminho utilizado pelo Povo Wapichana da Maloca Manoá deve ser encarado como um, dentre tantos outros, que a diversidade cultural pode nos apresentar.

A análise das normas positivadas e das decisões ainda impõe um outro desafio ao reconhecimento pelo Estado da prática de um direito próprio pelos povos indígenas, que é o de não se identificar ao que o Estado e a Comunidade Internacional de Direitos Humanos consideram *cruel* e *infamante,* ou em desconformidade com as normas de direito interno e internacional.

Ainda que incipiente na jurisprudência pátria, devemos considerar o longo silêncio de quarenta anos, contados da publicação do Estatuto do Índio, para a jurisdição estatal dar efetividade ao direito outrora reconhecido. Provando-se, mais uma vez, que apenas reconhecer no texto da lei, não garante aplicação e efetividade de direitos. Por isso, a sentença exposta (bem como a decisão em segunda instância que a confirmou), considerada a primeira "sem precedentes" neste sentido, merece toda a nossa consideração na pesquisa sobre o pluralismo jurídico no Brasil – embora não seja a primeira, nem a única. Por isso, uma etnografia de cada processo judicial pode oferecer profundas contribuições nos debates acerca dos conflitos de interlegalidade entre o direito estatal e o direito indígena no Brasil, indicando que a regulamentação está se dando muito mais no plano judicial, que legislativo.

A efetividade dada ao art. 57, da Lei 6.001/73, respeitando os "usos e costumes indígenas" e, ainda, "suas leis internas" é condição para o respeito à autonomia indígena – ou como mencionada na sentença a "autonomia tribal". Contudo, a autonomia indígena jurisdicional resta ainda proporcional à percepção e à tolerância estatal. A percepção de que o exercício da autonomia indígena integra a continuidade da própria cultura indígena desvenda aqui que o reconhecimento do pluralismo jurídico pelo Direito Estatal é um meio de exercer esta autonomia e estimulá-la dentro das comunidades, respeitando os usos, costumes, tradições e a forma de organização social de cada povo indígena no Brasil.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARRETO, Helder Girão. **Direitos indígenas:** vetores constitucionais. Curitiba: Juruá, 2011.

BRASIL. Lei n. 6.001, de 19 de dezembro de 1973. Dispõe sobre o Estatuto do Índio**. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 dez. 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6001.htm>. Acesso em 20 de fev. 2017.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 21/04/2015.

_____. Decreto n. 5.051, de 19 de abril de 2004. Promulga a Convenção no 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT sobre Povos Indígenas e Tribais. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília**, DF, 20 abril 2004. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm>. Acesso em 20 de fev. 2017.

_____. Tribunal de Justiça de Roraima (Comarca de Bonfim). Ação Penal n. 002-0000302-88.2010.8.23.0090 (antigo 0090.10.000302-0). Autor: Ministério Público do Estado de Roraima. Réu: Denilson Trindade Douglas. Juiz Aluizio Ferreira Vieira. Bonfim, Roraima, 03 de setembro de 2013.

_____. Tribunal de Justiça de Roraima. Apelação Criminal n. 0090.10.000302-0. Apelante: Ministério Público do Estado de Roraima. Apelado: Denilson Trindade Douglas. Relator: Des. Mauro Campello. Boa Vista, Roraima, 15 de dezembro de 2015. Disponível em:

<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr6/destaques/docs_destaques/acr-0090-10-000302-0/acr-0090-10-000302-0>. Acesso em 20 de fev. 2017.
BOTERO, Esther Sánchez. **Entre el juez Salomón y el dios Sira:** decisiones interculturales e interes superior del niño. Bogotá, Colômbia: Gente Nueva Editores, 2006.
CARNEIRO, João Paulo Jeannine Andrade. Toponímia das malocas Wapixana: encontro entre dois mundos. In: HORA, Dermeval da (Org.) **Anais - VI Congresso Internacional da Abralin**. João Pessoa: Ideia, 2009, vol. 2, p. 2015-2022.
COLAÇO, Thais Luzia. **Incapacidade indígena e tutela religiosa e violação do direito guarani nas missões Jesuíticas**. Curitiba: Juruá, 2009.
_____ . **Direito e jurisdição indígena:** uma proposta de reconhecimento constitucional da autodeterminação dos povos indígenas da América Latina. Trabalho apresentado na IV Reunião Equatorial de Antropologia e XIII Reunião de Antropólogos do Norte e Nordeste. Fortaleza, 2013.
_____. Pluralismo jurídico e o direito indígena na América Latina: uma proposta de emenda constitucional no Brasil. In: WOLKMER, Antonio Carlos; LIXA, Ivone Fernandes M. **Constitucionalismo, descolonización y pluralismo jurídico en América Latina.** Aguascalientes/Florianópolis: Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat/NEPE,UFSC, 2015, p. 80.
CUNHA, Manuela Carneiro da (Org). **História dos índios no Brasil.** São Paulo: Companhia das Letras, Secretaria Municipal de Cultura, FAPESP, 1992.
DOTTI, René Ariel. A situação jurídico-penal do indígena: hipóteses de responsabilidade e de exclusão. In: VILLARES, Luiz Fernando (Coord.). **Direito penal e povos indígenas.** Curitiba: Juruá, 2014, p. 49-80.
FAJARDO, Raquel Yrigoyen. **Pautas de coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal.** Guatemala: Fundacion Myrna Mack, 1999, p.11-31.
_____. Hitos del reconocimiento del pluralismo jurídico y el derecho indígena en las políticas indigenistas y el constitucionalismo andino. In: BERRAONDO, Mikel (coord.). **La declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas.** Punto y seguido. Barcelona: alternativa Intercambio con Pueblos Indígenas, 2008. Disponível em: <https://elecochasqui.files.wordpress.com/2009/06/declaracion-sobre-derechos-indigenas.pdf>. Acesso em 21 de jan. 2015.
_____. Aos 20 anos do Convênio 169 da OIT: Balanço e desafios da implementação dos direitos dos Povos Indígenas na América Latina. In: VERDUM, Ricardo (Org.). **Povos indígenas:** constituições e reformas políticas na América Latina. Brasília: Instituto de Estudos Socioeconômicos, 2009, p. 9-62.
_____. El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización. In: GARAVITO, César Rodriguez. **El derecho en América Latina:** un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI. Buenos Aires: Siglo Veinteuno Editores, 2011, p. 139-160.
FREITAS, Vladimir Passos de. Direitos dos índios estão em ascensão no Brasil. **Revista Consultor Jurídico**, 12 de junho de 2011. Disponível em: < http://www.conjur.com.br/2011-jun-12/segunda-leitura-direitos-indios-ascensao-brasil>. Acesso em 21 de jan. 2015
HESPANHA, António Manuel. **Porque é que foi "portuguesa" a expansão portuguesa? ou O revisionismo nos trópicos.** Conferência proferida na sessão de abertura do Colóquio "O espaço atlântico de Antigo Regime: poderes e sociedades", org. pelo CHAM-FCSH-UNL/IICT, Lisboa, 2 a 5 de Novembro de 2005. Disponível em: <http://cvc.instituto-camoes.pt/eaar/coloquio/comunicacoes/antonio_manuel_hespanha.pdf>. Acesso em 28 de dez. 2014.
IBGE. **Censo 2010**: Características Gerais dos Indígenas – Resultados do Universo.

