

A AUTONOMIA DOS INDÍGENAS BRASILEIROS E O DIREITO INTERNACIONAL: a liberdade de mudar de religião como celebração da pluralidade

Edmilson Ewerton Ramos de Almeida

Universidade Presbiteriana Mackenzie – edmilson.era@gmail.com

Resumo do artigo: A diversidade é um dado social facilmente verificável em qualquer civilização, mas o pluralismo, qual seja, o bom relacionamento e a convivência pacífica com e entre o diferente é uma conquista jus social paulatina, que já está contemplada na Constituição Federal brasileira, razão pela qual o indígena desfruta de todos os direitos assegurados ao não-indígena. Entretanto, enquanto minoria cultural e étnica, há uma valorização nacional e internacional pela autonomia e autodeterminação, consagrada na liberdade autorizada e circunscrita ao ordenamento jurídico. Por outro lado, o direito humano e fundamental à liberdade religiosa é consagrado na legislação interna e estrangeira e é multidimensional, pois pode se evidenciar por meio de outros direitos, sendo um deles a liberdade de manifestação pelo proselitismo religioso. Diante do exposto, há uma interpretação constitucional mais ajustada: a liberdade de consciência e expressão em favor dos indígenas deve ser garantia, pois a sua exposição ao “livre mercado das religiões” e ao proselitismo religioso, que esteja em consonância aos direitos humanos e fundamentais, é a maior celebração da pluralidade, já que valoriza a liberdade do indivíduo e não o deixa vítima de ingerências indevidas de autoridades públicas. Neste sentido, o Estado só pode intervir restritivamente quando solicitado e autorizado, para garantir a manutenção da cultura tradicional ou para sanar alguma violação a direitos básicos

Palavras-chave: Liberdade Religiosa; Pluralidade; Indígenas Brasileiros.

1. INTRODUÇÃO

Não é incomum vermos notícias com títulos alarmantes – como “O mercado de almas selvagens”¹ ou “Em defesa das almas indígenas”² – a fim de descrever o vilipêndio que seria a invasão de comunidades indígenas por prosélitos religiosos. Entretanto, esta imagem é construída por uma visão distorcida da realidade e do arcabouço jurídico-constitucional que envolve os indígenas brasileiros.

A presente pesquisa bibliográfica, portanto, tem por objetivo demonstrar que os instrumentos normativos estrangeiros e nacionais privilegiam a liberdade religiosa do indígena e autorizam a intervenção das autoridades públicas apenas em casos excepcionais, a fim de que desta forma possa promover a pluralidade religiosa e a convivência com o diferente, ocasionando, se for o caso, uma escolha livre de mudança de fé.

¹ <http://rollingstone.uol.com.br/edicao/edicao-63/o-mercado-de-almas-selvagens#imagem0>

² <http://www.cartacapital.com.br/blogs/blog-do-milanez/em-defesa-das-almas-indigenas-9424.html>

Destarte, iniciamos comentando acerca da igualdade em meio a diversidade e pluralidade entre as diversas origens étnicas nacionais no que tange ao exercício de direitos humanos e fundamentais, privilegiando, no que alcança aos indígenas, a liberdade, decorrente da autonomia e autodeterminação, que não podem ser solapados por uma postura restritiva. Após, seguimos falando sobre o *status* jurídico da liberdade religiosa, seus desdobramentos e direitos correlatos, na legislação interna e exterior.

Por fim, sintetizamos trazendo uma interpretação constitucional aos dispositivos pertinentes à matéria indígena, valorizando a liberdade de consciência e expressão, o “livre mercado das religiões” e o proselitismo religioso adequado aos direitos humanos e fundamentais, assim como uma proposta de intervenção restritiva das autoridades públicas e do Estado.

2. IGUALDADE, LIBERDADE E AUTONOMIA INDIGENISTA BRASILEIRA

De acordo com a última grande pesquisa demográfica do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), Censo Demográfico 2010, os indígenas residentes no Brasil são um total de 896.917 pessoas, menos de 0,5% da população brasileira total, distribuídas entre todos os estados federados e o Distrito Federal.

