

Terras indígenas sob o filtro decolonial

Indigenous land under the decolonial filter

LUIZ EDUARDO CAMARGO OUTEIRO HERNANDES¹
Ministério Público Federal

Resumo: A pesquisa objetiva analisar de forma crítica a colonialidade da tese do marco temporal das terras indígenas no Brasil. O artigo pretende investigar a hipótese de que o marco temporal é um projeto de colonialidade inacabado no Brasil. Por meio do método dedutivo, é realizada uma pesquisa dogmática, comparada conforme a abordagem decolonial. Para esta finalidade, a pesquisa receptionou o conceito de terra indígena segundo o significado da Terra Indígena Taunay-Ipegue de acordo com o povo indígena Terena do Estado do Mato Grosso do Sul no Brasil como o filtro decolonial. Justifica-se a pesquisa porque o filtro decolonial representa um importante mecanismo para o processo de decolonialização. Por fim, o artigo argumenta que a tese do marco temporal se trata de um projeto de colonialidade inacabado e que se perpetua na sociedade contemporânea no Brasil enquanto processo de dominação nas dimensões do tempo, do poder, do ser e dos saberes, que compromete a autodeterminação e a sobrevivência dos povos indígenas.

Palavras-chave: marco temporal; terras indígena; colonialidade; filtro decolonial.

Abstract: The aim of this paper is to develop a critical analysis of the coloniality of the Indigenous Land Time Frame Thesis in Brazil. The article aims to analyse the hypothesis that the Frame Thesis is a coloniality project that is unfinished and an ongoing process in contemporary society in Brazil. A deductive method is used to conduct a dogmatic and comparative research based on a decolonial approach. This paper uses the Taunay-Ipegue Indigenous Land concept from the Terena Indigenous People in the Estado do Mato Grosso do Sul, Brazil, as a decolonial filter. The research is justified because the decolonial filter is an important mechanism for decolonising. Finally, as the results achieved through the investigation, the paper claims that the Time Frame Thesis is a coloniality project that is unfinished and an ongoing process in contemporary society in Brazil as a domination process into the dimensions of time, power, being, and knowledge, and it harms the indigenous people's autonomy and survival.

Keywords: time frame; indigenous land; coloniality; decolonial filter.

INTRODUÇÃO

¹ Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (São Paulo –SP, Brasil). Pesquisador do Centro Internacional de Direitos Humanos de São Paulo. Visiting Scholar no Max-Planck-Institute for Comparative Public Law and International Law (Heidelberg, 2023). Visiting Researcher convidado no Research Department International Law and Dispute Resolution do Max Planck Institute Luxembourg for Procedural Law (2023). Procurador da República.

Os desafios estruturais da desigualdade social profunda, de padrões históricos de discriminação e do déficit democrático ou do Estado de Direito fraco aflingem a sociedade brasileira contemporânea². Esses desafios conformam uma tipologia resultante da colonialidade³ brasileira entendida como padrões históricos de poder fruto do colonialismo, mas que se perpetuaram nas estruturas sociais para além da era colonial e que influenciaram decisivamente na formação cultural, na formação social, no desenvolvimento das relações intersubjetivas e na produção do conhecimento no Brasil.

A colonialidade no Brasil e os desafios estruturais decorrentes são identificados no integracionismo ao qual foram submetidos os povos indígenas no Brasil por meio do Estatuto do Índio. Apesar da sua não recepção pela Constituição Federal de 1988, a colonialidade incidente sobre os povos indígenas no Brasil persiste como padrões históricos de dominação do poder, de dominação sobre o ser e de dominação temporal, os quais informam a tese de marco temporal das terras indígenas.

A presente pesquisa busca investigar a seguinte questão-problema: a noção de marco temporal é um projeto de colonialidade inacabado no Brasil? A hipótese da pesquisa é que a noção de marco temporal é um projeto de colonialidade inacabado no Brasil, na medida em que se perpetua na sociedade contemporânea no Brasil enquanto processo de dominação nas dimensões do tempo, do poder, do ser e dos saberes, comprometendo a autodeterminação e a sobrevivência dos povos indígenas.

A pesquisa empregará o método hipotético-dedutivo, partindo-se de premissas gerais para se alcançar a conclusão. A pesquisa adotará a metodologia concernente ao levantamento bibliográfico, de natureza dogmática, mediante a revisão de literatura, por meio da consulta a livros, revistas, periódicos e outras fontes de mesmas espécies, que ajudarão a sustentar e esclarecer os aspectos teóricos da temática, sempre buscando a análise crítica da literatura atual.

