



# A LIBERDADE RELIGIOSA NAS COMUNIDADES INDÍGENAS BRASILEIRAS: UMA ANÁLISE DOS ELEMENTOS DO ACÓRDÃO Nº 1226/2008-TCU-PLENÁRIO

*RELIGIOUS FREEDOM IN THE BRAZILIAN INDIGENOUS  
COMMUNITIES: AN ANALYSIS OF THE ELEMENTS  
OF JUDGMENT No. 1226/2008-TCU-PLenary*

***Edmilson Ewerton Ramos de Almeida***<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Advogado. Graduado em Direito pela Universidade Estadual da Paraíba (UEPB). Especialista em Direito Constitucional e Liberdade Religiosa pela Universidade Presbiteriana Mackenzie, com estudos na Universidade de Oxford e na Universidade de Coimbra. Assessor Jurídico da Associação Nacional de Juristas Evangélicos (ANAJURE), onde coordena o Programa de Apoio a Agências Missionárias (PAAM) e o Grupo de Trabalho em Missões, Indígenas e Povos Minoritários.

## **RESUMO**

O Direito Fundamental à Liberdade Religiosa no Brasil é amplo e transversal, pois abrange diversas manifestações e sujeitos. Por esta razão, seguindo a orientação do texto magno de privilegiar a pluralidade e a convivência com diversas matrizes culturais, aquele direito também deve ser usufruído e garantido às comunidades e aos sujeitos indígenas. Neste sentido, a melhor exegese do art. 231, da CF/88, deve atender, dentre outros, ao princípio da autonomia, não sendo a preservação das tradições indigenistas entendida como um dever objetivo do Estado, mas um direito público subjetivo do beneficiário. Por sua vez, na jurisprudência do Tribunal de Contas da União, a corte analisou a atuação da Fundação Nacional do Índio e não fez qualquer ressalva quanto à presença de organizações religiosas nestes espaços, não sendo o TCU contrário ao exercício de atividades religiosas estrangeiras à cultura e cosmologia locais em áreas indígenas, desde que respeitadas a autonomia das comunidades e a liberdade individual. Assim, entendemos que a Funai precisa se adequar urgentemente, nos moldes das orientações e motivações expostas pela jurisprudência do TCU, a fim de regular favoravelmente a presença missionária em áreas indígenas, evitando, assim, insegurança jurídica, tanto pelas organizações religiosas, quanto pelas comunidades indígenas, assegurando seus direitos constitucionais.

## **PALAVRAS-CHAVE**

*Liberdade Religiosa; Comunidades Indígenas; Jurisprudência; Tribunal de Contas da União.*

## **ABSTRACT**

The Fundamental Right to Religious Freedom in Brazil is broad and transversal, since it covers diverse manifestations and subjects. For this reason, following the orientation of the great text of privileging plurality and coexistence with diverse cultural matrices, that right must also be enjoyed and guaranteed to the indigenous communities and subjects. In this sense, the best exegesis of art. 231, of CF / 88, must meet, among others, the principle of autonomy, not the preservation of indigenous traditions understood as an objective duty of the State, but a subjective public right of the beneficiary. On the other hand, in the jurisprudence of

the Court of Auditors of the Union, the court analyzed the performance of the National Indian Foundation and did not make any reservation regarding the presence of religious organizations in these spaces, and TCU is not against the practice of foreign religious activities to culture and cosmology in indigenous areas, while respecting the autonomy of communities and individual freedom. Thus, we believe that FUNAI needs to adapt urgently, according to the guidelines and motivations set forth in TCU jurisprudence, in order to favorably regulate missionary presence in indigenous areas, thus avoiding legal uncertainty, both by religious organizations and communities indigenous peoples, securing their constitutional rights.

### **KEYWORDS**

*Religious freedom; Indigenous Communities; Jurisprudence; Tribunal de Contas da União.*

## **1. INTRODUÇÃO**

A experiência judicante e administrativa brasileira entre a Fundação Nacional do Índio (Funai) e o trabalho das missões e organizações religiosas em terras indígenas demonstra uma animosidade incompatível com o espírito constitucional – interesses díspares e perspectivas exegéticas diferentes sobre os mesmos fatos são alguns exemplos que dificultam o exercício de ambas as missões institucionais e o exercício prático do Direito Humano Fundamental à Liberdade Religiosa e de Crença.

Percebendo, portanto, a necessidade de auditar o trabalho desempenhado pela Funai, quanto à concessão de autorização e de controle sobre a atuação de colaboradores, pesquisadores, Organizações Não-Governamentais (ONG's), Missões Religiosas e outros agentes em contato com as populações indígenas, o Tribunal de Contas da União produziu o acórdão 1226/2008-Plenário, por meio do qual enviou diversas recomendações, para melhoria do desempenho daquela entidade.

Esta pesquisa, portanto, tem por escopo averiguar qual deve ser a exegese constitucional acerca do exercício da religião entre povos indígenas e, neste sentido, qual postura tem sido adotada pelo TCU acerca do ingresso de organizações confessionais em terras indígenas. Por fim, verificar se a Funai tem

mantido um posicionamento consonante ou não a esta perspectiva.

Assim, iniciamos expondo um panorama geral do direito à liberdade religiosa na contemporaneidade, tanto no plano internacional, quanto nacional, tal como dissertando sobre sua abrangência, desaguando em uma análise específica acerca da pluralidade e demonstrando a exegese mais apropriada do art. 231, da Constituição Federal de 1988, para garantir a máxima efetividade do direito entre os povos indígenas.

No momento seguinte, analisamos o acórdão 1226/2008-Plenário do TCU, voltando uma atenção especial ao que for comentado sobre a autorização de ingresso da sociedade civil em áreas indígenas, especialmente na regulamentação própria às missões religiosas; logo após, verificaremos se as orientações enviadas à Funai e demais órgãos foram cumpridas, com base no relatório de monitoramento (acórdão 1027/2013- Plenário).

Por fim, confrontando todas estas informações debulhadas, verificaremos se o atual modelo em exercício garante o pleno gozo da liberdade religiosa pelas comunidades indígenas.

## **2. O DIREITO À LIBERDADE RELIGIOSA DOS POVOS INDÍGENAS BRASILEIROS**

### **1.1 O Direito Humano à liberdade religiosa e de crença aplicado às populações indígenas**

No âmbito das Nações Unidas, além da Declaração Universal (1948) que enfatiza o direito de mudar de religião e manifestá-la<sup>2</sup>, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966) assegura um amplo exercício da liberdade religiosa estendido às minorias étnicas<sup>3</sup>. Ademais, o Comitê de Direitos

---

<sup>2</sup> Artigo 18. *Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; este direito inclui a liberdade de mudar de religião ou crença e a liberdade de manifestar essa religião ou crença, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pela observância, isolada ou coletivamente, em público ou em particular*

<sup>3</sup> Artigo 18.1. *Toda pessoa terá direito a liberdade de pensamento, de consciência e de religião. Esse direito implicará a liberdade de ter ou adotar uma religião ou uma crença de sua escolha e a liberdade de professar sua religião ou crença, individual ou coletivamente, tanto pública como privadamente, por meio do culto, da celebração de ritos, de práticas e do ensino.*

Humanos emitiu os Comentários Gerais nº 22 e nº 23, com diretrizes de interpretação destes dispositivos, explicitando o caráter amplo do direito à liberdade de crença:

2. Article 18 protects theistic, non theistic and atheistic beliefs, as well as the right not to profess any religion or belief. The terms “belief” and “religion” are to be broadly construed. Article 18 is not limited in its application to traditional religions or to religions and beliefs with institutional characteristics or practices analogous to those of traditional religions. The Committee therefore views with concern any tendency to discriminate against any religion or belief for any reason, including the fact that they are newly established, or represent religious minorities that may be the subject of hostility on the part of a predominant religious community.

A Convenção nº 169, da Organização Internacional do Trabalho (OIT) <sup>4</sup>, e a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (1997)<sup>5</sup> também asseguram que os povos indígenas tenham autodeterminação e liberdade cultural, portanto, direito a escolher, manter e exercer suas próprias crenças. Outros documentos ainda podem ser citados como exemplos de preservação do direito à liberdade consciência e crença: Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as

---

(...)

*Artigo 27 - Nos Estados em que haja minorias étnicas, religiosas ou lingüísticas, as pessoas pertencentes a essas minorias não poderão ser privadas do direito de ter, conjuntamente com outros membros de seu grupo, sua própria vida cultural, de professar e praticar sua própria religião e usar sua própria língua.*

<sup>4</sup> *Art. 7 # 1 - Os povos interessados deverão ter o direito de escolher suas próprias prioridades no que diz respeito ao processo de desenvolvimento, na medida em que ele afete as suas vidas, crenças, instituições e bem-estar espiritual bem como as terras que ocupam ou utilizam de alguma forma e de controlar, na medida do possível o seu próprio desenvolvimento econômico, social e cultural...*

(...)

*Art. 8 # 2 - Esses povos deverão ter o direito de conservar seus costumes e instituições próprias desde que não sejam incompatíveis com os direitos fundamentais definidos ...*

<sup>5</sup> *Artigo 12.1. Os povos indígenas têm o direito de manifestar, praticar, desenvolver e ensinar suas tradições, costumes e cerimônias espirituais e religiosas; de manter e proteger seus lugares religiosos e culturais e de ter acesso a estes de forma privada; de utilizar e dispor de seus objetos de culto e de obter a repatriação de seus restos humanos.*

Formas de Discriminação Racial (1969)<sup>6</sup>; Declaração sobre a eliminação de todas as formas de intolerância e discriminação fundadas na religião ou nas convicções (1981)<sup>7</sup>; e Declaração sobre os Direitos das Pessoas Pertencentes a Minorias Nacionais ou Étnicas, Religiosas e Linguísticas (1992)<sup>8</sup>.

Outrossim, diversos órgãos internos da Organização das Nações Unidas (ONU), como a Assembleia Geral, o Conselho de Direitos Humanos e a Comissão de Direitos Humanos, vem confirmando a concepção descrita até aqui sobre o direito à liberdade religiosa ao estimular os Estados signatários a consignarem institutos semelhantes em sua legislação interna, promoverem políticas públicas e apoiarem o trabalho de outros sujeitos não-governamentais; tal pode ser percebido nas Resoluções 1994/18, 6/37, 65/211 e 19/23<sup>9</sup>.