Foi nesta consulta que o Brasil inaugurou, à semelhança de outros países latino-americanos, a investigação quanto ao pertencimento étnico, de forma que, para a classificação da população indígena, além da autoidentificação – ou seja, aqueles que se declaravam ou se consideravam pertencentes – foram usados como critérios a língua falada, o conjunto de costumes ou tradições, as relações com a terra e padrões territoriais, os modos de organização social, etc. Fica claro, portanto, em números estatísticos, a diversidade sociocultural dos “índios” e desfazendo uma falácia antiga de suposta homogeneidade entre estes povos³.

Estes dados são apenas uma ratificação, pautado por uma metodologia predeterminada, de uma percepção empírica natural e facilmente verificável, qual seja, de que a diversidade sempre esteve presente na história da humanidade e, mais ainda, que a miscigenação é elemento umbilical da formação demográfica brasileira – vide, por exemplo, a presença na nossa formação de elementos da cultura angolana, moçambicana, italiana, alemã, portuguesa, das várias etnias indígenas, entre outros, apenas citando alguns dos principais.

³ Segundo esta mesma pesquisa (2010), as 15 etnias com maior número de indígenas são Tikúna (46.045), Guaraní Kaiowá (43.401), Kaingang (37.470), Makuxí (28.912), Terena (28.845), Tenetehara (24.428), Yanomámi (21.982), Potiguara (20.554), Xavante (19.259), Pataxó (13.588), Sateré-Mawé (13.310), Mundurukú (13.103), Múra (12.479), Xucuru (12.471) e Baré (11.990).

Por outro lado, o bom relacionamento e a convivência pacífica com e entre o diferente (pluralismo) é uma conquista jus social paulatina – como, por exemplo, relatam as histórias de ícones mundiais como Abraham Lincoln, Nelson Mandela, Martin Luther King Jr, etc. Conquanto não se confunde com a mera tolerância e também não significa o abandono das suas próprias convicções ante as de outrem, mas para Diana Eck, diretora do “Pluralism Project”, da Universidade de Harvard, implica na ultrapassagem dos preconceitos e estereótipos, na busca por pontos de convergência ou mesmo simplesmente de aceitar as diferenças em prol do direito individual do outro⁴.

Assim, a Magna Carta brasileira já reconhece esta conquista e destaca que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito é o “pluralismo político” (art. 1º, V, CF/88). Esta expressão não deve ser confundida com o “pluripartidarismo” ou “multipartidarismo”, que é apenas um dos seus desdobramentos. Na verdade, o “Pluralismo Político” é a possível e garantida existência de várias opiniões e ideias com o respeito por cada uma delas; é o cumprimento do sentido democrático de que a sociedade é formada por vários grupos, cada qual com suas ideologias e opiniões.

Esta é a mesma ideia do professor Nilo Ferreira Pinto Junior⁵:

Politicamente, a sociedade plural é aquela que admite em sua formação, a presença de vários grupos ou centros de poder, capaz de harmonizar os interesses conflitantes e caracterizada pela desconcentração da sua administração, evitando pois a unicidade de decisões seja administrativa ou política. Enfim, a sociedade plural é, ideologicamente, oposta a unificação do poder ou a unanimidade totalitária.

(...)

A sociedade pluralista tem ainda como característica a participação de grupos sociais fiscalizadores, evitando que as decisões sejam tomadas de forma unilateral. Na verdade o objetivo da sociedade plural é minimizar a capacidade centralizadora do estado, evitando, pois, que as tomadas de decisões venham a atender aos desideratos de um grupo dominante.

Em consonância a este fundamento, o *caput* do art.5º, da CF/88, inaugura a sessão de direitos fundamentais estipulando um padrão de nivelamento por meio do qual fica absolutamente claro que “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (...)” e, estando sob a jurisdição brasileira, deve ser inviolado o seu “direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”, nos termos dos incisos acompanhantes. Assim, enquanto celebração do pluralismo e

⁴ ECK, Diana L. *What is pluralism?*. The Pluralism Project. Harvard University. Disponível em: <http://pluralism.org/what-is-pluralism/>. Acesso: 24 abr. 2017.