² HERNANDES, Luiz Eduardo Camargo Outeiro; PIOVESAN, Flávia. Desafios judiciais em tempos de pandemia: fortalecendo o diálogo entre a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e o Supremo Tribunal Brasileiro para a proteção dos direitos humanos. **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 9, p. 371-388, 2022, p. 375.

³ MALDONADO-TORRES, Nelson. On the coloniality of being: Contributions to the development of a concept. **Cultural studies**, v. 21, n. 2-3, p. 240-270, 2007, p. 243.

112

Ainda, serão realizadas as análises comparada e decolonial do marco temporal das terras indígenas no Brasil. Para tanto, a pesquisa recepciona como o filtro decolonial (*decolonial filter*⁴) o conceito de terra indígena de acordo com o povo indígena Terena do Estado do Mato Grosso do Sul no Brasil.

O objetivo da pesquisa é analisar de forma crítica e comparada sob uma abordagem decolonial a colonialidade da tese do marco temporal das terras indígenas no Brasil, que implica a incidência sobre as terras indígenas no Brasil de um regime jurídico próprio da propriedade privada em detrimento de um conceito plural de terras indígena.

Justifica-se a pesquisa porque o filtro decolonial representa um importante mecanismo para o processo de decolonialização (*decolonising*) entendido como um processo de desconstrução e desligamento de estruturas dominantes, visões de mundo, sistemas antecipatórios e formas de pensar, saber, fazer e ser, com o fim de reconstruí-los em um contexto em que vigore a ausência de dominação por um único centro de poder⁵.

A pesquisa prossegue em cinco partes essenciais. A primeira parte do artigo examina o Direito Comparado convencional e a sua colonialidade epistemológica implícita, especialmente sob a forma do transplante jurídico. A segunda parte investiga a tese do marco temporal das terras indígenas no Brasil. Na terceira parte, o artigo analisa o conceito plural e intercultural das terras indígenas no Brasil que conforma o pluriverso normativo incidente sobre o regime jurídico das terras indígenas no Brasil de acordo com a Constituição Federal de 1988. A quarta parte examina o conceito de terras indígena sob o filtro decolonial Terena com o fim de ensejar as análises comparada e decolonial realizadas por esta pesquisa. A quinta parte do artigo elabora análise crítica à tese de marco temporal, segundo as tradições e a cosmovisão indígena do povo Terena a partir da Terra Indígena Taunay-Ipegue, com o fim de compreender o projeto de colonialidade vigente na sociedade brasileira. Por fim, conclui-se o artigo.

1 O DIREITO COMPARADO CONVENCIONAL E A COLONIALIDADE DOS

⁴ BORGES, Guilherme Roman. Decolonializing Brazilian Law: The Judiciary and the 'Decolonial Filter'. **Max Planck Institute for Comparative Public Law & International Law (MPIL) Research Paper**, n. 2020-15, 2020.

⁵ FEUKEU, Kwamou Eva; AJILORE, Bunmi; BOURGEOIS, Robin. The capacity to decolonise: building futures literacy in Africa. **IDRC Research paper**, p. 1-39, 2021, p. 3.

SABERES

O Direito Comparado convencional é uma disciplina jurídica estruturada a partir de métodos de comparação desenvolvidos na Europa para comparar leis “na ou da Europa”, sem maiores preocupações metodológicas com questões comparativistas provenientes do Sul Global. As escolas europeias do Direito Comparado compreendem a disciplina sob um ponto de vista cosmopolita e emancipatório⁶.

No entanto, de acordo com Lena Salaymeh e Ralf Michaels, o Direito Comparado convencional é baseado em certos pressupostos comuns que permeiam as abordagens da comparação doutrinária focada em regras, da comparação funcionalista focada na análise funcional do direito para responder problemas similares e da comparação culturalista que entrelaça o direito dentro das sociedades e das suas culturas. Os pressupostos comuns do Direito Comparado convencional são: as regras jurídicas, o nacionalismo metodológico, a homogeneidade presumida do sistema jurídico e a superioridade implícita do Norte Global⁷.

O primeiro pressuposto comum do Direito Comparado convencional é o lugar central das regras jurídicas na tradição europeia, cuja consequência é o surgimento de um Direito Comparado baseado na legislação comparada, de natureza positivista, analítica e dogmática⁸. O segundo reflete a sequência lógica do primeiro, ou seja, as regras jurídicas são postas pelo Estado e, por essa razão, o objeto do Direito Comparado é a unidade nacional em certo Estado em cujo espaço territorial vigora a lei positiva, ignorando-se as normas jurídicas não-estatais. Por sua vez, o terceiro pressuposto comum consiste em considerar a existência de uma relativa homogeneidade presumida dentro sistema jurídico e de uma relativa heterogeneidade entre diferentes sistemas jurídicos no estudo do Direito Comparado. Já o pressuposto comum da superioridade implícita do Norte Global conduz a considerar os sistemas jurídicos do Norte Global como paradigmas e como critérios de medidas de comparação com outros sistemas

⁶ SALAYMEH, Lena; MICHAELS, Ralf, Decolonial Comparative Law: A Conceptual Beginning. **Rabel Journal of Comparative and International Private Law**, v. 86, n. 1, p. 166-188, 2022, p. 168.

