XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA II

ROGERIO LUIZ NERY DA SILVA

DIRAJAIA ESSE PRUNER

DIOGO DE ALMEIDA VIANA DOS SANTOS

Copyright © 2022 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

C755
Constituição, teoria constitucional e democracia II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI
Coordenadores: Diogo De Almeida Viana Dos Santos; Dirajaia Esse Pruner; Rogerio Luiz Nery Da Silva. – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-662-8
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Constituição. 3. Teoria constitucional e democracia. XXIX Congresso Nacional do CONPEDI Balneário Camboriu - SC (3: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA II

Apresentação

Com muita satisfação, apresentamos à comunidade acadêmica os resultados de estudos e discussões aprovados para o XXIX Congresso Nacional do Conpedi, Balneário Camboriú - SC, realizado entre os dias 07, 08 e 09 de dezembro de 2022, nas instalações da Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI). Esta obra científica é destinada à difusão de temas contemporâneos, sob a linha estruturante "Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities".

Os frutíferos debates do Grupo de Trabalho "Constituição, teoria constitucional e democracia II" se deram em subgrupos temáticos, com interações voltadas à disseminação e aperfeiçoamento do conhecimento produzido por pesquisadores das mais diversas regiões do Brasil, no âmbito de Programas de Mestrado e Doutorado em Direito e áreas afins.

Os trabalhos apresentados, que ora compõem este registro, testemunham a utilidade do compartilhamento e disseminação do conhecimento e ideias inovadoras que contribuem para o desenvolvimento da ciência jurídica e afirmação da justiça no Brasil, Américas e mundo.

Congratulamos a grande comunidade que compõe o Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito por seu contínuo esforço de prover um ambiente e oportunidades de aprimoramento da academia jurídica nacional.

Rogerio Luiz Nery da Silva - Universidade do Oeste de Santa Catarina (UNOESC) e Universidade de Rio Verde (UniRV)

Dirajaia Esse Pruner - Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI)

Diogo de Almeida Viana dos Santos

Universidade Estadual do Maranhão - UFMA, e Universidade UNICEUMA

Grupo temático 1

LEGALIDADE AUTORITÁRIA E A SUPREMA CORTE DE JUSTIÇA DA NAÇÃO ARGENTINA: CONTINUIDADES E RUPTURAS NA FORMAÇÃO DO CONSTITUCIONALISMO A PARTIR DA SEGUNDA METADE DO SÉCULO XX.

LEGALIDADE AUTORITÁRIA E JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL NO CHILE: CONTINUIDADES E RUPTURAS NA FORMAÇÃO DO CONSTITUCIONALISMO A PARTIR DOS ANOS 1990

JUDICIALIZAÇÃO DOS PODERES: A INTERFERÊNCIA NA HARMONIA E POSSÍVEIS ELEMENTOS CASUÍSTICOS.

JUNHO E A REPRESENTATIVIDADE DEMOCRÁTICA BRASILEIRA

ARTIGO 142 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988: UMA PERMISSÃO PARA INTERVENÇÃO MILITAR?

DEMOCRACIA E CIDADANIA SÃO CONCEITOS CONTRADITÓRIOS? UMA ANÁLISE DECOLONIAL DA PARTICIPAÇÃO POLÍTICA INDÍGENA DESDE A CONSTITUINTE

Grupo temático 2

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: UMA INSTITUIÇÃO A SERVIÇO DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

A CONSTITUIÇÃO COMO CULTURA NA VISÃO DE PETER HÄBERLE: PLURALISMO E DIVERSIDADE CULTURAL NA MODERNIDADE FRAGMENTADA

A RESPONDABILIDADE DO ESTADO NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

O PAPEL DAS INSTITUIÇÕES E DA DOUTRINA JURÍDICA NA RESISTÊNCIA À CONSTITUIÇÃO: O CASO DA TAXA DE JUROS DE 12%

Grupo temático 3

NEOCONSTITUCIONALISMO E NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO: SISTEMAS COMUNICACIONAIS PLURINACIONAL DA AMÉRICA LATINA

O DECISIONISMO DEMOCRÁTICO COMO INSTRUMENTO DE LEGITIMIDADE DOS DIREITOS DAS MINORIAS NO BRASIL

MECANISMOS DE COMPREENSÃO CONSTITUCIONAL ENTRE O ORIGINALISMO E O CONSTITUCIONALISMO VIVO

A CONSTITUCIONALIDADE DOS PROTOCOLOS AUTÔNOMOS E OS DILEMAS DO DIREITO À CONSULTA PRÉVIA NO BRASIL

Grupo temático 4

A REFORMA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E AS RELAÇÕES ENTRE OS PODERES DA REPÚBLICA: UMA ANÁLISE DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS APROVADAS DE 2019 A 2022

VETO NA CONSTITUINTE DE 1987-1988: UMA HISTÓRIA SOBRE RELAÇÃO ENTRE OS PODERES LEGISLATIVO E EXECUTIVO

O MODO DE NOMEAÇÃO DOS MEMBROS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E OS RISCOS À IMPARCIALIDADE

A AUSÊNCIA DE PRAZO PARA O JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE INICIAL DOS PEDIDOS DE IMPEACHMENT DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA COMO ENTRAVE À CONCRETIZAÇÃO CONSTITUCIONAL

O CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO E O ELO ENTRE DIREITO E POLÍTICA EM PAÍSES DE MODERNIDADE TARDIA

CONTORNOS TEÓRICOS DA REGRA DA PONDERAÇÃO COMO PARTE DA TEORIA DA PROPORCIONALIDADE, NUMA PROPOSTA DE RESOLUÇÃO DA COLISÃO ENTRE PRINCÍPIOS INCIDENTES SOBRE O MESMO CASO CONCRETO

A CONSTITUCIONALIDADE DOS PROTOCOLOS AUTÔNOMOS E OS DILEMAS DO DIREITO À CONSULTA PRÉVIA NO BRASIL

THE CONSTITUCIONALITY OF THE AUTONOMOUS PROTOCOLS AND THE DILEMMAS OF THE RIGHTS TO PREVIOUS CONSULTATION IN BRAZIL

Rafaela Teixeira Sena Daibes Resque
Camilly Gouvea Proença

Resumo

O presente trabalho visa analisar a constitucionalidade dos Protocolos de Consulta elaborados por Povos Tradicionais e sua exigibilidade frente às instituições jurídicas brasileiras. Assim, utilizando a metodologia da análise de conteúdo e de recursos metodológicos empregado em pesquisas empírica em ciências sociais, foram estudados 32 Protocolos Autônomos de Povos Indígenas no Brasil, de 2014 a 2022, disponibilizados pelo Observatório de Protocolos de Consulta, a fim de identificar a amplitude de aplicação desses protocolos e o escopo da participação Estatal no procedimento de consulta, conforme as referências normativas presentes na Constituição Federal de 1988, nos tratados internacionais e na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Os achados permitem concluir que esses protocolos de consulta elaborados pelos Povos Indígenas apesar de estarem em conformidade com as exigências constitucionais e supralegais, carecem de uma exigibilidade jurídica em casos concretos, uma vez que não foram observados nas situações em que foram preparados, por não reconhecerem que os Povos Indígenas são os autores legítimos para a execução desse direito.