⁵ PINTO JUNIOR, Nilo Ferreira. *O princípio do pluralismo político e a Constituição Federal*. Disponível em: <http://www.tre-rs.gov.br/arquivos/Pinto_junior_O_principio.PDF>. Acessado em 13 de julho de 2017.

da igualdade, os povos indígenas tem os mesmos direitos e deveres que os não-indígenas, sendo todos livres.

É este o mesmo sentido do art. 2º, §2º, da Convenção 169, da Organização Internacional do Trabalho⁶: “Essa ação [de proteção aos direitos indígenas] deverá incluir medidas: a) que assegurem aos membros desses povos o gozo, em condições de igualdade, dos direitos e oportunidades que a legislação nacional outorga aos demais membros da população”.

Apesar deste *status* jurídico, negar as particularidades dos povos indígenas, enquanto minoria cultural e étnica, seria desconsiderar todas as particularidades próprias que os diferenciam da maioria da população e, no caso brasileiro, também seria negar os privilégios constitucionais reconhecidos em virtude da sua história na construção dessa sociedade, tal qual ocorre em favor de outras comunidades tradicionais.

Assim, a busca pela igualdade material levou os instrumentos normativos a considerarem as particularidades dos povos indígenas e criarem o instituto da consulta à comunidade, decorrente do princípio da autonomia e autodeterminação.

Um bom exemplo é o que preleciona o art. 231, §3º, da CF/88. O art. 2º, IV, do Estatuto do Índio (Lei nº 6.001/73) e os arts. 1º, *caput*; art. 3º, III e XI; e art. 4º, II, a) e III, a); todos da Política Nacional de Gestão Territorial e Ambiental de Terras Indígenas (Decreto nº 7.747 de 5/6/2012), enquanto normas infraconstitucionais, já preveem este tipo de procedimento. A Convenção 169, da OIT, por sua vez, também dispõe sobre esta necessidade no art.2º,§1º; art. 4º,§1º e §2º; art. 6º,§1º; e art. 7º,§1º.

Tais dispositivos significam que os direitos indígenas devem ser garantidos e as decisões tomadas, que porventura lhe afetem, devem ter a sua participação; nem os poderes públicos, nem as instituições privadas podem fazer qualquer investida que afete uma área indígena sem que este povo seja ouvido antes, não sendo facultado a ninguém o poder de agir em sentido contrário à vontade do indígena.

Por sua vez, o art. 3º, *caput*, da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (2007) estipula que “Os povos indígenas têm direito à livre determinação. Em virtude desse direito, determinam livremente a sua condição política e perseguem livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural”.

Por fim, a Declaração Americana sobre os direitos dos Povos Indígenas (2016) preleciona no seu art. 21.1, 21.2, 23.1 e 23.2 que a população indígena que será afetada por ações do governo

⁶ Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT (Convenção sobre os Povos Indígenas e Tribais), adotada em Genebra, em 27 de junho de 1989, e promulgada pelo Decreto nº 5.051, de 19 de abril de 2004.

deve participar e ser consultada antes de qualquer interferência nas suas terras, por diversos meios e instrumentos (audiência pública, consulta pública, orçamento participativo, etc.).

Assim, está demonstrado que os povos indígenas residentes no território brasileiro estão circunscritos a uma ordem jurídica e nela são livres e iguais, devendo também ser respeitada sua condição particular de minoria tradicional, razão pela qual é prescrito o direito de consulta prévia, em decorrência da autonomia e autodeterminação.

3. O DIREITO HUMANO E FUNDAMENTAL À LIBERDADE RELIGIOSA

3.1. DIREITO INTERNACIONAL

No âmbito das Nações Unidas, dois são os principais instrumentos que preconizam e defendem a liberdade religiosa: a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948)⁷ e o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966)⁸, ambos adotando praticamente a mesma redação sobre a matéria.

