

UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE
INSTITUTO DE ARTE E COMUNICAÇÃO SOCIAL
GRADUAÇÃO EM PRODUÇÃO CULTURAL

MARIANA PEREIRA DARSIE

**DIREITOS INTELECTUAIS COLETIVOS:
a proteção jurídica de expressões culturais tradicionais
de povos indígenas no Brasil**

Niterói
2017

MARIANA PEREIRA DARSIE

**DIREITOS INTELECTUAIS COLETIVOS: A PROTEÇÃO
JURÍDICA DE EXPRESSÕES CULTURAIS TRADICIONAIS DE
POVOS INDÍGENAS NO BRASIL**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Produção Cultural da Universidade Federal Fluminense, como requisito parcial para obtenção do Grau de Bacharel.

Orientador:
Prof. Dr. João Luiz Pereira Domingues

Niterói, RJ
2017

Ficha Catalográfica elaborada pela Biblioteca Central do Gragoatá

D225 Darsie, Mariana Pereira.

Direitos intelectuais coletivos: a proteção jurídica de expressões culturais tradicionais de povos indígenas no Brasil / Mariana Pereira Darsie – 2017.

75 f.

Orientador: João Luiz Pereira Domingues.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Produção Cultural) – Universidade Federal Fluminense, Instituto de Arte e Comunicação Social, 2017.

Bibliografia: f. 59-75.

1. Cultura. 2. Direitos intelectuais. 3. Povos indígenas. I. Domingues, João Luiz Pereira. II. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Arte e Comunicação Social. III. Título.



ATA DE APRESENTAÇÃO DE TRABALHO FINAL DO CURSO DE PRODUÇÃO CULTURAL

IDENTIFICAÇÃO DO TRABALHO

Nome do Candidato:

MARIANA PEREIRA DARSIE

Matrícula: 017.033.055

Título do Trabalho:

“DIREITOS INTELECTUAIS COLETIVOS: A PROTEÇÃO JURÍDICA DE EXPRESSÕES CULTURAIS TRADICIONAIS DE POVOS INDÍGENAS NO BRASIL.”

Orientador: **Dr. João Luiz Pereira Domingues**

Categoria: **Monográfica**

Data da Apresentação: **18/12/2017**

BANCA EXAMINADORA

1º Membro (Presidente): **Dr. João Luiz Pereira Domingues**

2º Membro: **Me. Mário Ferreira de Pragmácio Telles**

3º Membro: **Me. Pedro Augusto Pereira Francisco**

AVALIAÇÃO:

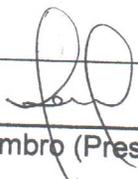
Análise / Comentário

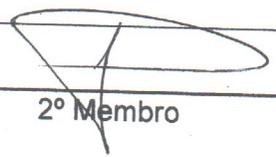
A BANCA RESSALTA A BOA ESCRITA DA MONOGRAFIA, A ÓTIMA REUNIÃO DE FONTES, E A PROCURA EM APROXIMAR O CAMPO JURÍDICO DAS DISCUSSÕES NA PRODUÇÃO CULTURAL. POR FIM, INDICA A CONTINUIDADE DOS ESTUDOS EM NÍVEL DE PÓS-GRADUAÇÃO

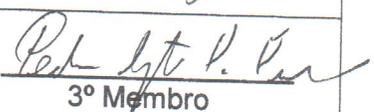
Nota Final (média dos três integrantes da Banca Examinadora):

10,0 (DEZ)

ASSINATURAS


1º Membro (Presidente)


2º Membro


3º Membro

Para Gilfredo. Conseguimos.

AGRADECIMENTOS

A Deus, por tudo.

A minha mãe Rosina e meu pai Gilfredo, pela vida. Por me ensinarem que o amor desconhece fronteiras, atravessa matas, pampas, rios e praias, é eterno.

A meu irmão Rodolfo, por ser meu companheiro de alma e caminhada.

À mãe Maria José e à irmã Renata, por nossa família maravilhosa, pelo carinho e pela fé inabalável nos momentos mais difíceis.

Aos amigos José Lourenço, Regina, Antonio e Astrid, por serem anjos da guarda.

Às minhas avós Edna e Olivia, pelas bênçãos, pelo aconchego, pela força, por serem mulheres inspiradoras. A todas as tias, todos os tios, todas as primas e todos os primos das famílias de Roraima e Rio Grande do Sul, pelo amor e apoio infinitos. Em especial, a Havany, Rodolfo, Lena, Adelaid, Darlene, Rafaela, Patricia, João Pedro, Maria, Leila, Elio e Verinha. A Camila, por me ajudar a lembrar quem sou.

A Vera Lúcia, pela criação.

Às irmãs Helena de Serpa, Negra Maria Gomes, Natália Lackeski e Gisele Vargas, por nossa amizade linda, por tudo o que passamos e passaremos juntas. Aos queridos Guilherme Lopes e Keops Andrade. Às suas famílias. Em especial, a Maria, Gracinha, Odete e Graça, por me acolherem como filha.

Às amigas e aos amigos do curso de Produção Cultural, pelas risadas e artes, pela crítica e empatia, pelo ócio e pela ação. Em especial, a Luquinhas, Greg e Mad Lucas.

Aos docentes da UFF, pelos anos de aprendizado, incentivo e esquerda. Em especial, a Mário Pragmácio, João Domingues, Luiz Augusto Rodrigues, Flávia Lages, Marina Frydberg e Ana Lucia Enne.

A Suyana Carrilho, Danielle Nigromonte, Lia Baron, Mariana Ribas, Luana de Souza e Sofia Barreto, pelas gestões com afeto.

A Jhessica Reia, Pedro Augusto Francisco, Pedro Mizukami, Mariana Valente, Eduardo Magrani e Luiz Moncau, pelas pesquisas compartilhadas.

Às amigas Rê Martins, Rê Motta, Ciça Sanches e Lô Ricobello. Aos amigos Thiago Calviño, Luiz Horowitz e Douglas Vieira.

Aos amigos de Americana, pela proximidade. Em especial, a Dê, Gabs, Milho, Fer, Marcus e Renato.

A Érica Quintans e Arnaldo Cascardo, pela esperança na cura.

A Rosa.

Aos povos indígenas do Brasil, por lutarem.

RESUMO

Uma reflexão acerca da atual incerteza sobre a proteção jurídica de expressões culturais tradicionais de povos indígenas no Brasil. Busca-se evidenciar a importância desta para a sobrevivência física e cultural das diversas coletividades. Para tal, são abordados o histórico da legislação indigenista até a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, as conquistas e desafios vividos pelo movimento indígena contemporâneo, bem como as contradições presentes nas relações entre povos indígenas, Estado e demais cidadãos. O panorama internacional é apresentado a partir das discussões feitas no âmbito da Organização das Nações Unidas. No ordenamento jurídico brasileiro, analisam-se as possibilidades de aplicação de instrumentos legais existentes à proteção de expressões culturais tradicionais, como no caso de apropriação indevida da Arte Kusiwa do povo Wajãpi. Entendendo os direitos culturais como direitos fundamentais, o principal objetivo deste trabalho é reivindicar o reconhecimento e a participação dos povos indígenas nos processos decisórios de elaboração de políticas públicas de cultura.

Palavras-chave: direitos intelectuais coletivos; povos indígenas; expressões culturais tradicionais; direitos culturais; patrimônio imaterial; propriedade intelectual; proteção *sui generis*.

ABSTRACT

An analysis on the current uncertainty about the legal protection of traditional cultural expressions of indigenous peoples in Brazil. It seeks to highlight its importance to the physical and cultural survival of different collectivities. In order to do so, we discuss the history of indigenous legislation up to the Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988, the achievements and challenges of the contemporary indigenous movement, as well as the relationship between indigenous peoples, the State and other citizens, and its contradictions. In the international scenario, the discussions within the United Nations agencies are presented. In the Brazilian legal system, we question the possibilities of applying existing instruments to the protection of traditional cultural expressions, as in the case of misappropriation of the Kusiwa Art of the Wajãpi people. Understanding cultural rights as fundamental rights, the main objective of this work is to demand recognition for indigenous peoples and support their participation in the decision-making processes of public cultural policies.

Keywords: collective intellectual rights; indigenous peoples; traditional cultural expressions; cultural rights; intangible cultural heritage; intellectual property; *sui generis* protection.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

A2K – Access to Knowledge
ABPI – Associação Brasileira da Propriedade Intelectual
AGU – Advocacia-Geral da União
ANC – Assembleia Nacional Constituinte
Apib – Articulação dos Povos Indígenas do Brasil
Apina – Conselho das Aldeias Wajãpi
art. – artigo
ATL – Acampamento Terra Livre
BIRPI – Escritório Internacional Reunido para Proteção da Propriedade Intelectual
CCJC – Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania
CDB – Convenção da Diversidade Biológica
CDH – Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa
Cepal – Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe
CF/88 – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CFC – Conselho Federal de Cultura
CGI.br – Comitê Gestor da Internet no Brasil
Cimi – Conselho Indigenista Missionário
CNBB – Conferência Nacional dos Bispos no Brasil
CNCT – Comissão Nacional de Desenvolvimento Sustentável das Comunidades Tradicionais
CNPCT – Comissão/Conselho Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais
CNPI – Conselho Nacional de Política Indigenista
CNV – Comissão Nacional da Verdade
CPI – Comissão Parlamentar de Inquérito
CPTech – Consumer Project on Technology
CT – conhecimento tradicional
CTI – Centro de Trabalho Indigenista
DAS – Direção e Assessoramento Superiores
dep. – deputado
DIPI/MRE – Divisão de Propriedade Intelectual do Ministério das Relações Exteriores
DSB – Órgão de Solução de Controvérsias

DSU – Entendimento sobre Solução de Controvérsias
DUDH – Declaração Universal de Direitos Humanos
ECOSOC – Conselho Econômico e Social das Nações Unidas
ECT – expressão cultural tradicional
EUA – Estados Unidos da América
FPA – Frente Parlamentar da Agropecuária
Funai – Fundação Nacional do Índio
GATT – Acordo Geral de Tarifas e Comércio
IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
IGC – Comissão Intergovernamental sobre a Propriedade Intelectual e os Recursos Genéticos, os Conhecimentos Tradicionais e o Folclore
IGO – organização intergovernamental
IIDS – Instituto Internacional de Derecho y Sociedad
IMN – Inspetoria de Monumentos Nacionais
Inbrapi – Instituto Indígena Brasileiro para Propriedade Intelectual
Incrá – Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária
INPI – Instituto Nacional da Propriedade Intelectual
IPHAN – Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional
LDA – Lei de Direitos Autorais
MAIC – Ministério da Agricultura, Indústria e Comércio
MDS – Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome
MEC – Ministério da Educação
MinC – Ministério da Cultura
MJ – Ministério da Justiça e Segurança Pública
MMA – Ministério do Meio Ambiente
MME – Ministério de Minas e Energia
MP – Ministério Público
OEA – Organização dos Estados Americanos
OIT – Organização Internacional do Trabalho
OMC – Organização Mundial do Comércio
OMPI – Organização Mundial da Propriedade Intelectual
ONG – organização não governamental
ONU – Organização das Nações Unidas
PCI – patrimônio cultural imaterial
PDT – Partido Democrático Trabalhista
PEC – Proposta de Emenda à Constituição

PF – Polícia Federal
PFL – Partido da Frente Liberal
PI – propriedade intelectual
PL – Projeto de Lei
PLS – Projeto de Lei do Senado
PMDB – Partido do Movimento Democrático Brasileiro
PNCT – Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável das Comunidades Tradicionais
PNGATI – Política Nacional de Gestão Territorial e Ambiental de Terras Indígenas
PNPCT – Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais
PNUD – Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento
PNUMA – Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente
PR – Partido da República
PRB – Partido Republicano Brasileiro
PRES – Presidência
PSDB – Partido da Social Democracia Brasileira
PT – Partido dos Trabalhadores
Rejuind – Rede de Juventude Indígena
Renca – Reserva Nacional de Cobre e Associados
Rio+20 – Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável
Rio-92 – II Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento
Seppir – Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial
SNC – Sistema Nacional de Cultura
SPHAN – Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional
SPI – Serviço de Proteção aos Índios
STF – Supremo Tribunal Federal
TAC – Termo de Ajustamento de Conduta
TRIPS – Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights
UFG – Universidade Federal de Goiás
Unesco – Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura
UNI – União das Nações Indígenas
UNPFII – Fórum Permanente das Nações Unidas para as Questões Indígenas

SUMÁRIO

| | |
|---|-------|
| INTRODUÇÃO | p. 12 |
| 1 POVOS INDÍGENAS NO BRASIL | p. 14 |
| 1.1 História da legislação indigenista | p. 14 |
| 1.2 Povos indígenas na contemporaneidade | p. 21 |
| 2 EXPRESSÕES CULTURAIS TRADICIONAIS | p. 30 |
| 2.1 Comunidades tradicionais | p. 30 |
| 2.2 Bens intelectuais coletivos | p. 34 |
| 2.3 Pluralismo jurídico | p. 36 |
| 2.4 Direitos culturais como direitos fundamentais | p. 38 |
| 2.5 Debate internacional | p. 41 |
| 3 A PROTEÇÃO JURÍDICA | p. 46 |
| 3.1 Direito autoral | p. 46 |
| 3.2 Patrimônio cultural imaterial | p. 48 |
| 3.2.1 O caso da Arte Kusiwa dos Wajãpi | p. 52 |
| 3.3 Outras possibilidades | p. 55 |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS | p. 57 |
| REFERÊNCIAS | p. 59 |

INTRODUÇÃO

Quando comecei a graduação, meu interesse em trabalhar com música me levou a acompanhar as discussões sobre a indústria fonográfica e as mídias digitais, e a restritividade do sistema de propriedade intelectual vigente rapidamente se tornou um motivo de inquietação pessoal. É notável a articulação política das indústrias culturais, porém muitos grupos sociais não têm acesso aos espaços de participação democrática.

Este trabalho se trata de uma reflexão crítica acerca da incerteza jurídica existente sobre a proteção de expressões culturais tradicionais de povos indígenas no Brasil. Dentro do curso de Produção Cultural, seu principal objetivo é reivindicar que os detentores de bens intelectuais coletivos sejam reconhecidos como tal e incluídos nos processos decisórios de elaboração de políticas públicas de cultura.

O primeiro capítulo discorre sobre a diversidade sociocultural dos povos indígenas no Brasil. Inicialmente, é exposto um breve histórico da legislação indigenista, apresentando-se três paradigmas que a marcaram: *exterminacionista*; *assimilacionista* ou *integracionista*; e *interacionista*. Recordamos como as concepções do legislador não indígena sobre o sujeito indígena foram construídas e alteradas ao longo do tempo, desde o início da colonização portuguesa até a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88). Em seguida, nossa atenção se volta à distribuição atual dos povos indígenas no país. Observamos algumas das situações vividas pelo movimento indígena contemporâneo, de conquistas a conflitos, buscando entender as contradições presentes nas relações entre povos indígenas, Estado e sociedade nacional.

O segundo capítulo aborda a extrema importância da proteção jurídica de conhecimentos e expressões culturais tradicionais para a sobrevivência física e cultural de povos indígenas e comunidades tradicionais. Para isso, introduzimos o debate socioambientalista sobre etnodesenvolvimento e a reivindicação política desses grupos por maior participação nos processos decisórios junto ao governo federal. Problemizamos a noção de sujeito de direito amplamente adotada na Modernidade, pois esta é basilar para a garantia dos direitos humanos. Refletimos sobre a interpretação dos direitos culturais como direitos fundamentais e o delicado equilíbrio entre propriedade e acesso na elaboração de políticas públicas referentes ao patrimônio cultural. Além disso, investigamos os esforços – propositivos e

mediadores – da Organização das Nações Unidas (ONU) sobre a proteção de bens intelectuais coletivos junto à comunidade internacional.

No terceiro capítulo, analisamos os instrumentos legais possivelmente aplicáveis à proteção de expressões culturais tradicionais no ordenamento brasileiro. Questionam-se tanto a lógica norteadora do direito autoral quanto os reais efeitos jurídicos do registro de bens de natureza imaterial. Durante o processo, estudamos a atuação estatal perante o caso de apropriação indevida da Arte Kusiwa do povo Wajãpi. Por fim, procuramos identificar alternativas para o desenvolvimento de um instrumento *sui generis*.

Finalmente, a escrita da pesquisa tenta facilitar o entendimento da linguagem jurídica. Espero que o eventual desconforto causado pela leitura das estratégias de dominação narradas a seguir possa, ao menos, servir como parâmetro para a reavaliação dos nossos privilégios. Os povos originários de Abya Yala¹ resistem.

¹ Segundo Catherine Walsh (2017, p. 20), Abya Yala, que significa “terra em plena madurez” na língua dos povos kuna-tule originários das terras agora definidas como Colômbia e Panamá, é o nome que existiu antes da invasão-conquista e foi retomado pelos povos originários de todas as Américas em 1992, em contraposição às celebrações de “descobrimento” e à continuidade colonial. Abya Yala é uma opção com enraizamento territorial, não eurocêntrica, não antropocêntrica e não patriarcal.

1 POVOS INDÍGENAS NO BRASIL

1.1 História da legislação indigenista

A história do povoamento na América é incerta. Segundo Manuela Carneiro da Cunha (2012, p. 9-11), “é tradicionalmente aceita a hipótese de uma migração terrestre vinda do nordeste da Ásia”. Calcula-se que a ocupação tenha tido início entre 35 mil e 12 mil anos atrás. Entretanto, não são descartadas as possibilidades de outras fontes populacionais, com base em pesquisas arqueológicas e linguísticas, e de rotas alternativas, como a entrada marítima pelo estreito de Bering, por exemplo.

Francis Jennings (1975 apud CUNHA, 2012, p. 18) afirmou que a América não foi descoberta, foi invadida. As estimativas numéricas das populações aborígenes do continente são imprecisas, e pouco se sabe sobre como viviam antes do contato com os europeus. A tabela de Cunha (2012, p. 16) a seguir é uma adaptação do trabalho de William Denevan, que complementa o de Julian Steward, para o ano de 1492, marcado pela chegada de Cristóvão Colombo.

| AUTORES | TERRAS BAIXAS DA AMÉRICA DO SUL (MILHÕES) | TOTAL AMÉRICA (MILHÕES) |
|-------------------------|---|-------------------------|
| Sapper (1924) | 3 a 5 | 37 a 48,5 |
| Kroeber (1939:166) | 1 | 8,4 |
| Rosenblat (1954:102) | 2,03 | 13,38 |
| Steward (1949:666) | 2,90 (1,1 no Brasil) | 15,49 |
| Borah (1964) | | 100 |
| Dobyns (1966:415) | 9 a 11,25 | 90,04 a 112,55 |
| Chaunu (1969:382) | | 80 a 100 |
| Denevan (1976:230, 291) | 8,5 (5,1 na Amazônia) | 57,3 |

Para entender tamanha discrepância nas informações, deve-se analisar o efeito almejado em cada ocasião, uma validação da bravura ou da crueldade do conquistador. Antonio Carlos de Souza Lima (2005, p. 221-223) utiliza o conceito de *arquivo colonial*. Os relatos dos cronistas apresentam os povos indígenas

dicotomicamente como aliados ou inimigos, retratando cenários que oscilam entre o edênico e o demoníaco. Esta categorização foi permeada por pré-concepções etnocêntricas e reflete os interesses exploratórios dos colonizadores.