Palavras-chave: Consulta prévia, livre e informada, Protocolo de consulta, Povos indígenas, Constituição federal de 1988, Ordenamento jurídico

Abstract/Resumen/Résumé

The present study aims to analyze the constitutionality of the Consultation Protocols made by Traditional Peoples and their applicability in the face of Brazilian Legal institutions. Thus, using the methodology of content analysis and methodological resources used in empirical research in social sciences, 32 Autonomous Protocols of Indigenous Peoples in Brazil, from 2014 to 2022, made available by the Observatory of Consultation Protocols, were studied in order to identify the amplitude of application of those protocols, as well as the scope of State participation in the consultation procedure, according to the normative references present at the Federal Constitution of 1988, in international treaties and in the case law of the Inter-American Court of Human Rights. The findings allow us to conclude that these consultation protocols made by Indigenous Peoples, despite being compatible whit constitutional and

supralegal norms, they lack legal enforceability in practical cases, since they were not observed in the situations in which they were prepared, for not recognizing that Indigenous Peoples are the legitimate authors for the execution of this right.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Free, prior and informed consent, Consultation protocol, Indigenous people, Federal constitution of 1988, Legal system

1 INTRODUÇÃO

Desde meados das décadas de 80 e 90, o direito à consulta prévia, livre e informada (CPLI) vem sendo entendido como uma obrigação estatal preliminar a empreendimentos que possam vir a afetar os Povos Tradicionais. Seja por meio de tratados internacionais – como a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho e a Declaração da Organização das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas – e da jurisprudência internacional – sobretudo da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH) –, esse direito tem o escopo de oportunizar que tais Povos possam participar de forma efetiva de processos de decisão sobre assuntos que venham a impactar seus modos de vida.

A consulta deve ser prévia, no sentido de ser realizada antes que qualquer medida seja adotada. Isto é, se falarmos, por exemplo, na construção de uma hidrelétrica, essa consulta deve ser, pelo menos, anterior ao início das obras de construção. Considera-se livre, a consulta a esses Povos quando ela é realizada de forma imparcial, sem que sejam utilizados métodos ou mecanismos de coação ou constrangimento que possam afetar a sua participação enquanto partes consultadas (CorteIDH, 2022).

Por ser um direito vinculado a Povos Tradicionais, a consulta informada significa um processo que adota as medidas necessárias para que todos aqueles envolvidos tenham um entendimento objetivo do assunto debatido, suas implicações e consequências, assegurando um diálogo entre as partes ainda que elas tenham seus próprios idiomas, culturas e formas de organização distintos. Assim, é imprescindível a adoção de medidas como a tradução de documentos, linguagem no idioma e dialetos acessíveis, a presença de peritos e especialistas, bem como outros esforços para tornar a consulta compreensível (CorteIDH, 2022).

A conquista desse direito é resultado de um movimento que contou com o protagonismo dos Povos Tradicionais que, impulsionados pelo fortalecimento dos direitos humanos no espaço internacional, passaram a litigar estrategicamente em organismos internacionais pela proteção de seus modos de vida.

No Brasil, a própria Constituição Federal, em seu art. 231, §3º, faz uma referência – ainda que tímida – quanto à necessidade de oitiva das partes afetadas por ocasião de empreendimento de recursos hídricos, energéticos ou minerais a serem realizados em terras indígenas. Ocorre que, embora a consulta prévia possua pleno embasamento legal, trata-se de um direito constantemente ignorado pelo Estado e, nas poucas vezes em que é observado, é visto como mera formalidade, sem que haja um efetivo empenho para que a CPLI atenda seu principal objetivo. É o que apontam Nummer *et al.* (2021) ao citarem os casos da construção

da Usina Hidrelétrica de Belo Monte em território do Povo Juruna (2016) e da Usina Hidrelétrica de São Luiz do Tapajós em território Munduruku (2015 – 2016). Em ambos os exemplos, inicialmente, o direito à CPLI não foi observado e, quando o foi, não havia um real esforço das autoridades em tornar o processo efetivo.

Acontece que a busca pelo reconhecimento internacional à CPLI – que consolidou sua primeira conquista através da adoção da Convenção 169 da OIT – foi motivada em razão das diversas violações de direitos humanos que ocorrem como consequência da realização de grandes empreendimentos sem que sejam ouvidas as pessoas afetadas.

No Brasil, por exemplo, há diversos exemplos de obras e atividades realizadas ou autorizadas pelo Governo que acabam por resultar em deslocamento forçado de populações; contaminação das águas, do ar e do solo; destruição do meio ambiente; e até dar início ou intensificar conflitos por terra. Essas ações contribuem diretamente para a violação da dignidade da pessoa humana, vez que afetam uma multiplicidade de direitos fundamentais (LOUREIRO, 2022)[1].

Assim, ainda que com vários dilemas, a efetivação do direito à consulta prévia vem sendo utilizado e elaborado pelos próprios Povos Tradicionais no Brasil nos últimos anos. Mais especificamente, esta pesquisa parte da análise dos 32 (trinta e dois) Protocolos de Consulta Prévia de Povos Indígenas, desde o primeiro, que foi elaborado em 2014, até os protocolos do ano de 2022, disponíveis no banco de dados do Observatório de Protocolos Comunitários como fonte de discussão sobre a constitucionalidade desde direito.

Conforme apontam Nummer et al. (2021), no ano de 2017, foi criado o Observatório de Protocolos Comunitários, que consiste em um projeto de extensão, vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR). Esse projeto tem o objetivo de elaborar um banco de dados de Protocolos de Consulta Prévia elaborados por Povos Tradicionais no Brasil e na América Latina, para fins de dar maior visibilidade a tais documentos e incentivar sua observância.