⁷ SALAYMEH, Lena; MICHAELS, Ralf, Decolonial Comparative Law: A Conceptual Beginning. **Rabel Journal of Comparative and International Private Law**, v. 86, n. 1, p. 166-188, 2022, p. 170-172.

⁸ LEGRAND, Pierre. Jameses at play: a tractation on the comparison of laws. **The American Journal of Comparative Law**, v. 65, n. suppl_1, p. 1-132, 2017, p. 3-4.

114

jurídicos, os quais são considerados aquém quando não alcançam os paradigmas do Norte Global.

Esses pressupostos comuns formam uma ortodoxia do Direito Comparado convencional, cujo poder estratégico é atrair a aderência e o consentimento dos demais comparativistas a um discurso de poder hegemônico. O resultado é o surgimento de um Direito Comparado técnico e juridicamente racional⁹. Porém, esse Direito Comparado conforma uma técnica jurídica¹⁰ de posição de poder global tanto do ponto de vista político quanto epistemológico¹¹.

Os pressupostos comuns e a ortodoxia positivista do Direito Comparado convencional são fenômenos da colonialidade entendida como “(...) uma matriz de poder global que classificou hierarquicamente as populações, o seu conhecimento e os sistemas de vida cosmológicos de acordo com um padrão eurocêntrico”¹². Em outras palavras, colonialidade é “(...) a epistemologia do colonialismo e do neocolonialismo”¹³. Trata-se de um processo epistemológico elaborado por colonizadores de substituição das autodenominações dos povos por meio de uma técnica, no caso jurídica, generalizada¹⁴. O colonialismo fruto da colonialidade epistêmica se manifesta em conceitos acadêmicos aparentemente neutros e validamente aceitos como paradigmas universais de uma disciplina¹⁵.

Uma análise acrítica do Direito Comparado convencional poderia sugerir a ideia simples do transplante jurídico (*legal transplants*) como “(...) a mudança de uma regra ou sistema

⁹ LEGRAND, Pierre. Jameses at play: a tractation on the comparison of laws. *The American Journal of Comparative Law*, v. 65, n. suppl_1, p. 1-132, 2017, p. 4.

¹⁰ LEGRAND, Pierre. Jameses at play: a tractation on the comparison of laws. *The American Journal of Comparative Law*, v. 65, n. suppl_1, p. 1-132, 2017, p. 4.

¹¹ SALAYMEH, Lena; MICHAELS, Ralf, Decolonial Comparative Law: A Conceptual Beginning. *Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, v. 86, n. 1, p. 166-188, 2022, p. 167.

¹² WALSH, Catherine. Development as Buen Vivir: Institutional arrangements and (de) colonial entanglements. *Development*, v. 53, n. 1, p. 15-21, 2010, p. 15.

¹³ SALAYMEH, Lena; MICHAELS, Ralf, Decolonial Comparative Law: A Conceptual Beginning. *Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, v. 86, n. 1, p. 166-188, 2022, p. 177.

¹⁴ SANTOS, Antônio Bispo dos. *Colonização, quilombos: modos e significações*. Brasília: INCTI/UnB, 2015, p. 27.

¹⁵ DE SOUSA SANTOS, Boaventura; ARAUJO, Sara; ANDRADE, Orlando Aragón. Introducción: La Constitución, el Estado, el derecho y las Epistemologías del Sur. In: DE SOUSA SANTOS, Boaventura; ARAUJO, Sara; ANDRADE, Orlando Aragón (eds.). *Descolonizando el constitucionalismo: más allá de promesas falsas o imposibles*. Akal, 2021, p. 19.

115

jurídico de um país para outro, de um povo para outro”¹⁶. O objeto do transplante legal seria no entendimento de Alan Watson: “Regras – não apenas regras estatutárias – instituições, conceitos jurídicos e estruturas que são emprestadas, não o espírito do sistema jurídico”¹⁷.

O transplante jurídico teria lugar por razões de autoridade, prestígio e imposição, acaso e necessidade, expectativa de eficácia da lei e por questões políticas, econômicas e de reputação¹⁸. Ocorre que a ideia simples do transplante jurídico traz em si a implícita imposição hegemônica da epistemologia jurídica do Norte Global sobre o Sul Global.