Ao longo do período de colonização, as ideias desse arquivo foram se consolidando como um conjunto de saberes, introjetados nas relações cotidianas e reproduzidos nos padrões de conduta, que estigmatizou a percepção daqueles responsáveis pela definição e gestão dos espaços sociais e geográficos sobre a população indígena. Logo, configurou-se um processo de exclusão social, experimentado até hoje, com fortes hierarquias em instituições políticas e códigos escritos.

Lucia Fernanda Jófej Kaingáng (2006, p. 7-31), assim como outros autores, elenca três paradigmas que influenciaram as legislações indigenistas no Brasil: *exterminacionista*; *assimilacionista* ou *integracionista*; e *interacionista*. Apesar de coexistirem na História, os períodos de predominância de cada um serão identificados a seguir. Este trabalho entende por *legislação indigenista* o conjunto de normas estabelecidas pelo legislador nacional não indígena sobre qualquer aspecto relativo às vidas dos povos indígenas.

No Brasil, a partir de 1500, objetivando a expansão do capitalismo mercantil, a dominação portuguesa rapidamente dizimou a população originária, por meio de disputas por terras, escravização de mão-de-obra, introdução de novas doenças e imposição cultural. A Arqueologia comprova que a Amazônia pré-colombiana foi povoada por sociedades autóctones populosas, sedentárias e possivelmente estratificadas (CUNHA, 2012, p. 13-14). Contrastando-se os dados demográficos presumidos da época com os contemporâneos, é possível vislumbrar a magnitude dos danos.

O paradigma do extermínio balizou um período histórico no qual perduraram diversas práticas genocidas². Com a anuência do Governo e da Igreja Católica, foram cometidas notórias violências físicas e psicológicas contra os povos autóctones, justificadas por ideais eurocêntricos de civilização. Embora na carta de Pero Vaz de Caminha constasse a certeza de que os nativos eram seres humanos, descritos como “silvícolas” sem fé, rei, lei e razão, a sua natureza jurídica foi

² Em 1948, a ONU tornou o crime de *genocídio* passível de punição no Direito Internacional, conceituando-o como a destruição planejada, no todo ou em parte, de um grupo nacional, étnico, racial ou religioso.

reconhecida pelos portugueses apenas em 1696, após o Papa Urbano VII confirmar uma Bula decretada pelo Papa Paulo III em 1537. O recorrente uso do termo “silvícolas”, ou “habitantes da selva”, na legislação indigenista mostra a ignorância do legislador sobre os ecossistemas onde a sociodiversidade indígena habita.

Na Colônia, a Lei de 20 de março de 1570 previa a escravidão dos indígenas que roubassem ou matassem portugueses para consumo antropofágico, bem como daqueles tomados em “guerras justas”, uma terminologia branda para massacres autorizados pela Coroa ou governadores. Futuramente, as Cartas Régias de 1808 converteriam terras indígenas expropriadas em devolutas. Em paralelo, o Alvará Régio de 1º de abril de 1680 consignou o direito originário dos povos indígenas sobre suas terras, por serem os “primários e naturais senhores delas”, ao qual a Lei de 6 de junho 1755 agregaria o direito de herança. Este código, por sua vez, supostamente decretou a proibição da escravidão indígena no Brasil. No entanto, em 1757, o Diretório dos Índios oficializou o trabalho compulsório, alegando insuficiente capacidade de autogovernança.

O direito originário dos povos indígenas às suas terras tradicionais é conceituado como *indigenato*. De acordo com João Mendes de Almeida Junior (1912, p. 58), os filósofos gregos afirmavam que o indigenato seria um título congênito, enquanto a ocupação seria um adquirido. Então, “o indigenato não é um fato dependente de legitimação, ao passo que a ocupação, como fato posterior, depende de requisitos que a legitimem”.

No Império, um novo paradigma se fortaleceu na construção das políticas indigenistas do Brasil, o da assimilação ou integração. Seguindo as correntes do positivismo e do evolucionismo cultural que marcaram o século XIX, os europeus acreditavam que as sociedades indígenas ainda estavam em estado primitivo, porém deveriam caminhar naturalmente para uma civilização ordenada. Portanto, seus membros certamente eram inferiores e estariam fadados ao desaparecimento, conforme a sua incorporação à Nação.

A Lei de 27 de outubro de 1831 revogou as Cartas Régias de 1808 e delegou a juízes de paz a tutela orfanológica da população indígena. De acordo com o Decreto n.º 426, de 24 de julho de 1845, o qual regulamentava as missões de catequese e civilização, diretores gerais deveriam examinar o estado das aldeias indígenas de cada província, seu “progresso ou decadência”, a fim de conservá-las, removê-las ou fundi-las. Além disso, os indígenas passavam a trabalhar no serviço

público. A Lei de Terras (Lei n.º 601, de 18 de setembro de 1850), em seu artigo 12, impediu que as terras indígenas fossem consideradas devolutas, reconhecendo o indigenato previsto em 1680. No mês seguinte, o Império, após um século de etnocídio, ordenou a incorporação das terras de indígenas que viviam “dispersos e confundidos na massa da população civilizada” aos Próprios Nacionais (CUNHA, 2012, p. 79).

A partir da Proclamação da República, busca-se separar a Igreja do Estado. Em 1889, o ministro da Justiça Epitácio Pessoa convidou o jurista cearense Clóvis Beviláqua para elaborar o Código Civil do país. O projeto original não considerava os “silvícolas” como relativamente incapazes. O Senado fez o acréscimo³ ao texto, adotado em 1916. Para Beviláqua, por serem “estranhos ao grêmio da civilização”, os indígenas demandavam uma legislação especial. Carlos Frederico Marés de Souza Filho concorda ao afirmar que:

é extremamente frágil a solução jurídica, no direito moderno, de oferecer aos índios uma tutela orfanológica, porque a tutela, desde Roma, passando pelas Ordenações do Reino e chegando ao Código Civil brasileiro, é instrumento de proteção individual, incabível para uma coletividade e, muito menos, para várias coletividades cultural e etnicamente diferenciadas. Os índios necessitam uma proteção que os garanta não só enquanto indivíduos, mas enquanto povos, na relação não só com outros cidadãos, mas com o próprio Estado (1993, p. 302 apud KAINGÁNG, 2006, p. 17).

Um conjunto de fatores gerou uma mobilização que reivindicava a ação do Estado na proteção às minorias indígenas no país (LOMBARDI apud KAINGÁNG, 2006, p. 17-23), tais como: o diálogo entre profissionais do Ministério da Agricultura, Indústria e Comércio (MAIC), do Apostolado Positivista no Brasil e do Museu Nacional, muito influenciado pela atuação do Marechal Cândido Mariano da Silva Rondon à frente da Comissão das Linhas Telegráficas Estratégicas de Mato Grosso ao Amazonas; a exposição midiática de conflitos em terras indígenas; e o repúdio de estudiosos e da opinião pública ao discurso exterminacionista de Hermann von Ihering (NOMURA, 2012, p. 30-31), então diretor do Museu Paulista.

O começo da institucionalização da política indigenista brasileira se deu por meio do Decreto n.º 8.072, de 20 de junho de 1910, que criou o Serviço de Proteção aos Índios (SPI), cujo objetivo era prestar assistência aos indígenas que viviam “aldeados, reunidos em tribos, em estado nômade ou promiscuamente com civilizados”. O órgão federal tinha a paradoxal tarefa de propiciar condições para o

³ BRASIL. Lei n.º 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Parte Geral, Livro I, Título I, Capítulo I (Das pessoas naturaes), art. 6º, IV.

desenvolvimento dos povos indígenas pautadas no respeito às suas tradições sociais, culturais e econômicas, já que a adequação de suas identidades aos padrões nacionais ocorreria paulatina e inevitavelmente. Mesmo assim, sua atuação metodológica inicial foi importante para o reconhecimento e a valorização da pluralidade cultural dos povos, promovendo o aumento de sua liberdade e participação política.

Durante o governo de Washington Luís, foi sancionado o Decreto n.º 5.484 de 1928, que previu, em seu artigo 1º, a emancipação de todos os “índios” da Nação da tutela orfanológica, instaurando uma nova relação entre eles e os “civilizados”, a qual se daria na esfera pública, com mediação do SPI. A tutela seria exercida pelo Estado segundo o grau de adaptação de cada um. No artigo 10, o domínio da União sobre as terras indígenas foi estabelecido, reconhecendo-se a posse e o usufruto exclusivo das riquezas naturais aos povos. A vedação de alienação das terras apareceu no artigo 129 da Constituição de 1934. Após um início de gestão eficiente, o SPI sofreu um severo desprestígio político, com cortes orçamentários, corrupção dos funcionários e rejeição por povos indígenas, que acarretou sua substituição.

A Fundação Nacional do Índio (Funai) foi instituída pela Lei n.º 5.371, de 5 de dezembro de 1967. Vinculada ao Ministério do Interior do governo Castelo Branco, foi encarregada de estabelecer as diretrizes da política indigenista e garantir seu cumprimento, bem como gerir o patrimônio indígena. Detinha poder de polícia relativo à proteção dos povos indígenas, sem informações detalhadas sobre respectivos mecanismos de execução. De modo similar ao SPI, a Funai originalmente teve um papel bastante contraditório a desempenhar. Seu primeiro Regimento Interno (Portaria n.º 1.086 de 1972) apresentava as finalidades antagônicas de: “II - defender e proteger o silvícola, sua cultura e seu patrimônio” e “IV - promover a progressiva integração do índio na sociedade nacional”. Também competia à Fundação a elaboração, no prazo de 30 dias, do anteprojeto de lei de um estatuto legal para os povos indígenas.

Por conseguinte, o Executivo – seguindo a Convenção n.º 107 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), de 5 de junho de 1957 – aprovou a Lei n.º 6.001, de 19 de dezembro de 1973. O Estatuto do Índio prevê, desde a educação básica, integrar os “índios”, progressiva e harmoniosamente, à comunhão nacional, pois esta seria cada vez mais necessária para o seu sustento. A legislação reposiciona, no que couber, a sociodiversidade indígena brasileira sob a tutela de

direito comum da União, por intermédio da Funai. O indivíduo indígena que desejar ter sua total capacidade civil reconhecida deve solicitar a liberação do regime tutelar à Justiça. Sua plena integração à comunhão nacional é julgada a partir dos requisitos especificados no artigo 9º, sendo consultados a Funai e o Ministério Público (MP). Ademais, a emancipação de um povo indígena pode ser declarada por decreto presidencial, caso seja comprovada a plena integração da maioria de seus membros.

A fim de refletir sobre o tratamento jurídico dispensado aos povos indígenas ao longo da História do país, este trabalho recorre a definições dos estudos de paz e conflito de Johan Galtung (1969, p. 168-171). Partindo da concepção de violência como a causa da diferença entre o potencial e o atual, pode-se considerar o Estatuto do Índio, ainda em vigor, como uma forma de perpetuação da violência estrutural, que se demonstra na desigualdade de poder e, logo, em oportunidades de vida desiguais.

Rubens Valente (2017, p. 86-106) narra que, em 1967, o governo federal criou o Grupo de Trabalho para Integração da Amazônia. Pouco tempo depois, notícias sobre um enorme projeto de rodovia começaram circular na mídia. Em junho de 1970, apoiando-se na estimativa de que a seca havia atingido 1 milhão de pessoas no Nordeste, o presidente Emílio Médici anunciou as obras da Transamazônica (BR-230), de quase 5 mil km de extensão e inacabada até hoje, como solução para o fortalecimento da agricultura e a colonização de áreas úmidas. Isso afetaria de 6 mil a 8 mil pessoas de 29 povos indígenas, de acordo com o sertanista Francisco Meireles. Não foram realizados estudos de impacto ambiental e viabilidade econômica com antecedência. O general Bandeira de Mello declarou que a função da Funai era "proteger os trabalhos de construção da rodovia e evitar possíveis choques entre trabalhadores e indígenas". Os efeitos para os diversos povos, como embates e epidemias devido ao contato forçado, e para o meio ambiente, como a facilitação do avanço do desmatamento, foram terríveis.

Durante a ditadura militar, situações controversas envolvendo a Funai eram comuns. Podem ser citados o Projeto Carajás, da mineradora Vale, e a projeção de 21 hidrelétricas na Amazônia Legal, as quais afetariam, direta ou indiretamente, 27 mil indígenas ou mais⁴. A Comissão Nacional da Verdade (CNV, 2014, p. 205)

⁴ Informação do jornal O Estado de S. Paulo, em 25 de agosto de 1981, com base em um levantamento divulgado por Funai e Eletronorte em Brasília. (CEDI, 1982, p. 39).

relatou que, de 1946 a 1988, “o Estado brasileiro, por ação e omissão, foi responsável pela morte de ao menos 8.350 indígenas em 10 etnias estudadas”. Como forma de resistência, a partir da década de 1970, iniciou-se a formação do movimento indígena do Brasil. Lideranças indígenas regionais e nacionais começaram a se organizar formalmente e a se articular com universidades e organizações não governamentais (ONGs) pró-indígenas, com o apoio do Conselho Indigenista Missionário (Cimi), criado pela Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB) em 1972. Gersem Baniwa explica:

As organizações indígenas não-tradicionais, conhecidas como associações, foram incorporadas pelas comunidades e pelos povos indígenas para responder às novas demandas e às necessidades pós-contato, como a defesa dos direitos territoriais e outras políticas públicas em face da sociedade nacional e global, e para viabilizar recursos financeiros, técnicos e materiais desejados de serem apreendidos da sociedade moderna (LUCIANO, 2006, p. 64-65).

Em 1978, o ministro do Interior Rangel Reis fez uma proposta de emancipação do regime tutelar, alegando que os indígenas já estariam integrados, o que suprimiria o seu direito a terras. O governo insistia em julgá-los sujeitos de direito com base em critérios de “indianidade”. A sociedade civil protestou intensamente contra a aprovação da medida (CNV, 2014, p. 213).

Em 1980, perante a oposição de militares e Funai, criou-se a União das Nações Indígenas (UNI). A partir de 1985, com o apoio de juristas, antropólogos e organizações pró-indígenas como o Cimi, esta foi responsável pelo processo de discussão nacional sobre as reivindicações dos diversos povos indígenas, que culminou na consolidação de um texto a ser apreciado na Assembleia Nacional Constituinte (ANC) de 1987/1988 (LACERDA, 2014, p. 178-194). Delegações indígenas acompanharam de perto a tramitação de propostas: na Comissão da Ordem Social; na Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher; na Comissão da Família, Educação, Cultura, Esporte, Comunicação, Ciência e Tecnologia; e no Plenário.

A CF/88 deu início ao paradigma da interação ao ousar uma ampliação da cidadania dos povos indígenas pautada no direito à sua diversidade cultural. Não há mais limitações sobre capacidade civil. Suas identidades étnicas e patrimônios culturais devem ser respeitados e, além disso, especialmente protegidos (art. 215, § 1º). O Estado reconhece suas organizações sociais, costumes, línguas, crenças, tradições e os direitos originários e imprescritíveis sobre as terras que

tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, bem como proteger e fazer respeitar todos os seus bens. Os dispositivos também versam sobre saúde, educação e acesso à Justiça.

A ANC brasileira de 1987/1988 pôde acompanhar o debate internacional de revisão da Convenção n.º 107 da OIT, o que conferiu um posicionamento ideológico avançado ao texto da CF/88. Finalmente, um silenciamento narrativo histórico está se rompendo. Os povos indígenas brasileiros contemporâneos resultam “de suas próprias dinâmicas societárias, de construção e redefinição, que seriam atravessadas e recompostas pela ação do colonizador e, mais tarde, de um Estado Nacional” (LIMA, 2005, p. 223). De acordo com Samuel Rodrigues Barbosa (2014; 2017), “o indígena não é um resquício do passado em vias de extinção, mas é portador de uma forma de vida [tradicional] com direito ao futuro”.

1.2 Povos indígenas na contemporaneidade

Nos anos 1970, a formação do movimento indígena no Brasil seguiu uma tendência mundial. Segundo Shelton Davis (2008, p. 571), muitos antropólogos começaram a demandar que os governos e agências internacionais interpretassem a diversidade como um vetor de desenvolvimento social e econômico. Pesquisadores que participaram do “Simpósio sobre fricção interétnica na América do Sul” (Barbados, 1971) – incluindo os brasileiros Darcy Ribeiro, Carlos de Araújo Moreira Neto, Pedro Agostinho da Silva, Sílvio Coelho dos Santos – e organizações pioneiras de direitos indígenas – como Cultural Survival (EUA), Survival International (Inglaterra) e International Work Group for Indigenous Affairs (Dinamarca) – desempenharam um papel relevante na criação do Grupo de Trabalho sobre Populações Indígenas da ONU (1982) e na redação da Convenção n.º 169 da OIT, adotada em 26 de junho de 1989.

A Convenção n.º 169 foi o primeiro instrumento internacional vinculante a tratar especificamente dos direitos dos povos indígenas e tribais. Sua principal inovação foi a definição da autoidentificação como critério de aplicabilidade aos grupos. Os Estados signatários devem alterar suas legislações nacionais de caráter assimilacionista, a fim de que se reconheçam a pluralidade e a diversidade culturais e se efetivem direitos de igualdade de tratamento, participação decisória e consuetudinários. Os povos são compreendidos pela OIT como “segmentos

nacionais com identidade e organização próprias, cosmovisão específica e relação especial com a terra que habitam”. A utilização do termo, em contraste com *populações*, não deve contrariar outras acepções previstas no Direito Internacional (art. 1º, 3).

A Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe (Cepal), com base nos censos de 2010 dos países da região, estima uma população indígena de 44,8 milhões (8,3% do total) de pessoas, distribuída entre 826 povos. México e Peru apresentam quase 17 milhões (15,1%) e 7 milhões (24%), respectivamente, enquanto o Uruguai quase 80 mil (2,4%) indígenas. O Brasil exibe a maior variedade de povos, com 305, e o Uruguai a menor, com dois (CEPAL, 2014, p. 40-41).

Entre os Censos Demográficos 1991 e 2000 realizados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), comparando-se o quesito cor ou raça, houve um crescimento da categoria indígena muito acima do esperado, de 294 mil para 734 mil pessoas. Os índices atípicos – aproximadamente 150% no total; 10,8% ao ano; 5,2% ao ano nas áreas rurais; e 20,8% ao ano nas áreas urbanas – não poderiam ser consequentes de um efeito demográfico, todavia de um possível aumento no número de autodeclarações. Em 2010, para a obtenção de um panorama mais aprofundado, os recenseadores incluíram perguntas específicas à população indígena no Questionário da Amostra. Pela primeira vez, o pertencimento étnico, a língua falada no domicílio e a localização geográfica foram investigados.

De acordo com o Censo 2010, 896,9 mil indígenas vivem no Brasil, representando 0,47% da população. Presentes nas 27 unidades federativas, encontram-se 63,8% em áreas rurais e 36,2% em áreas urbanas. Sua distribuição regional é: 38,2% no Norte, 26% no Nordeste, 16% no Centro-Oeste, 11% no Sudeste e 8,8% no Sul. Há um equilíbrio entre os sexos, com 50,4% homens e 49,6% mulheres. Cerca de 63% têm até 29 anos. Cabe ressaltar que os dados não abarcam povos denominados isolados e de recente contato.