[1] É o caso, por exemplo, da expansão das rodovias federais em território amazônico, o incentivo ao garimpo na região da Serra Pelada. Esses episódios, marcados por um grande incentivo à migração em direção à região amazônica, resultou na invasão de territórios e aumento no conflito por terras, em razão do embate entre migrantes e indígenas que tentavam defender seus territórios (LOUREIRO, 2022). Por sua vez, o uso do mercúrio nas atividades de garimpo em Serra Pelada (e mesmo hoje) causam a contaminação dos rios e de todos que dependem das suas águas (RODRIGUES *et al.*, 1994). Infelizmente, ainda é comum receber notícias de Povos Tradicionais enfrentando uma série de problemas e dificuldades como consequência da inobservância ao direito da CPLI (CIMI, 2020). Porém, vale destacar que tais práticas são passíveis de punição, seja uma responsabilização civil ou administrativa em âmbito interno, ou mesmo uma condenação perante um Tribunal Internacional, como o reconhecimento da responsabilidade internacional dos Estados perante a CorteIDH.

Uma vez que o Estado Brasileiro não dispõe de um protocolo próprio, esses documentos elaborados pelos próprios Povos, surgem como uma preciosa alternativa para tornar efetivo o direito de CPLI, além de se mostrar compatível com os ideais de um Estado Democrático de Direito e pluralismo político.

Nesses termos, o presente artigo busca analisar em que medida os protocolos de consulta elaborados pelos Povos Indígenas possuem natureza jurídica vinculante no ordenamento jurídico brasileiro. Ou seja, estamos nos referindo à possibilidade de que seja cobrada a sua observância pelas autoridades públicas.

Para isso, num primeiro momento, é preciso adentrar na temática do direito à CPLI para identificar o escopo da sua aplicabilidade no ordenamento pátrio, desde a sua previsão em tratados internacionais até as disposições da CF/88. Feita esta análise, passa-se à análise dos protocolos elaborados pelos próprios Povos Tradicionais em si. Em seguida, será feita uma análise desses protocolos com as considerações elaboradas a respeito do direito à CPLI no ordenamento pátrio, de forma a identificar sua compatibilidade com os princípios e valores do Estado Democrático de Direito e as obrigações internacionais assumidas pelo Brasil, bem como os possíveis efeitos de sua aplicabilidade prática.

A metodologia utilizada foi a da análise de conteúdo (CAMPOS, 2004), uma vez que analisamos todos os 32 (trinta e dois) Protocolos de Consulta Prévia de Povos Indígenas de 2014 até 2022, do Observatório de Protocolos Comunitários, a fim de identificar as constâncias e dissonâncias entre os protocolos criados, bem como as adequações destes documentos com os tratados internacionais e dispositivos constitucionais sobre consulta prévia. Assim, este estudo foi desenvolvido com base em um levantamento bibliográfico de livros e artigos acadêmicos sobre o tema e da pesquisa empírica em ciências sociais a partir da análise qualitativa dos referidos protocolos.

2 O DIREITO À CONSULTA PRÉVIA, LIVRE E INFORMADA NO BRASIL

Da simples leitura da Constituição Federal de 1988[2], nota-se que, apesar de a realização de obras e empreendimentos em terras indígenas depender de aprovação pelo Congresso Nacional, o texto constitucional já estabelece a obrigação de uma oitiva das

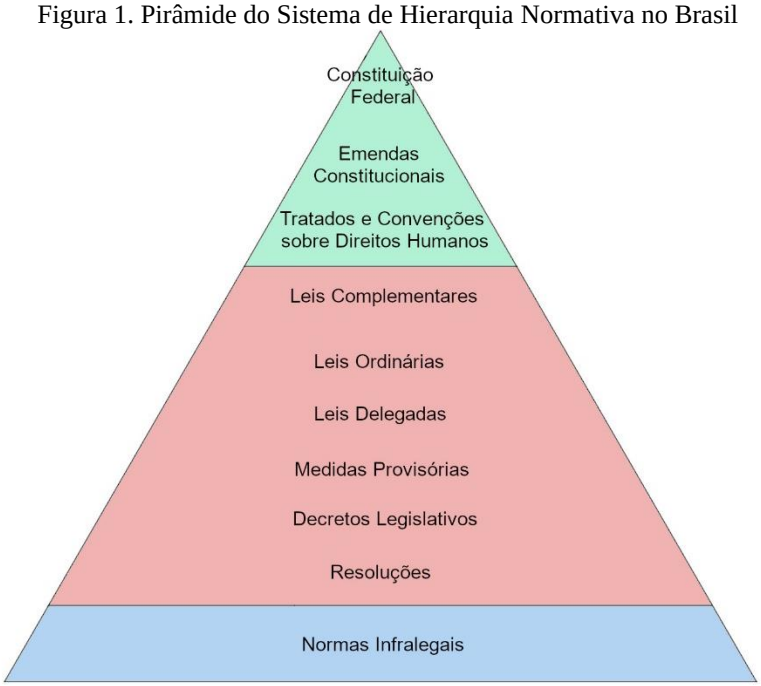
[2] Conforme previamente mencionado, em especial, do art. 231, caput, da CF/88, que reconhece a organização social e cultural dos povos indígenas, bem como seu direito originário aos territórios tradicionalmente ocupados por eles. Por sua vez, o parágrafo 3º, desse mesmo dispositivo, condiciona a exploração de recursos hídricos e minerais em terras indígenas à prévia oitiva dessas comunidades.

comunidades afetadas por tais projetos. Embora tal previsão constitucional não seja detalhada o suficiente, a sua interpretação à luz de obrigações internacionais assumidas pelo Estado Brasileiro, permitem identificar requisitos básicos que devem compor essa escuta.

Contudo, antes de adentrar no mérito desses compromissos internacionais, é preciso antes compreender o status dessas obrigações e tratados dentro do ordenamento jurídico pátrio. A própria Carta Magna estabelece, em seu artigo 5º, parágrafos 2º e 3º, respectivamente, que as normas constitucionais não excluem direitos e garantias previstos em tratados internacionais, bem como que as convenções que versem sobre direitos humanos, poderão ter status de emenda constitucional, desde que aprovadas em rito especial.

Dito isso, é essencial recordar que, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro adota o modelo de primazia da Constituição, de acordo com a pirâmide de Kelsen, a hierarquia das normas adota a seguinte divisão:

Figura 1. Pirâmide do Sistema de Hierarquia Normativa no Brasil



FONTE: TELES, Ana Rita, 2022.

Assim, com base no parágrafo 3º, do art. 5º, da Constituição, pode-se concluir que os tratados que versam sobre direitos humanos, quando devidamente aprovados pelo rito especial previsto no mesmo dispositivo, possuem status constitucional. Ou seja, são aplicáveis como se fossem parte integrante da CF/88.