Da mesma forma que a ideia de simples transplante jurídico entre sistema jurídico de um país para outro poderia ocasionar uma imposição hegemônica da epistemologia jurídica, o transplante jurídico de conceitos e institutos dentro de uma mesma sistema jurídico plural, pode causar os mesmos resultados negativos.

Um exemplo de um transplante jurídico acrítico no contexto do sistema jurídico plural brasileiro é aplicação do conceito de terra indígena em desacordo com a cosmovisão dos povos indígenas afetados pela deliberação judicial. O transplante jurídico do conceito de terras indígenas alheio à cosmovisão dos povos indígenas afetados não se conforma com a normatividade da Constituição Federal de 1.988 ainda que se caracterize um conceito jurídico perfeito segundo a visão dos operadores do direito.

Dessa forma, o transplante jurídico representa a implícita imposição hegemônica da epistemologia jurídica sobre a ideia de terras indígenas segundo outras epistemologias concorrentes. Trata-se de uma representação da colonialidade por meio da dominação do poder, como capacidade imperativa de impor a vontade sobre outrem, da colonialidade por meio da dominação sobre o ser, como capacidade de submeter o ser a sua vontade e da colonialidade por meio da dominação temporal, como capacidade de determinar a compreensão de tempo em certa sociedade.

O resultado do transplante jurídico é o desequilíbrio entre expectativas e realidade que traz, como um dos resultados, a crise da ideia de Constituição moderna caracterizada por ser o

¹⁶ WATSON, Alan. **Legal transplants**. Edinburgh: Scottish Academic Press Ltd, 1974, p. 21.

¹⁷ WATSON, Alan. Legal transplants and European Private Law. **Ius Commune Lectures on European Private Law**, v. 2, p. 1-12, 2000, p. 3.

¹⁸ MOSQUERA VALDERRAMA, Irma Johanna. Legal transplants and comparative law. **International Law Journal**, p. 261-276, 2004, p. 265.

centro de promessas não cumpridas baseada na ideia de progresso, proteção, segurança e normas abstratas¹⁹.

Isso significa que, no Direito Brasileiro, a aplicação do Direito Comparado convencional, segundo seus pressupostos comuns e a sua ortodoxia, promove a colonialidade epistemológica a partir da realização da comparação jurídica ao substituir as autodenominações jurídicas e científicas produzidas por outras esferas públicas no Sul Global pelo discurso hegemônico por meio do transplante jurídico. Trata-se do fenômeno da colonialidade do conhecimento e dos saberes controlados e gerenciados pelos princípios universais, cujo delinking²⁰ e transfluência²¹ se fazem necessário como medida de reafirmação das autodeterminações epistêmica e jurídica.

2 A TESE DO MARCO TEMPORAL

A Constituição Brasileira no artigo 213 e as normas infraconstitucionais que regulamentam o procedimento de demarcação das terras indígenas atribuíram historicamente a natureza declaratória das terras indígenas no Brasil. Dessa forma, a lei não cria uma terra indígena no Brasil. Esta é reconhecida por sua ocupação tradicional e, portanto, é um conceito culturalmente condicionado.

Ocorre que, a partir da decisão do Supremo Tribunal Federal no caso Raposa Serra do Sol, Pet 3388/RR, Relator Min. Carlos Britto, em 19 de março de 2009, essa noção culturalmente condicionada de terra indígena foi drasticamente impactada. A decisão é fruto de uma ação popular ajuizada por Senador da República no Brasil contra a demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol. A ação pretendia a declaração de nulidade da Portaria nº 534 do

¹⁹ DE SOUSA SANTOS, Boaventura; ARAUJO, Sara; ANDRADE, Orlando Aragón. Introducción: La Constitución, el Estado, el derecho y las Epistemologías del Sur. In: DE SOUSA SANTOS, Boaventura; ARAUJO, Sara; ANDRADE, Orlando Aragón (eds.). **Descolonizando el constitucionalismo: más allá de promesas falsas o imposibles**. Akal, 2021, p. 18.

²⁰ MIGNOLO, Walter D. Delinking: The rhetoric of modernity, the logic of coloniality and the grammar of de-coloniality. **Cultural studies**, v. 21, n. 2-3, p. 449-514, 2007, p. 463.

²¹ BISPO DOS SANTOS, Antônio. As fronteiras entre o saber orgânico e o saber sintético. In: OLIVIA, Anderson Ribeiro; CHAVES, Marjorie Nogueira; FILICE, Renisia Cristina Garcia; NASCIMENTO, Wanderson Flor do (orgs.). **Tecendo redes antirracistas: Áfricas, Brasis, Portugal**. São Paulo: Autêntica, p. 23-35, 2019.