Por sua vez, a Organização dos Estados Americanos (OEA), por meio da Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas (2016), também prevê o direito dos povos indígenas de exercerem ampla, livre e conscientemente sua espiritualidade, tanto através dos dispositivos que tratam de

---

<sup>6</sup> "Artigo V. De conformidade com as obrigações fundamentais enunciadas no artigo 2, Os Estados Partes comprometem-se a proibir e a eliminar a discriminação racial em todas as formas e a garantir o direito de cada uma à igualdade perante a lei sem distinção de raça, de cor ou de origem nacional ou étnica, principalmente no gozo dos seguintes direitos: (...) direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião".

<sup>7</sup> Como todo o documento é importante ao tema e possui várias partes chaves, recomendamos a leitura na íntegra. Para tanto, vide: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Preven%C3%A7%C3%A3o-contra-a-Discrimina%C3%A7%C3%A3o-e-Prote%C3%A7%C3%A3o-das-Minorias/declaracao-sobre-a-eliminacao-de-todas-as-formas-de-intolerancia-e-discriminacao-fundadas-na-religiao-ou-nas-conviccoes.html>

<sup>8</sup> "Artigo 1º.1. Os Estados deverão proteger a existência e a identidade nacional ou étnica, cultural, religiosa e linguística das minorias no âmbito dos seus respectivos territórios e deverão fomentar a criação das condições necessárias à promoção dessa identidade."

<sup>9</sup> ALVES, Rodrigo Vitorino Souza. *A liberdade religiosa no direito internacional: âmbito de proteção e restrições*. In: SANTANA, Uziel; MORENO, Jonas; TAMBELINI, Roberto (org.) *O direito de liberdade religiosa no Brasil e no mundo: aspecto teórico e prático para especialistas e líderes religiosos em geral*. Associação Nacional de Juristas Evangélicos-ANAJURE: São Paulo, 2014. p. 35-36.

maneira difusa sobre tais temas<sup>10</sup>, quanto diretamente no artigo 16<sup>11</sup>. Trata-se, portanto, de respeito a opção do indígena, seja ela qual for, dentro de uma perspectiva plural e inclusiva. Sobre este assunto, veja o que arrazoia o pesquisador Augusto Ventura<sup>12</sup>, ao comentar sobre os art. 18 e 19, da Declaração Universal dos Direitos Humanos:

Então, pode-se constatar que, já com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, havia o sentimento de que todo homem poderia, livremente, em decorrência de sua consciência, ter sua religião, e até mesmo mudar de religião, se assim lhe fosse mais aprazível, sem ser, por isso, penalizado espiritual ou socialmente pela atitude. De igual modo, ficou expresso que a liberdade também se estendia à possibilidade de divulgar a quem quer que seja a sua tomada de decisão em favor de uma religião. (...) Neste aspecto, é importante entender a 'livre concorrência entre as religiões' não como carta branca para manifestações bélicas e intolerância, mas, antes, como a oportunidade para que todos tenham direito de ouvir a 'verdade' de todos.

Neste sentido de abertura elástica ao "livre mercado das ideias religiosas", nem a Convenção Europeia dos Direitos Humanos (CEDH), nem a jurisprudência da Corte Europeia de Direitos Humanos, conseguiriam bem definir "religião": primeiro

---

<sup>10</sup> Artigo 13.2 e 13.3; artigo 19.1; artigo 20.1, 20.2 e 20.3; artigo 22.1; e artigo 31.1, todos da Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas.

<sup>11</sup> Artigo XVI. *Espiritualidade Indígena*

1. Os povos indígenas têm direito a exercer livremente sua própria espiritualidade e crenças e, em virtude delas, praticar, desenvolver, transmitir e ensinar suas tradições, costumes e cerimônias, realizadas tanto em público, quanto em privado, individual ou coletivamente.

2. Nenhum povo ou pessoa indígena deverá estar sujeito a pressões ou imposições, ou a qualquer outro tipo de medidas coercitivas que afetem o limite do direito de exercer livremente sua espiritualidade e crenças indígenas.

3. Os povos indígenas têm direito à preservar, proteger e acessar os seus locais sagrados, incluídos os lugares de sepultura, para usar e controlar suas relíquias e objetos sagrados e a recuperar seus restos humanos.

4. Os Estados, em conjunto com os povos indígenas, adotarão medidas eficazes para promover o respeito à espiritualidade e crenças indígenas e proteger a integridade dos símbolos, práticas cerimoniais, expressões e formas espirituais dos povos indígenas, em conformidade com o Direito Internacional.

<sup>12</sup> VENTURA, 2005, p. 237.

porque nenhum destes têm jurisdição metafísica para tanto, pois sua atuação circunscreve à ordem humana e material e não teriam a competência de se imiscuir na convicção espiritual de alguém; segundo porque esta definição teria de ser flexível o suficiente para abranger toda a variedade de cosmovisões da história humana e, ao mesmo tempo, tão específica ao ponto de ser aplicável aos casos individuais.

Destarte, mesmo que sem riscos de uma definição mal servível, o fenômeno religioso deve ser interpretado da maneira mais ampla possível, a fim de evitar a negação dos direitos, já disponíveis aos que façam parte da religião majoritária, àqueles oriundos das confissões de fé minoritárias (*"Federation chretienne des témoins de Jéhovah de France vs. France"*, nº 53430/99). Neste sentido, o escritor G. Gonzalez (*apud in RENUCCI, 2005*) acredita que os casos que envolvam especificamente minorias religiosas merecem um tratamento mais minucioso, dado ao seu grau de dificuldade.

Sobre esta relação, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos ainda tem se posicionado no sentido de que a menção da consciência de pertencer a uma minoria (elemento interno da liberdade religiosa) e a preservação e desenvolvimento da cultura de uma minoria (elemento externo da liberdade religiosa), não podem ser consideradas ameaças à "sociedade democrática"<sup>13</sup>, conforme expresso no caso *"Sidiropoulos and Others vs. Greece"*.

Duas advertências, todavia, são necessárias: exatamente por ser a diversidade, marca natural de uma sociedade livre, condição ao pluralismo religioso e sendo este um dos pilares da democracia moderna, não podendo, para tanto, haver favorecimentos indevidos por parte do Estado à religião principal ou majoritária, em detrimento das menos populares ou influentes, pois ele deve ser laico (leigo) e, portanto, incompetente para discernir sobre a jurisdição espiritual, (i) a opinião do indivíduo quanto à sua escolha de fé, desde que não afronte outros direitos humanos que se apresentem mais essenciais, deve ser respeitada acima de qualquer outra opção; e (ii) o corpo normativo e

---

<sup>13</sup> RENUCCI, Jean-François. *ARTICLE 9 OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS: Freedom of thought, conscience and religion. Disponível em: < [http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-20\(2005\).pdf](http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-20(2005).pdf)>.* Acessado em 10 de fevereiro de 2017.

regulador do Estado deve simplesmente limitar-se a absorver os princípios morais, éticos e religiosos padrões daquela cultura e sociedade e aplica-los, à luz dos demais direitos humanos e fundamentais, sem sobre estes imprimir qualquer outra postura ideológica<sup>14</sup>.

De maneira geral, o escritor Jim Murdock, citando a decisão do TEDH no caso “Otto-Preminger-Institut vs. Austria”, nº 295-A, aconselha:

Those who choose to exercise the freedom to manifest their religion, irrespective of whether they do so as members of a religious majority or a minority, cannot reasonably expect to be exempt from all criticism. They must tolerate and accept the denial by others of their religious beliefs and even the propagation by others of doctrines hostile to their faith. However, the manner in which religious beliefs and doctrines are opposed or denied is a matter which may engage the responsibility of the State, notably its responsibility to ensure the peaceful enjoyment of the right guaranteed under Article 9 to the holders of those beliefs and doctrines. Indeed, in extreme cases the effect of particular methods of opposing or denying religious beliefs can be such as to inhibit those who hold such beliefs from exercising their freedom to hold and express them.

## **1.2 O DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE RELIGIOSA NO BRASIL E A EXEGESE EM PROL DA AUTONOMIA DOS POVOS INDÍGENAS**

Seguindo uma tradição aconfessional republicana da história brasileira, o direito fundamental à liberdade religiosa está positivado na Constituição Federal em vigor, cujo corolário é o art. 5º, VI: “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias”.

A doutrina clássica do professor José Afonso da Silva resume a liberdade religiosa em três formas básicas: liberdade de

---

<sup>14</sup> O Tribunal Europeu dos Direitos Humanos já decidiu algumas vezes que a democracia não significa apenas que as opiniões da maioria devam sempre prevalecer, mas deverá ser alcançado um equilíbrio que assegure o tratamento justo e adequado das minorias, evitando o abuso de posição dominante (“*Valsamis vs. Greece*”).

crença; liberdade de culto; e liberdade de organização religiosa<sup>15</sup>. Esta primeira é uma decisão de foro íntimo, da consciência de cada indivíduo e escapa da jurisdição do Estado, pois é a opção livre de qual fé (ou ausência dela) irá aderir ou mudar; a segunda é de foro externo e se refere ao rito de expressão de fé e não de mera contemplação, como, por exemplo, utilizar ou não símbolos referentes, participar da vida eclesial ou criar trabalhos literários e artísticos; a última refere-se à possibilidade de estabelecimento, constituição e funcionamento da organização religiosa e sua relação com o Estado, como, por exemplo, a sua capacidade de se auto-organizar.

Em literatura ainda mais recente, o professor André Ramos Tavares baseia-se nos escritos sobre a liberdade dos responsáveis por formatar o texto constitucional dos Estados Unidos da América, para defender que o art. 5º, VI, da CF/88, dentro do seu contexto normativo, inclui o direito (a) à opção por valores transcendentais; (b) à crença nesse sistema de valores; (c) à possibilidade de seguir os dogmas religiosos; (d) ao culto (e aos seus locais) e à liturgia e; (e) de o indivíduo não ser inquirido pelo Estado acerca de suas convicções<sup>16</sup>.

Acerca da amplitude deste tema, é necessário destacar que (i) consiste em um complexo múltiplo de direitos que permeiam tanto a esfera individual do cidadão, quanto no âmbito coletivo<sup>17</sup>; e (ii) a titularidade destes direitos fundamental

---

<sup>15</sup> SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 26 ed. Malheiros: São Paulo, 2006. p. 248 et seq.