Por sua vez, no que se refere aos demais tratados e convenções internacionais ratificados pelo Brasil, em especial àqueles que versam sobre direitos humanos, mas que não passaram pelo rito de aprovação estabelecido pelo §3º, do art. 5º da CF/88, o Supremo Tribunal

Federal (STF) consolidou o entendimento de que tais instrumentos possuem natureza supralegal. Em um trecho do Acórdão proferido nos autos do Recurso Extraordinário nº 394.703/RS, o STF consignou que os tratados internacionais de direitos humanos possuem uma natureza especial, que faz com que, ao serem inseridos no ordenamento pátrio, essas normas tenham uma hierarquia superior às leis ordinárias. Como efeito, a despeito da lei nacional ser anterior ou posterior à adesão do Brasil à algum tratado ou convenção que verse sobre direitos humanos, essa lei nacional não deverá ser aplicada, caso seja contrária às previsões da norma internacional acolhida.

Assim, prevalece o entendimento de que os tratados internacionais admitidos por meio do rito ordinário, em que pese não poderem ser aplicados em detrimento das normas constitucionais, servem de parâmetro para as demais normas pátrias, podendo prevalecer diante de leis incompatíveis com as suas disposições. Além disso, é razoável concluir que o ordenamento jurídico nacional não possui qualquer obstáculo à uma interpretação conjunta das normas constitucionais e disposições de tratados ratificados pelo Brasil.

Feitas essas considerações, voltemos à questão do direito à CPLI.

Sabe-se que no final dos anos 80 e início da década de 90, houve um grande fortalecimento das reivindicações internacionais pela garantia e proteção dos direitos humanos, devido à uma série de atrocidades cometidas durante o período da Guerra Fria e de regimes ditatoriais em vários países da América Latina e conflitos civis no continente Africano. Impulsionados por essa crescente pressão internacional, povos indígenas e comunidades tradicionais ao redor do mundo, passaram a reivindicar o respeito à sua autodeterminação e observância dos seus direitos a nível nacional e global.

Vale lembrar, também, que o primeiro tratado internacional dedicado aos povos indígenas foi a Convenção 107 da OIT que, apesar de estabelecer algumas medidas de proteção a essas comunidades, tinha uma lógica de assimilação desses povos aos Estados Nação, de forma que o referido documento foi alvo de várias críticas por não respeitar a autodeterminação dos povos originários. Assim, diante das críticas e da demanda pelo reconhecimento dos direitos humanos desses grupos, em 1989, a Convenção 107 foi substituída pela Convenção 169 da OIT.

Ainda hoje tida como um dos principais documentos internacionais de proteção de comunidades e povos tradicionais, a Convenção 169 da OIT, além de prever o respeito aos costumes, formas de organização, tradições e culturas de indígenas e comunidades tribais, busca incentivar o diálogo e a cooperação entre os Estados e essas comunidades, em consonância com o princípio da autodeterminação e garantia dos direitos humanos.

Nessa linha, a Convenção 169 da OIT – ratificada pelo Brasil em 2002 – estabelece o direito à consulta prévia, livre e informada em diversos artigos, merecendo especial atenção o artigo 6º da Convenção, que prevê a observância a determinados critérios para que o processo de consulta seja compatível com o escopo do tratado em questão. De fato, é possível afirmar que o art. 6º da Convenção 169 da OIT estabelece os parâmetros da CPLI.

As alíneas do artigo 6º, inciso 1º, da Convenção 169 da OIT fixa o dever dos Estados de realizar consultas com os povos tradicionais que possam ter interesse em alguma medida legislativa ou administrativa que possa afetá-los, sendo que essa consulta deve ocorrer por meio de um procedimento que seja condizente com as particularidades desses povos e comunidades. Para tanto, o documento prevê a adoção de todas os mecanismos para assegurar a efetiva participação desses povos tradicionais no processo de tomada de decisão, possibilitando o pleno gozo da cidadania.

Vale destacar, também, que o parágrafo 2º, do art. 6º da Convenção 169, ainda requer que os processos de consulta sejam pautados na boa-fé e que tenham por objetivo assegurar o consentimento das comunidades consultadas para a adoção da medida proposta pelo Estado. Esse consentimento deve resultar de um acordo entre as partes, firmado ao longo da consulta.

Logo, nota-se que o artigo supratranscrito estabelece que os procedimentos de CPLI, além de possuírem natureza de consentimento, devem adotar as medidas necessárias para assegurar a real participação das comunidades interessadas, respeitando suas particularidades culturais e modos de organização.

Além disso, tendo em vista a hierarquia das normas do ordenamento nacional e o entendimento firmado pelo STF, é razoável compreender que a Convenção 169 da OIT possui uma natureza jurídica supralegal no Brasil. Dessa forma, não parece haver qualquer obstáculo para que os critérios de consulta previstos pelo referido documento sejam aplicados em uma interpretação conjunta com o art. 231, §3º da Constituição Federal.

Para além da Convenção 169 da OIT, outro instrumento jurídico que reitera a obrigação do Estado Brasileiro em realizar a CPLI é a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH). Vale lembrar que, em 1998, o Brasil passou a reconhecer a competência contenciosa da CorteIDH, através do Decreto Legislativo n° 89/98. Conforme explica Ceia (2013), tal ato implica dizer que não há de se falar em contrariedade entre as decisões proferidas pelo referido Tribunal Internacional e o ordenamento jurídico brasileiro. Ao reconhecer a competência da Corte, o Estado se compromete a dar cumprimento às sentenças, que terão o status equiparado ao de um título executivo judicial (CEIA, 2013).

A CorteIDH é o órgão judicial que integra o Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) que tem como um de seus instrumentos fundadores a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), promulgada em 1992 através do Decreto n° 678/92. É importante destacar que, além de possuir a obrigação de cumprir as sentenças proferidas pela CorteIDH, ao ratificar a CADH, o Estado Brasileiro também assumiu a obrigação internacional de adequar o ordenamento nacional às disposições da Convenção.

Não é objeto do presente trabalho se aprofundar no debate entre controle de convencionalidade e a primazia da CF/88. Para os fins deste estudo, basta compreender que o Brasil tem o dever de adequar suas normas e práticas aos parâmetros interamericanos de defesa dos direitos humanos e isso inclui a observância à jurisprudência da CorteIDH, uma vez que esse Tribunal tem a tarefa de interpretar e aplicar os dispositivos da CADH.

Dito isso, a CorteIDH, em diversas ocasiões, reiterou o dever dos Estados de realizarem a CPLI com os membros dos povos indígenas e comunidades tradicionais antes da adoção de medidas que possam afetar os territórios indígenas. Além disso, a CorteIDH também consignou que a condução da CPLI de forma compatível com as formas de organização e tradições dos povos consultados, não está apenas relacionada à efetiva garantia dos direitos previstos pela CADH, como também é essencial em uma "sociedade pluralista, multicultural e democrática" (CorteIDH, 2022, p. 107).