Ministério da Justiça, homologada pela Presidência da República em 15 de abril de 2005, que reconheceu a Terra Indígena Raposa Serra do Sol. Como resultado da ação, o Supremo Tribunal Federal criou a tese do marco temporal.

A tese do marco temporal foi acolhida na Lei nº 14.701, de 20 de outubro de 2023. A Lei nº 14.701, de 20 de outubro de 2023 compreende as terras indígenas como as terras tradicionalmente ocupadas pelos povos indígenas brasileiros, desde que, na data da promulgação da Constituição Federal, sejam, de forma cumulativa, habitadas por eles em caráter permanente, utilizadas para suas atividades produtivas, imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e necessárias à sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.

Ainda estabelece a Lei nº 14.701, de 20 de outubro de 2023 que a ausência da comunidade indígena ou a cessação da posse indígena em 5 de outubro de 1988 na terra pretendida desqualifica o seu reconhecimento como terra indígena e como terra como tradicionalmente ocupada, salvo o caso de renitente esbulho devidamente comprovado. Por renitente esbulho, a lei do marco temporal entende o efetivo conflito possessório, iniciado no “(...) passado e persistente até o marco demarcatório temporal da data de promulgação da Constituição Federal, materializado por circunstâncias de fato ou por controvérsia possessória judicializada”.

Da análise da tese do marco temporal, é possível concluir que o marco tempo significa que as terras não ocupadas fisicamente pelos indígenas quando da promulgação da Constituição Federal de 1988 não se caracterizam como terras indígenas e, portanto, não podem ser reivindicadas pelos povos indígenas. Por conseguinte, tais terras podem se caracterizar propriedade privada segundo a lei civil brasileira.

3 O CONCEITO PLURAL DE TERRAS INDÍGENAS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A Constituição Federal de 1988 possui uma racionalidade intercultural de modo a reconhecer aos povos indígenas a 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. Essa racionalidade implica o

118

acolhimento de cosmovisões, saberes, epistemologias e normas plurais para além dos paradigmas positivistas, universais e hierarquizantes.

Como resultado, os preenchimentos de cláusulas gerais, conceitos jurídicos indeterminados e conteúdos de direitos fundamentais abertos postos na Constituição não podem prescindir da participação dos atores sociais que vivenciam a norma constitucional. Assim ocorre com o conceito de terra indígena, o qual, em uma sociedade plural, deve ser construído de forma compartilhada, segundo a interpretação, o olhar e a cosmovisão da específica comunidade indígena impactada.

O conceito de terra indígena na Constituição Federal é um conceito plural, sendo correto afirmar que existem diversos sentidos de terras indígenas de acordo com os diferentes grupos étnicos que formam o Estado brasileiro. Muito além da propriedade privada como direito fundamental clássico, a Constituição Federal conforma um sentido multidimensional de propriedade em um pluriverso²² de significados normativos e saberes interseccionados. O próprio reconhecimento da natureza originária do direito dos indígenas às terras ocupadas tradicionalmente é representativo do pluriverso normativo que incide transversalmente sobre o regime jurídico da propriedade no Brasil, uma vez que aquele direito é declarado pelo Estado, independentemente do procedimento demarcatório, cujo regime concorre com direitos que dependem de constituição pelo Estado, como no caso da propriedade privada adquirida por meio do negócio jurídico entre partes capazes.

O pluriverso normativo inerente ao regime jurídico das terras indígenas no Brasil pode ser deduzido do próprio entendimento do Supremo Tribunal Federal proferido no mesmo caso Raposa Serra do Sol, Pet 3388/RR, Relator Min. Carlos Britto, em 19 de março de 2009, ao reconhecer que os direitos dos índios sobre as terras que tradicionalmente ocupam não foram outorgados e sim reconhecidos por representarem uma situação jurídica ativa preexistente:

(...) os direitos dos índios sobre as terras que tradicionalmente ocupam foram constitucionalmente 'reconhecidos', e não simplesmente outorgados, com o que o ato de demarcação se torna de natureza declaratória, e não propriamente constitutiva. Ato declaratório de uma situação jurídica ativa preexistente. Essa a razão de a Carta Magna havê-los chamado de 'originários', a traduzir um direito mais antigo do que qualquer outro, de maneira a preponderar sobre pretensos direitos adquiridos, mesmo os

²² MICHAELS, Ralf. Private International Law and the Legal Pluriverse. **Max Planck Private Law Research Paper No. 23/10**, 2023.

materializados em escrituras públicas ou títulos de legitimação de posse em favor de não-índios.