Sobre este último documento, insta destacar que o Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas emitiu um parecer com comentários e recomendações sobre a sua melhor interpretação, nomeado de Comentário Geral nº 22, por meio do qual explicita o caráter amplo e basilar deste direito⁹.

Mais ainda, outros documentos, que também não têm força vinculante imediata, podem ser citados como exemplos de preocupação com a liberdade consciência e crença, dado a tamanha vitalidade deste direito fundamental, para a perpetuação da vida na sua plenitude: Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial (1969)¹⁰; Declaração

⁷ “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”. Para a leitura da íntegra, vide: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declara%C3%A7%C3%A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html>

⁸ “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”. Para leitura da íntegra, vide: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm

⁹ 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.

¹⁰ “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 suas 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

sobre a eliminação de todas as formas de intolerância e discriminação fundadas na religião ou nas convicções (1981)¹¹; e Declaração sobre os Direitos das Pessoas Pertencentes a Minorias Nacionais ou Étnicas, Religiosas e Linguísticas (1992)¹².

Por fim, como se tais manifestações gerais não fossem suficientes, 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 19/23¹³.

2.2. DIREITO NACIONAL BRASILEIRO

O constituinte originário de 1988 entendeu que o bem jurídico protegido pela liberdade de consciência e de expressão era por demais precioso e seguiu a tradição de neutralidade republicana brasileira quanto à liberdade religiosa no art. 5º, VI, da CF/88¹⁴, mas, na realidade, o direito fundamental não se limita a este dispositivo, pois é um complexo múltiplo de outros direitos que permeiam tanto a esfera individual do cidadão, quanto no âmbito coletivo, como exemplifica o insigne professor francês Jean Morange¹⁵:

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,

seguintes direitos: (...) direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião”. Para leitura da íntegra, vide: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaTextoIntegral.action?id=94836>

¹¹ 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-convicoes.html>

¹² “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.”. Para leitura na íntegra, vide: http://direitoshumanos.gddc.pt/3_2/IIPAG3_2_10.htm

¹³ 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.

¹⁴ “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”

¹⁵ *apud* SANTOS JÚNIOR, Aloísio Cristovam. *Liberdade Religiosa e Laicidade do Direito Brasileiro*. 2016.

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 capelanias...). 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.

Seguimos, assim, uma série de incisos e artigos constitucionais que têm a religião como tema ou pressuposto, do que exemplificamos: art. 5º, IV (liberdade de manifestação de pensamento), VI (liberdade de crença e de culto), VII (assistência religiosa); VIII (prestação alternativa, em caso de escusa de consciência) e XVI (direito de reunião); art. 19, I e §2º (separação entre Igreja e Estado, mas admite a “colaboração de interesse público”); art. 143, §2º (escusa de consciência por atividade militar); art. 150, VI, b (imunidade quanto a impostos); art. 210, §1º (ensino religioso em escolas); art. 226, §1º e §2º (casamento religioso); arts. 227 e 229 (ensino religioso em família); além do próprio preâmbulo constitucional.

Entretanto, a doutrina clássica do professor José Afonso da Silva resume a liberdade religiosa em três formas básicas: liberdade de crença; liberdade de culto; e liberdade de organização religiosa¹⁶. 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 eclesiástica 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 convicções¹⁷.

Percebemos, portanto, que, em momento algum o Brasil tem uma postura laicista ou secularista quanto à religião, pois, apesar de ser um Estado sem posição religiosa oficial e definida

¹⁶ SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 26 ed. Malheiros: São Paulo, 2006.

¹⁷ 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>. Acessado em 21 de outubro de 2016.

(laico ou aconfessional) e fazer separação entre a esfera de atuação material e a metafísica (secularização), não se põe como avesso a este importante elemento à vida humana, mas sim, como parceiro, ao reconhecer sua imprescindibilidade – na melhor doutrina do professor Dr. Aloisio Cristovam¹⁸, “o nosso ordenamento adotou uma neutralidade benevolente, tendente a obsequiar o fenômeno religioso e não a expurgá-lo por completo do espaço público”.