Contabilizando as pessoas autodeclaradas e as que se consideravam indígenas – segundo aspectos como tradições, costumes, cultura e antepassados –, identificaram-se 305 povos ou *etnias*, entendidas como “comunidades definidas por afinidades linguísticas, culturais e sociais”. As maiores eram: Tikuna, com 46 mil pessoas (5,1% da população indígena), no Amazonas; Guarani Kaiowá, com 43 mil (4,8%), majoritariamente no Mato Grosso do Sul, mas também em partes do Centro-Oeste e do Sudeste e em todo o Sul; e Kaingáng, com 37 mil (4,2%), nos três

estados do Sul. Por outro lado, 70 povos (23% do total) têm populações inferiores a 100 habitantes, o que coloca sua sobrevivência física e cultural em risco.

Foram apontadas 274 línguas indígenas. Dos 786,7 mil indígenas de 5 anos ou mais de idade, 293,9 mil (37,4%) falavam línguas indígenas, e 605,2 mil (76,9%) falavam português. É importante observar o percentual de 17,5% que não falavam português. Nas terras indígenas, este índice subia para 28,8%. A taxa de analfabetismo geral foi de 26,3%, enquanto nas terras de 34,5%. Nos grupos etários de 50 anos ou mais em terras indígenas, a taxa de analfabetismo superou a de alfabetização.

Em 2010, com a parceria da Funai, foram reconhecidas 505 terras indígenas, onde residiam 517,4 mil pessoas (57,7% do total). Essas representavam 12,5% do território brasileiro (106,7 milhões de hectares), com alta concentração na Amazônia Legal, e estavam compreendidas em quatro situações: declaradas, homologadas, regularizadas ou reservas indígenas. O Cimi apontou em relatório⁵ a existência de 1.296 terras indígenas no Brasil em 2016. Apenas 401 destas (30,9% do total) foram registradas pela União. Os processos de 836 terras indígenas (64,5% do total) apresentam pendências, e o Estado ainda não tomou nenhuma providência sobre 530 terras (40,86% do total) já reivindicadas.

Vinculada ao Ministério da Justiça e Segurança Pública (MJ), a Funai tenta se adequar às diretrizes impostas pela CF/88 e pela Convenção n.º 169 da OIT. Para isso, seu Regimento Interno foi revisto (Portaria n.º 666/PRES, de 17 de julho de 2017). Na década de 1990, o órgão teve sua competência reduzida quando algumas de suas funções foram transferidas ao Ministério da Educação (MEC) e ao Ministério da Saúde. Suas principais atividades hoje consistem na identificação, regularização fundiária, demarcação e fiscalização das terras indígenas. O procedimento administrativo demarcatório é regulamentado pelo Decreto n.º 1.775, de 8 de janeiro de 1996. A partir da instituição da Política Nacional de Gestão Territorial e Ambiental de Terras Indígenas (PNGATI), pelo Decreto n.º 7.747, de 5 de junho de 2012, o Ministério do Meio Ambiente (MMA) passou a colaborar com o MJ e os povos indígenas, representados pelo Conselho Nacional de Política Indigenista (CNPI), na proteção das terras e no uso sustentável dos recursos naturais.

⁵ Dados constantes no relatório “Violência contra os povos indígenas no Brasil: dados de 2016” do Cimi, atualizados em 19 de setembro de 2017. Disponível em: www.cimi.org.br/pub/Relatorio2016/relatorio2016.pdf. Acesso em: 14 nov. 2017.

Em 2017, de acordo com The Intercept Brasil⁶, a Funai gastou, de janeiro a setembro, aproximadamente R\$ 12,00 por cidadão indígena. Caso a rubrica dos recursos destinados à proteção e promoção de povos indígenas (R\$ 43,2 milhões) seja integralmente executada até o fim deste ano, o valor individual subirá para, no máximo, R\$ 48,00. O orçamento total de R\$ 547,9 milhões, com a correção da inflação, é o pior dos últimos cinco anos. A Fundação está operando com 38% de sua capacidade; são 2.295 servidores ativos, porém 5.965 cargos efetivos autorizados pelo Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. Em março de 2016, seus funcionários divulgaram uma carta de mobilização coletiva contra o sucateamento e o desmantelamento da instituição. Em março de 2017, o presidente Michel Temer e o deputado Osmar Serraglio (PMDB-PR), ministro da Justiça, aprovaram um decreto que extinguiu 87 cargos comissionados de Direção e Assessoramento Superiores (DAS).

Em 25 de outubro de 2016, foi instalada uma segunda Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) para investigar irregularidades nas atuações da Funai e do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra) em processos de demarcação de terras indígenas, remanescentes de quilombos e assentamentos da reforma agrária. A primeira havia começado em novembro de 2015 e acabado em agosto de 2016. Ambas foram solicitadas pelo deputado Nilson Leitão (PSDB-MT), presidente da Frente Parlamentar da Agropecuária (FPA). O relatório final, aprovado em 30 de maio de 2017, encaminhou ao MP e à Polícia Federal (PF) os pedidos de indiciamento de 96 pessoas, incluindo: o ex-ministro da Justiça José Eduardo Cardozo, servidores das duas instituições, procuradores da República e federais, antropólogos, além de funcionários de organizações como o Cimi e o Centro de Trabalho Indigenista (CTI). Patrus Ananias (2017), deputado (PT-MG) e ex-ministro do Desenvolvimento Agrário, declarou: “A CPI agiu contra os interesses dos pobres, dos indígenas, da agricultura familiar, dos quilombolas, como maneira de manter o Brasil no século XIX, com o direito de propriedade que não tem compromisso com a vida”.

No campo legislativo, um passo importante foi dado com a aprovação do novo Código Civil, instituído pela Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, cuja redação

⁶ A plataforma de *fact-checking* Aos Fatos fez um levantamento para a publicação The Intercept Brasil, pelo portal de acompanhamento orçamentário Siga Brasil do Senado Federal, com dados atualizados em 23 de outubro de 2017. Disponível em: <https://theintercept.com/2017/10/30/com-orcamento-em-queda-funai-gasta- apenas-r-12-por-indio-em-2017>. Acesso em: 21 nov. 2017.

não mais considera os indígenas como relativamente incapazes nem os sujeita ao regime tutelar, dizendo somente que sua situação deve ser regulada por lei específica. Contudo, as propostas de revisão do Estatuto do Índio não conseguem avançar no Congresso. Em 1991, a Câmara dos Deputados criou uma Comissão Especial para deliberar sobre o Estatuto das Sociedades Indígenas (PL n.º 2.057/1991). Em junho de 1994, o texto do Substitutivo foi aprovado com avanços em muitos temas. Em dezembro, um recurso contra sua aprovação, apresentado por Artur da Távola (PSDB-RJ) e outros 60 deputados federais, travou a tramitação do projeto.

A proposta é orientada pelo princípio do etnodesenvolvimento e trata de direitos coletivos. Ela confere aos povos indígenas a administração exclusiva de seu patrimônio e determina um ágil método demarcatório. Consideram-se reconhecidas e automaticamente demarcadas as terras já identificadas até a data de promulgação da lei. O descumprimento pelo órgão indigenista ou pela autoridade federal competente dos prazos administrativos em novos requerimentos gera crime de responsabilidade, e o processo é submetido à apreciação judicial. A pesquisa e a lavra de minérios e o aproveitamento de recursos hídricos só poderão ser realizados quando as demais reservas do país forem comprovadamente insuficientes para cobrir as necessidades nacionais. Os povos indígenas devem participar de audiências *in loco* e se manifestar sobre todas as atividades planejadas. São tipificados os crimes de genocídio, etnocídio, cooptação e socioambientais.

Por pressão da sociedade civil organizada, a retomada desta análise foi solicitada várias vezes ao longo dos anos, mas é aparente a extrema falta de interesse político. Em abril de 2016, o senador Telmário Mota (PDT-RR) apresentou o Estatuto dos Povos Indígenas (PLS n.º 169/2016) – um projeto similar, porém bem mais flexível em relação à exploração de recursos minerais e hídricos – às Comissões de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJC) e de Direitos Humanos e Legislação Participativa (CDH). Em agosto, uma resolução do CNPI pediu a suspensão de sua tramitação na Casa.

A criação do CNPI foi reivindicada em 2004, no primeiro Abril Indígena – Acampamento Terra Livre (ATL). Em 2006, um decreto presidencial instituiu uma *Comissão* temporária que elaboraria um anteprojeto de lei para tal. A Comissão foi nomeada em 2007. No mesmo ano, o PL n.º 1.610/1996 sobre mineração em terras indígenas, do senador Romero Jucá (PFL-RR), voltou a tramitar na Câmara, o que

gerou uma reação do movimento indígena. Em 2008, a Comissão iniciou uma consulta a fim de reunir propostas de atualização do Estatuto das Sociedades Indígenas. Em 2009, após a realização de um seminário nacional e dez oficinas regionais, com a participação de aproximadamente 1.150 representantes indígenas, o resultado da sistematização, a ser apensado ao PL n.º 2.057/1991, foi entregue ao presidente do Congresso.

O *Conselho* foi instituído pelo Decreto n.º 8.593, em 17 de dezembro de 2015, composto por 45 membros: 28 de povos e organizações indígenas; dois de entidades indigenistas sem fins lucrativos; e 15 representantes do Poder Executivo federal. É um órgão colegiado de caráter consultivo, responsável pela elaboração, acompanhamento e implementação de políticas públicas voltadas aos povos indígenas. A posse dos primeiros conselheiros ocorreu em 27 de abril de 2016. As expectativas acerca do CNPI eram altas, inclusive sobre a sua transformação em uma instância deliberativa, mas até agora apenas duas reuniões foram convocadas pelo MJ.

Em suma, qualquer projeto que aumente a autonomia e a participação democrática dos povos indígenas terá pouquíssimo apoio dos parlamentares brasileiros. De acordo com o site da FPA⁷, a bancada ruralista conta com 214 deputados e 24 senadores em exercício. Outra forte oposição às pautas pró-indígenas no Congresso Nacional é a bancada evangélica, composta hoje por 80 deputados⁸ e dois senadores, Magno Malta (PR-ES) e Eduardo Lopes (PRB-RJ). Três das maiores ameaças atuais aos direitos originários dos povos indígenas são: a) a Proposta de Emenda à Constituição (PEC) 215; b) a tese do *marco temporal*; e c) o arrendamento de terras.

A PEC 215/2000 sugere a modificação de dois artigos da CF/88 (49 e 231), transferindo as competências de aprovação e ratificação das demarcações de terras indígenas ao Congresso Nacional. Além disso, os critérios e procedimentos devem ser regulamentados por lei. Assim, os deputados federais e senadores assumem o controle sobre os territórios tradicionais. A proposta está pronta para a apreciação do Plenário da Câmara e precisa obter 308 votos favoráveis para ir ao Senado.

No julgamento do caso Raposa Serra do Sol (Petição n.º 3.388-4 Roraima) em 2009, o Supremo Tribunal Federal (STF) estabeleceu a interpretação jurídica de

⁷ Distribuição regional (n.º deputados/n.º senadores): Norte - 22/5; Nordeste - 49/5; Centro-Oeste - 29/7; Sudeste - 69/3; Sul - 45/4. Disponível em: <http://www.fpagropecuaria.org.br/integrantes>. Acesso em: 23 nov. 2017.

⁸ Folha de S. Paulo. Bancada evangélica é menos branca, mais nova e mais casada que a média. 29 de outubro de 2017. Disponível em: <http://arte.folha.uol.com.br/poder/2017/500-anos-de-reforma-protestante/na-politica>. Acesso em: 26 nov. 2017.

que somente as áreas que estavam efetivamente ocupadas por povos indígenas em 5 de outubro de 1988, data de promulgação da Constituição, podem ser consideradas terras tradicionais. Em 19 de julho de 2017, o presidente Michel Temer assinou o Parecer n.º 001/2017 da Advocacia-Geral da União (AGU), que obriga todos os órgãos da administração pública federal a cumprirem as 19 diretrizes estipuladas pelo STF nos processos em andamento.

Em 18 de outubro de 2017, a Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural fez uma audiência pública, convocada pelo deputado Nilson Leitão (PSDB-MT) para debater o arrendamento de terras indígenas por fazendeiros e mineradoras e formas de financiamento da produção agrícola indígena. A maioria dos representantes indígenas presentes mostrou interesse em fazer parcerias por não conseguir crédito. Em uma das entradas da Câmara, houve um confronto com a Polícia Legislativa, que lançou bombas de gás lacrimogêneo sobre indígenas de um grupo de oposição, o qual reclamava de ter sido impedido de participar da sessão. Muitas lideranças e organizações acreditam que a bancada ruralista esteja usando o velho argumento da geração de renda para tomar posse das terras. Em 31 de outubro, o ministro da Justiça Torquato Jardim⁹, em entrevista concedida ao jornalista Josias de Souza, informou a intenção do governo Temer de editar uma medida provisória ou enviar um projeto de lei ao Congresso para legalizar arrendamentos temporários, burlando a proibição da prática pela CF/88.

A Convenção n.º 169 da OIT foi adicionada ao ordenamento jurídico nacional por meio do Decreto n.º 5.051, de 19 de abril de 2004. Como signatário, o Estado brasileiro deveria dialogar com os povos indígenas antes de empregar qualquer medida legislativa ou administrativa que possa afetá-los, por meio de procedimentos adequados e de suas instituições representativas. A Convenção aguarda regulamentação até hoje, portanto o desrespeito ao direito de consulta é frequente.

Segundo Gersem Baniwa (LUCIANO, 2006, p. 61), dirigentes e gestores não indígenas de políticas públicas costumam alegar a inexistência de um movimento indígena nacional articulado, propagando a concepção de que não há consensos entre os diversos povos e condições regionais. Assim, a legitimidade de representação de agentes políticos e organizações indígenas é desconsiderada. Um exemplo recente foi a fala do ministro Torquato Jardim, em 16 de outubro, durante uma reunião fora da agenda oficial, a um grupo de aproximadamente 40 indígenas, das etnias Kaingáng e Guarani, contrários ao arrendamento de terras:

⁹ Blog do Josias de Souza. Governo retoma ideia de arrendar terra indígena. 1º de novembro de 2017. Disponível em: <https://josiasdesouza.blogosfera.uol.com.br/2017/11/01/governo-retoma-ideia-de-arrendar-terra-indigena>. Acesso em: 26 nov. 2017.

Eu venho conversando com representantes dos indígenas, já falei com 160 índios de 15 etnias diferentes e posso dizer que o primeiro problema é a representação. Quem fala em nome de quem? Os índios do Norte da Bahia não têm água. Já os do Sul têm água. Isso leva ao desenvolvimento de duas atividades econômicas completamente diferentes. Índios de Roraima querem participar do garimpo, querem explorar as riquezas do subsolo. Então, não há uma solução única, várias soluções são necessárias. Para chegarmos a elas, [...] vocês precisam indicar o que querem e quem representa quem, quem fala por quem (MJ, Assessoria de Comunicação Social, 2017).

Uma grande prova do fortalecimento do movimento indígena no Brasil foi o 14º ATL, a maior mobilização indígena já ocorrida no país, realizado de 24 a 28 de abril de 2017, em Brasília. Convocados pela Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (Apib), mais de 4 mil indígenas de 200 povos participaram de uma agenda de protestos, atos públicos, audiências, debates e atividades culturais. Imagens da repressão policial em frente ao Congresso, da marcha pela Esplanada dos Ministérios e o videoclipe de “Demarcação Já!”¹⁰ – música de Chico César, letra de Carlos Rennó, com a participação de mais de 25 artistas – repercutiram na imprensa nacional e internacional. O documento final do evento foi protocolado nos ministérios da Justiça, Saúde e Educação, bem como no Palácio do Planalto. Além disso, uma aliança internacional com lideranças indígenas de seis países (Panamá, Costa Rica, Guatemala, Equador, Bolívia e Indonésia) começou a ser articulada.

A publicação da Portaria n.º 128 do Ministério de Minas e Energia (MME), de 30 de março, publicizou o interesse do governo em acabar com a Reserva Nacional de Cobre e Associados (Renca), tornando passível de venda uma área de 47 mil km² situada entre Pará e Amapá. Por meio do Decreto n.º 9.142, de 22 de agosto, o presidente Michel Temer a extinguiu totalmente. No Rio de Janeiro, em 17 de setembro, a líder indígena Sônia Bone Guajajara, coordenadora executiva da Apib, participou do show da cantora e compositora norte-americana Alicia Keys no Rock in Rio, durante a música *Kill Your Mama*, fazendo um discurso breve e empoderado sobre os ataques aos povos indígenas e ao meio ambiente e divulgando a campanha 342 Amazônia. A pressão, nacional e internacional, de indígenas, ambientalistas e artistas parece ter funcionado, pois Temer voltou atrás, pelo Decreto n.º 9.159, em 25 de setembro. No dia seguinte, em entrevista à Agência Pública, Sônia declarou:

Nós temos casos concretos de retrocessos que fazem com que a gente afirme que é o pior momento da História desde a redemocratização. De

¹⁰ Disponível em: <https://youtu.be/wbMzdkaMsd0>. Acesso em: 26 nov. 2017.

ataque aos direitos, de incitação ao ódio, ao racismo, preconceito, de conflitos fundiários. [...] É um governo que não tem compromisso nenhum com a pauta indígena. A cada momento que se anuncia uma medida anti-indígena, temos ido fazer as ocupações. Temos ido para Brasília. Temos feito as mobilizações locais, regionais e revertido muita coisa (Agência Pública, 2017).

Segundo Bruno Pacheco de Oliveira (2015, p. 113-117), o aumento da informatização nas aldeias e comunidades e a capilarização da internet móvel¹¹, principalmente em aparelhos de celular, têm potencializado a socialização de informações relevantes entre os povos indígenas para a preservação de suas culturas, defesa de direitos, construção de políticas públicas e consolidação de marcos legais nacionais e internacionais. Por meio de mídias alternativas e redes sociais, indígenas e não indígenas têm acesso rápido a discussões e conteúdos não disponíveis nas mídias tradicionais. Duas iniciativas transformadoras são a Rede de Juventude Indígena (Rejuind)¹² e a Rádio Yandê¹³. Criada em 2009, durante o I Seminário Nacional de Juventude Indígena em Brasília, a Rejuind atua na difusão de informações socioculturais, educacionais, ambientais e políticas, para fortalecer a interação das juventudes indígenas e seu protagonismo no movimento, estimulando a contribuição intergeracional. Por sua vez, a Rádio Yandê é uma “etnomídia indígena” construída colaborativamente. Em funcionamento desde 2013 e com sede no Rio de Janeiro, foi fundada por Anápuáka Tupinambá, Renata Tupinambá e Denilson Baniwa. Através de notícias, eventos, debates e músicas em diversas línguas, sua programação, informativa e educativa, trata de questões sobre cultura, ativismo, política e meio ambiente.

¹¹ Em 2016, de acordo com a pesquisa TIC Domicílios, do Comitê Gestor da Internet no Brasil (CGI.br), o país contava com 107,9 milhões usuários de internet. 93% desses acessaram a rede pelo celular, e 57% pelo computador. A banda larga fixa estava presente em 23 milhões de domicílios, enquanto a móvel em 9,3 milhões. As conexões móveis foram encontradas em maiores proporções nas classes D/E, na região Norte e nas áreas rurais. Esses números são explicados pelos altos preços de conexão nos países em desenvolvimento econômico, que ainda experimentam velocidades baixas de *upload* e *download*. As atividades on-line são impactadas pelas condições de infraestrutura, pois aplicações como o *streaming* de vídeo requerem velocidades de banda mais altas. Isso resulta em desigualdades na inclusão digital e no acesso a bens e serviços culturais. Disponível em: <http://cetic.br/tics/domicilios/2016/domicilios>. Acesso em: 29 nov. 2017.