<sup>16</sup> TAVARES, André Ramos. *O DIREITO FUNDAMENTAL AO DISCURSO RELIGIOSO: divulgação da fé, proselitismo e evangelização Disponível em: <[http://www.cjlp.org/direito\\_fundamental\\_discurso\\_religioso.html](http://www.cjlp.org/direito_fundamental_discurso_religioso.html)>. Acessado em 21 de outubro de 2016.*

<sup>17</sup> *Ensina o insigne professor francês Jean Morange (apud SANTOS JÚNIOR, 2016) que "A liberdade religiosa é uma ilustração muito boa do caráter indissociável das liberdades. Ela apresenta um aspecto individual (liberdade de consciência), mas não se concebe como realidade social, sem um aspecto coletivo. Ela implica a liberdade de reunião (para orar ou celebrar o culto), de manifestação (cortejos e procissões), mas também de associação: uma igreja é, de certo modo, uma associação, da mesma forma que uma congregação ou um agrupamento de fiéis que fixe um objetivo "ativo" ou "contemplativo". Mas a liberdade religiosa supõe também o uso, como meio, da liberdade de imprensa (mesmo que fosse, em primeiro lugar, apenas para imprimir e difundir livros santos, mas também imprimir jornais e revistas...), da comunicação audiovisual (rádios e emissões de televisão), da liberdade de ensino (no âmbito do ensino privado ou do ensino público com as*

correlatos pode ser usufruída tanto pelos indivíduos, quanto pelas pessoas jurídicas, conforme é reconhecido no âmbito da doutrina e da jurisprudência interna e internacional<sup>18</sup>. Quanto a este segundo item, Gilmar Ferreira Mendes, Inocência Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco<sup>19</sup> asseveram:

Não há, em princípio, impedimento insuperável a que pessoas jurídicas venham, também, a ser consideradas titulares de direitos fundamentais, não obstante estes, originalmente, terem por referência a pessoa física. Acha-se superada a doutrina de que os direitos fundamentais se dirigem apenas às pessoas humanas. Os direitos fundamentais suscetíveis, por sua natureza, de serem exercidos por pessoas jurídicas podem tê-las por titular.

O direito à liberdade de religião é um direito subjetivo público na medida em que é acionável por iniciativa dos seus titulares – novamente, pessoas físicas ou jurídicas – diante dos poderes públicos. Ao Estado é exigível a realização de prestações positivas e negativas, fáticas e normativas, que sejam necessárias para garantir o exercício sem perturbações do direito à liberdade religiosa.<sup>20</sup>

Assim, em um país no qual o texto constitucional estipula um padrão de igualdade, com máxima amplitude, aos titulares dos direitos fundamentais<sup>21</sup>, irrompe-se a necessidade de que a formulação, a interpretação e a aplicação do direito nacional contemple a pluralidade cultural das quase 900.000 pessoas que se

---

*capelarias...). Alguns regimes autoritários têm a tendência de querer reduzir a liberdade religiosa a um simples assunto pessoal, ou à necessidade da liberdade de celebrar o culto. Vê-se que se trata aqui de uma mutilação evidente”.*

<sup>18</sup> MACHADO, Jónatas. *Liberdade Religiosa numa Comunidade Constitucional Inclusiva*. Coimbra, 2003, p. 235.

<sup>19</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocência Mártires. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais*. 1ª Edição. Brasília: Brasília Jurídica, 2002, p. 113.

<sup>20</sup> MACHADO, Jónatas. *Liberdade Religiosa numa Comunidade Constitucional Inclusiva*. Coimbra, 2003, p. 342.

<sup>21</sup> *Interpretação do caput do art.5º, a Constituição Federal, conforme disposto na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: RTJ 3/566, RF 226/81, HC 74.051, Ext 1.028.*

denominam indígenas em território brasileiro<sup>22</sup>, considerando as especificidades de cada povo – não é à toa, por exemplo, que Jorge Alberto Mahecha Rodríguez, ao descortinar o cenário educacional no contexto latino americano, enumera o Brasil como um dos lugares onde a pluralidade andina é tal que interfere significativamente na formação do currículo das escolas<sup>23</sup>.

Anda bem, portanto, o professor Antônio Carlos Wolkmer<sup>24</sup> ao asseverar que a pluralidade material é requisito para uma melhor aplicação dos direitos humanos e fundamentais:

Em uma sociedade composta por comunidades e culturas diversas, o pluralismo fundado numa democracia expressa o reconhecimento dos valores coletivos materializados na dimensão cultural de cada grupo e de cada comunidade. Tal intento de conceber a pluralidade de culturas na sociedade, de estimular a participação de grupos minoritários e de comunidades étnicas se aproxima da temática do ‘multiculturalismo’ (...) Certamente que na evolução dos direitos humanos, a discussão do direito das minorias e dos grupos étnicos marginalizados tem favorecido o cenário do multiculturalismo como pauta e como processo de desenvolvimento da democracia em número crescente de países. (...) A Constituição Federal de 5 de outubro de

---

<sup>22</sup> De acordo com a última grande pesquisa demográfica do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), Censo Demográfico 2010, a população indígena brasileira, dentre aqueles que se declaravam ou se consideravam assim, tem um total de 896.917 pessoas, distribuídas entre os Estados da Federação, inclusive o Distrito Federal. Apesar de serem números oficiais do governo brasileiro, os dados do Censo IBGE 2010 estão longe da unanimidade. De acordo estes, os indígenas do Brasil totalizam 896.917 pessoas, enquanto que o Departamento de Assuntos Indígenas da Associação de Missões Transculturais (DAI-AMTB), por exemplo, no seu “Relatório Indígenas do Brasil 2010”, reconhece a população de 616.000 indígenas, com cerca de 60% habitando a Amazônia Legal. Enquanto a FUNAI, seguindo o IBGE, fala em 305 etnias e o Instituto Socioambiental (ISA) contabiliza a existência de 241 povos, o DAI/AMTB reconhece a existência de 340 grupos indígenas, sendo 228 conhecidos, 27 isolados, 10 parcialmente isolados, 9 possivelmente extintos, 41 ressurgidos e 25 ainda a pesquisar, além de 37 já sob o risco de extinção. De igual forma, a FUNAI menciona 274 línguas, enquanto o ISA fala em 150 e o DAI/AMTB concluiu que existem 181 línguas indígenas vivas no solo brasileiro.

<sup>23</sup> GLENN, Charles L.; GROOF, Jan De. *Balancing Freedom, Autonomy and Accountability in Education*. Wolf Legal Publishers: 2012.

<sup>24</sup> WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico, direitos humanos e interculturalidade*. Disponível em: < <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15095>>. Acessado em 24 de abr. 2017.

1988, não obstante manter ainda certo perfil republicano liberal, analítico e monocultural, foi a mais avançada, relativamente a qualquer outro momento da história brasileira. Tal traço deve-se por haver ampliado a gama de direitos fundamentais (e suas garantias) e por ter inaugurado amplas perspectivas pluralistas em seus diferentes campos de ação, como o religioso, filosófico, político e cultural. Assim, a chamada “Constituição Cidadã” consagra o Pluralismo, agregando a ele o adjetivo “político”, num sentido muito mais abrangente. Trata-se do art. 1º, inciso V, da Constituição Federal, que proclama, como um de seus eixos fundamentais, o princípio do pluralismo político pautado na convivência e interdependência de diversos grupos sociais (minorias especiais, movimentos sociais, organizações não governamentais, etc.), não obstante suas diferenças e suas diversidades quanto a crenças, valores e práticas.

Em outra obra, este mesmo professor pontua que “o pluralismo requer intervenção estatal justamente para propiciar condições de igualdade, e então o Poder Público deve sim interferir justamente para assegurar a competição religiosa”<sup>25</sup>, mas destacamos que a interferência não pode ser limitadora de liberdades civis fundamentais justas e lícitas, especialmente se esta ação é contrária à boa interpretação constitucional.

Particularmente, quanto aos arts. 231 e 232, CF/88, eles carecem de uma ênfase especial à presente pesquisa, pois são o principal fundamento normativo nacional sobre os direitos indígenas. Disserta a letra da lei como o seguinte:

Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

Ora, é regra basilar e primeva de interpretação constitucional (princípio da unicidade) que não se encontrem contradições no seu texto, pois não há razão de existir para uma norma fora do sistema no qual está inserida e para o qual foi

---

<sup>25</sup> ROTHENBURG, Walter Claudius. *Liberdade Religiosa no Multiculturalismo*. Disponível em: < <http://www.uninter.com/iusgentium/index.php/iusgentium/article/view/232>>. Acesso em 26 de abr. 2017. P. 55.

criada; de modo que, nas palavras do professor Paulo Gustavo Gonet Branco, “Esse princípio concita o intérprete a encontrar soluções que harmonizem tensões existentes entre as várias normas constitucionais, considerando a Constituição como um todo unitário”<sup>26</sup>. Neste sentido, ainda mais direto é o ex-ministro Eros Grau: “não se interpreta o direito em tiras, aos pedaços (...) se realiza não como mero exercício de leitura de textos normativos, para o que bastaria ao intérprete ser alfabetizado”<sup>27</sup>.

Assim, sob a luz destas lembranças, a melhor interpretação do dispositivo em comento deve harmonizar com os demais direitos fundamentais: “ser reconhecido” deve ser entendido como um dever objetivo do Estado, mas um direito público subjetivo do beneficiário, não podendo ser confundido com “ser obrigatório”, sob pena de desrespeito ao direito fundamental básico à liberdade (art.5º, II, da CF/88) e de afronta ao princípio da autonomia indígena<sup>28</sup>, não permitindo que este faça suas próprias escolhas pessoais, como se incapaz fosse de fazê-las, o que não tem sustentação constitucional ou supra-nacional, sob qualquer hipótese.

Na prática, portanto, qualquer ente ou órgão estatal que forçar o índio a manter suas tradições, mesmo que a contragosto, deve ser caracterizado como abuso de poder, ao extrapolar a

---

<sup>26</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 8 ed. Saraiva: São Paulo, 2013.

<sup>27</sup> *apud ibidem*, p.94.