Por conseguinte, a Constituição Federal protege as terras indígenas em um regime jurídico intercultural que conforma um pluriverso normativo, de forma a pré-excluí-las do comércio jurídico e impondo a sanção de nulidade e a extinção dos atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras indígenas, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé.

4 O CONCEITO DE TERRAS INDÍGENAS SOB O FILTRO DECOLONIAL TERENA

A pesquisa foca na análise do conceito de terra indígena segundo o filtro decolonial Terena. Para este fim, a Terra Indígena Taunay-Ipegue, localizada em Aquidauana/MS, conforme delimitada na Portaria n.º 497/2016²³, do Ministério da Justiça, a qual declarou o território em foco como de posse permanente indígena do povo Terena, é o paradigma de comparação. A Terra Indígena Taunay-Ipegue possui atualmente uma população de 4090 indígenas e engloba sete aldeias. A língua materna é a Terena.

O conceito de terra indígena segundo os Terenas está ligado à noção de Poké'e. O termo significa o “(...) útero materno de onde eles nasceram e ao qual estão conectados umbilicalmente”. Dessa forma, “(...) Poké'e é a mãe do povo Terena, que um dia saiu do útero da terra e ao território voltará novamente quando morrer”. Trata-se de um pacto com a terra “(...) demarcando, territorializando o lugar para, quando morrerem, serem sepultadas no território de nascimento”. Por sua vez, “(...) a palavra território na língua terena existe - Poké'ëxa, é derivada da palavra Poké'e, terra – bem como Poké'ëxa ûti, nosso território”²⁴. Poke'ëxa ûti, ou nossa terra, representa a dimensão territorial coletiva da Terra Indígena Taunay/Ipegue²⁵.

²³ Sendo a superfície aproximada de 33.900 ha (trinta e três mil e novecentos hectares) e perímetro de também a aproximados 78 km (setenta e oito quilômetros).

²⁴ BALTAZAR, Paulo; MONDARDO, Marcos; FIALHO, Celma Francelino. Etnogeografia Terena: terra e território. **ENTRE-LUGAR**, v. 14, n. 27, p. 191-207, 2023, p. 197-198; 200.

²⁵ BALTAZAR, Paulo; MONDARDO, Marcos; FIALHO, Celma Francelino. Etnogeografia Terena: terra e território. **ENTRE-LUGAR**, v. 14, n. 27, p. 191-207, 2023, p. 202.

120

Poké'e, Poké'ixa e Poké'ixa ûti são três dimensões indissociáveis do conceito da Terra Indígena Taunay-Ipegue, segundo a cosmovisão do povo indígena Terena. Terra e território possuem significados distintos para os Terenas:

(...) a semana dos povos indígenas do Brasil, é comum os parentes se declararem nas redes sociais: Undi kopénoti têrenoe. Em suma, Úndi significa “eu”, na língua portuguesa, palavra classificada como primeira pessoa do singular; o prefixo Kotem função de verbalizador do verbo “ter” ligado à palavra Kopénoti; Pêno significa casa, termo classificado gramaticalmente como raiz, na língua portuguesa; e a palavra Ti, que é um sufixo que indica pertencimento e que está ligado à posse de Poké'e, ou seja, traduzindo ao pé da letra: “Que tem casa” ou “Alguém que tem casa”. Isso significa dizer que, na cosmovisão Terena, a palavra Kopénoti, para os Terena, pode ser compreendida da seguinte forma: quem tem casa; e, se tem casa, tem terra; e, se tem terra, tem território.²⁶

O conceito de terras indígena deve respeitar a cosmovisão de certo povo indígena afetado pela decisão em certo processo. No presente estudo, o conceito de Terra Indígena Taunay-Ipegue segundo a cosmovisão dos Terenas e compreendida no pacto coletivo dos Terenas com a terra é significativa de uma dimensão do pluriverso normativo que integra o regime jurídico intercultural das terras indígenas no Brasil. Como consequência, o conceito de Terra Indígena Taunay-Ipegue segundo a cosmovisão dos Terenas deve incidir na resolução de controvérsias judiciais que envolvam a posse e o domínio da terra indígena em questão.

Por conseguinte, a cosmovisão indígena de terra qualifica-se como um filtro decolonial que deve incidir sobre qualquer processo judicial no qual há a controvérsia sobre a interpretação do conceito jurídico de terra indígena, de modo a promover a autodenominação do povo indígena afetado.

5 A COLONIALIDADE DO MARCO TEMPORAL

A partir de uma análise comparada e decolonial do conceito de terra indígena segundo o marco temporal no Brasil e do conceito de terras indígenas de acordo com as tradições e com

²⁶ BALTAZAR, Paulo; MONDARDO, Marcos; FIALHO, Celma Francelino. Etnogeografia Terena: terra e território. **ENTRE-LUGAR**, v. 14, n. 27, p. 191-207, 2023, p. 203-204.