¹² Cf. <http://facebook.com/rejuind>. Acesso em: 29 nov. 2017.

¹³ Cf. <http://radioyande.com>. Acesso em: 29 nov. 2017.

2 EXPRESSÕES CULTURAIS TRADICIONAIS

2.1 Comunidades tradicionais

Este trabalho objetiva, especificamente, oferecer uma contribuição teórica ao campo das Políticas Culturais destinadas aos povos indígenas no Brasil, todavia o estudo extensivo dos direitos intelectuais coletivos abarca os conhecimentos e expressões de *povos e comunidades tradicionais*. Segundo Cunha (2008), este conceito é abrangente e engloba os grupos “que aderem a uma tecnologia e a práticas semelhantes às que vigoravam tradicionalmente e que não são lesivas ao meio ambiente”. Diferentemente dos povos indígenas, as demais comunidades não possuem direitos originários à terra. Mesmo assim, o vínculo com o território que exploram é fundamental para a perpetuação de seu modo de vida. O controle territorial não necessariamente significa a posse da terra, mas também o acesso a recursos importantes. Conforme disseram Carlos Rodrigues Brandão e Maristela Correa Borges (2014, p. 14), “a comunidade não se faz ‘tradicional’ por meio de alguns traços folclorizáveis de sua cultura. Elas se tradicionalizam como uma estratégia de defesa”.

Refletindo as pautas abordadas pelos chefes de estado na Conferência de Estocolmo em 1972, a ONU divulgou o relatório chamado “Nosso futuro comum” em 1987, um marco histórico do ambientalismo mundial, que conceituou o *desenvolvimento sustentável*, como “aquele que satisfaz as necessidades das gerações atuais sem comprometer a capacidade das gerações futuras de satisfazer as suas próprias necessidades” (tradução nossa), e destacou seus três componentes essenciais: proteção ambiental, crescimento econômico e equidade social. Antes disso, as legislações ambientais eram orientadas pela busca da conservação de ecossistemas e espécies. A problematização da dimensão social estreitou a relação entre Homem e Natureza.

No Brasil, o processo de redemocratização possibilitou articulações políticas entre os movimentos sociais e o movimento ambientalista, de acordo com Juliana Santilli (2005, p. 12-16). O socioambientalismo surge em 1984, após o fim da ditadura, consolidando-se com a CF/88 – cujo *caput* do artigo 225 impõe ao Poder Público e à coletividade o dever de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações – e as eleições

diretas em 1989. A mobilização entre povos indígenas e comunidades tradicionais deu origem à Aliança dos Povos da Floresta, um legado do seringueiro e militante sindical Chico Mendes. Populações ameaçadas pela devastação da Amazônia brasileira, que viviam do extrativismo de baixo impacto ambiental, contaram com o apoio de ambientalistas nacionais e internacionais na luta pela criação de reservas extrativistas, em oposição ao modelo de assentamento inadequado realizado pelo Incra à época.

Na década de 1990, o ambientalismo em geral se fortaleceu, principalmente após a II Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio-92). Durante o evento, o Brasil foi o primeiro país a assinar a Convenção da Diversidade Biológica (CDB)¹⁴, ratificada pelo Congresso em 1994. Seus objetivos são: a conservação da diversidade biológica, a utilização sustentável de seus componentes e a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos, mediante acesso – sujeito a consentimento prévio e informado dos países de origem e comunidades detentoras –, transferência de tecnologias e financiamento adequados.

A CDB reconhece que as *comunidades indígenas e locais* têm uma ligação profunda com as terras onde viveram e as águas que usaram tradicionalmente, acepção também usada pelo Fórum Permanente das Nações Unidas para as Questões Indígenas (UNPFII, em inglês). De acordo com o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), uma *comunidade local* pode ser definida como “a população humana em uma área ecológica distinta que desenvolveu ou adquiriu conhecimento tradicional (CT) por depender diretamente da biodiversidade e dos bens e serviços do ecossistema para sua subsistência” (tradução nossa).

Algo talvez inesperado ocorra hoje [...]. Em alguns anos, e sem que o essencial do que os ameaça cotidianamente em regiões de fronteira e de cobiça das frentes do capital tenha se reduzido, tais comunidades [indígenas e tradicionais] em termos de militância de resistência, de presença política e jurídica e de imagens na mídia passaram de “entrave ao progresso” a coletividades abrangidas pelos direitos humanos (BRANDÃO; BORGES, 2014, p. 4).

O governo federal criou a Comissão Nacional de Desenvolvimento Sustentável das Comunidades Tradicionais (CNCT), pelo Decreto n.º 27 de dezembro de 2004, com o objetivo de instituir a Política Nacional de

¹⁴ A regulamentação da CDB no Brasil se dá pela Lei n.º 13.123, de 20 de maio de 2015, e pelo Decreto n.º 8.772, de 11 de maio de 2016.

Desenvolvimento Sustentável das Comunidades Tradicionais (PNCT). Em 2005, ocorreu o I Encontro Nacional de Comunidades Tradicionais, na cidade de Luziânia, no qual representantes de 15 segmentos lutaram por visibilidade e pelo reconhecimento de sua diversidade por parte do Estado, demandando uma comissão paritária e uma política pública diferenciada. Em 2006, o decreto foi reeditado, e a nova Comissão Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais (CNPCT) passou a propor diretrizes e construir o processo coletivo de elaboração do conteúdo da política nacional.

Após a realização de cinco oficinas regionais, que contaram com a participação de 350 representantes de todo o país, a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais (PNPCT) foi instituída por meio do Decreto n.º 6.040, de 7 de fevereiro de 2007, cujo principal objetivo é promover o desenvolvimento sustentável desses grupos, “com ênfase no reconhecimento, fortalecimento e garantia dos seus direitos territoriais, sociais, ambientais, econômicos e culturais”, respeitando e valorizando as suas identidades, formas de organização e instituições.

Em seu artigo 3º, inciso I, designa povos e comunidades tradicionais como:

grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição (BRASIL, 2007).

Incluem-se, por exemplo: povos indígenas; comunidades quilombolas; povos e comunidades de terreiro ou matriz africana; povos ciganos; andirobeiras; apanhadores de flores sempre-vivas; benzedeiros; caatingueiros; caiçaras; castanheiros; catadoras de mangaba; cipozeiros; comunidades de fundo e fecho de pasto; extrativistas; faxinalenses; geraizeiros; ilhéus; isqueiros; morroquianos; pantaneiros; pescadores artesanais; piaçabeiros; pomeranos; quebradeiras de coco babaçu; raizeiros; retireiros; ribeirinhos; seringueiros; vazanteiros; e veredeiros.

Em 2010, o deputado Luiz Alberto Dutra (PT-BA) apresentou o PL n.º 7.447/2010 à Câmara, feito com base no Decreto n.º 6.040/2007, visando transformar a política de governo em uma política de estado. Esse marco legal fortaleceria a mobilização social, trazendo maior segurança jurídica para os

interessados. Em entrevista ao Portal Ypadê¹⁵, o autor do projeto disse que, na medida em que os territórios tradicionais são garantidos, com a obrigação do Estado de titular e legalizar as terras, outras políticas públicas podem ser implementadas com acesso prioritário.

Em novembro de 2014, em Brasília, a CNPCT organizou o II Encontro Nacional de Povos e Comunidades Tradicionais, que reuniu cerca de 200 delegados de 26 segmentos, eleitos previamente em cinco encontros regionais, com o intuito de: eleger uma agenda prioritária de encaminhamentos; deliberar sobre a transformação da Comissão em um Conselho; e aumentar a mobilização em torno da aprovação do PL n.º 7.447/2010.

O Conselho Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais (CNPCT), instituído pelo Decreto n.º 8.750, de 9 de maio de 2016, é um órgão colegiado de caráter consultivo, integrante da estrutura do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), responsável por articular e supervisionar a regulamentação e a implementação da PNPCT junto aos órgãos competentes nas diferentes esferas de governo. A fim de desenvolver Planos de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais, deve realizar conferências nacionais, precedidas por encontros preparatórios regionais, para debater com a sociedade civil sobre políticas públicas, ações e programas descentralizados e transversais, visando incluí-los no Plano Plurianual. O rol de competências mostra o forte caráter mediador do órgão, cuja atuação está completamente vinculada ao engajamento da sociedade civil, ao diálogo com organizações intergovernamentais (IGOs) e, inevitavelmente, a parcerias e/ou disputas com o setor privado.

Por outro lado, em 2014, o PL n.º 7.447/2010 foi encaminhado em caráter terminativo à CCJC, junto ao parecer de constitucionalidade, juridicidade, regimentalidade e boa técnica legislativa do relator Dep. Alessandro Molon (PT-RJ). A composição do projeto havia contado com ampla participação popular e tinha grande apoio dos povos e comunidades. Além disso, a Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial (Seppir), o MMA, o Ministério da Cultura (MinC), o MDS e o Ministério do Desenvolvimento Agrário (MDA) participaram da

¹⁵ Portal Ypadê. Deputado Luiz Alberto Dutra (PT-BA) comenta sobre a tramitação do PL n.º 7.442/2010. Disponível em: <https://soundcloud.com/portal-ypad/entrevista-com-o-deputado-luiz-alberto-dutra-pt-ba>. Acesso em: 5 dez. 2017.

maior audiência pública destinada à sua apreciação, que aconteceu na Comissão de Educação e Cultura. No entanto, foi arquivado em janeiro de 2015, por ocasião do fim da legislatura. Em fevereiro, a deputada Maria do Rosário (PT-RS), integrante das Frentes Parlamentares em Apoio aos Povos Indígenas e em Defesa dos Povos Tradicionais de Matriz Africana, requereu seu desarquivamento, mas teve o pedido indeferido, por não ser autora ou coautora do mesmo. Assim, a tramitação segue parada até hoje. Novamente, questiona-se o nível de interesse dos membros conservadores que compõem a Casa em encaminhar a proposta ao Senado.

2.2 Bens intelectuais coletivos

Os direitos de povos indígenas e comunidades tradicionais brasileiros têm sido reconhecidos conforme o aumento da visibilidade dos serviços ambientais de conservação que prestam. Contudo, é interessante notar que tais grupos, com seus bens intelectuais, estão participando da Economia da Informação como fornecedores de mercadorias de quarta geração no mercado global (CUNHA; ALMEIDA, 2001).

Se a tendência do capitalismo transnacional é a mercantilização de tudo e, conseqüentemente, o colapso do cultural no econômico, é precisamente onde o trabalho, diferenciado e não “abstrato”, está sendo transformado em mercadoria que o cultural se torna, de novo, político (LOWE; LLOYD, 1997a, p. 24 apud SANTOS, 2003, p. 34).

Juan García Salazar (apud WALSH, 2015), pesquisador do movimento afro-equatoriano, conceituou *saberes ancestrais* como os ensinamentos deixados pelos antepassados, “que se transmitem de geração em geração, em um processo contínuo de criar e recriar, e que reforçam o sentido de pertencimento a um povo, a um coletivo, a sua forma de pensar e sua forma de viver” (tradução nossa). Segundo o historiador, sua compreensão parte de quatro princípios básicos:

- 1) são anteriores ao Estado;
- 2) transitam entre gerações pela voz e pelas palavras dos mais idosos e se guardam na memória coletiva, para então ordenar o mundo cultural, político e material dos povos;
- 3) contêm um conjunto de princípios sobre o universo e os seres tangíveis e intangíveis, de regras e referenciais para regular as ações dos indivíduos e dos coletivos, os quais muitas vezes contradizem a racionalidade, a colonialidade de saber e poder da sociedade dominante; e

4) foram e ainda são semeados e cultivados no território. Território entendido como vida, inseparavelmente.

Segundo a Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI, 2015, p. 13-22), a nomenclatura “conhecimentos tradicionais” costumava ser utilizada de forma ampla, descrevendo tanto *conhecimentos tradicionais* (CTs) quanto *expressões culturais tradicionais* (ECTs). Por demandarem instrumentos legais de proteção diferentes, atualmente esta distinção, fruto de uma análise externa e vertical, é mais evidenciada.

Restritivamente, os conhecimentos tradicionais (CTs) compõem um conjunto de saberes, fazeres, habilidades, técnicas e inovações relacionados a modos de subsistência, meio ambiente, medicina e recursos genéticos. As expressões culturais tradicionais (ECTs) são as formas pelas quais as culturas tradicionais são manifestadas. Por exemplo: contos, histórias, poesias, elementos linguísticos, canções, músicas, instrumentos, danças, peças, rituais, símbolos, grafismos, desenhos, pinturas, esculturas, artesanatos, jóias, trajes, artigos têxteis, formas arquitetônicas etc.

Ambos são desenvolvidos, mantidos e passados de modo intergeracional – pela oralidade ou imitação – e inseparável dentro de um povo indígena ou de uma comunidade tradicional, sendo constantemente alterados, adaptados e ampliados. Integram a trajetória, a narrativa, a identidade sociocultural, o patrimônio, a sociabilidade, a espiritualidade e a compreensão holística, assim como refletem crenças e valores centrais, das organizações ímpares de seus grupos *detentores*. Em se tratando de processos criativos coletivos de caráter impessoal e atemporal, concepções relacionadas à autoria e originalidade devem ser problematizadas.

Proteger juridicamente bens intelectuais coletivos, neste trabalho, significa garantir que o patrimônio cultural imaterial (PCI) de povos indígenas e comunidades tradicionais não seja explorado indevidamente por terceiros. Questionam-se quais instrumentos legais podem oferecer aos detentores os controles de acesso e utilização sobre sua produção simbólica, artística, epistemológica e científica, prevenindo apropriações descontextualizadas, usos não autorizados ou ofensivos, lucro alheio sem repartição de benefícios, competição desleal e outras adaptações que desrespeitem suas crenças e modos de viver.

A maior parte das constituições modernas prevê a proteção de bens intelectuais individuais por meio de princípios e ferramentas do sistema de

propriedade intelectual (PI). No entanto, não há um consenso internacional sobre o tipo de legislação mais adequado aos bens coletivos. Eliane Moreira (2006, p. 14-16) mostra três correntes que dividem opiniões:

- 1) podem ser “encaixados” nas formas já existentes de PI;
- 2) podem ser enquadrados no sistema de PI vigente, porém com uma *propriedade intelectual coletiva* ou *sui generis*;
- 3) demandam *direitos intelectuais coletivos* ou direitos intelectuais *sui generis* instrumentalizados fora do sistema de PI.

Aos CTs e ECTs, também se destinam ações de *preservação* e *salvaguarda* – identificação, documentação analógica e digital, difusão e fomento –, a fim de reconhecer, manter e promover as culturas, evitando sua degradação ou perda. Proteção, preservação e salvaguarda devem ser implementadas conjuntamente, mas essa relação pode ser conflituosa. Por exemplo, a digitalização e disponibilização on-line de um acervo musical indígena para fins educacionais pode facilitar a apropriação não autorizada dos fonogramas para fins comerciais.

Os CTs e ECTs são essenciais à diferenciação identitária de povos indígenas e comunidades tradicionais ao redor do mundo. Uma solução única e compreensiva nunca será capaz de dar conta das necessidades de cada detentor em todos os países. Então, esta diversidade sociocultural requer sensibilidade e flexibilidade na elaboração de instrumentos internacionais vinculantes que mediem as relações entre Estados, detentores e sociedades nacionais, direito positivo e direitos consuetudinários, práticas globais e práticas locais.

2.3 Pluralismo jurídico

Este trabalho se apoia nas considerações de Norbert Rouland (2004, p. 16-19) e não entende o Direito como uma ciência exata, reconhecendo suas concepções *material* e *antropológica*. Ele está contido nas normas produzidas por instituições que detêm o poder de ditá-las e sancioná-las, mas também na prática dos homens e nas distintas representações sociais. De acordo com as teorias do pluralismo jurídico, o Estado não é a única fonte do direito, determinados grupos – incluindo minorias e povos autóctones – podem criar sistemas jurídicos autênticos. Sendo a etnicidade definida pela construção política e social das diferenças, cada indivíduo pode participar de vários sistemas conforme seus interesses.

Enfim, o pluralismo jurídico permite às minorias e aos povos autóctones que reivindicuem mais facilmente uma inserção dupla: no seu sistema jurídico próprio e no do Estado. Essa dupla inserção é vital para eles. Ela lhes permite que, ao mesmo tempo, participem da elaboração de decisões que lhe são relativas e se insiram no contexto mais amplo do Estado, em cujo seio a história os colocou. Ela é a melhor garantia contra a discriminação e a segregação. (ROULAND, 2004, p. 32).

No Direito Internacional, conforme Rafael Soares Leite (2014, p. 105-115), a noção de povos indígenas não se confunde com o conceito de *minorias*, apesar de serem grupos numericamente inferiores e não dominantes politicamente. O reconhecimento de um povo permite a invocação de direitos coletivos e complexos como, por exemplo, o direito à autodeterminação.

Souza Filho (2006, p. 73 apud FARIA, 2012, p. 43-44) aponta a inadequação entre o direito dos povos indígenas e o sistema jurídico clássico, que só reconhece o modelo burguês de sociedade capitalista. Por outro lado, pensar em somente um Direito indígena, com traços comuns a todos os povos, é negar a imensa diversidade sociocultural. Para os autores portugueses Boaventura de Sousa Santos e João Arriscado Nunes (SANTOS, 2003, p. 31), uma crítica progressista ao multiculturalismo é que os direitos coletivos, muitas vezes, são reconhecidos apenas enquanto subordinados à hegemonia da ordem constitucional do Estado-nação, necessitando ser compatíveis com as noções de soberania e propriedade desta. Jane Felipe Beltrão e Assis da Costa Oliveira (2010, p. 734-735) afirmam que estas relações paradoxais, entre grupos de interesses antagônicos e envolvendo valores etnocêntricos, “acabam por definir o reconhecimento estatal da pluriétnicidade como *reconhecimento em conflito*”.

A constatação de que o universalismo jurídico retirou do processo de regulamentação uma infinidade de situações, que não eram consideradas relevantes para o sistema, permite supor que os valores universais são de fato, particulares, e que essa estratégia se apóia na universalização dos lucros (BOURDIEU, 1996, 153-156 apud SHIRAISHI NETO; DANTAS, 2008, p. 121).

Fernando Antonio de Carvalho Dantas (2005, p. 122-123) aponta que, por influência dos ideais iluministas, a noção de *pessoa* gerou o conceito universal de *sujeito de direito* nos sistemas jurídicos da Modernidade. Durante a Reforma, o protestantismo introduziu a concepção de um indivíduo livre, com autonomia de vontade para tomar decisões baseadas em suas próprias ideias. Logo, todos os seres pensantes, em pleno exercício da razão, participam dos processos políticos em posição de igualdade. Tais características proviriam da essência da pessoa.

Entretanto, para o jurista francês Michel Mialle (apud DANTAS, 2005, p. 123), o conceito de sujeito de direito foi construído historicamente pelo capitalismo e é indispensável a este, pois correlaciona diversas formas de organização social e de produção, cronologicamente distanciadas, à sociedade europeia, de estrutura feudal, burguesa, capitalista e estratificada em classes sociais. Assim, justifica-se o direito fundamental da propriedade privada. Em conclusão, esta equivalência entre *indivíduo* e sujeito de direito na centralidade de todo o direito ocidental não é natural. É preciso aceitar racionalidades diferenciadas. As sociedades indígenas e tradicionais valorizam o coletivismo e transpõem este paradigma limitante. Segundo o escritor Daniel Munduruku (2009 apud FARIA, 2012, p. 24-25), “o próprio pensamento indígena é um pensamento circular, que faz de tudo o mesmo movimento. [...] É um pensamento coletivo, pois o holístico e a totalidade se contrapõem ao fragmentado e à compartimentação”.