<sup>28</sup> A “autonomia indígena” não é qualquer novidade ao texto constitucional, visto que já há indicativo neste sentido quanto prevê a legitimidade das comunidades para “ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses” (art. 232, da CF/88), enquanto que, ao detalhar a assistência do Ministério Público, o próprio Estatuto do Índio (art. 7 e ss., da Lei nº 6.001/73) enumera hipóteses de mitigação. Apesar disto, esta expressão é aqui utilizada mais na acepção de um direito à autodeterminação indígena, que, nas palavras do professor Rodrigo Alvez (2014, p.744), “exige que o Estado reconheça a capacidade individual e coletiva dos indígenas, não os tratando como incapazes ou meros objetos de políticas públicas, e assim assegure que as comunidades tenham autonomia e autogoverno, para que possam livremente decidir os rumos de sua cultura – se preservam, modificam ou abandonam o estilo de vida ancestral (dimensão negativa da autodeterminação – respeito pela diversidade cultural)”. Resta destacar que mesmo que, conforme a opinião do articulista, o Estado tenha de, em situações de vulnerabilidade do indígena, promover ações positivas de proteção (dimensão positiva da autodeterminação), tal medida não pode suplantar a vontade do sujeito ou da comunidade, ao qual ele está integrado, sob pena de afrontar a própria ideia que defende e da qual é parte.

esfera de atuação legítima da norma, e obstaculiza a liberdade ao trabalho, à inovação, ao empreendedorismo, ao envolvimento político, ao acesso ao crédito e consumo, à utilização de medicamentos contemporâneos, à exploração ambiental sustentável, ao combate ao crime e atos ilícitos, à crença e culto diversos dos seus pais, dentre tantas possibilidades. Enfim, o agente público ao agir desta forma ou o intérprete da lei ao defini-la assim estão tolhendo a aplicação prática de diversos direitos individuais e sociais, indo de encontro ao princípio da irreversibilidade dos direitos fundamentais (vedação ao retrocesso)<sup>29</sup>.

Sobre este assunto, vale aqui a advertência teórica e preliminar do Professor Walter Claudius Rothenburg<sup>30</sup>:

Porém, o Estado não deve esquecer que o aspecto religioso é muito significativo para um expressivo contingente de pessoas. Há os que não creem, os que creem que a religião é um mal, o que creem em religiões minoritárias e os que comungam de crenças prevalentes. O discurso da laicidade não deve sufocar a dimensão religiosa dos sujeitos. (...) Não será preciso que o Estado proceda a exorcismos. O Estado não deve

---

<sup>29</sup> Não há menção explícita a tal princípio na legislação nacional, mas, sob a proteção do direito comparado e da doutrina internacional, o Brasil vem absorvendo a noção de que, uma vez reconhecido determinado direito como na ordem interna ou internacional, dá-se a fase de consolidação e não há mais como negá-los, mas, apenas, consolidá-los. Assim é o entendimento do Supremo Tribunal Federal: "A PROIBIÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO OBSTÁCULO CONSTITUCIONAL À FRUSTRAÇÃO E AO INADIMPLEMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE DIREITOS PRESTACIONAIS. – O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. – A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstenendo-se de frustrar – mediante supressão total ou parcial – os direitos sociais já concretizados." (ARE-639337- Relator(a): Min. CELSO DE MELLO).

<sup>30</sup> ROTHENBURG, Walter Claudius. *Liberdade Religiosa no Multiculturalismo*. Disponível em: < <http://www.uninter.com/iusgentium/index.php/iusgentium/article/view/232>>. Acesso em 26 de abr. 2017. P. 43 e 44.

passar a ser inimigo totalitário da religião, pois ele 'não desloca a religião da esfera pública, mas oferece-lhe espaço e, sendo necessário, a cria, ou seja, o contrário de um fundamentalismo secular voltado contra a religião' (GRIMM, 2009, p. 182)

A Constituição Federal de 1988 privilegia a diversidade<sup>31</sup> e é o titular destes direitos fundamentais que deve optar por subscrever ou não as tradições religiosas do seu povo, quando, em caso afirmativo, devem lhe ser disponibilizadas as ferramentas e garantias necessárias de preservação, inclusive com dotações de recursos que permitam sua realização, conforme já lembrou Léon-Portilla<sup>32</sup>, mas, em caso negativo, sua escolha livre deve ser respeitada.

A preocupação central deve ser o indivíduo e sua liberdade de escolha, não a tribo, a nação ou a cultura, pois esta não é um fim em si, mas um meio para a felicidade dos indivíduos que dela partilham; e cada um deve ser livre para escolher como quer buscar sua felicidade. Sobre este tema, o filósofo Kwame Anthony Appiah pesquisa e explica objetivamente os riscos da visão coletivista da cultura, em detrimento ao direito de livre escolha individual: "se o costume é ruim para o bem-estar de uma grande parcela daquela população, o fato de fazer parte da cultura não é motivo para insistir no erro". Appiah dá o exemplo das camisetas que os africanos usam, deixando de lado suas roupas coloridas tradicionais: "Se as camisetas cumprem a função de cobrir o corpo e são mais baratas, que mal há em deixar as vestes tradicionais para ocasiões especiais apenas? Tirar o direito de escolha dos indivíduos em nome da 'preservação cultural' beira o desumano, e normalmente quem pensa assim está longe, no conforto justamente de culturas mais liberais"<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> *Estampa o pluralismo político como um dos fundamentos da República (art. 1º, V), determina que o ensino será ministrado com base no pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (art. 296, III) e valoriza as variações étnicas e culturais (art. 215, §3º, V), além de proteger as minorias e os hipossuficientes em diversas proposições diluídas pelo texto.*

<sup>32</sup> ALBUQUERQUE, Antonio Armando Ulian do Lago. *Multiculturalismo e o direito à Autodeterminação dos povos indígenas*. Disponível em <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/106553>>. Acesso em 24 abr. 2017. P. 77

<sup>33</sup> APPIAH, Kwame Anthony. *Cosmopolitanism: Ethics in a World of Strangers (Issues of Our Time)*. W. W. Norton & Company: 2007.

Para melhor entendimento do exposto, é imprescindível a clareza da posição do emérito professor Afonso José da Silva, ao comentar o art. 231, da Carta Magna, arrazoando sobre os direitos básicos do indígena:

A identidade étnica perdura nessa *reprodução cultural*, que não é estática; não se pode ter cultura estática. Os índios como qualquer comunidade étnica, não param no tempo. A evolução pode ser mais rápida ou mais lenta, mas sempre haverá mudanças e, assim, a cultura indígena, como qualquer outra, é constantemente reproduzida, não igual a si mesma. Nenhuma cultura é isolada. Está sempre em contacto com outras formas culturais. A reprodução cultural não destrói a identidade cultural da comunidade, identidade que se mantém em resposta a outros grupos com os quais dita comunidade interage. Eventuais transformações decorrentes do viver e do conviver das comunidades não descaracterizam a identidade cultural. Tampouco a descaracteriza a adoção de instrumentos novos ou de novos utensílios, porque são mudanças dentro da mesma identidade étnica.<sup>34</sup>

## **2. A JURISPRUDÊNCIA E ATUAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DAS UNIÃO JUNTO AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES RESPONSÁVEIS PELAS QUESTÕES INDIGENISTAS**

No uso das atribuições regimentais (art. 1º, II, c/c art. 239 e ss., do Regimento Interno em vigor), o processo nº 012.484/2005-6, do Tribunal de Contas da União (TCU), é o maior representante da atuação desta corte administrativa junto a órgãos e entidades relacionados a questões indigenistas. Este processo foi originado de uma auditoria operacional, realizada pela antiga Secretaria de Fiscalização e Avaliação de Programas de Governo (Seprog), cujo objetivo era “avaliar as ações referentes a concessão de autorização e de controle sobre a atuação de colaboradores, pesquisadores, ONGs, missões religiosas e outros agentes em

---

<sup>34</sup> SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 26 ed. Malheiros: São Paulo, 2006. p. 854-855.

contato com as populações indígenas”, considerando a proteção a estas terras e comunidades<sup>35</sup>.

O relatório da auditoria é composto do próprio voto do Ministro Augusto Sherman, Relator do referido processo no Tribunal de Contas da União, no qual consignou que (i) “a falta de articulação dos órgãos oficiais tem comprometido o acompanhamento de agentes em contato com as populações indígenas e a vigilância do patrimônio”; (ii) “as atuais condições institucionais da Fundação Nacional do Índio têm prejudicado sua atuação em terras indígenas”; (iii) há “deficiências na capacidade operacional e de gestão da Funai, e de autoridade para implementar sistemas de controle e fazer cumprir regulamentos no exercício de sua competência”; e (iv) “as instituições parceiras (Ibama e DPF) não se prepararam para trabalhar com políticas e populações que exigem atuação e habilidades diferenciadas”.

Assim, na sessão realizada em 25/06/2008, os Ministros do TCU consignaram o acórdão nº 1226/2008 -Plenário e, por meio dele, fizeram diversos e particulares encaminhamentos a órgãos e entidades federais, como a Fundação Nacional do Índio, a Casa Civil da Presidência da República, os Ministério da Justiça e do Meio Ambiente, Departamento de Polícia Federal, Ibama e Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, visando sanar os problemas apresentados.

## **2.1 DO CONTEÚDO SUMARIADO DO RELATÓRIO DE AUDITORIA DA SECRETARIA DE FISCALIZAÇÃO E AVALIAÇÃO DE PROGRAMAS DE GOVERNO (SEPROG)**

A presente investigação técnica exposta, que deu origem ao referido relatório de auditoria, seguiu norteada pelas seguintes questões: “1) Em que medida o acompanhamento de ingressos e a atuação de agentes em contato com as populações indígenas contribuem para a proteção do patrimônio dessas comunidades? 2) Em que medida o processo de fiscalização das terras e dos bens

---

<sup>35</sup> BRASIL. *Tribunal de Contas da União. Acórdão no Relatório de Auditoria TC-012.484/2005-6. Relator: CAVALCANTI, Augusto Sherman. Ata nº 25/2008. Sessão 25/06/2008.* Disponível em <https://contas.tcu.gov.br/pesquisajurisprudencia/#/detalhamento/11/funai%2520religiosa/s/%2520/DTRELEVANCIA%2520desc%2520C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/false/6/false>. Acessado em 11-01-2018.

indígenas permite a proteção do patrimônio dessas comunidades?”.

Para essa avaliação, a equipe realizou pesquisa documental e visitas de estudo nos estados de Amazonas, Mato Grosso, Maranhão, Pará, Rondônia e Roraima; além disso, foi encaminhada pesquisa postal às administrações executivas regionais e alguns núcleos da Funai.

Enquanto retrospectiva juspolítica, o documento destacou alguns eventos notáveis<sup>36</sup> que demonstram que a aceitação da diversidade cultural das etnias indígenas sempre era acompanhada de medidas para sua integração à sociedade nacional (anulação da heterogeneidade histórico-cultural), mas a Constituição Federal de 1988, com o reforço internacional da Convenção 169 da OIT (promulgada no Brasil por meio do Decreto 5.051/04), inaugurou uma nova orientação quanto à abordagem dos povos indígenas brasileiros, reconhecendo o “Estado pluriétnico” e “o exercício dos direitos culturais das diversas minorias”, valorizando “controles democráticos, com participação e promoção da cidadania, abandonando o modelo calcado na incapacidade jurídica desses povos até então vigente” e “superando os modelos que advogam a favor da assimilação e da integração dos índios à comunidade nacional”.