LEÓN-PORTILLA, Miguel. *Códices: os antigos livros do Novo Mundo.* Trad. Carla Carbone. Florianópolis: Editora UFSC, 2012.
LUIZ, Edson Soares. **Duas lendas dos índios Makuxí.** p. 171-174. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rieb/article/viewFile/45683/49279>. Acesso em 16 de jan. 2015.
LUNELLI, Isabella Cristina. Etnocentrismo jurídico, colonialidade e descolonização. In: WOLKMER, Antonio Carlos; LIXA, Ivone Fernandes M. **Constitucionalismo, descolonización y pluralismo jurídico em América Latina**. Aguascalientes/Florianópolis: Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat/NEPE,UFSC, 2015, p. 217-232.
_____. **Pluralismo jurídico no Brasil:** diálogos entre direito estatal e direito indígena. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2015. Disponível em: < https://repositorio.ufsc.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/135664/335065.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 05 de mar. 2017.
MAYER, Alcuin. Lendas Macuxís. **Journal de la société des américanistes**, 1951, tome 40, p. 67-87.
MENDES Junior, João. **Os indígenas do Brazil, seus direitos individuais e políticos.** São Paulo: Typ. Hennies Irmãos, 1912.
NAÇÕES UNIDAS. **Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas**. Rio de Janeiro: Centro de Informação das Nações Unidas, UNIC/Rio/023, mar. 2008. Disponível em: < http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_pt.pdf>. Acesso em 20 de fev. 2017.
OLIVEIRA, Alessandro Roberto. **Tempo dos netos: a**bundância e escassez nas redes de discursos ecológicos entre os Wapichana na fronteira Brasil-Guiana. Tese (Doutorado em Antropologia Social) – Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social, Universidade de Brasília, Brasília, 2012. Disponível em: < http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/12958/1/2012_AlessandroRobertoOliveira.pdf>. Acesso em 15 de jan. 2015.
SANTAMARÍA, Rosembert Ariza. **Coordinación entre sistemas jurídicos y administración de justicia indígena en Colombia**. San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2010.
SEGATO, Rita de Laura. Que cada povo teça os fios da sua história: o pluralismo jurídico em diálogo didático com legisladores. **Revista de Direito da Universidade de Brasília**. V. 01, n.º 01. Jan/jun de 2014, p. 65-92.
SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O renascer dos povos indígenas para o direito.** Curitiba: Juruá Editora, 2012.
VERDUM, Ricardo. Justiça, Interculturalidade e os direitos indígenas sob pressão no Brasil que cresce. In: SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de; FERREIRA, Heline Sivini; NOGUEIRA, Caroline Barbosa Contente (org.). **Direito socioambiental:** uma questão para América Latina. Curitiba: Letra da Lei, 2014, p. 109-125. [livro eletrônico]. Disponível em: < https://sogip.files.wordpress.com/2014/06/ici.pdf>. Acesso em 20 de jan. 2015.
VILLARES, Luiz Fernando (Coord.). **Direito penal e povos indígenas.** Curitiba: Juruá, 2014.
WOLKMER, Antonio Carlos (Org.). **Direito e justiça na América indígena:** da conquista à colonização. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.
_____. **Pluralismo jurídico: s**íntese de uma nova cultura no direito. 3ª ed. São Paulo: Alfa Omega, 2001.
_____; VERAS NETO, Francisco Q;. LIXA, Ivone M. (orgs.). **Pluralismo jurídico:** os novos caminhos da contemporaneidade. São Paulo: Saraiva, 2010.