121

a cosmovisão indígena do povo Terena a partir da Terra Indígena Taunay-Ipegue, é possível realizar a crítica à tese do marco temporal.

O conceito de terra indígena, segundo o marco temporal desenvolvido pelo Supremo Tribunal Federal no caso Raposa Serra do Sol e concretizado na Lei nº 14.701, de 20 de outubro de 2023, é vinculado à ocupação e à habitação permanentes na data da promulgação da Constituição Federal. Isso significa que a não ocupação e a não habitação permanentes em 5 de outubro de 1988 desqualifica o seu reconhecimento como terra indígena, inclui tais terras no comércio jurídico e autoriza o seu proprietário a exercer as faculdades inerentes ao domínio, isto é, usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

No entanto, como visto acima, as terras indígenas são terras de ocupação tradicional e culturalmente condicionadas que não se configuram como propriedade privada e sim propriedade pública da União Federal, conforme a Constituição Brasileira.

Submeter a terra indígena à tese do marco temporal inviabiliza a cosmovisão dos povos indígenas. No caso da Terra Indígena Taunay-Ipegue, aplicar o conceito de terra indígena de acordo com a tese do marco temporal proposto pelo Supremo Tribunal Federal no caso Raposa Serra do Sol e na forma da Lei nº 14.701, de 20 de outubro de 2023, colide com a cosmovisão dos Terenas que compreende a Terra Indígena como o pacto coletivo dos Terenas com a terra em que nasceram e para a qual voltaram.

Ao ignorar a cosmovisão dos povos indígenas impactados pela incidência da noção de marco temporal, o resultado é desqualificação da dimensão normativa da Terra Indígena Taunay-Ipegue como parte do pluriverso normativo que integra o regime jurídico intercultural das terras indígenas no Brasil na forma da Constituição, de forma a ignorar a racionalidade intercultural da Constituição e o pluriverso normativo incidente sobre o regime da propriedade no Brasil, submetendo os povos indígenas a um processo de colonialidade temporal, na medida em que subjuga a cosmovisão indígena à ideia de tempo da sociedade envolvente hegemônica impulsionada pela lógica temporal da exploração econômica imediata.

Conforme essa crítica comparada e decolonial, a tese do marco temporal se trata de uma forma de colonialidade como dominação do poder e uma forma de colonialidade como

122

dominação sobre o ser, na medida em que submete os indígenas ao domínio hierárquico e racial das elites brasileiras, o que impacta na própria sobrevivência dos povos indígenas no Brasil.

Trata-se ainda de forma de submeter os povos indígenas ao poder e aos interesses dos setores econômicos no Brasil que visam expandir suas produções sobre as terras indígenas objeto do marco temporal, como resultado de uma agenda neoliberal, transformando as terras indígenas em propriedade privada objeto de exploração econômica. Por outro lado, representa a imposição hegemônica da epistemologia jurídica sobre os saberes ancestrais indígenas como forma de desqualificar outras epistemologias incidentes.

Portanto, conclui-se que o marco temporal é produto do projeto de colonialidade que vigora ainda hoje na sociedade brasileira e que submete os indígenas aos domínios temporal, do poder, do ser e epistemológico, comprometendo a sobrevivência desses povos no Brasil.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa partiu da seguinte questão-problema: a noção de marco temporal é um projeto de colonialidade inacabado no Brasil? O artigo pretendeu investigar a hipótese segundo a qual a noção de marco temporal é um projeto de colonialidade inacabado no Brasil, na medida em que se perpetua na sociedade contemporânea enquanto processo de dominação nas dimensões do tempo, do poder, do ser e dos saberes, comprometendo a autodeterminação e a sobrevivência dos povos indígenas.

Para esse fim, a presente pesquisa objetivou a análise crítica, comparada e decolonial da tese do marco temporal das terras indígenas no Brasil, que submete o conceito plural de terras indígena da Constituição Federal de 1988 à manifestação da colonialidade.

Abordou-se de forma comparada a tese do marco temporal das terras indígenas no Brasil a partir do filtro decolonial do conceito de terra indígena de acordo com o povo indígena Terena, que, no caso, foi acolhida a cosmovisão indígena da Terra Indígena Taunay-Ipegue no Estado do Mato Grosso do Sul no Brasil, como uma importante técnica jurídica para o processo de decolonialização nas controvérsias judiciais cujo objeto seja a terra indígena em questão.