4. A MUDANÇA DE RELIGIÃO COMO RATIFICAÇÃO DA PLURALIDADE

Na “Ordem Social” da Carta Magna de 1988, o art. 231, da CF/88 carece de uma ênfase especial à presente pesquisa, pois é um dos principais fundamentos normativos nacionais sobre os direitos indígenas: “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 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”¹⁹. 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”²⁰.

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 indígena²¹, não permitindo

¹⁸ SANTOS JÚNIOR, Aloísio Cristovam. *Liberdade Religiosa e Laicidade do Direito Brasileiro*. 2016.

¹⁹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 8 ed. Saraiva: São Paulo, 2013.

²⁰ *apud ibidem*, p.94.

²¹ 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

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.

Consequentemente, qualquer ente ou órgão estatal que force o sujeito indígena a manter suas tradições, mesmo que a contragosto, isso é abuso de poder, ao extrapolar a 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)²².

Particularmente no que tange à liberdade religiosa, o raciocínio jurídico deve permanecer exatamente o mesmo: aquele que se considera indígena tem o direito de livre escolher a profissão de fé que deseja subscrever e, para tanto, pode ser exposto aos meios lícitos e legítimos de proselitismo religioso, desde que este sejam realizados com base no respeito à diversidade, pluralismo, dignidade da pessoa humanas e demais deveres e direitos humanos e fundamentais, limitando-se ao convencimento pessoal.

Em nenhum dos dispositivos normativos, nacionais ou internacionais, aplicáveis direta ou indiretamente ao contexto brasileiro, conforme compilados neste trabalho, consta como dever do Estado agir de modo a limitar o acesso do sujeito indígena ao “livre mercado das religiões”²³. Na

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 suplantiar 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.

²² 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, abstando-se de frustrar – mediante supressão total ou parcial – os direitos sociais já concretizados.” (ARE-639337- Relator(a): Min. CELSO DE MELLO).

²³ Em um plano zetético de discursão, poder-se-ia inferir que limitar o direito de alguém ao livre acesso às formas e fontes de exercício da sua livre consciência, nem mesmo é função do Estado, pois é contrário a sua natureza e fere sentimentos fundamentais da alma humana e da sua formação enquanto sujeito, mas como o presente trabalho se limita

verdade, o que diferencia, neste quesito, um indígena de um não-indígena é a obrigatoriedade do Estado brasileiro em se posicionar em defesa e promoção do primeiro, caso seja do seu desejo permanecer vinculado a sua religião ancestral e até quando o seja; caso contrário, o poder público não pode arvorar-se e decidir em seu lugar, mesmo que sob a escusa de lhe trazer benefícios.

Neste sentido, é de se destacar que o texto do art. 18, da Declaração Universal dos Direitos do Homem, como a mais importante referência no direito internacional ocidental sobre o assunto, fala que a liberdade religiosa “implica a liberdade de mudar de religião ou de convicção”.

Destarte, é claro e límpido que, tanto segundo a legislação nacional, quanto segundo os dispositivos internacionais, é possível que um indígena tenha contato com outras opiniões acerca da fé e exerça o direito de mudar de religião mediante o livre convencimento e isto não é afronta à sua personalidade, individualidade ou particularidade de povos minoritários tradicionais; pelo contrário, é a celebração do seu direito à liberdade, igualdade material, autonomia e autodeterminação.

Insta destacar que o índio (ou aquele que se entende como tal) não perde sua identidade, se optar por não mais utilizar, de livre e espontânea vontade, sem manipulação de terceiros, alguns aspectos tradicionais da sua cultura; de fato, esta variação de distanciamento e aproximação de uma cultura é algo normal, quando em contato com outras diversas visões de mundo e processos. A bem da verdade, o índio não deixa de sê-lo, nem se defender causas contrárias ao seu próprio povo, se estas forem ilegais ou ilegítimas.