No sentido inverso, o Estatuto do Índio (Lei nº 6.001), apesar de ser a principal norma infra-constitucional em vigor sobre o tema, é oriundo de uma década anterior (1973) e ainda permanece no espírito assimilacionista. Sobre isto, comenta o relatório que “apesar de apresentar avanços nos mecanismos de proteção e assistência, [o Estatuto do Índio] permaneceu ambíguo no tocante às especificidades culturais desses povos. (...) Sobressai do referido texto que a política chamada de ‘integração harmoniosa’ resumia-se a uma reedição atualizada do projeto de assimilação adotado para as populações indígenas desde o período colonial...”.

---

<sup>36</sup> *Catequização (pelas entidades eclesiásticas ou não) e proibição do uso de línguas indígenas em favor do português no período colonial; criação do “Serviço de Proteção ao Índio e Localização dos Trabalhadores Nacionais” (Spiltn), no período republicano; inauguração do “Serviço de Proteção ao Índio” (SPI), em 1914; o tratamento constitucional dos textos de 1934 e 1967; a criação da Funai, pela lei nº 5.371/67; e a publicação do Estatuto do Índio (Lei nº 6.001/73).*

Ainda sobre o anacronismo do Estatuto do Índio e os conflitos jurídico-administrativos, o relatório pontua que “Esta legislação orienta de forma precária a atuação do órgão indigenista oficial, cujos limites de atuação têm sido contestados e cujos servidores, no dia o dia, vêm-se diante de impasses no exercício de suas atribuições. (...) as mudanças administrativas ocorridas na entidade [Funai] após 1988 não obtiveram êxito justamente porque não atentaram em adequá-las ao espírito do novo texto constitucional”.

No que se refere à execução destas ações e projetos no âmbito das matérias de responsabilidade da Funai, o relatório indicou que, até então, os orçamentos disponibilizados, de forma geral, tinham sido suficientes, para cumprir as atividades previstas, mas a estrutura era limitada (45 Administrações Executivas Regionais - AER, 21 Núcleos de Apoio Locais/Operacionais, 331 Postos Indígenas - PIN e 22 Postos de Vigilância e Fiscalização – PIV) para atender a todos os grupos indígenas do país, que estavam numa crescente demográfica, somando 450.554 pessoas, com área territorial de cerca de 106.359.282 ha.

Ocorre que, a fiscalização territorial é uma das formas de cumprir com as atribuições institucionais da Funai – v.g. proteger o território indígena e garantir às comunidades o usufruto das riquezas nela existentes – e garantir os direitos constitucionalmente previstos. Assim, ela deveria ser executada pelas unidades descentralizadas da Funai – em interação com o Departamento de Polícia Federal, o Instituto Nacional do Meio-Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, Forças Armadas e órgãos estaduais – mediante demandas das comunidades, denúncias ou por meio de acompanhamento próprio. Contudo, a investigação relatada nesta pesquisa verificou que a atuação da Funai não era suficiente, para garantir os direitos elencados, conforme indicações resumidas abaixo:

1. Falta de regulamentação do Poder de Polícia: o órgão não dispõe de instrumentos para impor sanções aos infratores e para se fazer representar nos assuntos que envolvem a fiscalização territorial, nem há categoria funcional específica voltada à vigilância/fiscalização;

2. Baixa capacidade de planejamento das ações: as tentativas de direcionamento das ações em nível local e central têm esbarrado em limitação de recursos humanos, orçamentários e

materiais e, mesmo, na falta de informações, além de que nem todas as unidades regionais cumprem os padrões mínimos instituídos para a elaboração da programação;

3. Resposta lenta às denúncias ou invasões: a Funai não tem o suporte logístico de outras instituições, para o exercício da fiscalização, os recursos orçamentários são insuficientes, má-distribuídos e mal-geridos, razões pelas quais, carece da agilidade que as questões envolvidas exigem;

4. Estrutura organizacional fragmentada: não tem respondido à finalidade de coordenar e articular os seus serviços, levando a instituição a atuar de forma isolada e fragmentada, em razão da inobservância de critérios técnicos para a criação e organização de suas unidades;

5. Número de servidores incompatível com o modelo de atuação: os recursos humanos e materiais necessários a regular realização dos serviços de fiscalização da Funai ou são insuficientes ou não estão disponíveis, inclusive por que há contínua diminuição do número de servidores efetivos, com a falta de reposição de seus quadros, enquanto que a população indígena vem aumentando;

6. Baixa oferta de capacitação nas áreas finalísticas: foi frequente a averiguação de servidores que não sabiam quais eram suas atribuições formais, pois, jamais havia sido orientado nesse sentido, ou outros que não atuam na capacitação de direitos indígenas porque não têm treinamento e não estariam habilitados para tanto, dentre outros exemplos;

7. Insuficiência de equipamentos<sup>37</sup>: foi ressaltada a falta de meios de transporte (falta de combustível, inadequação dos veículos, etc) e de comunicação (telefone, radiofonia,

---

<sup>37</sup> O relatório indicou o seguinte cenário, para compreender melhor a situação problemática: "Observa-se que os efeitos das carências e do despreparo dos recursos humanos bem como da inadequação dos recursos materiais e tecnológicos são potencializados na atuação dos Postos Indígenas. Há um excesso de atribuições sobre os chefes de postos, que, em geral, trabalham sozinhos ou com apenas um funcionário, responsabilizando-se pelo acompanhamento de grandes áreas e de diversas comunidades. Os Postos Indígenas são as unidades de atendimento mais próximas das aldeias e para as quais convergem as demandas dessas populações. Atendem desde a intermediação de conflitos internos até o apoio na execução de atividades produtivas em todas as suas etapas. Apoiam também as atividades de Educação e de Saúde, assessoram o processo de organização interna e ainda atuam na fiscalização dos limites da Terra Indígena".

computadores, máquina de escrever, fax, etc) para a fiscalização das terras indígenas, além do fato de que a manutenção onerosa dos veículos acaba tornando a frota antieconômica;

8. Falta de aproveitamento de outras alternativas possíveis: nem mesmo o Sistema de Proteção da Amazônia – Sipam<sup>38</sup>, por exemplo, vinha sendo aproveitado, ora por falta de funcionamento dos equipamentos instalados por esse sistema, ora por falta de capacitação dos servidores da Funai no acesso às informações.

Após, o relatório da auditoria passou a trabalhar mais detidamente acerca da perspectiva de áreas conjuntas de atuação<sup>39</sup> da Funai, do Departamento de Polícia Federal, Ibama e Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, quanto às matérias indígenas. Destacou que convergem “para as dificuldades de articulação fatores como a carência de recursos materiais, que se manifesta no desempenho das respectivas atribuições, independente da área; o desconhecimento da prática indigenista e, mesmo, a comunicação deficiente entre essas

---

<sup>38</sup> *O Sistema de Proteção da Amazônia (SIPAM) foi criado para integrar informações e gerar conhecimento atualizado para articulação, planejamento e coordenação de ações globais de governo na Amazônia Legal brasileira, visando à proteção, à inclusão social e ao desenvolvimento sustentável da região. Para tanto, o sistema utiliza dados gerados por uma complexa infraestrutura tecnológica, composta por subsistemas integrados de sensoriamento remoto, radares, estações meteorológicas e plataformas de dados, instalada na região. Graças a este aparato, o Sistema de Proteção da Amazônia é capaz de promover o completo monitoramento da região e produzir informações em tempo próximo do real. Para mais informações, vide: <http://amazonia.org.br/tag/sipam/>*

<sup>39</sup> *Segundo o próprio relatório comentado, a atuação do Ibama decorre do exposto na Lei 4.771/65 que estabelece que "as florestas que integram o Patrimônio Indígena ficam sujeitas ao regime de preservação permanente pelo só efeito desta Lei" e "a exploração dos recursos florestais em terras indígenas somente poderá ser realizada pelas comunidades indígenas em regime de manejo florestal sustentável, para atender a sua subsistência". Quanto ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, deverá executar ações da política nacional de unidades de conservação da natureza, referentes às atribuições federais relativas à proposição, implantação, gestão, proteção, fiscalização e monitoramento das unidades de conservação instituídas pela União; devendo também exercer o poder de polícia ambiental para a proteção das unidades de conservação instituídas pela União. Sobre o Departamento de Polícia Federal "os crimes contra a vida, o patrimônio e a comunidade silvícola", conforme previsto no Decreto 73.332/73; o Estatuto do Índio (Lei 6.001/73) prevê que "o órgão federal de assistência ao índio poderá solicitar a colaboração das Forças Armadas e Auxiliares e da Polícia Federal para assegurar a proteção das terras ocupadas pelos índios e pelas comunidades indígenas".*

instituições". Assim, fez uma lista de recomendações às organizações e órgãos envolvidos, para que viabilizem parcerias e deem o suporte necessário, para a melhor execução dos deveres institucionais.

O referido documento ainda tratou sobre temas sensíveis da relação entre o Ibama e a Funai, como "As ações de licenciamento ambiental", "Superposição de Unidades de Conservação e Terra Indígena" e "Uso de componentes da fauna silvestre em trabalhos artesanais", por meio das quais buscou propor uma composição de interesses de atuação conjunta e máxima efetividade dos direitos concernentes.

Ademais, constam partes sobre a "Participação indígena na vigilância do patrimônio territorial", "Condições institucionais para acompanhamento de ingressos em terras indígenas" e "Análise dos comentários dos gestores" – este segundo item, em razão da sua importância especial ao tema da presente pesquisa, será melhor trabalhado individualmente na seção própria a seguir.

Na conclusão do relatório, foi levantado que as dificuldades encontradas tinham origem, próxima ou distante, na falta de planejamento estratégico em responder ajustadamente à mudança de paradigma acerca da proteção dos sujeitos e povos indígenas: antes, uma incapacidade jurídica de esperança assimilacionista e, agora, incorporar a autonomia e a autodeterminação das comunidades às práticas diárias. Nas próprias palavras, "As instituições não desenvolveram capacidades para atuação em contexto que exige ação diferenciada. Superar esses desafios exige capacitação e democratização das práticas institucionais".

Assim, as relações entre as novas pessoas participativas (povos indígenas, organizações representativas, sujeitos de interesses econômicos, etc) não podem ser normativamente (legislação contraditória, ausência de regulamentação, etc), nem administrativamente (políticas públicas, organização financeira, gerenciamento, fiscalização, etc) ignorados, conforme disposto nas recomendações enviadas ao Tribunal de Contas da União, sob pena de descumprimento de dever institucional dos órgãos e organismos envolvidos e majoração de direitos vilipendiados, alguns até mesmo de caráter irreversível.