2.4 Direitos culturais como direitos fundamentais

A perseguição a minorias étnicas foi incorporada à ideologia expansionista de extrema-direita do Partido Nazista na Alemanha durante a Segunda Guerra Mundial. Em 1948, a ONU divulgou a Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH) para reafirmar a dignidade inerente ao ser humano e o respeito a todos os indivíduos. Ela explica os conceitos de direitos humanos e liberdades fundamentais previstos na Carta das Nações Unidas, incorporada ao ordenamento nacional pelo Decreto n.º 19.841, de 22 de outubro de 1945. Em seu artigo 22, foi o primeiro documento internacional a usar o termo “direitos culturais”. Apesar de não ser vinculante, serviu de base para a elaboração do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais em 1966. Em 1969, a Organização dos Estados Americanos (OEA) adotou a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica). Os três instrumentos foram ratificados pelo Brasil em 1992.

Cunha (2012, p. 129-130) afirma que os instrumentos de direitos humanos do pós-guerra assentavam-se essencialmente no direito à igualdade, esta era de essência política, porém começou a ser entendida erroneamente como homogeneidade cultural. Nas décadas de 1970 e 1980, com o auxílio do movimento ecológico, passou-se a questionar as ideias de progresso e desenvolvimento, logo

as declarações internacionais começam a mencionar etnodesenvolvimento e direito à diferença, este acoplado a uma igualdade de direitos e de dignidade.

Apesar de ter influências do modelo norte-americano (*common law*), o ordenamento jurídico brasileiro segue a tradição romano-germânica (*civil law*) e reproduz a lógica individualista. A CF/88 foi a primeira no país a utilizar o termo “direitos culturais”, reafirmando os direitos humanos dos cidadãos após a ditadura. Segundo Francisco Humberto Cunha Filho (2004, p. 53-54), cultura para o mundo jurídico “é a produção humana juridicamente protegida, relacionada às artes, à memória coletiva e ao repasse de saberes, e vinculada ao ideal de aprimoramento, visando à dignidade da espécie como um todo, e de cada um dos indivíduos”. Recentemente, o jurista cearense vem aprimorando este conceito, com a tríade *artes-memória coletiva-fluxo de saberes, fazeres e viveres*. A ideia de fluxo se difere de uma transferência em via única, pois não existem agentes passivos do conhecimento ou meros depositórios de saberes. O autor considera:

No corpo de toda a Constituição espalham-se direitos culturais que, pelo conteúdo, nenhum intérprete, com o mínimo de sensibilidade, pode negar-lhes o *status* de fundamental. Isto porque referem-se a aspectos subjetivos de importância capital, por vezes de individualidades, por vezes de grupo e também de toda a Nação, no que concerne à questão da chamada identidade cultural. Desconhecer isto é atentar contra os princípios adotados por nossa República, incluindo a dignidade humana (CUNHA FILHO, 2000, p. 42).

Rosane Lacerda, professora da Universidade Federal de Goiás (UFG), e Raquel Fajardo, presidente do Instituto Internacional de Derecho y Sociedad (IIDS) no Peru, consideram que a CF/88 faz parte do primeiro de três ciclos de reformas descolonizadoras do *constitucionalismo pluralista* na América Latina, junto às de Canadá (1982), Guatemala (1985) e Nicarágua (1987). No *constitucionalismo multicultural*, o Estado reconhece o protagonismo e os direitos culturais de minorias étnicas, porém não legitima sistemas e jurisdições próprios, não efetivando o pluralismo jurídico.

De acordo com Jesús Prieto de Pedro (2011, p. 44-46), a necessidade de incorporação dos direitos culturais aos direitos fundamentais é consequência da grande importância política, social e científica que o cultural vem adquirindo, desde a segunda metade do século XX, como fator de igualdade, solidariedade, inclusão social e desenvolvimento. Isso implica em “situá-los na categoria mais alta de garantias da qual um direito subjetivo pode usufruir”, bem como em concebê-los de forma integral e complementar em todas as *gerações* de direitos fundamentais.

Este trabalho prefere adotar a divisão dos direitos fundamentais em três *dimensões*, classificação também utilizada pelos juristas Rodrigo Vieira Costa e Mário Pragmácio (2017, p. 43-46):

1ª) direitos de liberdade: protegem os indivíduos contra coerções ou censuras (ex.: à expressão artística; à criação científica; à comunicação; à propriedade intelectual.);

2ª) direitos de igualdade: ação prestacional dos poderes públicos, por meio de suas instituições, para positivar a participação dos cidadãos na vida cultural, seu acesso a bens e serviços culturais; e

3ª) direitos de fraternidade: garantem a segurança necessária para a diversidade cultural e a solidariedade intergeracional pela paz e pela preservação do meio ambiente (ex.: à identidade e à diferença; à salvaguarda do patrimônio cultural.).

De acordo com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), a expansão das liberdades culturais é a única opção sustentável para promover estabilidade, democracia e desenvolvimento humano dentro e entre as sociedades. Em seu relatório de 2004, os Estados são incentivados a elaborar políticas multiculturais para prevenir a discriminação nos âmbitos religioso, étnico e linguístico, não devendo a diversidade cultural, entendida como a habilidade das pessoas escolherem quem são, ser vista como uma ameaça à unidade estatal ou uma fonte de conflitos inevitáveis.

Sob a perspectiva de um Estado de Bem-Estar Social, a CF/88 é dirigente. A preocupação constitucional com a cultura encontra-se expressa, principalmente, nos artigos 215, 216 e 216-A, em seção dedicada, que reúnem as obrigações do Estado de: assegurar o pleno exercício dos direitos culturais; proteger e promover o patrimônio cultural; descentralizar a gestão de políticas públicas; democratizar os processos decisórios; valorizar a diversidade étnica; e fomentar a produção cultural. As disputas por efetivação dos direitos culturais atualmente se dão no campo das Políticas Culturais. As competências são distribuídas conforme o modelo do federalismo cooperativo, mas

a Constituição prescreve também instrumentos que os protegem contra eventuais omissões e ações violadoras dos Poderes Públicos e, até mesmo, de particulares. Esses remédios são as garantias que, na acepção liberal que lhes positivou nas primeiras constituições modernas, são medidas protetivas e assecuratórias que tutelam os indivíduos contra eventuais agressões em suas posições jurídicas subjetivas (COSTA; TELLES, 2017, p. 74-75).

As ECTs constituem tanto os patrimônios culturais de povos indígenas e comunidades tradicionais quanto os de seus países de origem. Seu acesso e exploração são de interesse de seus grupos detentores e das sociedades nacionais. Sendo criações intelectuais, são passíveis de proteção. Um desafio atual, enfrentado tanto pelo Direito Internacional quanto por cada país em seu sistema interno, é elaborar marcos legais que equilibrem os direitos fundamentais de propriedade e acesso ao patrimônio. O maior desafio, entretanto, é como transitar do multiculturalismo para a interculturalidade, buscando também a redução das desigualdades socioeconômicas.

2.5 Debate internacional

Na França, até 1789, os monopólios de exploração sobre criações intelectuais eram privilégios concedidos pela Coroa, de acordo com seus interesses, a indivíduos e corporações. Durante a Revolução Francesa, tais privilégios começaram a ser idealizados como direitos e o termo “propriedade intelectual” passou a ser adotado.

Os primeiros acordos sobre o Sistema Internacional de Propriedade Intelectual foram as Convenções de Paris (1883) e Berna (1886) que estabelecem padrões mínimos e versam sobre, respectivamente, a proteção da propriedade industrial e de obras literárias, artísticas e científicas. Os Estados signatários podem estabelecer padrões mais elevados em seus códigos nacionais. Em 1893, as duas passaram a ser administradas pelo Escritório Internacional Reunido para Proteção da Propriedade Intelectual (BIRPI, em francês).

Nos anos 1950 e 1960, vários países afro-asiáticos recém-independentes aderiram ao BIRPI, em busca de afirmar suas soberanias perante a comunidade internacional. Além disso, na década de 1960, surgiu o movimento Access to Knowledge (A2K)¹⁶, pelo qual grupos da sociedade civil, governos e indivíduos reivindicavam a ideia de que o acesso ao conhecimento tem relação direta com direitos fundamentais à cultura, educação, liberdade, justiça social e econômica.

Na mesma década, começou o esforço da comunidade de PI em proteger juridicamente as ECTs. Nos países em desenvolvimento econômico, o folclore

¹⁶ Em 2005, elaborou-se um tratado com os objetivos de ampliar o acesso ao conhecimento e facilitar a transferência de tecnologia, divulgado pelo Consumer Project on Technology (CPTech). Disponível em: http://cptech.org/a2k/a2k_treaty_may9.pdf. Acesso em: 10 dez. 2017.

passou a ser valorizado como criatividade e parte da identidade cultural de povos indígenas e comunidades tradicionais. Isso o tornava passível de proteção pela PI perante a, cada vez maior, facilidade de uso e fruição abusiva ocasionada pelas novas tecnologias.

Com tamanha diversificação de interesses, o sistema se complexificou. Em 1970, o BIRPI foi substituído pela OMPI. Em 1974, tornou-se uma agência especializada da ONU e consolidou-se como o palco principal da discussão do regime internacional. Mesmo após a revisão de 1967, a proteção prevista na Convenção de Berna continuou inadequada às ECTs, por se basear na originalidade e na autoria identificável. Em 1982, a OMPI e a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (Unesco) desenvolveram disposições-tipo a fim de orientar legisladores nacionais interessados. Em 1996, o Tratado da OMPI sobre as Interpretações ou Execuções e sobre os Fonogramas previu a proteção dos direitos de artistas intérpretes ou executantes de "expressões do folclore".

Em 1994, com o aumento das pressões protecionistas e a conclusão da Rodada Uruguai do Acordo Geral de Tarifas e Comércio (GATT, em inglês), a ONU deslocou as negociações da OMPI para a recém-criada Organização Mundial do Comércio (OMC), em uma manobra estratégica conhecida como *forum shifting*. Para integrar a nova organização, além do Acordo de Marraquexe, os países deveriam celebrar todos os seus anexos, segundo o princípio de *single undertaking*. Dessa forma, o Acordo TRIPS (Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, em inglês) foi amplamente adotado por países em desenvolvimento econômico. Com ele, elevaram-se os padrões de proteção para os sete principais tipos de PI: direitos autorais e conexos; marcas; indicações geográficas; desenhos industriais; patentes; topografias de circuitos integrados; e segredos de negócio. O grau de observância das normas também aumentou, por meio do Entendimento sobre Solução de Controvérsias (DSU, em inglês) e da possibilidade de aplicação de sanções comerciais aos países membros pelo Órgão de Solução de Controvérsias (DSB, em inglês).

A problemática sobre a aplicação de PI a CTs e recursos genéticos passou a ter mais visibilidade na década de 1990, em consonância com a preocupação mundial com a conservação da biodiversidade e a atuação do movimento indígena no tensionamento por maior atenção internacional. O debate foi inserido na Comissão Permanente da OMPI sobre as Patentes, a qual conduziu a Conferência

Diplomática da OMPI para a adoção de um novo Tratado sobre o Direito das Patentes em 2000. Na mesma época, o diretor geral da agência promoveu consultas informais que resultaram na proposição de um órgão especial que também abrigasse o trabalho relativo às ECTs.

Em 2000, a OMPI criou a Comissão Intergovernamental sobre a Propriedade Intelectual e os Recursos Genéticos, os Conhecimentos Tradicionais e o Folclore (IGC, em inglês), um fórum em que Estados membros negociam instrumentos jurídicos internacionais, vinculantes ou não, para proteger recursos genéticos, CTs e ECTs. No mesmo ano, o UNPFII foi instituído como órgão consultivo do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas (ECOSOC, em inglês).

As sessões da IGC ocorrem na sede da OMPI em Genebra e duram, em média, cinco dias úteis. Participam das discussões: oficiais do governo; peritos de institutos de PI; e diversos observadores, incluindo representantes de povos indígenas e comunidades tradicionais, pesquisadores, ONGs credenciadas e IGOs interessadas. Respeitando a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, tais povos e comunidades tradicionais fazem intervenções na plenária, pois os resultados advindos destes processos de tomada de decisões afetam diretamente os seus direitos. Desde 2004, a IGC destina recursos para financiar a participação desses representantes.

A 34ª sessão aconteceu de 12 a 16 de junho de 2017. Entre outros, integram a delegação brasileira: Daniel Roberto Pinto, chefe da Divisão de Propriedade Intelectual do Ministério das Relações Exteriores (DIPI/MRE); Fernando Cassibi de Souza, pesquisador de PI do Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI); Maria Carmen de Souza Brito, presidente da Associação Brasileira da Propriedade Intelectual (ABPI); e Lucia Fernanda Jófej Kaingáng, diretora executiva do Instituto Indígena Brasileiro para Propriedade Intelectual (Inbrapi).

A IGC elege seu presidente e seus vice-presidentes a cada dois anos. Em outubro de 2017, a Assembleia Geral da ONU (IGC, 2017) renovou o mandato da Comissão para o biênio orçamentário de 2018/2019, estipulando a realização de seis sessões, com os objetivos de atualizar a análise de 2008 sobre normas existentes e "alcançar um acordo sobre instrumentos legais internacionais relacionado à propriedade intelectual que garantirá a proteção equilibrada e efetiva de recursos genéticos, conhecimentos tradicionais e expressões culturais tradicionais" (tradução

nossa). A versão mais recente do esboço do documento sobre ECTs pode ser conferida on-line¹⁷.

Outro fórum de discussão importante no âmbito internacional é a Unesco. Criada em 1945, é a agência responsável pelos diálogos sobre educação, ciências, cultura, comunicação e informação. Na seara cultural, seus principais objetivos são promover o pluralismo e a diversidade culturais e orientar políticas para preservação do patrimônio cultural material e imaterial. Com relação direta ou indireta às ECTs, divulgou os documentos: Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural (2001), Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial (2003), Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais (2005), Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (2007). Vale salientar que, na terminologia do órgão, “proteção” significa a adoção de medidas direcionadas à preservação, salvaguarda e valorização, não adquirindo conotações relativas à linguagem comercial.

A Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial, apesar de ser vinculante e ter criado o Comitê Intergovernamental para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial, afirma que sua interpretação não afeta “os direitos e obrigações dos Estados em virtude de outros instrumentos internacionais relativos aos direitos de propriedade intelectual ou à utilização de recursos biológicos e ecológicos dos quais são partes” (art. 3º).

Em 1993, a ONU proclamou a primeira Década Internacional dos Povos Indígenas do Mundo entre 1995 e 2004. Em 2002, o UNPFII fez sua reunião inaugural. Em 2006, chegou-se a um consenso entre os países e representantes dos povos indígenas. Depois de 22 anos sob apreciação, em 13 de setembro de 2007, a Assembléia Geral da ONU aprovou a Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas. Fruto de lutas políticas no mundo inteiro, o texto estabelece o mínimo legal a ser implementado na relação entre os Estados e os diversos povos indígenas. Pode-se vislumbrar a complexidade do tema quando se constata que a semente do projeto foi plantada em 1977, durante uma conferência internacional de ONGs sobre “a discriminação contra as populações autóctones da América” em Genebra.

Pela primeira vez, os ameríndios reivindicaram a qualificação de povos, e não mais de minoria étnica. Reclamaram a criação de um grupo de trabalho à ONU e propuseram a redação de uma *Declaração de Princípios de Defesa das Nações e dos Povos Autóctones do Mundo Ocidental*. O grupo foi criado em 1982 e encarregado da redação de uma *Declaração Universal dos*

¹⁷ OMPI. The Protection of Traditional Cultural Expressions: Draft Articles. Código: WIPO/GRTKF/IC/34/8. Disponível em: http://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=375036. Acesso em: 10 dez. 2017.

Direitos dos Povos Autóctones. A primeira versão foi estabelecida em 1988 e será objeto de sucessivas modificações (ROULAND, 2004, p. 440).

A Declaração reconhece direitos fundamentais, individuais e coletivos, no contexto das culturas, realidades e necessidades indígenas. Ela incentiva os Estados a incluírem os povos indígenas em todos os processos decisórios de medidas legislativas e administrativas que digam respeito a seus modos de vida, por meio de consultas a seus representantes e organizações. De acordo com Fernando Mathias e Erika Yamada (2010), seus pontos principais fazem referência aos direitos: à autodeterminação; ao consentimento livre, prévio e informado; a manter suas culturas; à comunicação; e à reparação pelo furto de suas propriedades, em seu artigo 11. Ademais, o artigo 31 dispõe que:

1. Os povos indígenas têm o direito de manter, controlar, proteger e desenvolver seu patrimônio cultural, seus conhecimentos tradicionais, suas expressões culturais tradicionais e as manifestações de suas ciências, tecnologias e culturas, compreendidos os recursos humanos e genéticos, as sementes, os medicamentos, o conhecimento das propriedades da fauna e da flora, as tradições orais, as literaturas, os desenhos, os esportes e jogos tradicionais e as artes visuais e interpretativas. Também têm o direito de manter, controlar, proteger e desenvolver sua propriedade intelectual sobre o mencionado patrimônio cultural, seus conhecimentos tradicionais e suas expressões culturais tradicionais.
2. Em conjunto com os povos indígenas, os Estados adotarão medidas eficazes para reconhecer e proteger o exercício desses direitos.

Mesmo não sendo um instrumento vinculante (*soft law*), a Declaração, por ter proporcionado uma longa colaboração entre sociedade civil e governo, representa um avanço imenso nos campos político e epistemológico. Lucia Fernanda Jófej Kaingáng¹⁸, em entrevista ao programa Primeira Pessoa da TVE RS, ressaltou a importância dos processos nacionais de preparação anteriores a grandes encontros internacionais, para que os movimentos consigam influir em tempo hábil. O Inbrapi liderou um trabalho prévio de oito meses entre povos indígenas e comunidades tradicionais para a Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (Rio+20). A articulação resultou nos artigos 49, que afirma a relevância da Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas para a implementação de estratégias de desenvolvimento sustentável, e 58 (j), que dispõe sobre o cuidado com seus patrimônios culturais, conhecimentos e práticas tradicionais.

¹⁸ A entrevista foi ao ar em 4 de março de 2014 e publicada no YouTube em 28 de agosto de 2013. Disponível em: <https://youtu.be/wWXTLLhTZV4>. Acesso em: 7 dez. 2017.

3 A PROTEÇÃO JURÍDICA NO BRASIL

3.1 Direito autoral

De acordo com o Estatuto do Índio (art. 1º, parágrafo único; art. 2º, I e X; art. 6º), os benefícios da legislação comum são estendidos aos povos indígenas, sempre que possível a sua aplicação. Logo, pelo artigo 5º (incisos XII, XIII, XXVII e XXVIII) da CF/88, pertence aos autores o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras. A Lei n.º 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, conhecida como Lei de Direitos Autorais (LDA), é destinada à proteção de uma série de “criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro” (art. 7º).

Seu artigo 11 determina que “autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica”, é um indivíduo identificável. Seguindo a tradição francesa do *droit d’auteur*, uma visão romantizada da autoria – de exaltação do intelecto humano – está arraigada no modelo brasileiro. O direito autoral apresenta dois feixes de direitos: a) morais, que derivam da personalidade, são inalienáveis, irrenunciáveis e imprescritíveis; e b) patrimoniais, de utilizar, fruir e dispor, que possuem prazo de proteção.