A jurisprudência interamericana, inclusive, vai além, ao estabelecer que esse dever de consulta se estende a medidas administrativas e legislativas que afetem os direitos indígenas (CorteIDH, 2022). Portanto, é evidente que uma leitura mais abrangente do texto do art. 231, §3º da CF/88, possui amparo, tanto legal, quanto na jurisprudência internacional reconhecida pelo Estado Brasileiro.

Por fim, soma-se aos instrumentos previamente mencionados a Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância (Convenção Interamericana contra o Racismo, em diante). Essa Convenção foi recentemente adotada no Brasil, através do Decreto n° 10.932/2022, após passar pela aprovação do Congresso, no rito estabelecido pelo §3º, do art. 5º da CF/88.

Assim, a Convenção Interamericana contra o Racismo, com status de norma constitucional, em que pese não falar de forma expressa no direito à CPLI, da leitura do Capítulo relativo aos deveres do Estado, é possível concluir que existe uma obrigação para que sejam assegurados à todos os grupos étnico-raciais o pleno gozo e exercícios de seus direitos, o que envolve a sua participação na vida pública e política. Portanto, há um farto conjunto legal que embasa a observância ao direito à CPLI dos povos indígenas no Brasil.

3 PROTOCOLOS DE CONSULTA PRÉVIA DOS POVOS INDÍGENAS NO BRASIL (2014-2022)

A despeito de todo o arcabouço jurídico que sustenta o direito à CPLI, o que se observa na prática é sua completa inobservância. Mesmo nas hipóteses em que é realizada uma consulta com os povos indígenas brasileiros, raramente esse processo ocorre em conformidade com os parâmetros abordados no tópico anterior.

É diante desse cenário que, desde 2014, vem crescendo o número de povos indígenas e outras comunidades tradicionais que veem elaborando seus próprios Protocolos de Consulta. Atualmente, esses documentos estão disponíveis no banco de dados do Observatório de Protocolos Autônomos, onde podemos encontrar 32 protocolos produzidos por indígenas entre 2014 e 2022.

Nummer *et al.* (2021), após fazerem uma análise comparativa dos protocolos elaborados entre 2014 e 2021, observaram que há um evidente aprimoramento dos documentos, que tornam-se cada vez mais detalhados. Para os fins desse estudo, optou-se por abordar alguns dos aspectos destacados por Nummer *et al.* em relação aos protocolos analisados, somando-se com a análise dos protocolos não analisados no referido trabalho.

Dessa forma, neste artigo, será dada ênfase: às situações em que os Protocolos de Consulta devem ser aplicados; se houve a participação de instituições ligadas ao Estado na elaboração desses documentos ou se deve haver essa participação nos processos de consulta; e, se tais documentos contêm previsões de procedimentos específicos em razão das particularidades de cada povo indígena.

Quanto ao primeiro item a ser analisado, sobre as hipóteses de aplicação dos Protocolos de Consulta, em síntese, é possível observar que todos preveem o uso dos Protocolos diante de obras públicas de infraestrutura ou empreendimentos voltados à geração de energia ou exploração de recursos hídricos, naturais e minerais (Nummer *et al.* 2021).

Conforme destacam Nummer *et al.* (2021), alguns protocolos, chegam a estabelecer que deve ser realizada a consulta, nos moldes do Protocolo, inclusive em casos de medidas legais ou administrativas quem versem sobre os interesses indígenas. Um exemplo são os Protocolos de Consulta dos Povos do Território Indígena do Xingu (2016), dos Povos Jaminawa e Manxineru da Terra Indígena (TI) Mamoadate, do Povo Arara da TI Cachoeira Seca (2022), do Povo Arara da TI Arara (2022), dos Guarani do Litoral Norte de Santa Catarina (2022) e da Comunidade Indígena da Aldeia Katumarã (2022) que estabelecem, expressamente, a

necessidade de consulta diante de qualquer medida – inclusive legislativa – que envolva interesses indígenas a nível municipal, estadual e federal.

No que de refere à elaboração dos protocolos, pode-se verificar um grande esforço de associações indígenas que, através de oficinas para informar as comunidades sobre o significado e importância dos protocolos de consulta, promovem os debates e reuniões necessários à elaboração desses documentos. Além dessas associações, é comum que haja a participação de órgãos como a FUNAI e o Ministério Público Federal no papel de assessoramento técnico.

O envolvimento da FUNAI e do MPF na elaboração desses Protocolos de Consulta é de suma importância, uma vez que representa essa interação entre o ordenamento jurídico e a estrutura do Estado com ordenamento jurídico próprio dos povos originários (Nummer et al., 2021). Essa participação admite o entendimento de que esses documentos são compatíveis com a legislação vigente no país, além de apontar para um reconhecimento das formas de organização indígenas.

Entidades sem vínculo governamental que atuam em defesa dos direitos indígenas e do meio ambiente, também participaram da elaboração de alguns dos Protocolos, seja através de assessoramento ou de financiamento. Vale destacar que alguns institutos e fundações financiadores da criação dos protocolos de consulta têm origem estrangeira (Nummer *et al.*, 2021).

Apesar de não haver unanimidade – ao menos expressa – quanto à participação da FUNAI e do MPF durante os processos de CPLI, uma quantidade significativa dos Protocolos requer a presença desses órgãos, que terão uma função de intermediação dos contatos iniciais (é o caso da FUNAI nos Protocolos Guarani do Litoral Norte de Santa Catarina e do Povo Indígena Arara da TI Arara) ou durante as reuniões com representantes do governo.

É importante destacar que, em alguns documentos, os indígenas destacam que a presença desses órgãos possui uma função, sobretudo, de respaldo. Ou seja, as comunidades originárias requerem a presença desses órgãos para que eles sirvam como testemunhas das informações prestadas e assuntos debatidos e, nessa função, também atuem para garantir o respeito às decisões adotadas no âmbito da consulta.

Por fim, quanto aos procedimentos em si, que deverão ser observados por ocasião da realização da CPLI, pode-se afirmar que há um consenso, entre os Protocolos publicados desde 2014 até 2022, no sentido de que os povos indígenas terão autonomia para estabelecer os cronogramas de reuniões em conformidade com suas tradições e modo de vida. Outro ponto comum é que todos os protocolos exigem a presença de tradutores durante as reuniões, bem

como a elaboração de atas, ofícios e materiais informativos em linguagem simples e com tradução para a língua mãe daquele povo ou etnia.