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 outro 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.²⁴

à discursão dogmática, analisaremos apenas os instrumentos normativos disponíveis e, ainda assim, com base nestes, esta pretensão é insustentável.

²⁴ SILVA, José Afonso. op. cit., p. 854-855.

Por imperativo constitucional, o Estado deve se posicionar para proteger qualquer sujeito de direitos que seja vilipendiado na sua liberdade de consciência, expressão, reunião, associação, etc., devendo reprimir toda forma desrespeitosa, invasiva ou violenta de proselitismo ou mesmo de qualquer expressão religiosa cultural afrontosa aos direitos humanos e fundamentais. Por outro lado, o poder público tem o dever de abster-se de intervir nas questões de fé e, mais ainda, especialmente no Brasil, não apenas de favorecê-las, mas, em alguns casos, até de beneficiá-las e dar-lhes suporte, enquanto for uma expressão consonantes aos valores, princípios e normas em vigor.

Este é, portanto, o verdadeiro espírito pluralista: cada ordem religiosa manifestando ao máximo a sua opinião acerca da realidade presente, sem que haja discriminação pela opinião minoritária ou majoritária, nem excessos afrontosos à moralidade jurídica, mas sem abrir mão das suas convicções e defendendo-as com a maior destreza retórica, a fim de angariar seguidores que, livremente, analisam o que é dito e mostrado e escolhem se irão aderir ou não à proposta apresentada, sem que sejam malditos por agregar ou rejeitar determinada propositura. Diante deste cenário, nenhuma ordem, pública ou privada, pode retirar do indígena o livre acesso a esta escolha pessoal e individual, sob a alcunha de proteção aos direitos culturais, se esta não for a opção manifesta da sujeito.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após todo o exposto, fica evidente que a diversidade é um quadro natural a qualquer aglomerado de pessoas, mas, para além dela, o pluralismo é uma conquista jurídica que já está contemplada no texto constitucional brasileiro que, junto com outros instrumentos normativos internacionais e infraconstitucionais, privilegiam a igualdade, liberdade, autonomia e autodeterminação indigenista.

Por outro lado, o direito à liberdade religiosa também está assegurado na legislação interna do Brasil e em âmbito mundial, sendo o direito à manifestação religiosa prosélita uma composição do seu núcleo umbilical e não há como garantir aquela sem esta.

Desta forma, é mais do que evidente que a liberdade de escolha religiosa deve acompanhar o indígena e ele não pode ser tolhido de se expor ao “livre mercado das religiões”, onde deverá tributo apenas à sua própria consciência, e não poderá sofrer ingerências indevidas dos poderes públicos, para que permaneça fiel à tradição religiosa do seu povo. A possibilidade de mudar de religião é perfeitamente adequada à legislação e à exegese jurídica mais comezinha, ainda que se referindo ao indígena.

Neste sentido, ao Estado somente será permitida alguma ingerência restritiva na sociedade, caso solicitado livremente pelo sujeito indígena que manifeste desejo em propagar sua fé, pois, enquanto minoria detentora do direito humano e fundamental à religião, à cultura e à preservação do seu patrimônio, a ele deve ser disponibilizada esta possibilidade.

Assim, consideramos que o objetivo proposto foi alcançado, razão pela qual esperamos ter contribuído com o esclarecimento de algumas ideias preconceituosas e malsucedidas acerca do tema.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

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.

ECK, Diana L. *What is pluralism?*. The Pluralism Project. Harvard University. Disponível em: <http://pluralism.org/what-is-pluralism/>. Acesso: 24 abr. 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.

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.

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

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

PINTO JUNIOR, Nilo Ferreira. *O princípio do pluralismo político e a Constituição Federal*. Disponível em: http://www.tre-rs.gov.br/arquivos/Pinto_junior_O_principio.PDF>. Acessado em 13 de julho de 2017.

SANTOS JÚNIOR, Aloísio Cristovam. *Liberdade Religiosa e Laicidade do Direito Brasileiro*. 2016.

SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 26 ed. Malheiros: São Paulo, 2006.

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.