Enquanto isso, uma obra coletiva é “a criada por iniciativa, organização e responsabilidade de uma pessoa física ou jurídica, que a publica sob seu nome ou marca e que é constituída pela participação de diferentes autores, cujas contribuições se fundem numa criação autônoma” (artigo 5º, VII, h). A legislação não reconhece a titularidade coletiva e compartilhada de uma obra intelectual no modelo especificado pelas ECTs, “criadas geralmente sem o objetivo de comercialização ou de difusão fora do contexto que as inspira e lhes insufla existência” (FARIA, 2012, p. 22). Ainda que um indivíduo seja o responsável pela execução de uma obra, esta faz parte de um acervo cultural comum. Os que defendem um sistema *sui generis* afirmam que este tipo de direito “não supre algumas características fundamentais da propriedade, dentre elas a exclusividade”.

A anterior LDA, de 1973, em seu artigo 48, estabelecia que as obras de autor desconhecido, transmitidas pela tradição oral, pertenciam ao domínio público. Isso abarcaria muitas ECTs de povos indígenas brasileiros, pois estes, “originariamente, não possuíam escrita” (KAINGÁNG, 2004, p. 8). Na LDA atual, o artigo 45 dispõe:

Art. 45. Além das obras em relação às quais decorreu o prazo de proteção aos direitos patrimoniais, pertencem ao domínio público:
I - as de autores falecidos que não tenham deixado sucessores;
II - as de autor desconhecido, **ressalvada a proteção legal aos conhecimentos étnicos e tradicionais** [grifo nosso].

Conforme o jurista Sérgio Branco (2011, p. 170-173), uma obra de autor desconhecido é aquela cuja indicação de autoria se perdeu no tempo. A titularidade de uma obra pode não ser requerida por falta de legitimidade dos indivíduos em representar singularmente uma expressão coletiva, mas isso não a torna desconhecida. Muitas vezes é possível atribuir sua origem a um povo ou a uma comunidade específica – ou, ainda, a vários simultaneamente. O autor João Henrique da Rocha Fragoso apresenta a interpretação de que esses conhecimentos se limitam a manifestações artísticas que compõem, segundo o artigo 216 da CF/88, o patrimônio cultural de uma comunidade ou grupo específico e especial,

cabendo ao Estado a proteção de tais direitos difusos, ao Ministério Público Federal ou Estadual e a qualquer cidadão [...]. No caso dos indígenas, cabe à Funai a intermediação dos contratos entre a comunidade indígena – ou quem a represente legitimamente e os interessados. Naturalmente a proteção da Funai deve ser motivada, seja por solicitação dos próprios indígenas, seja pela constatação de flagrante abuso (FRAGOSO, 2009, p. 333-337).

Em 2007, o MinC lançou o Fórum Nacional do Direito Autoral, realizando oito seminários e mais de 80 reuniões setoriais. Artistas, advogados, pesquisadores e representantes das indústrias culturais pautaram a necessidade de mudanças na legislação atual, uma das mais restritivas do mundo. Em 2010, o governo federal submeteu um anteprojeto de reforma da lei à consulta pública em plataforma on-line. Milhares de contribuições foram recebidas, fazendo o texto avançar na ampliação da lista de limitações, fiscalização da gestão coletiva e equilíbrio da função social da PI, com respeito a direitos humanos, do consumidor e antitruste (VALENTE; MIZUKAMI, 2014).

Quando Ana de Hollanda foi indicada como ministra pela presidenta Dilma Rousseff, sua postura conservadora e seu apoio aos interesses da indústria fonográfica levaram à adoção de medidas que diminuíram consideravelmente a velocidade de tramitação do processo. Em 2012, ao assumir a pasta, Marta Suplicy retomou as discussões, mas o anteprojeto parou na Casa Civil, antes de ir ao Congresso. Um dos itens mais urgentes na agenda da reforma, a regulação da gestão coletiva, foi aprovado separadamente, por meio da Lei n.º 12.583/2013 e do Decreto n.º 8.469/2015.

É importante salientar que nenhuma organização indígena ou indigenista participou da fase de consulta pública. A única proposta textual de alteração do artigo 45 foi de “aos conhecimentos étnicos e tradicionais” para “às expressões culturais tradicionais”. No Brasil, a exclusão deste tema das discussões sobre a atualização da seara da PI é significativa e talvez demonstre uma preferência do Poder Público em abordá-lo em outros campos, com uma proteção *sui generis* (FARIA, 2012, p. 133-135). Além disso, é curiosa a ausência do CNPI e da CNPCT, já existentes à época, na linha de frente das articulações.

3.2 Patrimônio cultural imaterial

A memória social se configura pelas relações entre passado, presente e futuro, que se determinam no domínio público. Junto à concepção de cidadania, é determinante na construção do sentimento compartilhado de nação. Por outro lado, memória é seleção. O patrimônio não é natural, porém construído. Patrimonializar significa atribuir valor, seja econômico ou cultural. É preciso considerar o fato de que este não é estático, mudando no tempo e no espaço.

Com efeito, ao cunhar a terminologia *patrimônio cultural*, a Norma Superior acaba por sedimentar uma amplitude maior que o conceito privatístico de *patrimônio*, para abrigar na conceituação normativo-constitucional bens que não têm meramente estimativa econômica, fazendo com que na contemporaneidade os elementos da universalidade chamada *patrimônio* tenham natureza mista, híbrida (SANTOS, 2005, p. 97 apud MOREIRA, 2006, p.18).

Após o golpe militar de 1930, como forma de reerguer a economia brasileira após a quebra da Bolsa de Nova Iorque, o Estado incentivou a transformação do país de agrário-exportador a urbano-industrial por meio da substituição de importações. Acreditava-se que a industrialização e a unidade nacional seriam os caminhos mais rápidos para o desenvolvimento do capitalismo brasileiro e fundamentais para a modernização aos moldes da Europa. O processo de diversificação do mercado interno que sucederia a cafeicultura, para alcançar a autossuficiência em setores básicos, necessitava de mão-de-obra qualificada e consumidores. Assim, começam a ser feitos investimentos na expansão do ensino, na institucionalização da cultura, nas áreas de saúde e trabalhista.

Neste projeto varguista de intenso intervencionismo, vários intelectuais enxergaram possibilidades de atuação positiva. Muitos eram acadêmicos, e alguns

pertenciam às mais altas classes sociais. Contribuindo com seus estudos, deram prestígio ao processo de definição das diretrizes de uma nova identidade nacional e passaram a ocupar cargos elevados, enquanto o Estado filtrava de suas ideias o que realmente viraria política. Surgem: em 1930, o Ministério da Educação e Saúde Pública, atual MEC; em 1934, a Inspetoria de Monumentos Nacionais (IMN) e o antigo Instituto Nacional de Estatística, atual IBGE; em 1936, o anteprojeto de lei de proteção à arte de Mário de Andrade; e, em 1937, o Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (SPHAN), o qual substituiu a IMN.

O Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN, antes SPHAN) é uma autarquia federal vinculada ao MinC e responsável pela preservação do Patrimônio Cultural brasileiro, uma instituição pioneira na América Latina. A participação conservadora desses intelectuais, a convite do Estado, “serviu para que muitas das diferenças sociais brasileiras fossem abrandadas, fazendo com que não apenas grupos étnicos (negros, brancos, indígenas) como também classes sociais diferentes tivessem suas atuações homogeneizadas” (MIGUEL; CORREIA, 2009). Sua gestão, cuja autonomia se justificava pelo argumento de que as atividades demandavam competências e conhecimentos técnicos, foi marcada pelo *insulamento burocrático*:

a redução do escopo da arena em que interesses e demandas populares podem desempenhar um papel. Esta redução da arena é efetivada pela retirada de organizações cruciais do conjunto da burocracia tradicional e do espaço político governado pelo Congresso e pelos partidos políticos, resguardando estas organizações contra tradicionais demandas burocráticas ou redistributivas (NUNES, 2003, p. 33 apud CORÁ, 2014).

Alexandre Barbalho (2009, p. 64), referindo-se a Coutinho (1979), Hollanda e Gonçalves (1986), apontou que “o período populista de 1945/1964 permitiu a formação de uma geração de intelectuais e artistas engajada nas questões do desenvolvimento e da emancipação nacional”. No Regime Militar, o Estado buscou garantir a integração da nação, porém encontrou resistências. A cultura foi novamente percebida como elemento central à nacionalidade, a partir dos conceitos de: mestiçagem, pois a representação da diversidade na unidade neutraliza conflitos; e tradição, com a valorização do folclore. O Estado muda o tratamento para com os intelectuais, sistematizando as políticas culturais através de planos nacionais, e forma o Conselho Federal de Cultura (CFC) em 1966, que reuniu profissionais conservadores e renomados a fim de propor uma visão de cultura adequada aos seus interesses.

Por outro lado, o Regime Militar foi um período de reorganização política e econômica do país e de consolidação do capitalismo. Neste período, o Estado incentivou a estruturação produtiva do Brasil por meio de uma integração mais efetiva entre políticas culturais e políticas de desenvolvimento econômico. Na sociedade de massa, as indústrias culturais se fortalecem, requerendo mão-de-obra capacitada. O CFC pede a força com o surgimento da figura do técnico cultural, um intelectual administrador que cuida de distribuição e consumo. Um controle rígido sobre as redes de comunicação gerava a unidade de informações e a padronização da cultura. Na divisão do mercado de bens culturais, o Estado destina investimentos à cultura popular ou de elite, deixando o setor privado gerir gêneros e veículos mais renatáveis – como a televisão¹⁹, por exemplo –, assumindo a postura de protetor do acervo histórico e artístico nacional (ibid, p. 67).

O IPHAN passou anos contando somente com o tombamento como instrumento de proteção de bens de natureza material, instituído pelo Decreto-Lei n.º 25/1937, extremamente inovador para a época, devido ao seu poder de limitar a propriedade sem desapropriá-la. Sua criação só foi possível após o surgimento do princípio da *função social da propriedade* na Constituição de 1934, já que esta anteriormente era um direito absoluto. O tombamento poderia ser considerado o primeiro instrumento de proteção de *direitos difusos*, embora este conceito ainda não existisse. Somente nos anos 1980, com o aprofundamento de estudos nas correntes multiculturalistas e de micro-história, cresce a discussão sobre outras formas de classificação. Finalmente, a CF/88 amplia o conceito de patrimônio cultural e sedimenta as bases para o reconhecimento de bens culturais de natureza imaterial.

Instituído pelo Decreto n.º 3.551/2000, o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial prevê a titulação em quatro livros: dos Saberes; das Celebrações; das Formas de Expressão; e dos Lugares. O Estado cria obrigações para si de documentação, divulgação, preservação e promoção de referências culturais, sempre em colaboração com as comunidades interessadas, através de suas sociedades ou associações civis, nas três etapas processuais: realização do inventário; instrução do registro; e elaboração do plano de salvaguarda.

¹⁹ “A TV Globo, fundada em 1965, transmitiu o primeiro programa com cobertura nacional – o Jornal Nacional – em 1969, utilizando infraestrutura construída pelos militares” (MIZUKAMI; REIA; VARON, 2014, p. 50).

Desde a formulação do decreto, dividem-se as opiniões sobre os efeitos jurídicos do Registro do PCI. Alguns autores e especialistas, acreditam que ele “constituiria direitos coletivos, em particular, intelectuais sobre os processos de formação, produção e reprodução de expressões e modos de saber-fazer tradicionais”. As expectativas de direitos sobre a atribuição de titularidade e o controle sobre os usos de bens registrados surgiram por parte dos seus grupos detentores, demandando o amparo e a intervenção do Estado na resolução de conflitos com terceiros. Dessa forma, o instrumento, além de efeitos *declaratórios imediatos explícitos*, possuiria efeitos *constitutivos mediatos implícitos* (COSTA, 2017, p. 314-317).

Hermano Queiroz (2014, p. 133-134; 188-189) afirma que, embora haja uma discussão doutrinária dentro do IPHAN sobre o Registro apresentar uma espécie de ineficácia jurídica para a proteção do PCI, distintas soluções têm sido construídas, em parceria com detentores e produtores de bens culturais, a partir da utilização de atos legislativos, administrativos e instrumentos processuais já existentes. Um caso emblemático, por ter criado um importante precedente a respeito da proteção de um bem intelectual coletivo a partir do Registro, será observado a seguir.

Por outro lado, em 9 de novembro deste ano, durante uma audiência pública na Comissão de Cultura da Câmara dos Deputados, Kátia Santos Bogéa²⁰, presidente do IPHAN, afirmou: “Hoje nós temos para cuidar de todo o patrimônio brasileiro, com 27 superintendências, 28 escritórios técnicos, apenas 678 servidores, dos quais 480 se aposentam em dois anos. Portanto, se nada for feito, a instituição simplesmente fecha as portas”. O Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) Cidades Históricas previa, para 2017, um orçamento de R\$ 250 milhões, mas sofreu um contingenciamento de 61%. Para dar continuidade às obras do programa em 2018, são necessários R\$ 450 milhões. Estes dados são, infelizmente, indicativos de um processo gradual e flagrante de desmonte do aparelho estatal e de suas políticas públicas, que vem ocorrendo de maneira generalizada.

²⁰ Rádio Câmara. Falta de investimento põe em risco existência do IPHAN, alerta presidente do instituto. 9 de novembro de 2017. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/RADIOAGENCIA/548007-FALTA-DE-INVESTIMENTO-POE-EM-RISCO-EXISTENCIA-DO-IPHAN,-ALERTA-PRESIDENTE-DO-INSTITUTO.html>. Acesso em: 14 nov. 2012.

3.2.1 O caso da Arte Kusiwa dos Wajãpi

Recomenda-se a leitura da análise deste caso realizada pelo pesquisador Rodrigo Vieira Costa²¹ (2017, p. 376-387) em sua tese de doutorado, entre um total de 12 processos administrativos de bens imateriais registrados pelo IPHAN, que é extremamente detalhada e serviu de referência para este trabalho.

Os Wajãpi são um povo indígena que reside no Amapá, cuja população total foi estimada em cerca de 6 mil pessoas no começo do século XIX. A etnia tem origem em um complexo cultural maior, de tradição e língua tupi-guarani, hoje representado por diversos povos, distribuídos entre vários estados do Brasil e países adjacentes. Atualmente cerca de 1,1 mil indígenas, distribuídos entre 48 aldeias, vivem na Terra Indígena Wajãpi, a qual foi demarcada e homologada em 1996²². Em 2001, os Wajãpi pediram o auxílio de José Carlos Levinho, diretor do Museu do Índio, a fim de proteger sua arte gráfica. Aproximadamente um ano e meio após a edição do Decreto n.º 3.551/2000, o Conselho das Aldeias Wajãpi (Apina) requereu o registro da Arte Kusiwa no Livro de Registro das Formas de Expressão.

De acordo com o IPHAN, a Arte Kusiwa é um sistema de representação gráfico próprio dos povos indígenas Wajãpi, do Amapá, que sintetiza seu modo particular de conhecer, conceber e agir sobre o universo. Os indígenas usam composições de padrões Kusiwa nas costas, na face e nos braços. A pintura é para todos os dias, e os jovens aprendem vendo as composições dos adultos. Estas pinturas representam sua cosmovisão e seus modos de vida, sendo a autoria dos grafismos sempre coletiva. Na cosmologia Wajãpi, os indígenas são apenas veículos e protetores da arte, os verdadeiros donos seriam os espíritos de seus ancestrais. Na origem dos tempos, todos os seres do universo eram iguais – incolores e transparentes –, eles se distinguiram através de marcas próprias, encontradas até hoje nos grafismos.

Em 2003, a Unesco conferiu o título de Patrimônio Cultural Imaterial da Humanidade à Arte Kusiwa. Em 27 de abril deste ano, por decisão unânime do

²¹ Cf. COSTA, R. V. *O Registro do patrimônio cultural imaterial como mecanismo de reconhecimento de direitos intelectuais coletivos de povos e comunidades tradicionais: os efeitos do instrumento sob a ótica dos direitos culturais*. Tese (doutorado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2017. 523 p.

²² IPHAN. Arte Kusiwa – Pintura Corporal e Arte Gráfica Wajãpi. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/pagina/detalhes/54>. Acesso em: 3 dez. 2017.

Conselho Consultivo, esta foi o primeiro bem imaterial a ter o título de Patrimônio Cultural do Brasil revalidado²³. O cacique Kasipirina²⁴ declarou:

A arte Kusiwa não é apenas nossa. É do mundo, dos peixes, das casas e dos outros. O plano de salvaguarda é muito importante para fortalecer o conhecimento dos Wajãpi, e é através dele que o povo se organizou para fazer planos de trabalho para a gestão da terra e organização social.

Uma das principais motivações para o registro do PCI foi o desinteresse das novas gerações pelos grafismos, por conta da discriminação que estavam sofrendo pela população não indígena, havendo um risco à transmissão intergeracional da expressão. Embora a justificativa expressa para a solicitação do Registro abarcasse a importância dos grafismos para a identidade, continuidade e reconhecimento do valor cultural da ECT, Costa (2017, p. 377) aponta o desejo dos Wajãpi de que o procedimento também “constituísse a proteção de direitos intelectuais coletivos sobre o bem imaterial”. No dossiê final do bem (IPHAN, 2006, p. 100), há um tópico sobre a proteção contra a exploração das manifestações culturais, embora não houvesse à época de sua elaboração uma unanimidade sobre a questão da aplicabilidade do Registro do PCI para este fim.

Após a homologação do Registro, em duas ocasiões, os Wajãpi decidiram recorrer ao IPHAN em busca de ajuda para a proteção jurídica da ECT. Cabe ressaltar que a autarquia, embora primariamente considerasse sua ação em relação ao Registro do PCI limitada a fins de reconhecimento e salvaguarda, não deixou de solicitar apoio a outros órgãos federais, tais como a AGU, para prestar auxílio aos Wajãpi em seu pleito.

Em 2010, uma grande empresa brasileira de cosméticos demonstrou interesse em utilizar os grafismos da Arte Kusiwa em seus produtos e publicidade. Em função disso, os Wajãpi solicitaram a mediação do IPHAN no contato com a empresa, uma vez que o Registro implicava, entre outras questões, na obrigatoriedade de autorização do Conselho das Aldeias Wajãpi (Apina) para

²³ O artigo 7º do Decreto n.º 3.551/2000 prevê que o IPHAN faça uma reavaliação dos bens culturais registrados a cada dez anos, pelo menos. O órgão deve analisar documentações atualizadas, seguindo as disposições da Resolução n.º 1, de 18 de julho de 2013, para compreender a situação atual da manifestação cultural enquanto referência para a memória e a identidade da comunidade detentora.

²⁴ IPHAN. Arte Kusiwa é revalidada como Patrimônio Cultural do Brasil. 27 de abril de 2017. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/noticias/detalhes/4097/arte-kusiwa-e-revalidada-como-patrimonio-cultural-do-brasil>. Acesso em: 3 dez. 2017.

qualquer tipo de reprodução da arte. Para os Wajãpi, a difusão em série de seu PCI teria consequências problemáticas, pois os grafismos poderiam gerar doenças naqueles que os utilizassem fora de seu contexto, sem que os indígenas pudessem salvá-los. Não se chegou a um consenso.