No mais, muitos Protocolos requerem que o processo de CPLI seja realizado nos seus territórios e que àqueles interessados na realização da consulta (Estado, empresas etc.) assumam os encargos financeiros desse procedimento. Da leitura dos documentos, destaca-se que grande parte dos Protocolos apontam como motivo principal para a sua elaboração reiteradas violações do direito à CPLI, além de reivindicar sua autodeterminação, exigindo o respeito aos seus costumes e tradições.

Conforme apontam Nummer et al. (2021), há registro de aplicação de apenas dois Protocolos de Consulta: o Protocolo do Povo Indígena Wajãpi (2014) e o Protocolo do Povo Waimari Atroari (2018). Em ambos os casos, os processos de consulta tiveram de ser interrompidos durante o período pandêmico, mas é válido destacar que, no caso do Povo Wajãpi, chegou-se a assinar um Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) entre o MPF e o INCRA, para que fosse respeitado o direito à CPLI.

No que se refere ao Protocolo dos Waimari Atroari, a sua observância se deu apenas após ter sido iniciado o procedimento de licenciamento da construção de uma linha de transmissão de energia elétrica que perpassa pelo território indígena. De fato, a realização da consulta foi uma condição imposta, judicialmente, para o prosseguimento do processo de licenciamento.

Assim, é evidente que há uma resistência por parte, sobretudo, do Poder Executivo na garantia do direito à CPLI e aplicação dos Protocolos elaborados pelas populações originárias. Contudo, nota-se também a importância dos órgãos de Justiça, seja na figura do MPF, ou dos próprios tribunais, no sentido de dar efetividade a esse direito. Essa atuação do Poder Judiciário, somada à participação do MPF e da FUNAI na elaboração dos Protocolos de Consulta, pode ser considerada como mais um indício da legitimidade desses documentos no âmbito do ordenamento jurídico pátrio.

4 A COMPATIBILIDADE DOS PROTOCOLOS AUTÔNOMOS COM O ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO

A participação de órgãos ligados ao Estado (FUNAI, MPF, Poder Judiciário) no processo de elaboração e aplicação dos Protocolos de Consulta aponta para um reconhecimento da conformidade desses documentos com o ordenamento pátrio. Entretanto, resta saber se, em termos legais, esses Protocolos possuem respaldo. De início, pode-se concluir que, ao menos

no que se refere à CPLI em face de obras e empreendimentos que perpassam por territórios indígenas, em especial quando envolvem a exploração de recursos, não há incompatibilidade entre os Protocolos analisados e o texto do §3º, do art. 231, da CF/88. Contudo, no que se refere às demais hipóteses de aplicação dos Protocolos, há um maior espaço para debate.

Alguns Protocolos de Consulta estabelecem que a consulta deve ser realizada, inclusive, por universidades e instituições de ensino que desejem realizar pesquisas com os povos indígenas ou em seus territórios; por ONGs e associações não-indígenas que queiram atuar junto à essas comunidades; e mesmo canais de mídia e comunicação que tenham interesse em produzir conteúdo áudio visual com os membros daquela comunidade.

Porém, para os fins desse trabalho, escolhemos focar nas hipóteses de consulta frente a iniciativas do Estado em si. Portanto, serão consideradas as hipóteses de CPLI em face de políticas públicas e projetos de lei que versem sobre questões indígenas e normativas internas de órgãos da Administração Pública que trabalhem (ou que deveriam trabalhar) em defesa dos interesses dos povos originários.

Dito isso, o texto constitucional estabelece um rol bastante escasso de hipóteses de realização da consulta. Contudo, conforme abordado no primeiro tópico, a Convenção Interamericana contra o Racismo, que possui status de emenda constitucional, estabelece que os Estados devem se abster de praticar atos que impossibilitem o exercício pleno dos direitos humanos de determinados indivíduos em razão de sua etnia. Assim, especialmente no que diz respeito à elaboração de políticas públicas e projetos de lei que venham a afetar os povos indígenas, a realização da CPLI parecer ser plenamente admissível, com escopo na leitura conjunta da Constituição Federal e da Convenção supramencionada.

Isso se deve ao fato de a participação cidadã na tomada de decisões ser um direito político, devidamente reconhecido pelo Pacto dos Direitos Civis e Políticos e pela CADH – ambos ratificados pelo Brasil. A despeito do modelo de democracia representativa então vigente, isso não impede a participação direta da população nos processos políticos. Na realidade, é comum que anterior à elaboração de uma política pública ou aprovação de uma lei, sejam realizadas diversas consultas com o público interessado, seja por meio de audiências públicas, consultas virtuais no Portal E-Cidadania ou através de reuniões com o público-alvo e os órgãos envolvidos na execução de uma política pública.

É evidente que a consulta caracteriza um ato de exercício da cidadania dentro de um Estado Democrático, de forma que a consulta aos Povos Indígenas, para além da sua exigência normativa, é também uma condição de existência de um regime verdadeiramente democrático.

Todavia, é possível que surjam questionamentos quanto à legitimidade da exigência de que a CPLI seja conduzida em conformidade com o procedimento estabelecidos pelos povos originários. Afinal, é possível que algumas pessoas indaguem se o exercício da cidadania pelos indígenas não poderia ocorrer através da participação em audiências públicas ou reuniões. Em que pese a validade dessas perguntas, é preciso recordar que a Constituição Federal, em seu artigo 231, caput, reconhece a organização social e cultural dos povos indígenas.

Além disso, os artigos 3º e 4º da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas asseguram, o direito à autodeterminação e autogoverno indígena, que inclui a autonomia desses povos para definirem seu modelo político e seus próprios objetivos em relação ao desenvolvimento, seja ele social, econômico ou cultural.

Sobre esses artigos, o Centro de Informações das ONU no Rio de Janeiro (UNIC-Rio) (2008) explica que o direito à autodeterminação, estabelecido no âmbito da referida Declaração, pressupõe a liberdade dos povos indígenas para escolherem suas formas de organização e desenvolvimento econômico, social e cultural, bem como a autonomia para manter suas próprias instituições, bem como exercer a sua cidadania perante o Estado. Importante elucidar que o Brasil votou favorável à aprovação da Declaração da ONU sobre Povos Indígenas, expressando assim sua concordância com o conteúdo do documento.

Dito isso, a partir de uma interpretação conjunta do caput do art. 231, da CF/88, com os artigos 3º e 4º da Declaração, é possível afirmar que o Estado Brasileiro reconhece o direito à autodeterminação. Consequentemente, estando a autodeterminação devidamente prevista no texto constitucional e amparada em normativa de natureza supralegal, como a Declaração da ONU, é plenamente razoável a exigência de que os procedimentos de CPLI sejam realizados em conformidade com os Protocolos elaborados pelos povos indígenas, uma vez que eles possuem autonomia sobre os seus modos de organização.