Analisou-se que a tese do marco temporal proposta pelo Supremo Tribunal Federal no caso Raposa Serra do Sol e na forma da Lei nº 14.701, de 20 de outubro de 2023 colidem com

123

a cosmovisão dos Terenas que compreende a Terra Indígena como o pacto coletivo dos Terenas com a terra em que nasceram e para a qual voltaram.

Examinou-se que, ao ignorar a cosmovisão dos povos indígenas impactados pela incidência da noção de marco temporal, o resultado é desqualificação da dimensão normativa da Terra Indígena Taunay-Ipegue como parte do pluriverso normativo que integra o regime jurídico intercultural das terras indígenas no Brasil na forma da Constituição

Por conseguinte, a hipótese de pesquisa se mostrou correta. A tese do marco temporal exclui a cosmovisão dos povos indígenas, ignora a racionalidade intercultural da Constituição e não reconhece o pluriverso normativo incidente sobre o regime da propriedade no Brasil. Trata-se de um projeto de colonialidade inacabado e que se perpetua na sociedade contemporânea no Brasil enquanto processo de dominação nas dimensões do tempo, do poder, do ser e dos saberes, que compromete a autodeterminação e a sobrevivência dos povos indígenas

REFERÊNCIAS

- BALTAZAR, Paulo; MONDARDO, Marcos; FIALHO, Celma Francelino. Etnogeografia Terena: terra e território. **ENTRE-LUGAR**, v. 14, n. 27, p. 191-207, 2023.
- BISPO DOS SANTOS , Antônio. As fronteiras entre o saber orgânico e o saber sintético. In: OLIVIA, Anderson Ribeiro; CHAVES, Marjorie Nogueira; FILICE, Renísia Cristina Garcia; NASCIMENTO, Wanderson Flor do (orgs.). **Tecendo redes antirracistas: Áfricas, Brasis, Portugal**. São Paulo: Autêntica, p. 23-35, 2019.
- BORGES, Guilherme Roman. Decolonializing Brazilian Law: The Judiciary and the 'Decolonial Filter'. **Max Planck Institute for Comparative Public Law & International Law (MPIL) Research Paper**, n. 2020-15, 2020.
- DE SOUSA SANTOS, Boaventura; ARAUJO, Sara; ANDRADE, Orlando Aragón. Introducción: La Constitución, el Estado, el derecho y las Epistemologías del Sur. In: DE SOUSA SANTOS, Boaventura; ARAUJO, Sara; ANDRADE, Orlando Aragón (eds.). **Descolonizando el constitucionalismo: más allá de promesas falsas o imposibles**. Akal, 2021.

124

- FEUKEU, Kwamou Eva; AJILORE, Bunmi; BOURGEOIS, Robin. The capacity to decolonise: building futures literacy in Africa. **IDRC Research paper**, p. 1-39, 2021.
- HERNANDES, Luiz Eduardo Camargo Outeiro; PIOVESAN, Flávia. Desafios judiciais em tempos de pandemia: fortalecendo o diálogo entre a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e o Supremo Tribunal Brasileiro para a proteção dos direitos humanos. **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 9, p. 371-388, 2022.
- LEGRAND, Pierre. Jameses at play: a tractation on the comparison of laws. **The American Journal of Comparative Law**, v. 65, n. suppl_1, p. 1-132, 2017.
- MALDONADO-TORRES, Nelson. On the coloniality of being: Contributions to the development of a concept. **Cultural studies**, v. 21, n. 2-3, p. 240-270, 2007.
- MICHAELS, Ralf. Private International Law and the Legal Pluriverse. **Max Planck Private Law Research Paper No. 23/10**, 2023.
- MIGNOLO, Walter D. Delinking: The rhetoric of modernity, the logic of coloniality and the grammar of de-coloniality. **Cultural studies**, v. 21, n. 2-3, p. 449-514, 2007.
- MOSQUERA VALDERRAMA, Irma Johanna. Legal transplants and comparative law. **International Law Journal**, p. 261-276, 2004.
- SALAYMEH, Lena; MICHAELS, Ralf, Decolonial Comparative Law: A Conceptual Beginning. **Rabel Journal of Comparative and International Private Law**, v. 86, n. 1, p. 166-188, 2022.
- SANTOS, Antônio Bispo dos. **Colonização, quilombos: modos e significações**. Brasília: INCTI/UnB, 2015.
- WALSH, Catherine. Development as Buen Vivir: Institutional arrangements and (de) colonial entanglements. **Development**, v. 53, n. 1, p. 15-21, 2010.
- WATSON, Alan. **Legal transplants**. Edinburgh: Scottish Academic Press Ltd, 1974.
- _____. Legal transplants and European Private Law. **Ius Commune Lectures on European Private Law**, v. 2, p. 1-12, 2000, p. 3.