Em maio de 2011, os Wajãpi procuraram novamente o IPHAN porque uma grande empresa de papel de parede chamada Bobinex, em associação com o escritório do *designer* e arquiteto Marcelo Rosenbaum, desenhou uma coleção se utilizando dos padrões Kusiwa, com base em imagens publicadas pelo Museu do Índio. Por sua vez, esta ação, que, além do IPHAN, reuniu organizações da sociedade civil, Funai e AGU, resultou em uma notificação extrajudicial à empresa informando que os grafismos constituíam um PCI registrado e solicitando a imediata retirada da coleção de circulação, além da suspensão da produção e devolução aos Wajãpi do material já confeccionado. Elaborou-se um Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) que previa o ressarcimento dos danos causados por meio de indenização pecuniária, a ser utilizada em projetos prioritários aprovados pela Assembleia dos Wajãpi. Vale refletir sobre se esta equiparação entre financeiro e simbólico é realmente justa. Apesar de o termo pretender inibir futuros ilícitos, nada garante que a empresa não voltará a se apropriar de outros bens semelhantes no futuro.

Em janeiro de 2013, uma equipe de 30 profissionais do projeto A Gente Transforma²⁵ – de três estúdios, o de Rosenbaum, Fetiche e Nada Se Leva – passou quase um mês na aldeia Nova Esperança, no Acre, onde vive a etnia Yawanawá. Foi criada uma coleção de luminárias inspiradas em seus mitos e cosmologias, utilizando técnicas artesanais e os *kenês*, grafismos geométricos que representam animais e elementos da natureza, que foram expostas em Milão e vendidas nas lojas La Lampe. Esta parceria, por exemplo, deu-se de modo muito diferente, pois os Yawanawá e os escritórios continuam colaborando em uma série de projetos, como um documentário e a reconstrução da aldeia com base em princípios da permacultura.

O Decreto n.º 3.551/2000 não dispõe sobre a proteção jurídica de bens intelectuais coletivos. Segundo Costa (2017, p. 386), o precedente apresenta duas alternativas possíveis para a resolução da questão: “1) a elaboração de uma nova

²⁵ Disponível em: <http://rosenbaum.com.br/projetos/yawanawa>. Acesso em: 12 dez. 2017.

legislação atualizando o Registro do PCI, reconhecendo direitos intelectuais coletivos; 2) a adaptação do atual sistema de direitos autorais às expressões culturais tradicionais registradas”.

3.3 Outras possibilidades

Em 16 de fevereiro de 2006, a Funai editou a Portaria n.º 177/PRES, que regula a entrada em terras indígenas de pessoas interessadas no uso, aquisição e ou cessão de direitos autorais e de direitos de imagem indígenas. Em seu artigo 3º, o instrumento estipula sobre o *direito autoral coletivo*: o respeito à vontade dos titulares para a utilização das obras; as justas contrapartidas pelo uso de obra indígena; a celebração de contrato civil entre titulares ou representantes e demais interessados.

O artigo 13 prevê o destino das contrapartidas e recursos, que poderão ser destinados aos titulares, inclusive à coletividade, ou depositados na Renda do Patrimônio Indígena, uma conta especial gerida pela Coordenação Geral de Patrimônio Indígena e Meio Ambiente. É recomendado, não obrigatório, o registro prévio do patrimônio material e imaterial indígena no órgão nacional competente – neste caso, o IPHAN.

A Portaria é um instrumento útil, pois requer o consentimento prévio fundamentado dos povos indígenas e permite a suspensão das autorizações concedidas, a qualquer tempo e sem nenhum ônus, quando solicitada pelos detentores. Não é um instrumento ideal. Ela não pode enquadrar os direitos autorais coletivos de comunidades tradicionais, e sua validade é questionável, pois encontra-se abaixo da LDA na hierarquia das fontes legais. Por fim, ainda não foi acolhida pela doutrina ou pelo Judiciário, que continua situando o PCI no domínio público (SANDRONI, 2006, p. 66 apud COSTA, 2017, p. 400-401).

Por outro lado, a Lei da Ação Civil Pública (Lei n.º 7.347, de 24 julho de 1985, art. 1º, IV) introduziu os direitos coletivos *lato sensu* no ordenamento brasileiro, que foram consolidados na CF/88 (art. 129, III). O Código de Defesa do Consumidor (Lei n.º 8.087, de 11 de setembro de 1990) determina três classificações:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.
Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - **interesses ou direitos difusos**, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - **interesses ou direitos coletivos**, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - **interesses ou direitos individuais homogêneos**, assim entendidos os decorrentes de origem comum [grifo nosso].

Finalmente, considerando que a CF/88 (art. 216, parágrafo único) prevê que o Poder Público e a comunidade podem proteger o patrimônio cultural brasileiro por meio de “outras formas de acautelamento e preservação”, também existe a possibilidade, apesar de improvável, de desenvolvimento de um instrumento *sui generis* apartado tanto da LDA quanto do Registro.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Primeiramente, podemos dizer que os povos indígenas do Brasil resistem ao golpe desde 1500. Os efeitos da colonização continuam a ser sentidos, e a sociodiversidade indígena precisa lutar constantemente para ocupar e manter suas posições nos espaços sociais e geográficos. Destaca-se que, para povos indígenas e comunidades tradicionais, cultura e território são inseparáveis, logo a proteção das suas expressões culturais tradicionais tem um papel relevante na luta política dos movimentos sociais por suas terras e recursos naturais, tanto pelo aspecto do reconhecimento quanto da redistribuição.

Vivemos um momento de descaso sobre os avanços democráticos alcançados no âmbito das Políticas Culturais. Assim como a mobilização nacional dos setores culturais e movimentos sociais conseguiu impedir que o MinC virasse uma secretaria subordinada ao MEC em 2016, é necessária uma nova articulação para se exigir a retomada da construção colaborativa do Sistema Nacional de Cultura (SNC). A inclusão efetiva de povos indígenas nas deliberações de conselhos municipais, estaduais e nacional seria uma forma de tornar o debate mais plural e representativo. Do mesmo modo, o desmonte das instituições responsáveis por coordenar as ações voltadas aos povos indígenas e comunidades tradicionais – como Funai, Incra e IPHAN – é preocupante e requer a atenção pública.

Por um lado, o sistema de propriedade intelectual se mostra cada vez mais atrasado em relação às mudanças tecnológicas no mundo digital. Por outro, se a política de patrimônio cultural pode apoiar a inclusão social e econômica dos grupos detentores, a potência do Registro dos bens de natureza imaterial não deveria ser restringida a ações de preservação e salvaguarda. Independentemente do caminho que decidamos percorrer, teremos as árduas tarefas de acompanhar a tramitação dos processos e cobrar maior representatividade no Congresso Nacional, o qual não se mostra solidário à agenda pró-indígena.

O Brasil ainda pode aprender bastante com outros países da América Latina, como Equador e Bolívia, cujas constituições apresentam mais direitos e garantias voltados à construção de um Estado plurinacional e intercultural. Este processo de revisão das normas deve ser feito *por* e *para* povos indígenas e comunidades tradicionais, juntamente ao legislador pátrio e ao restante da sociedade nacional, para não haver uma recolonização dos saberes, poderes e modos de vida em si.

Finalmente, refletindo sobre a minha inserção acadêmica e profissional no campo da Produção Cultural, acredito que nós – produtores, gestores, pesquisadores, artistas, militantes e agentes culturais – deveríamos estabelecer parcerias horizontais com lideranças de povos indígenas e comunidades tradicionais, antropólogos, arqueólogos, juristas e profissionais de diferentes áreas, a fim de propor o debate público sobre as questões apresentadas neste trabalho e avançar na redação de mecanismos jurídicos. Paralelamente, nossos projetos e participações em gestões, públicas ou privadas, têm a chance de impactar positivamente a vida das coletividades ao nosso redor. Além de ampliar a discussão pedagógica sobre o direito à diversidade, temos a obrigação de fortalecer o pleno exercício da democracia cultural.

REFERÊNCIAS

Obras citadas

342 Agora. **Participação de Sonia Guajajara no Show de Alicia Keys #342Amazônia.** 17 de setembro de 2017. Disponível em: <https://youtu.be/JwTskDRQDwE>. Acesso em: 26 nov. 2017.

Agência Pública. **Desde a ditadura, “é o pior momento da história indígena”, diz Sônia Guajajara.** 26 de setembro de 2017. Disponível em: <https://apublica.org/2017/09/desde-a-ditadura-e-o-pior-momento-da-historia-indigena-diz-sonia-guajajara>. Acesso em: 27 nov. 2017.

ALMEIDA JUNIOR, João Mendes. **Os indígenas do Brasil, seus direitos individuais e políticos.** São Paulo: Typ. Hennies Irmãos, 1912.

ARAÚJO, Ana Valéria et al. **Povos Indígenas e a Lei dos “Branços”: o direito à diferença.** Brasília: Ministério da Educação, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade; LACED/Museu Nacional, 2006.

BARBALHO, Alexandre. **O Estado pós-64: intervenção planejada na cultura.** Política e Trabalho 15, 1999, p. 63-78.

BARBOSA, Samuel Rodrigues. **Tekoa não é uma gleba.** Estadão, Blog Direito e Sociedade. 28 de abril de 2015. Disponível em: <http://brasil.estadao.com.br/blogs/direito-e-sociedade/tekoa-nao-e-uma-gleba/>. Acesso em: 19 nov. 2017.

Blog do Josias de Souza. **Governo retoma ideia de arrendar terra indígena.** 1º de novembro de 2017. Disponível em: <https://josiasdesouza.blogosfera.uol.com.br/2017/11/01/governo-retoma-ideia-de-arrendar-terra-indigena>. Acesso em: 14 nov. 2017.

BRANCO, Sérgio. **O domínio público no direito autoral brasileiro – Uma Obra em Domínio Público.** Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

BRANDÃO, Carlos Rodrigues; BORGES, Maristela Correa. **O Lugar da Vida: Comunidade e Comunidade Tradicional**. CAMPO-TERRITÓRIO: revista de geografia agrária. Edição especial do XXI ENGA-2012, p. 1-23, jun. 2014.

Centro Ecumênico de Documentação e Informação (Cedi). **Povos Indígenas no Brasil/1981**. Aconteceu Especial n.º 10, abril de 1982. Disponível em: <https://www.scribd.com/document/38250859/Aconteceu-Especial-numero-10-Povos-Indigenas-no-Brasil-1981>. Acesso em: 21 nov. 2017.

Cepal. **Os Povos Indígenas na América Latina: avanços na última década e desafios pendentes para a garantia de seus direitos**. Santiago: 2015. Disponível em: http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/37773/S1420764_pt.pdf. Acesso em: 14 nov. 2017.

CIESPAL. **Saberes Ancestrales y Economía del Conocimiento**. Ponentes: Irene León (FEDAEPS) y Catherine Walsh (UASB). 8 de maio de 2015. Disponível em: <https://youtu.be/uiFpnug8h7M>. Acesso em: 14 nov. 2017.

Comissão Nacional da Verdade (CNV). **Violações de direitos humanos dos povos indígenas**. 2014. Disponível em: <http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/images/pdf/relatorio/Volume%20%20-%20Texto%205.pdf>. Acesso em: 19 nov. 2017.

Comitê Gestor da Internet no Brasil (CGI.br). **Pesquisa TIC Domicílios**. Disponível em: <http://cetic.br/tics/domicilios/2016/domicilios>. Acesso em: 29 nov. 2017.

Cimi. **Relatório “Violência contra os povos indígenas no Brasil: dados 2016”**. Disponível em: <http://www.cimi.org.br/pub/Relatorio2016/relatorio2016.pdf>. Acesso em: 14 nov. 2017.

CORÁ, Maria Amelia Jundurian. **Do material ao imaterial: Patrimônios culturais do Brasil**. 2004. Disponível em: <http://ow.ly/3PGj30hepmF>. Acesso em: 13 dez. 2017.

COSTA, R. V. **O Registro do patrimônio cultural imaterial como mecanismo de reconhecimento de direitos intelectuais coletivos de povos e comunidades**

tradicionais: os efeitos do instrumento sob a ótica dos direitos culturais. Tese (doutorado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2017. 523 p.

COSTA, Rodrigo Vieira; TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. **Cultura e Direitos Culturais.** 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Cultura e democracia na Constituição Federal de 1988: representação de interesses e sua aplicação ao Programa Nacional de Apoio à Cultura.** Tese (doutorado) - Universidade Federal de Pernambuco, Pós-Graduação em Direito, 2004.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro.** Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

CUNHA, Manuela Carneiro da. **Índios no Brasil: história, direitos e cidadania.** 1ª ed. São Paulo: Claro Enigma, 2012.

CUNHA, Manuela Carneiro da; ALMEIDA, Mauro Barbosa de. **Populações Indígenas, Povos Tradicionais e Preservação na Amazônia.** In: CAPOBIANCO, João Paulo R. et al. (Org.). Biodiversidade na Amazônia brasileira: avaliação e ações prioritárias para a conservação, uso sustentável e repartição de benefícios. São Paulo: Instituto Socioambiental e Estação Liberdade, 2001, p. 184-193.

CUNHA, Manuela Carneiro da; BARBOSA, Samuel Rodrigues Barbosa. **A questão indígena hoje.** In: Lançamento do livro Cultura entre Aspas. 17 de maio de 2017. Tapera Taperá. Disponível em: <https://youtu.be/mnMUUT0dj7M>. Acesso em: 19 nov. 2017.

DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. **A noção de pessoa e sua ficção jurídica: a pessoa indígena no direito brasileiro.** HILÉIA - Revista de Direito Ambiental da Amazônia. Manaus: n.º 5, 2005, p. 121-144.

DAVIS, Shelton. **Diversidade cultural e direitos dos povos indígenas.** Rio de Janeiro: Mana, v. 14, n. 2, 2008, p. 571-585.

FARIA, Victor Lúcio Pimenta de. **A proteção jurídica de expressões culturais de povos indígenas na indústria cultural**. São Paulo: Itaú Cultural; Iluminuras, 2012. 148 p.

Folha de S. Paulo. **Bancada evangélica é menos branca, mais nova e mais casada que a média**. 29 de outubro de 2017. Disponível em: <http://arte.folha.uol.com.br/poder/2017/500-anos-de-reforma-protestante/na-politica/>. Acesso em: 26 nov. 2017.

FRAGOSO, João Henrique da Rocha. **Direito Autoral – Da Antiguidade à Internet**. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

Frente Parlamentar da Agropecuária (FPA). Integrantes. Disponível em: <http://www.fpagropecuaria.org.br/integrantes>. Acesso em: 23 nov. 2017.

GALTUNG, Johan. **Violence, Peace, and Peace Research**. Journal of Peace Research. Sage Publications Ltd., Vol. 6, No. 3, 1969. p. 167-191.

Imprensa Cimi. **Bombas, gás lacrimogêneo e indígenas detidos na Câmara em protesto contra arrendamento**. 19 de outubro de 2017. Disponível em: <https://youtu.be/D1Zn5NpCvm8>. Acesso em: 26 nov. 2017.

IPHAN. **Arte Kusiwa – Pintura Corporal e Arte Gráfica Wajãpi**. Disponível em: <http://portal.IPHAN.gov.br/pagina/detalhes/54>. Acesso em: 3 dez. 2017.

IPHAN. **Arte Kusiwa é revalidada como Patrimônio Cultural do Brasil**. 27 de abril de 2017. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/noticias/detalhes/4097/arte-kusiwa-e-revalidada-como-patrimonio-cultural-do-brasil>. Acesso em: 3 dez. 2017.

IPHAN. **Dossiê IPHAN 2 – Wajãpi – Expressão gráfica e oralidade entre os Wajãpi do Amapá**. Rio de Janeiro: IPHAN, 2006. Disponível em: http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Dossie_wajapi.pdf. Acesso em: 3 dez. 2017.

Instituto Sociedade, População e Natureza (ISPN). **“Povos tradicionais têm um pacto com o meio ambiente”, diz Manuela Carneiro da Cunha**. 29 de setembro

de 2008. Disponível em: <http://www.ispn.org.br/entrevista-com-manuela-carneiro-da-cunha>. Acesso em: 29 nov. 2017.

KAINGÁNG, Lucia Fernanda Jófej. **A proteção dos conhecimentos tradicionais dos povos indígenas, em face da convenção sobre diversidade biológica**. Dissertação (mestrado) – Universidade de Brasília (UnB), Faculdade de Direito, 2006. 139 p.

LACERDA, Rosane Freire. **“Volveré, y Seré Millones”: Contribuições Descoloniais dos Movimentos Indígenas Latino Americanos para a Superação do Mito do Estado-Nação**. Brasília/DF: 2014, 2 vols., 491 p.

LEITE, Rafael Soares. **"A vontade livremente expressa dos povos": autodeterminação e direitos de participação dos povos indígenas no direito internacional**. Dissertação (mestrado) - Universidade do Paraná, Programa de Pós-graduação da Faculdade de Direito, 2014.

LIMA, Antônio Carlos de Souza. **Os povos indígenas na invenção do Brasil: na luta pela construção do respeito à pluralidade**. In: Carlos Lessa (Org.). Enciclopédia da brasilidade: auto-estima em verde amarelo. 1ª ed. Rio de Janeiro: Casa da Palavra Produção Editorial, 2005, p. 218-231.

LUCIANO, Gersem dos Santos. **O Índio Brasileiro: o que você precisa saber sobre os povos indígenas no Brasil de hoje**. Brasília: Ministério da Educação, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade; LACED/Museu Nacional, 2006.

MATHIAS, Fernando; YAMADA, Erika. **Declaração da ONU sobre direitos dos povos indígenas**. In: Instituto Socioambiental. Povos Indígenas no Brasil, 2010. Disponível em: <https://pib.socioambiental.org/pt/c/direitos/internacional/declaracao-da-onu-sobre-direitos-dos-povos-indigenas>. 2010. Acesso em: 10 dez. 2017.

MIGUEL, Nadya Maria Deps; CORREIA, Maria Rosa dos Santos. **Os intelectuais no IPHAN e no IBGE na Era Vargas**. V ENECULT – Quinto Encontro Multidisciplinares em Cultura, Faculdade de Comunicação – UFBA. Salvador, Bahia, 2009. Não paginado.

Ministério da Justiça e Segurança Pública, Assessoria de Comunicação Social. **Ministro da Justiça ouve lideranças indígenas sobre arrendamento de terras.** 16 de outubro de 2017. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/news/ministro-ouve-liderancas-indigenas-sobre-arrendamento-de-terras>. Acesso em: 14 nov. 2017.

MIZUKAMI, Pedro; REIA, Jhessica; VARON, Joana. **Mapeamento da mídia digital no Brasil.** Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getulio Vargas, Centro de Tecnologia e Sociedade, 2014.

Mobilização Nacional Indígena. **Demarcação Já!** 24 de abril de 2017. Disponível em: <https://youtu.be/wbMzdkaMsd0>. Acesso em: 26 nov. 2017.

Mobilização Nacional Indígena. **O maior Acampamento Terra Livre da história!** 28 de abril de 2017. Disponível em: <https://mobilizaconacionalindigena.wordpress.com/2017/04/28/o-maior-acampamento-terra-livre-da-historia/>. Acesso em: 26 nov. 2017.

MOREIRA, Eliane. **O Direito dos Povos Tradicionais sobre seus Conhecimentos Associados à Biodiversidade: as distintas dimensões destes direitos e seus cenários de disputa.** In: BARROS, Benedita (Org.) et. al. *Proteção aos Conhecimentos das Sociedades Tradicionais.* Belém: Museu Paraense Emílio Goeldi, Centro Universitário do Pará, 2006, p. 309-332.