## **2.2 DAS “CONDIÇÕES INSTITUCIONAIS PARA ACOMPANHAMENTO DE INGRESSOS EM TERRAS INDÍGENAS” E AS ORGANIZAÇÕES DE CARÁTER MISSIONÁRIO/RELIGIOSO**

Nesta seção, o relatório da auditoria reitera a importância estrutural da mudança de perspectiva no trato das questões indígenas - do "paradigma da integração" ao "paradigma da interação" - decorrentes do que preleciona a Constituição Federal de 1988 e a Convenção 169, da OIT. Em razão desta maior autonomia reconhecida aos povos indígenas e considerando que estes grupos são diversos entre si mesmos, estando "em graus diferenciados de contato com a sociedade envolvente", é de saber que cada qual terá um perfil próprio de participação e vários interesses e necessidades envolvidos, cabendo à Funai a ponderação necessária. Tal é o sentido que o próprio documento sugere que o controle de ingressos em terras indígenas pela Funai devesse se limitar ao caráter de orientação e acompanhamento, excepcionando-se as restrições apenas em caso de serem necessárias à proteção.

Ao analisar esta atuação do órgão indigenista, foram verificadas falhas semelhantes àquelas já dissertadas acima, qual seja, falta de coordenação e controle dos acessos. Assevera o próprio texto que "Diversos agentes no exercício de funções públicas convivem com as populações indígenas, sem que haja coordenação das ações realizadas e acompanhamento do impacto das diferentes iniciativas sobre a organização dessas comunidades"; além do mais, informa que "Muitos dos atores envolvidos não têm preparo e treinamento para lidar com as populações e questões indígenas".

Este cenário caótico é melhor caracterizado pelo Relatório das Visitas a Terras Indígenas e Audiências Públicas, realizado pela Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados (CDH), em 2003, transcrito pela presente auditoria e replicado aqui:

O enorme crescimento no número e na diversidade de ONGs e Igrejas que atuam nas comunidades indígenas não deixa de refletir a ausência do poder público. Em muitos casos, a política pública fica completamente terceirizada (...) a situação chega ao ponto de organizações atuarem como responsáveis por políticas de educação, saúde e até de demarcação de terras, tendo a precariedade da fiscalização papel relevante na

abertura de espaço para abusos na aplicação dos recursos.

Ainda nesta auditoria, foi verificada uma indefinição quanto à atuação das instâncias regionais nos casos de demandas de ingresso, acompanhamento e atuação de agentes não-índios dentro das áreas indígenas. Especificamente quanto ao procedimento de autorização, ele é centralizado na Administração Central da Funai, no curso do qual deve haver o pronunciamento das comunidades, mediante consulta das Administrações Regionais. Ocorre que, segundo o relatório, "a Funai não atualizou suas práticas e as unidades executivas ficaram sem parâmetros para atuação" e, mais ainda, tudo "ocorre de maneira desvinculada das ações de execução e acompanhamento", sem controle " das atividades desenvolvidas e dos prazos de permanência autorizados".

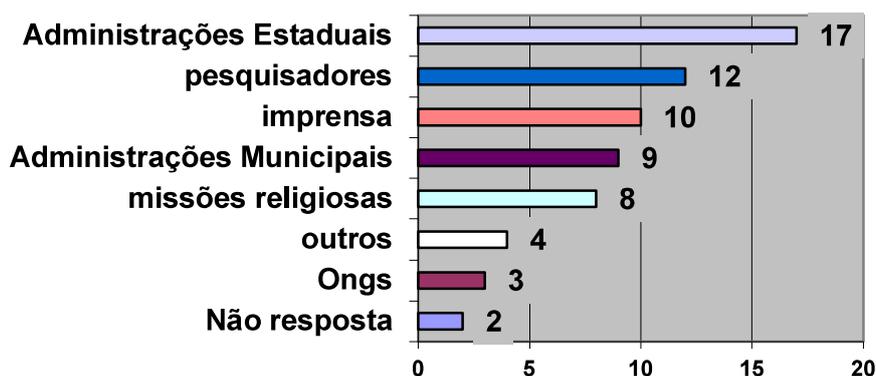
Neste imbróglio, conflitos são instaurados, pois as próprias comunidades têm feito acordos com os interessados (até mesmo empreendedores, de exploração econômica), para tratar sobre questões como o ecoturismo, a produção de filmes, fotografias, músicas e a ação de organizações civis, segundo seus próprios interesses, sem envolver a Funai, tornando inócua qualquer regulamentação, porventura, existente.

Sobre isto, acrescenta o próprio relatório que "Em geral, os ingressos em terras indígenas contam com o aval das comunidades, com a intermediação da Funai ou não. Há determinadas comunidades que não necessitam da intermediação da Funai e também muitas que contam com o apoio oficial e só admitem entrada nos seus territórios com a autorização do órgão indigenista".

Concluiu, portanto, a presente seção que "A forma de atuação da Funai não assegura, pois, que os indígenas sejam esclarecidos sobre as demandas, em especial sobre os seus eventuais riscos. As comunidades não recebem o apoio devido e as ações acabam perdendo o objetivo de salvaguarda aos direitos dessas comunidades", razão pela qual recomendou, dentre outros itens, a criação de "mecanismos internos para articular as informações relativas a ingressos em terras indígenas decorrentes de atos dessa Fundação, como autorizações, convênios e outros, reforçando, principalmente, a articulação com a área de proteção territorial".

Particularmente, no que tange ao núcleo da presente pesquisa, sobre atuação e presença de organizações de caráter missionário/religioso em terras indígenas, o relatório da auditoria comentada indicou que não há, junto às estruturas competentes, informações fac-símiles, uma vez que nem todas as instâncias regionais atendem às solicitações da Coordenação Geral de Pesquisas (CGPE) da Funai, para levantamento de dados na área<sup>40</sup>. Levantamento de 2003, registra a presença de 238 organizações missionárias/religiosas em terras indígenas e a pesquisa realizada (set/out 2005), no curso da auditoria referida, sobre os principais interessados em acesso às terras indígenas, indica que as ordens religiosas são apenas a 5ª maior força. Segue gráfico:

### Freqüência de demanda de ingresso em áreas indígenas por setores interessados em 2005



Fonte: Pesquisa postal encaminhada às unidades regionais da Funai (set/out 2005)

Conforme também citado pelo relatório exposto, o trabalho desenvolvido por missões religiosas em áreas indígenas é regulamentado, no âmbito da Funai, pela Instrução Normativa nº 02/1994. As considerações iniciais deste texto normativo já deixam claro sua perspectiva de que a preservação das especificidades indígenas e a proteção das ideologias nativas (os mitos, cosmologia e todas as formas próprias de religiosidade) não implica na alienação dos sujeitos e povos indígenas, mas procura “lhes

---

<sup>40</sup> A Presidência da Funai publicou a Portaria 1.404/2005, que determinou às Administrações Executivas Regionais e aos Núcleos de Apoio Local do órgão a realização de um levantamento completo de todas as Instituições Religiosas que atuam junto aos povos indígenas jurisdicionados a elas, solicitando o projeto humanitário, fontes de recurso, relação nominal da equipe, entre outras informações detalhadas. Entretanto, não há notícia, nem publicação, por meio da qual conste o resultado de tal providência.

favorecer acesso a um maior número de possibilidades para a redefinição necessária de seus padrões”, sempre privilegiando a liberdade individual e/ou coletiva (“tendo por base a livre manifestação de vontade das sociedades indígenas”).

De forma prática, como a referida regulamentação, subordinada às orientações constitucionais, vai definir “os parâmetros de atuação das Missões / Instituições Religiosas em área indígena” (art. 1º), não poderia partir de pressupostos integracionistas, nem isolacionistas, mas sim, de ampla convivência pacífica entre as matrizes religiosas, a não ser que tal convivência traga algum risco à proteção da cultura indígena e seja necessária uma ponderação de princípios e valores no caso concreto.

Segundo o relatório da auditoria, a IN nº 02/94 “prevê que se realize levantamento antropológico com o intuito de aferir a manifestação de vontade das sociedades indígenas quanto à continuidade da presença dessas entidades [art. 4º e ss.], ocorre que esses levantamentos não têm sido realizados”. Este problema averiguado é de cunho organizacional, gerencial e administrativo da Funai, motivo pela qual, junto com os demais itens verificados, foi instaurada uma auditoria por um órgão do TCU, ao fim do qual foram construídas as recomendações e os encaminhamentos realizados, para melhoria do serviço público.

Quanto aos demais dispositivos da IN nº 02/94, não há qualquer reproche à atividade das missões / instituições religiosas em área indígena, nem, muito menos, de exercício dos atos de fé (reunião, expressão, manifestação e culto), que lhe caracterizam como organização *sui generis* e dão a motivação institucional de existir (confessionalidade), desde que cumpridos os demais procedimentos indicados na referida norma, especialmente aqueles do art. 7º, dos que destacamos o inciso I (as atividades deverão estar orientadas para a ajuda humanitária – saúde, educação e desenvolvimento comunitário) e o IV (proibição de utilização dos materiais bilíngües para veiculação de textos bíblicos).

Ora, nem o acórdão nº 1226/2008-TCU-Plenário, nem o relatório de auditoria que lhe dá substrato, nos uso das suas atribuições fiscalizadoras da qualidade e legalidade do serviço público prestado pela Funai e demais órgãos correlatos ao tema, fizeram ressalva quanto à presença de organizações religiosas em

áreas indígenas. Não houve qualquer recomendação ou encaminhamento, para que tais instâncias, munidas do poder de polícia, fiscalizem e expurguem as missões confessionais dos referidos territórios. Não houve nem mesmo qualquer análise dos serviços de natureza pública prestado por estas organizações, caracterizando a atividade religiosa e proselitista por elas, eventualmente, praticadas como dignas de reproche ou desajuste legal-constitucional.

Neste documento analisado na presente pesquisa, portanto, o Tribunal de Contas da União (TCU) não se manifestou contrário ao exercício de atividades religiosas estrangeiras à cultura e cosmologia locais em áreas indígenas, desde que respeitadas a autonomia das comunidades e a liberdade individual. Contudo, em sentido contrário, a Funai insiste na prática reiterada de, mesmo em povos de largo contato com a cultura brasileira ordinária, ser veemente e indistintamente contrária ao proselitismo religioso<sup>41</sup>, razão pela qual dificulta até mesmo o acesso à tais informações, para a solicitação de ingresso em áreas indígenas, pois, no sítio eletrônico próprio<sup>42</sup> constam apenas orientações “para fins de pesquisa científica” e “para fins de realização de atividades de uso e exploração de imagens, sons, sons de voz, grafismos, criações e obras indígenas”.