Ao reconhecer a legitimidade dos costumes e tradições dos povos originários, seria incoerente que o Estado exigisse, em momento posterior, que os indígenas se adequassem à um processo de consulta elaborado de forma unilateral, sem qualquer respeito pelos modos de vida dessas comunidades.

Da mesma forma, a Convenção 169 da OIT e a jurisprudência da CorteIDH também sustentam a legitimidade e validade jurídica desses Protocolos de Consulta, em especial quando levamos em consideração o fato de não existir, no Brasil, qualquer normativa ou orientação a nível nacional, que estabeleça os parâmetros que devem ser observados no processo de consulta. Na realidade, foi essa falta e iniciativa do Estado, somada à diversas violações de direitos dos povos indígenas como resultado de obras públicas e outros empreendimentos realizados sem

consulta prévia, que esses grupos optaram por tomar para si a tarefa de estabelecer um Protocolo.

Não se pode negar que alguns pontos previstos pelos Protocolos – apesar de serem exigências plenamente justificáveis do ponto de vista moral – já não possuem um amparo legal tão forte, quais sejam: a realização da CPLI frente a mudanças organizacionais e de pessoal no âmbito de órgãos que atuam junto aos indígenas, sobretudo a FUNAI; e o caráter vinculante do resultado da CPLI. Isso porque a organização interna de órgãos como a FUNAI é uma questão de autonomia administrativa, não havendo qualquer previsão, ao menos em normas de status constitucional, que possa condicionar o exercício dessa competência à realização da consulta.

A mesma carência de previsão constitucional também se aplica à demanda pelo efeito vinculativo das decisões da CPLI. Cumpre salientar que, o §3º, do art. 231, da CF/88, mesmo requerendo a realização da consulta, atribui ao Congresso Nacional a decisão final. Por sua vez, a Convenção 169 da OIT dispõe sobre a natureza vinculante da CPLI, contudo, por ser uma norma com *status* supralegal no ordenamento pátrio, não seria prudente supor que tal dispositivo se sobreponha à norma constitucional.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo deste estudo, analisamos se os Protocolos de Consulta Prévia elaborados pelos povos indígenas, no Brasil, possuem validade jurídica no ordenamento brasileiro, de forma que seja possível exigir a sua observância perante o Estado. Para tanto, na primeira parte deste trabalho, após recordar as regras do modelo kelsiano de hierarquia das normas, passamos a situar o direito à CPLI no ordenamento brasileiro, com base na Constituição Federal de 1988, em alguns tratados internacionais aplicáveis ao tema e a jurisprudência da CorteIDH.

Assim, concluímos que, em que pese a CF/88 não dispor de forma mais detalhada sobre o procedimento de consulta aos povos indígenas, a natureza supralegal dos tratados internacionais e jurisprudência internacional, bem como a natureza constitucional da Declaração Interamericana contra o Racismo, devido à sua posição na pirâmide das normas, podem ser utilizados como parâmetro para a condução dos procedimentos de consulta, em conformidade com a Carta Magna.

Com base nesse entendimento, no segundo tópico do artigo, foi estabelecido um panorama geral sobre os Protocolos de CPLI desenvolvidos pelos Povos Indígenas no Brasil, até o ano de 2022, disponíveis na plataforma do Observatório de Protocolos Autônomos, vinculado ao Centro de Pesquisa e Extensão em Direito Socioambiental (CEPEDIS), ao

Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC/PR e ao Programa de Pós-Graduação em Fronteiras e Direitos Humanos da UFGD.

Optou-se por dar ênfase à três aspectos no processo de análise dos Protocolos de Consulta: as hipóteses de aplicação do Protocolo; a participação de órgãos do Estado; e os procedimentos particulares associados aos costumes e tradições de cada etnia. Essas três características foram selecionadas por acreditarmos serem as mais apropriadas para observar a extensão dos Protocolos e o papel do Estado nesses procedimentos, a partir da perspectiva dos indígenas.

Da análise dos 32 protocolos, foi possível verificar que todos fazem referência aos dispositivos constitucionais, sobretudo contidos no art. 231 da Constituição, e as normas internacionais, com destaque para a Convenção 169 da OIT, para reivindicar o direito à CPLI e respeito aos protocolos de consulta. Muitos contaram com o apoio do MPF ou da FUNAI no processo de elaboração desses documentos ou preveem a participação desses órgãos durante o processo de consulta, com vistas a assegurar a legalidade dos atos praticados e zelar pelos interesses dos povos originários.

Feitas todas essas considerações, no último tópico dessa pesquisa, foi verificado que, em que pese o fato de nem todos os protocolos, demonstrarem a completa compreensão do sistema de hierarquia de normas vigente no Brasil, nota-se um domínio dos instrumentos jurídicos que amparam o direito à CPLI, de forma que a aplicação desses Protocolos em casos concretos não encontra óbice no ordenamento jurídico nacional.

Para além das normas que versam, especificamente, sobre a consulta prévia, através da elaboração dos Protocolos de Consulta, é possível identificar tais iniciativas como um ato de reivindicação da autodeterminação, um direito também assegurado pelo texto constitucional e pela Convenção 169 da OIT. Dessa forma, o reconhecimento e observância desses Protocolos, seja pelo Estado, ou empresas e outras entidades privadas, além de ser compatível com a legislação nacional, ainda cumpre com a obrigação internacional do Estado Brasileiro de respeito e zelo com os direitos dos povos indígenas

Nessa linha, verifica-se que desde 1988, com a adoção da Constituição Cidadã, o Estado Brasileiro já havia consolidado a necessidade de realização de processos de consulta aos povos indígenas. Esse compromisso foi reiterado e reforçado pelo Brasil, ao longo dos anos, conforme se infere da adoção de tratados internacionais que versam sobre a temática, bem como em função do reconhecimento da competência contenciosa da CorteIDH, o que implica na observância da sua jurisprudência.

Contudo, o posicionamento internacional do país, não se reflete na realidade. De fato, em razão de inúmeras violações aos direitos dos povos indígenas, causadas pela realização de obras e empreendimentos que não foram precedidos de consulta, as populações originárias, a partir de 2014, passaram a tomar a frente dessa empreitada.

A partir de movimentos de disseminação de conhecimentos sobre os procedimentos de CPLI e sua importância para a causa indígena, vários povos elaboraram seus Protocolos de Consulta, onde, além de estabelecer os critérios que deverão ser observados pelo Estado, também exigem que a sua autodeterminação seja respeitada e seus direitos devidamente assegurados.