NOMURA, Hitoshi. **Hermann von Ihering (1850-1930), o Naturalista.** Cad. hist. ciênc. São Paulo: v. 8, n. 1, jun. 2012.

OLIVEIRA, Bruno Pacheco de. **Quebra a cabaça e espalha a semente: desafios para um protagonismo indígena.** Rio de Janeiro: E-papers Serviços Editoriais Ltda, 2015.

OMPI. **Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Traditional Cultural Expressions.** 2015. Disponível em: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/tk/933/wipo_pub_933.pdf. Acesso em: 7 dez. 2017.

OMPI. **Matters Concerning the Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore.** 2 a 11 de outubro de 2017. Disponível em: http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/igc/pdf/igc_mandate_2018-2019.pdf. Acesso em: 10 dez. 2017.

OMPI. **The Protection of Traditional Cultural Expressions: Draft Articles.** Código: WIPO/GRTKF/IC/34/8. Disponível em: http://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=375036. Acesso em: 10 dez. 2017.

ONU. **The Future We Want - Nosso futuro comum.** Disponível em: <http://www.un.org/documents/ga/res/42/ares42-187.htm>. Acesso em: 29 nov. 2017.

PEDRO, Jesús Prieto. **Direitos culturais, o filho pródigo dos direitos humanos.** In: Revista Observatório Itaú Cultural (OIC). São Paulo: Itaú Cultural, n. 11, 2011.

Portal Ypadê. **Deputado Luiz Alberto Dutra (PT-BA) comenta sobre a tramitação do PL n.º 7.442/2010.** Disponível em: <https://soundcloud.com/portal-ypad/entrevista-com-o-deputado-luiz-alberto-dutra-pt-ba>. Acesso em: 5 dez. 2017.

Primeira Pessoa TVE com Fernanda Kaingáng. TVE RS. 26 de agosto de 2013. Disponível em: <https://youtu.be/wWXTLLhTZV4>. Acesso em: 7 dez. 2017.

QUEIROZ, Hermano Fabrício Oliveira Guanais e. **O registro de bens culturais imateriais como instrumento constitucional garantidor de direitos culturais.** Dissertação (mestrado) - Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN), Mestrado Profissional em Preservação do Patrimônio Cultural, 2014.

Rádio Câmara. **Falta de investimento põe em risco existência do IPHAN, alerta presidente do instituto.** 9 de novembro de 2017. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/RADIOAGENCIA/548007-FALTA-DE-INVESTIMENTO-POE-EM-RISCO-EXISTENCIA-DO-IPHAN,-ALERTA-PRESIDENTE-DO-INSTITUTO.html>. Acesso em: 14 dez. 2012.

Rosenbaum. **Projeto A Força da Floresta Yawanawá**. Disponível em: <http://rosenbaum.com.br/projetos/yawanawa>. Acesso em: 12 dez. 2017.

ROULAND, Norbert (Org.); PIERRÉ-CAPS, Stéphane; POUMARÈDE, Jacques. **Direito das minorias e dos povos autóctones**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2004. 614 p.

SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos: proteção jurídica à diversidade biológica e cultural**. São Paulo: Editora Peirópolis, Instituto Socioambiental e Instituto Internacional de Educação do Brasil, 2005.

SANTOS, Boaventura de Sousa (Org.). **Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SANTOS, Luzia do Socorro Silva dos. **Tutela das Diversidades Culturais Regionais à Luz do Sistema Jurídico-ambiental**. Porto Alegre: Sérgio Fabris Ed., 2005.

SHIRAISHI NETO, Joaquim; DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. **A “commoditização” do conhecimento tradicional: notas sobre o processo de regulamentação jurídica**. *Economía y Sociedad*, n.º 33 e 34. 2008, p. 119-131.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O renascer dos povos indígenas para o direito**. Curitiba: Juruá, 2006.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Tutela aos índios: proteção ou opressão?**. In: Juliana Santilli (Org.). *Os Direitos Indígenas e a Constituição*. Brasília: Núcleo de Direitos Indígenas. Porto Alegre: Editora Sergio Antonio Fabris Editor, 1993, p. 295-312.

The Intercept Brasil. **Com orçamento em queda, Funai gasta apenas R\$ 12 por índio em 2017**. 30 de outubro de 2017. Disponível em: <https://theintercept.com/2017/10/30/com-orcamento-em-queda-funai-gasta-apenas-r-12-por-indio-em-2017/>. Acesso em: 21 nov. 2017.

VALENTE, Mariana; MIZUKAMI, Pedro. **Copyright Week: O que aconteceu com a reforma do direito autoral no Brasil?**. 18 de janeiro de 2014. Disponível em: <https://br.creativecommons.org/copyright-week-pt>. Acesso em: 7 dez. 2017.

VALENTE, Rubens. **Os fuzis e as flechas: história de sangue e resistência indígena na ditadura**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017.

WALSH, Catherine. **¿Interculturalidad y (de)colonialidad? Gritos, grietas y siembras desde Abya-Yala**. In: DINIZ, Alai Garcia et. al (Org.). Poéticas e políticas da linguagem em vias de descolonização. São Carlos: Pedro & João Editores, 2017.

Obras consultadas

342 Agora. **342 Amazônia - Pressione os políticos pela Amazônia**. 30 de agosto de 2017. Disponível em: <https://youtu.be/Als18pTXJPg>. Acesso em: 26 nov. 2017.

Agência Brasil. **AGU diz que regras do STF vão balizar novas demarcações de terras indígenas**. 19 de julho de 2017. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2017-07/agu-diz-que-regras-do-stf-va-balizar-novas-demarcacoes-de-terras-indigenas>. Acesso em: 14 nov. 2017.

AGU. **Nota à imprensa**. Disponível em: http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/578608. Acesso em: 26 nov. 2017.

BHERING, Marcos Jungman; MAIO, Marcos Chor. **Ciência, Positivismo e agricultura: uma análise do Ministério da Agricultura, Indústria e Comércio na Primeira República**. Revista Varia Historia. Belo Horizonte: vol. 27, n.º 46, 2011, p. 689-709.

Câmara dos Deputados. **Arrendamento de terras indígenas divide opiniões**. 24 de outubro de 2017. Disponível em: <https://youtu.be/4sxVgKWCdl8>. Acesso em: 26 nov. 2017.

COLLET, Célia; PALADINO, Mariana Paladino; RUSSO, Kelly. **Quebrando preconceitos: subsídios para o ensino das culturas e histórias dos povos indígenas**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria; Laced, 2014.

CPTech. **Treaty on Access to Knowledge**. Disponível em: http://cptech.org/a2k/a2k_treaty_may9.pdf. Acesso em: 10 dez. 2017.

DOMINGUES, Cesar Machado. **A Comissão de Linhas Telegráficas do Mato Grosso ao Amazonas e a Integração do Noroeste**. XIV Encontro Regional da ANPUH-RIO. Memória e Patrimônio. Rio de Janeiro, 2010.

El País. **Para se salvar no Congresso, Temer estabelece regra que pode impedir demarcações indígenas**. 21 de julho de 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/07/21/politica/1500589783_221019.html. Acesso em: 14 nov. 2017.

Folha de S. Paulo. **Temer assina parecer que pode parar demarcação de terras indígenas**. 19 de julho de 2017. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2017/07/1902688-temer-assina-parecer-que-pode-parar-demarcacao-de-terras-indigenas.shtml>. Acesso em: 14 nov. 2017.

FREIRE, Carlos Augusto da Rocha. **Rondon: a construção do Brasil e a causa indígena**. Brasília: Abravideo, 2009.

Funai/IBGE. **Folder “O Brasil indígena”**. Disponível em: https://indigenas.ibge.gov.br/images/pdf/indigenas/folder_indigenas_web.pdf. Acesso em: 15 nov. 2017.

IBGE. **Atlas Nacional Digital do Brasil, Caderno Temático 2016 - População Indígena**. Disponível em: https://ww2.ibge.gov.br/apps/atlas_nacional/. Acesso em: 14 nov. 2017.

IBGE. **Censo Demográfico 2010, Características Gerais dos Indígenas - Resultado do Universo**. Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/95/cd_2010_indigenas_universo.pdf. Acesso em: 14 nov. 2017.

Imprensa Cimi. **“Nós já estamos morrendo através do marco temporal” #MarcoTemporalNão**. 10 de agosto de 2017. Disponível em: <https://youtu.be/x3QNjgwpzRM>. Acesso em: 26 nov. 2017.

MELLO, Rafael Reis Pereira Bandeira de. **O Apostolado Positivista e a primeira constituição da república no Brasil**. Anais do XXVI Simpósio Nacional de História. Associação Nacional de História (ANPUH). São Paulo, 2011.

Leis, decretos e portarias

AGU. Portaria n.º 303, de 16 de julho de 2012. Dispõe sobre as salvaguardas institucionais às terras indígenas conforme entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal na Petição 3.388-4/RR. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/atos/detalhe/596939> Acesso em: 26 nov. 2017.

BRASIL. Alvará Régio de 1º de abril de 1680 (trecho). In: Funai. Direito originário. Disponível em: <http://www.funai.gov.br/index.php/2014-02-07-13-26-02>. Acesso em: 10 nov. 2017.

_____. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei Complementar n.º 227/2012. Regulamenta o § 6º do art. 231, da Constituição Federal de 1988 definindo os bens de relevante interesse público da União para fins de demarcação de Terras Indígenas. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=561643>. Acesso em: 23 nov. 2017.

_____. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei n.º 1.610/1996. Dispõe sobre a exploração e o aproveitamento de recursos minerais em terras indígenas. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=16969>. Acesso em: 23 nov. 2017.

_____. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei n.º 2.057/1991. Dispõe sobre o Estatuto das Sociedades Indígenas. Disponível em:

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=17569>. Acesso em: 23 nov. 2017.

_____. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei n.º 7.442/2010. Estabelece diretrizes e objetivos para as políticas públicas de desenvolvimento sustentável dos povos e comunidades tradicionais. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1288732&filename=Tramitacao-PL+7447/2010. Acesso em: 23 nov. 2017.

_____. Câmara dos Deputados. Proposta de Emenda à Constituição PEC 215/2000. Acrescenta o inciso XVIII ao art. 49; modifica o § 4º e acrescenta o § 8º ambos no art. 231, da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=14562>. Acesso em: 23 nov. 2017.

_____. Cartas Régias de 1808. Disponível em: <http://ow.ly/bUFP30hew4M>. Acesso em: 10 nov. 2017.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1934. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 21 nov. 2017.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 19 nov. 2017.

_____. Decreto de 22 de março de 2006. Criação da Comissão Nacional de Política Indigenista (CNPI). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Dnn/Dnn10794.htm. Acesso em: 23 nov. 2017.

_____. Decreto n.º 1.775, de 8 de janeiro de 1996. Procedimento administrativo de demarcação das terras indígenas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d1775.htm. Acesso em: 23 nov. 2017.

_____. Decreto n.º 19.841, de 22 de outubro de 1945. Promulga a Carta das Nações Unidas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d19841.htm. Acesso em: 13 dez. 2017.

_____. Decreto n.º 3.551, de 4 de agosto de 2000. Institui o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial que constituem patrimônio cultural brasileiro, cria o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3551.htm. Acesso em: 12 dez. 2017.

_____. Decreto n.º 426, de 24 de julho de 1845. Contêm o Regulamento ácerca das Missões de catechese, e civilização dos Indios. Disponível em: <http://nacaomestica.org/blog4/?p=19169>. Acesso em: 18 nov. 2017.

_____. Decreto n.º 5.051, de 19 de abril de 2004. Promulga a Convenção n.º 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm. Acesso em: 21 nov. 2017.

_____. Decreto n.º 5.484, de 27 de junho de 1928. Regula a situação dos indios nascidos no territorio nacional. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-5484-27-junho-1928-562434-publicacaooriginal-86456-pl.html>. Acesso em: 18 nov. 2017.

_____. Decreto n.º 6.040, de 7 de fevereiro de 2007. Institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais (PNPCT). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6040.htm. Acesso em: 26 nov. 2017.

_____. Decreto n.º 7.747, de 5 de junho de 2012. Política Nacional de Gestão Territorial e Ambiental de Terras Indígenas (PNGATI). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/decreto/d7747.htm. Acesso em: 26 nov. 2017.

_____. Decreto n.º 8.072, de 20 de junho de 1910. Cria o Serviço de Proteção aos Índios e Localização de Trabalhadores Nacionais (SPIILTN). Disponível em:

<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1910-1919/decreto-8072-20-junho-1910-504520-publicacaooriginal-58095-pe.html>. Acesso em: 18 nov. 2017.

_____. Decreto n.º 8.469, 22 de junho de 2015. Regulamenta a Lei no 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, e a Lei no 12.853, de 14 de agosto de 2013, para dispor sobre a gestão coletiva de direitos autorais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Decreto/D8469.htm. Acesso em: 13 dez. 2017.

_____. Decreto n.º 8.593, de 17 de dezembro de 2015. Criação do Conselho Nacional de Política Indigenista (CNPI). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Decreto/D8593.htm. Acesso em: 23 nov. 2017.

_____. Decreto n.º 8.750, de 9 de maio de 2016. Institui o Conselho Nacional dos Povos e Comunidades Tradicionais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8750.htm. Acesso em: 26 nov. 2017.

_____. Decreto n.º 8.772, de 11 de maio de 2016. Regulamenta a Lei n.º 13.123, de 20 de maio de 2015 (CDB). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/D8772.htm. Acesso em: 13 dez. 2017.

_____. Decreto n.º 9.010, de 23 de março de 2017. Aprova o Estatuto e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções de Confiança da Fundação Nacional do Índio - FUNAI, remaneja cargos em comissão, substitui cargos em comissão do Grupo Direção e Assessoramento Superiores - DAS por Funções Comissionadas do Poder Executivo - FCPE e revoga o Decreto n.º 7.778, de 27 de julho de 2012. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/d9010.htm. Acesso em: 21 nov. 2017.

_____. Decreto n.º 9.142, de 22 de agosto de 2017. Extingue a Reserva Nacional de Cobre e seus associados, constituída pelo Decreto n.º 89.404, de 24 de fevereiro de 1984, localizada nos Estados do Pará e do Amapá. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/D9142.htm. Acesso em: 27 nov. 2017.

_____. Decreto n.º 9.147, de 28 de agosto de 2017. Revoga o Decreto n.º 9.142, de 22 de agosto de 2017, que extinguiu a Reserva Nacional do Cobre e Seus Associados - Renca e extingue a Reserva Nacional do Cobre e Seus Associados - Renca para regulamentar a exploração mineral apenas na área onde não haja sobreposição com unidades de conservação, terras indígenas e faixa de fronteira. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9147.htm. Acesso em: 27 nov. 2017

_____. Decreto n.º 9.159, de 25 de setembro de 2017. Revoga o Decreto n.º 9.147, de 28 de agosto de 2017, que dispõe sobre a Reserva Nacional de Cobre e seus associados - Renca, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/D9159.htm. Acesso em: 26 nov. 2017.

_____. Decreto-Lei n.º 25, de 30 de novembro de 1937. Organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0025.htm. Acesso em: 13 dez. 2017.

_____. Lei de 20 de março de 1570. Sobre a liberdade dos gentios. Disponível em: [http://lemad.fflch.usp.br/sites/lemad.fflch.usp.br/files/Lei%20de%20liberdade%20dos%20indios%20de%201570%20\(2\).pdf](http://lemad.fflch.usp.br/sites/lemad.fflch.usp.br/files/Lei%20de%20liberdade%20dos%20indios%20de%201570%20(2).pdf). Acesso em: 17 nov. 2017.

_____. Lei de 27 de outubro de 1831. Revoga as Cartas Régias que mandaram fazer guerra e pôr em servidão os índios. Disponível em: http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei_sn/1824-1899/lei-37625-27-outubro-1831-564675-publicacaooriginal-88614-pl.html. Acesso em: 18 nov. 2017.

_____. Lei de 6 de junho 1755. Diretório dos Índios. In: Nação Mestiça. Disponível em: http://www.nacaomestica.org/diretorio_dos_indios.htm. Acesso em: 10 nov. 2017.

_____. Lei n.º 12.583, de 14 de agosto de 2013. Dispõe sobre a gestão coletiva de direitos autorais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12853.htm. Acesso em: 13 dez. 2017.

_____. Lei n.º 13.123, de 20 de maio de 2015. Regulamenta a Convenção sobre Diversidade Biológica. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13123.htm. Acesso em: 13 dez. 2017.

_____. Lei n.º 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm. Acesso em: 18 nov. 2017.

_____. Lei n.º 5.371, de 5 de dezembro de 1967. Autoriza a instituição da "Fundação Nacional do Índio" e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L5371.htm. Acesso em: 18 nov. 2017.

_____. Lei n.º 6.001, de 19 de dezembro de 1973. Dispõe sobre o Estatuto do Índio. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6001.htm. Acesso em: 18 nov. 2017.

_____. Lei n.º 601, de 18 de setembro de 1850. Dispõe sobre as terras devolutas do Império. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L0601-1850.htm. Acesso em: 18 nov. 2017.

_____. Lei n.º 7.347, de 24 julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm. Acesso em: 12 dez. 2017.

_____. Lei n.º 8.087, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm. Acesso em: 12 dez. 2017.

_____. Lei n.º 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Lei de Direitos Autorais (LDA). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm. Acesso em: 13 dez. 2017.

_____. Senado. Projeto de Lei do Senado n.º 169/2016. Dispõe sobre o Estatuto dos Povos Indígenas. Disponível em: <http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/125563>. Acesso em: 23 nov. 2017.

Funai. Portaria n.º 666/PRES, de 17 de julho de 2017. Regimento Interno. Disponível em: <http://www.funai.gov.br/arquivos/conteudo/coplam/2017/Portaria-Presidencia-666-2017-Regimento-Interno.pdf>. Acesso em: 21 nov. 2017.

IPHAN. Resolução n.º 1, de 18 de julho de 2013. Dispõe sobre processo administrativo de Revalidação do Título de Patrimônio Cultural do Brasil dos bens culturais Registrados. Disponível em: <https://bit.ly/2GbmOuG>. Acesso em: 21 nov. 2017.

MME. Portaria n.º 128, de 30 de março de 2017. Disponível em: http://www.mme.gov.br/documents/10584/4401929/Portaria_n_128-2017/7eba9b7c-a84a-4768-9736-eb653942bc4d;jsessionid=F4E063B2521AAFCABB9B74E01F536573.srv154?version=1.0. Acesso em: 21 nov. 2017.

OIT. Convenção n.º 107, de 5 de junho de 1957. Disponível em: [https://www.oas.org/dil/port/1957%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20sobre%20Povos%20Ind%C3%ADgenas%20e%20Tribais.%20\(Conven%C3%A7%C3%A3o%20OIT%20n%C2%BA%20107\).pdf](https://www.oas.org/dil/port/1957%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20sobre%20Povos%20Ind%C3%ADgenas%20e%20Tribais.%20(Conven%C3%A7%C3%A3o%20OIT%20n%C2%BA%20107).pdf). Acesso em: 13 nov. 2017.

OIT. Convenção n.º 169, de 26 de junho de 1989. Disponível em: http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Convencao_169_OIT.pdf. Acesso em: 13 nov. 2017.

STF. Petição n.º 3.388-4 Roraima. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/pet3388ma.pdf>. Acesso em: 26 nov. 2017.