### **2.3 CONSIDERAÇÕES SOBRE O RELATÓRIO DE MONITORAMENTO**

O monitoramento é o instrumento utilizado pelo Tribunal de Contas da União, para verificar o cumprimento de suas deliberações e os resultados delas advindos. Tal não poderia ser diferente e o primeiro monitoramento da implantação das

---

<sup>41</sup> *A título de exemplo, por meio do Ofício nº 419/2016/PRES/FUNAI-MJ, o presidente em exercício da FUNAI negou a solicitação de ingresso em terra indígena de missão religiosa que prestava assistência social e econômica, além de realizar trabalhos de cunho missionário e religioso. Afirma que as autorizações para atuação de instituições religiosas por meio da IN nº 002/94, para atendimento de saúde e educação, foram extintas a partir do momento em que estas atribuições foram distribuídas aos ministérios específicos. Assim, como, segundo ele, “o proselitismo religioso (...) em terras indígenas sempre foi coibido”, deveriam as solicitações por tal motivo serem indeferidas.*

<sup>42</sup> *Para mais informações, vide <http://www.funai.gov.br/index.php/servicos/ingresso-em-terra-indigena>*

determinações e recomendações proferidas no Acórdão 1.226/2008 -TCU-Plenário deu origem ao processo TC 002.141/2012-4, cujo Acórdão 1027/2013-TCU-Plenário, decorrente da sessão realizada em 24/04/2013, passaremos a investigar.

O “RELATÓRIO DO PRIMEIRO MONITORAMENTO DAS DELIBERAÇÕES DECORRENTES DA AUDITORIA OPERACIONAL NAS AÇÕES DE CONTROLE DE INGRESSOS EM TERRAS INDÍGENAS”, elaborado por auditores da antiga Seprog, que compôs o aludido acórdão, apurou que “Os principais avanços no Programa se deram na reestruturação do órgão indigenista e na articulação da Funai com outros órgãos envolvidos como Ibama, DPF e Exército”, restando apenas o item referente a regulamentar o poder de polícia atribuído à Funai.

Por outro lado, “a criação de diretrizes e regras para o acesso e o acompanhamento de ingressos em terras indígenas, e o processo de consulta dos povos indígenas é o ponto que menos avançou desde a conclusão da auditoria”, sendo que apenas três recomendações foram consideradas implementadas, enquanto que três foram parcialmente implementadas e quatro não implementadas, mesmo após quatro anos da realização da auditoria original.

Ante a este resultado, o relator do processo, Ministro Augusto Sherman Cavalcanti, ponderou que “apenas cerca de 27% das fragilidades detectadas neste grupo [fiscalização e controle de acesso] foram efetivamente mitigadas pela Funai, remanescendo ainda grandes vulnerabilidades no tocante às ações de controle de ingressos em terras indígenas, principal foco da auditoria em monitoramento”. Assim, votou pela manutenção do “ciclo de monitoramentos do Acórdão 1.226/2008-Plenário, até que os subitens do grupo ‘Fiscalização e controle de acesso’ classificados como não implementados ou parcialmente implementados sejam efetivados ou tragam alguma justificativa convincente caso não possa ser considerado como implementados”. Os demais Ministros da Corte o seguiram prontamente.

Especificamente acerca do tema nuclear investigado da presente pesquisa, qual seja, o exercício da liberdade religiosa por organizações em terras indígenas à luz da jurisprudência do TCU,

os itens 9.9.1<sup>43</sup>, 9.9.2<sup>44</sup>, 9.9.4<sup>45</sup>, 9.9.5<sup>46</sup> e 9.9.6<sup>47</sup>, que não foram implementados (ou apenas de maneira parcial como é o caso do 9.9.3<sup>48</sup>), são os mais pertinentes, mas nada no monitoramento trouxe referência direta às missões de fé ou igreja e a Funai manteve-se silente quanto a este tema, apesar de citar sobre a forma de ingresso de pesquisadores e de pessoas interessadas no direito autoral e de imagem em áreas indígenas.

Esta omissão administrativa e a carência regulamentar causam bastante insegurança jurídica às pessoas e organizações religiosas que já estão em terras indígenas e pleiteiam regularizar a sua atuação, além de um caminho nebuloso para aqueles religiosos que gostariam de pleitear um espaço e exercer a sua plena liberdade de fé. É necessário que a Funai se posicione, à luz

---

<sup>43</sup> 9.9.1 trate a questão de ingressos em área indígena de forma regionalizada, devendo as unidades regionais junto com as comunidades e seus representantes firmar os termos em que ocorrerão os acessos nas respectivas áreas, com base em diretrizes nacionais que possam orientar esse processo e em articulação com os demais setores interessados, salvo os casos em que a Administração Central julgar pertinente adotar outro procedimento;

<sup>44</sup> 9.9.2 desenvolva, com a participação das unidades executivas regionais, diretrizes e procedimentos quanto ao acompanhamento das ações executadas em área indígena, deixando caracterizada a extensão da competência dessas unidades nesse processo, estabelecendo, inclusive, meios sistemáticos de orientação e informação às populações nos assuntos pertinentes;

<sup>45</sup> 9.9.4 estabeleça procedimento, com a participação das Administrações Executivas Regionais, pelo qual se possa esclarecer as comunidades indígenas acerca dos assuntos que envolvem as solicitações de ingresso em suas terras e tornar efetivo o acompanhamento dessas ações; em especial, defina e padronize informações que contribuam para a atuação dessas comunidades em face dos interesses que as cercam;

<sup>46</sup> 9.9.5 emita parecer relativo ao mérito das solicitações de ingresso em áreas indígenas, com vistas a subsidiar a decisão das comunidades e das instâncias envolvidas, em caso de intermediação de demandas entre as comunidades e os eventuais interessados;

<sup>47</sup> 9.9.6 crie mecanismos internos para melhor articular as informações relativas a ingressos em terras indígenas decorrentes de atos dessa Fundação, como autorizações, convênios e outros, reforçando, principalmente, a articulação com a área de proteção territorial;

<sup>48</sup> 9.9.3 recomendar à Funai que estabeleça diretrizes e programação anual, com a participação das unidades executivas regionais, com vistas a acompanhar os serviços prestados por organizações civis e a avaliar o impacto de sua presença junto às comunidades indígenas, para que sejam tomadas as providências necessárias à proteção dessas comunidades, nos termos da Constituição Federal e da Convenção 169 da OIT, promulgada pelo Decreto 5.051, de 19.04.2004;

da Constituição Federal de 1988 e demais tratados e declarações internacionais, assegurando o Direito Humano Fundamental à Liberdade Religiosa e de Crença em terras indígenas, tanto pelo direito de escolha da comunidade e pessoas indígenas, quando daqueles que pleiteiam manifestar-se, expressar-se e realizar proselitismo.

### **3. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Após todo o exposto, verificamos inicialmente que inobstante a preocupação internacional dos Direitos Humanos com a liberdade religiosa dos povos minoritários seja uma perspectiva recente na história do direito e os textos normativos estejam em constante atualização, os sistemas de proteção que lhe dão sustentáculo institucional e materializam as garantias legais já são bem estruturados, têm uma experiência significativa de trabalho e, quanto aos povos indígenas, tendem sempre a privilegiar sua autonomia e disponibilizar-lhes o direito à preservação.

Seguindo, havendo lançado as bases teóricas corretas, verificamos que não há outra saída mais equilibrada e justa diante do ordenamento jurídico pátrio do que libertar o indígena do cativeiro cultural, e especificamente religioso, no qual foi colocado, por meio de uma exegese constitucional que contemple a liberdade e a autonomia indigenista, respeite a harmonia orgânica do Texto Magno, esteja em consonância com o espírito do constituinte originário e em sintonia com a comunidade internacional. Deixando claro que qualquer interpretação que abra mão destes fundamentos é incorreta e pretende tão somente justificar-se em uma pseudo-pluralidade.

No que tange à atuação do Tribunal de Contas da União, verificamos, por meio de ambos os acórdãos trabalhados, que foi impecável. Analisou à miúdo a atuação da Funai e enviou recomendações preciosas, para que houvesse um ganho na eficácia da sua atuação. Ao verificar os fundamentos da decisão, percebemos que não houve qualquer ressalva quanto à presença de organizações religiosas em áreas indígenas, não sendo este contrário ao exercício de atividades religiosas estrangeiras à cultura e cosmologia locais, em áreas indígenas, desde que

respeitadas a autonomia das comunidades e a liberdade individual.

Ainda mais, merece destaque que o relatório exposto indicou que o trabalho desenvolvido por missões religiosas em áreas indígenas é regulamentado, no âmbito da Funai, pela Instrução Normativa nº 02/1994, mas o órgão indigenista entende que esta regulamentação não mais tem aplicabilidade, tanto que dispõe de orientações apenas quanto a ingresso em áreas indígenas, “para fins de pesquisa científica” e “para fins de realização de atividades de uso e exploração de imagens, sons, sons de voz, grafismos, criações e obras indígenas”.

Ocorre que tal postura não está em consonância ao valor e amplitude constitucional conferidos à liberdade religiosa, ainda que pese sobre os povos indígena um zelo pela pluralidade. Conforme visto, nenhum documento sobre o tema ou órgão internacional atuante tem uma visão tão restritiva sobre o tema, proibindo o exercício da liberdade religiosa pelas organizações missionárias e também pelo indígena, que tem direito a fazer uma escolha livre e consciente.

Assim, portanto, a Funai nem mesmo ajustou as orientações quanto ao acesso e o acompanhamento de ingresso em terras indígenas, mas, pelo pouco que já tem feito, mostrou uma perspectiva equivocada e descumprimento deste Direito Humano e Fundamental.

Depois de toda esta exposição, consideramos que o objetivo proposto foi alcançado: demonstrar juridicamente a plausibilidade do direito fundamental à liberdade religiosa dos povos indígenas em todas as suas variáveis, a fim de que não haja mais justificativas desta natureza que possam obstaculizar a presença de prosélitos, seja de que ordem religiosa forem, nestes locais.

A apologia falsa ao distanciamento, para proteção à cultura, portanto, está desfeita, no momento em que, por determinação legal, devemos priorizar a autonomia da comunidade local em decidir suas preferências, como, aliás, já ocorre com outras tantas áreas, como tecnologia, saúde, esportes, etc.