Para além do próprio direito à consulta que se infere do art. 231, §3º, da Constituição Federal de 1988, os Protocolos de Consulta representam a materialização da autodeterminação dos povos indígenas que, cientes dos seus direitos, afirmam que não irão mais aceitar que o Estado os ignore. Através desses documentos, os povos originários buscam retomar a sua autonomia, ao mesmo tempo em que reafirmam a sua existência como cidadãos brasileiros, que têm o direito de participar da vida política do país.

Ao final, é possível concluir que, em termos gerais, os Protocolos de Consulta estão devidamente amparados nas normas que compõem o ordenamento jurídico brasileiro, não havendo razão para que eles não sejam observados no plano fático. Além disso, vale fazer uma ressalva de que, tendo em vista a grande diversidade de etnias indígenas existentes no Brasil, cada uma com suas particularidades, parece mais efetivo que as comunidades que ainda não dispõem de um Protocolo próprio sejam incentivadas à cria-los, pois a elaboração de um Protocolo nacional, certamente não seria capaz de se adequar à todas essas comunidades.

Por fim, é essencial reforçar o papel do Poder Judiciário para que esses Protocolos de Consulta sejam devidamente observados, fazendo valer as normas constitucionais e adequando a prática nacional às obrigações internacionais assumidas pelo Estado Brasileiro.

6 REFERÊNCIAS

Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados. **Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas.** 2022. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Declaracao_das_Nacoes_Unidas_sobre_os_Direitos_dos_Povos_Indigenas.pdf>. Acesso em: 04/10/2022.

ARAÚJO, Janaína. **Convenção Interamericana contra o Racismo passa a ser adotada no Brasil**. 2022. Disponível em:

<https://www12.senado.leg.br/radio/1/noticia/2022/01/11/convencao-interamericana-contra-o-racismo-passa-a-ser-adotada-no-brasil>. Acesso em: 04/10/2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. 2022. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 06/10/2022.

_____. **Decreto n° 678, de 6 de novembro de 1992**. 2022. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em: 06/10/2022.

_____.. **Decreto nº 10.932, de 10 de janeiro de 2022**. Promulga a Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância. 2022. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Decreto/D10932.htm>. Acesso em: 03/10/2022.

CAMPOS, Claudinei. Método de Análise de Conteúdo: ferramenta para a análise de dados qualitativos no campo da saúde. In: **Revista Brasileira de Enfermagem**, Brasília, 2004. p.611-614. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/reben/a/wBbjs9fZBDrM3c3x4bDd3rc/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 27/09/2022

CEIA, Eleonora Mesquita. A Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos e o Desenvolvimento da Proteção dos Direitos Humanos no Brasil. In: **Revista EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 16, n. 61, 2012. p. 113-152. Disponível em: <https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista61/revista61_113.pdf>. Acesso em: 04/10/2022.

CIMI. **Violações ao direito de consulta prévia de povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais são denunciados na CIDH**. 09 out. 2020. 2022. Disponível em: <https://cimi.org.br/2020/10/violacoes-direito-consulta-previa-povos-indigenas-quilombolas-comunidades-tradicionais-cidh/>. Acesso em: 06/10/2022.

Conselho Nacional de Justiça. **CNJ Serviço:** Conheça a hierarquia das leis brasileiras. 2018. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/cnj-servico-conheca-a-hierarquia-das-leis-brasileiras/>. Acesso em: 04/10/2022.

Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Caderno de Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos nº 11:** Povos Indígenas e Tribais. CorteIDH: San José, 2022. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo11_2022_port.pdf>. Acesso em: 04/10/2022.

DUPRAT, Deborah. A Convenção 169 da OIT e o direito à consulta prévia, livre e informada. In: **Repórter Brasil, 2016.** Disponível em: <https://reporterbrasil.org.br/2016/08/a-convencao-169-da-oit-e-o-direito-a-consulta-previa-livre-e-informada/>. Acesso em: 03/10/2022.

Instituto Socioambiental. A Convenção 169 da OIT no Brasil. In: **Consulta livre, prévia e informada na Convenção 169 da OIT**, 2022. Disponível em: <https://especiais.socioambiental.org/inst/esp/consulta_previa/index9c1e.html?q=convencao-

169-da-oit-no-brasil#:~:text=O%20Brasil%20ratificou%20a%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20n%C2%BA%20169%20da%20OIT%2C%20em,vig%C3%AAncia%20em%20julho%20de%202003>. Acesso em: 05/10/2022.

MACKAY, Fergus. **A Guide to Indigenous People's Rights in the International Labour Organization**. 2022. Disponível em: <http://www.forestpeoples.org/sites/fpp/files/publication/2010/09/iloguideiprightsjul02eng.pdf>. Acesso em: 04/10/2022.

NUMMER, Fernanda; COSTA; Catarina; COSTA, Natália; PROENÇA, Camilly. Protocolos de consulta prévia para a defesa de territórios e direitos indígenas: desafios à pluralidade de direitos. In: **Revista Aceno**, 8(17), maio/ago. 2021. p. 345-361.

OBSERVATÓRIO DE PROTOCOLOS AUTÔNOMOS. **Protocolos Indígenas**. 2022. Disponível em: <https://observatorio.direitosocioambiental.org/category/indigenas/>. Acesso em: 28/09/2022.

ONU. **Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas.** 2022. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Declaracao_das_Nacoes_Unidas_sobre_os_Direitos_dos_Povos_Indigenas.pdf>. Acesso em: 04/10/2022.

Organização Internacional do Trabalho. **Convenção 169 sobre Povos Indígenas e Tribais**. 2022. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1989%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20sobre%20Povos%20Ind%C3%ADgenas%20e%20Tribais%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20OIT%20n%20%C2%BA%20169.pdf>. Acesso em: 03/10/2022.

RODRIGUES, Rita Maria et al. [Orgs]. **Estudo dos Impactos Ambientais decorrentes do Extrativismo Mineral e Poluição Mercurial no Tapajós:** pré-diagnóstico. Rio de Janeiro: CETEM/CNPq, 1994. Disponível em: <http://mineralis.cetem.gov.br/bitstream/cetem/403/1/sta-04.pdf>. Acesso em: 10/10/2022.

Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 349.703/RS** – Rio Grande do Sul. 2022. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur87952/false>. Acesso em: 03/10/2022.

TELES, Ana Rita Ribeiro. Hierarquia das Normas. In: **InfoEscola,** 2022. Disponível em: <https://www.infoescola.com/direito/hierarquia-das-normas/>. Acesso em: 03/10/2022.