Tudo isto, a fim de que não mais sejamos testemunhas da leniência dos órgãos públicos quanto à fiscalização da presença

de jogadores de futebol e jornalistas em terras onde os missionários foram proibidos de entrar. Eis um exemplo da seletividade das críticas, numa demonstração nítida de perseguição simbólica e velada à religião, supondo (equivocadamente) que a religião seja algo descartável, quando, na verdade, é um dos mais imprescindíveis direitos fundamentais e humanos, ao qual o índio também tem direito de usufruir da maneira que entender melhor.

## **REFERÊNCIAS**

ALBUQUERQUE, Antonio Armando Ulian do Lago. **Multiculturalismo e o direito à Autodeterminação dos povos indígenas.** Disponível em <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/106553>>. Acesso em 24 abr. 2017.

ALVEZ, Rodrigo Vitorino Souza. Diversidade cultural e o direito à autodeterminação dos povos indígenas. **Revista Jurídica da Presidência.** Brasília. v. 16 n. 110. p. 725-749. Out. 2014/Jan. 2015

ALVES, Rodrigo Vitorino Souza. A liberdade religiosa no direito internacional: âmbito de proteção e restrições. In: SANTANA, Uziel; MORENO, Jonas; TAMBELINI, Roberto (org.) **O direito de liberdade religiosa no Brasil e no mundo: aspecto teórico e prático para especialistas e líderes religiosos em geral.** Associação Nacional de Juristas Evangélicos- ANAJURE: São Paulo, 2014.

APPIAH, Kwame Anthony. **Cosmopolitanism: Ethics in a World of Strangers (Issues of Our Time).** W. W. Norton & Company: 2007.

BIELEFELDT, Heiner; GHANEA, Nazila; WIENER, Michael. **Freedom of Religion or Belief:** na international law commentary. Oxford University Press: Oxford, 2016.

BOYD-MACMILLAN, Ronald. **A fé que persevera:** guia essencial sobre a perseguição à igreja. Missão Portas Abertas: São Paulo, 2009.

BÔAS FILHO, Orlando Villas. Juridicidade: uma abordagem crítica à monolatria jurídica enquanto obstáculo epistemológico.

**Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.** v. 109 p. 281 – 325.

- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 23ª ed. Malheiros: São Paulo, 2008.
- BONISSONI, Natammy Luana de Aguiar. **Pluralismo Religioso e Multiculturalismo:** Reflexões introdutórias sobre a Influência no Pluralismo Jurídico. (no prelo)
- BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão no Relatório de Auditoria TC-012.484/2005-6. Relator: CAVALCANTI, Augusto Sherman. Ata nº 25/2008. Sessão 25/06/2008. Disponível em <https://contas.tcu.gov.br/pesquisaJurisprudencia/#/detalhamento/11/funai%20religiosas/%20DTRELEVANCIA%20desc%20C%20NUMACORDAOINT%20desc/false/6/false>. Acessado em 11 jan. 2018.
- BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão no Relatório de Monitoramento TC-002.141/2012-4. Relator: CAVALCANTI, Augusto Sherman. Ata nº 13/2013. Sessão 24/04/2013. Disponível em <https://contas.tcu.gov.br/pesquisaJurisprudencia/#/detalhamento/11/funai%20religiosas/%20DTRELEVANCIA%20desc%20C%20NUMACORDAOINT%20desc/false/2/false>. Acessado em 11 jan. 2018.
- CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria de Constituição.** 7 ed. Almedina: Coimbra, 2016.
- DEMANT, Peter. Minorias: direitos para os excluídos. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi. **História da Cidadania.** 4ª ed. Contexto: São Paulo, 2008. P. 342-283
- DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais.** 2 Ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2009
- EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Guide to article 9:** freedom of thought, conscience and religion. Disponível em <[http://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_9\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_9_ENG.pdf)>. Acessado em 25 de janeiro de 2017.
- EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Handbook on European non-discrimination law.** Disponível em

<<http://www.echr.coe.int>>. Acessado em 25 de janeiro de 2017.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Overview of the Court's case-law on freedom of religion.** Disponível em <[http://www.echr.coe.int/documents/research\\_report\\_religion\\_eng.pdf](http://www.echr.coe.int/documents/research_report_religion_eng.pdf)>. Acessado em 25 de janeiro de 2017.

FEITOZA, Fernanda Bezerra Martins. Liberdade religiosa dos Indígenas: desafios para grupos missionário no Brasil. In: SANTANA, Uziel; MORENO, Jonas; TAMBELINI, Roberto (org.) **O direito de liberdade religiosa no Brasil e no mundo: aspecto teórico e prático para especialistas e líderes religiosos em geral.** Associação Nacional de Juristas Evangélicos- ANAJURE: São Paulo, 2014.

GOMES, Mércio Pereira. O caminho brasileiro para a cidadania indígena. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi. **História da Cidadania.** 4ª ed. Contexto: São Paulo, 2008. P. 342-283

IBGE. **Censo demográfico : 2010** : características gerais dos indígenas : resultados do universo. Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <[http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/95/cd\\_2010\\_indigenas\\_universo.pdf](http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/95/cd_2010_indigenas_universo.pdf)>.

MACHADO, Jónatas E. M. **Estado constitucional e neutralidade religiosa: entre o teísmo e o (neo)ateísmo.** Livraria do Advogado: Porto Alegre, 2013

MACHADO, Jónatas E. M. ***O regime concordatário entre a "Libertas Ecclesiae" e a Liberdade Religiosa: liberdade de religião ou liberdade da igreja?*** Coimbra: Coimbra, 1993.

MACHADO, Jónatas E. M. **Liberdade Religiosa numa Comunidade Constitucional Inclusiva: dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos.** Coimbra: Coimbra, 1996.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** 8 ed. Saraiva: São Paulo, 2012.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional.** 6 ed. Atlas: São Paulo, 2006.

- MURDOCH, Jim. **Freedom of thought, conscience and religion: a guide to the implementation of Article 9 of the European Convention on Human Rights.** Disponível em: <[http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRHAND/DG2-EN-HRHAND-09\(2007\).pdf](http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRHAND/DG2-EN-HRHAND-09(2007).pdf)>. Acessado em 10 de fev. de 2017.
- ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. **Democracia y Participación Política de los Pueblos Indígenas.** Washington, D.C., 2013.
- ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. **La Situación de los Derechos Humanos de los Indígenas em Las Américas.** Washington, D.C., 2000. Disponível em: <<http://www.cidh.org/Indigenas/indice.htm>>.
- ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. **Los derechos de los pueblos indígenas en el sistema interamericano: principios básicos.** Washington, D.C., 2013.
- PAGLIARO, Heloísa (org.), **Demografia dos Povos Indígenas no Brasil.** Fio Cruz e Associação Brasileira de Estudos Populacionais: Rio de Janeiro, 2005.
- RENUCCI, Jean-François. **ARTICLE 9 OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS: Freedom of thought, conscience and religion.** Disponível em: <[http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-20\(2005\).pdf](http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-20(2005).pdf)>. Acessado em 10 de fevereiro de 2017.
- ROTHENBURG, Walter Claudius. **Liberdade Religiosa no Multiculturalismo.** Disponível em: <<http://www.uninter.com/iusgentium/index.php/iusgentium/article/view/232>>. Acesso em 26 de abr. 2017.
- SANTOS JÚNIOR, Aloísio Cristovam. **Liberdade Religiosa e Laicidade do Direito Brasileiro.** 2016.
- SOWELL, Thomas. **Barbarians inside the gates and other controversial essays.** Stanford University: California, 1999.
- SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 26 ed. Malheiros: São Paulo, 2006.

- TAVARES, André Ramos. **O DIREITO FUNDAMENTAL AO DISCURSO RELIGIOSO:** divulgação da fé, proselitismo e evangelização. Disponível em: <[http://www.cjlp.org/direito\\_fundamental\\_discurso\\_religioso.html](http://www.cjlp.org/direito_fundamental_discurso_religioso.html)>. Acessado em 21 de outubro de 2016.
- THE PLURALISM PROJECT. **The right to be different.** Harvard University. Disponível em: <http://pluralism.org/document/democracy-versus-the-melting-pot-horace-kallen-1915/>. Acesso: 24 abr. 2017.
- UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS. **Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities.** Disponível em <<http://www.un.org/documents/ga/res/47/a47r135.htm>>. Acessado em: 25 de janeiro de 2017.
- UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS. **Expert Mechanism on the Rights of Indigenous Peoples.** Disponível em <[http://www.ohchr.org/Documents/Issues/IPeoples/EMRIP/EMRIP\\_leaflet\\_En.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Issues/IPeoples/EMRIP/EMRIP_leaflet_En.pdf)>. Acessado em: 25 de janeiro de 2017
- UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS. **Guidelines on Indigenous Peoples issues.** Disponível em <[http://www.ohchr.org/Documents/Publications/UNDG\\_training\\_16EN.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/UNDG_training_16EN.pdf)>. Acessado em: 25 de janeiro de 2017
- UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS. **Indigenous Peoples and the United Nations Human Rights System.** Disponível em <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/fs9Rev.2.pdf>>. Acessado em: 25 de janeiro de 2017.
- UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS. **Rapporteur's Digest on Freedom of Religion or Belief.** Disponível em <<http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Religion/RapporteursDigestFreedomReligionBelief.pdf>>. Acessado em: 25 de janeiro de 2017.
- UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS. **United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples.** Disponível em <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/512/07/PDF/N0651207.pdf?OpenElement>>. Acessado em: 25 de janeiro de 2017

- VENTURA, Augusto César Rocha. Aspectos jurídicos sobre a liberdade religiosa dos povos indígenas. In: LIDORIO, Ronaldo (org). **Indígenas do Brasil: avaliando a missão da igreja**. Ultimato: Viçosa, 2005.
- VENTURA, Augusto César Rocha. **Manifestações do Estado brasileiro e o degredo dos indesejados: nuances de como se dá a perseguição oficial à prática cristã no Brasil**. In:
- SANTANA, Uziel; MORENO, Jonas; TAMBELINI, Roberto (org.) **O direito de liberdade religiosa no Brasil e no mundo: aspecto teórico e prático para especialistas e líderes religiosos em geral**. Associação Nacional de Juristas Evangélicos- ANAJURE: São Paulo, 2014.
- WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico, direitos humanos e interculturalidade**. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15095>>. Acessado em 24 de abr. 2017.
- WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo e crítica do constitucionalismo na América Latina**. Disponível em: <<http://www.abdconst.com.br/revista3/antoniowolkmer.pdf>>. Acessado em 24 de abr. 2017.