

## Artigos originais

# A colonialidade e marco temporal frente à Constituição Federal de 1988

## Coloniality and timeframe in the face of the 1988 Federal Constitution

  Dharâni Costa Martins<sup>1</sup>

  André Felipe Soares de Arruda<sup>2</sup>

**Resumo:** A colonialidade, conceito central do pensamento decolonial desenvolvido por Aníbal Quijano, é uma estrutura de poder que ultrapassa o período colonial formal, perpetuando-se nas relações sociais, políticas e econômicas contemporâneas. Essa estrutura se sustenta em uma hierarquia racial e epistemológica que inferioriza os povos considerados não europeus. No Brasil, a colonialidade se manifesta de várias formas, sendo uma delas a ideia do marco temporal indígena, que entende como área de ocupação tradicional indígena apenas aquela em que se comprove a ocupação física indígena no momento da promulgação da Constituição Federal de 1988. O objetivo do presente trabalho é apresentar uma reflexão sobre como a colonialidade e a ideia de raça estão intrinsecamente ligadas à criação e legitimação da tese do marco temporal indígena que, por meio de uma subalternização, nega direitos originários dos povos indígenas e reforça uma lógica colonial de dominação, direitos garantidos pela Constituição Federal de 1988. A pesquisa é de caráter bibliográfico, na qual se adotou, como arcabouço teórico, os trabalhos produzidos por estudiosos da colonialidade, como Aníbal Quijano, Maldonado-Torres e Walter Mignolo, dentre outros.

**Palavras-chave:** Colonialidade. Constituição Federal. Marco temporal.

<sup>1</sup> Mestranda em Direito Agrário pela Universidade Federal de Goiás. Pós-Graduada em Direito Público pela Universidade Cândido Mendes e Pós-Graduada em Direito Tributário pela Universidade Norte do Paraná – UNOPAR. Graduada em Direito pela Universidade do Distrito Federal – UDF. E-mail: dharanimartins@yahoo.com.br.

<sup>2</sup> Pós-Doutorando em Direito pela Universidade de Brasília – UnB (2025). Doutor em Direito das Relações Sociais (Direitos Difusos e Coletivos) pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP (2017). Mestre em Direitos Difusos e Coletivos pela Universidade Metropolitana de Santos – UNIMES/SANTOS (2010). Especialista em Direito do Consumidor pela Escola Superior de Advocacia da Ordem dos Advogados do Brasil – ESA-OAB/SP (2008). E-mail: andre.arruda@ufg.br.

**Abstract:** Coloniality, a central concept in decolonial thought developed by Aníbal Quijano, is a power structure that transcends the formal colonial period, perpetuating itself in contemporary social, political, and economic relations. This structure is based on a racial and epistemological hierarchy that subordinates peoples considered non-European. In Brazil, coloniality manifests itself in various ways, one of which is the idea of the Indigenous temporal framework, which considers as areas of traditional Indigenous occupation only those where physical Indigenous occupation is proven at the time of the promulgation of the 1988 Federal Constitution. The objective of this work is to present a reflection on how coloniality and the idea of race are intrinsically linked to the creation and legitimization of the Indigenous temporal framework thesis, which, through subalternation, denies the original rights of Indigenous peoples and reinforces a colonial logic of domination, rights guaranteed by the 1988 Federal Constitution. The research is bibliographic in nature, adopting as its theoretical framework the works produced by scholars of coloniality, such as Aníbal Quijano, Maldonado-Torres, Walter Mignolo, and others.

**Keywords:** Coloniality. Federal Constitution. Time frame.

Submetido em: 8 de maio de 2025

Aceito em: 17 julho de 2025

## 1 Introdução

O presente trabalho tem como objetivo refletir sobre como a colonialidade e a ideia de raça foram, e ainda são, instrumentalizadas no contexto brasileiro para justificar a violação dos direitos territoriais indígenas por meio da subjugação desses povos, negando direitos originários e reforçando uma lógica colonial de dominação. Esses dispositivos operam como mecanismos estruturais de subjugação que, embora herdada no período colonial, permanece ativa sob novas roupagens, inclusive nas práticas contemporâneas.

A análise adota como marco teórico a perspectiva decolonial, mobilizando principalmente contribuições de Aníbal Quijano e Walter Mignolo, cujos trabalhos permitem evidenciar a persistência de rationalidades coloniais nas formas de organização do saber, do poder e do ser na América Latina. A proposta percorre três eixos principais: a compreensão da colonialidade segundo Quijano, o papel da ideia de raça na legitimação dessa colonialidade e, por fim, a análise de como teorias semelhantes à do marco temporal vão de encontro aos ideais decoloniais e à Constituição Federal de 1988, subalternizando povos indígenas.

Com base em uma perspectiva decolonial, percebeu-se como a invenção da ideia de raça teve um papel fundamental na formação das estruturas de poder, e como a sua influência, mesmo oriunda do antigo sistema colonial e após a Independência do Brasil, ainda é dominante, e como os padrões coloniais foram impostos de maneira tão natural a ponto de não ter havido um olhar crítico sobre esse processo que se mantém e que ainda segregá os povos originários, apesar da proposta decolonial presente na Constituição Federal de 1988.

O texto está organizado em dois tópicos, além desta introdução e das considerações finais. O primeiro investiga a construção histórica da ideia de raça como tecnologia de poder, explorando seus efeitos na legitimação de hierarquias sociais e na negação da pluralidade epistêmica. O segundo analisa a tese do marco tempo-

ral à luz do paradigma constitucional inaugurado em 1988, evidenciando suas contradições e filiação a um modelo assimilacionista em relação aos povos indígenas. Ao final, retoma-se o argumento central em defesa de uma ruptura com as lógicas coloniais ainda vigentes no direito brasileiro.

## 2 Colonialidade

Apesar de estarem ligados, os conceitos de colonialismo e colonialidade são diferentes. O colonialismo se refere a uma estrutura em que a autoridade política, os recursos de produção e o trabalho de um determinado povo são dominados por outro povo de diferente identidade, cujas sedes centrais estão localizadas em outra jurisdição territorial, mas nem sempre implicam em relações racistas de poder (Quijano, 1992, p. 1).

Colonialidade, entretanto, não significa o mesmo que colonialismo. Para Maldonado-Torres (2007, p. 131), colonialismo significa uma relação político-econômica em que a soberania de um povo está sob o poder de outro povo ou nação, a qual fica conhecida como império. Por outro lado, a colonialidade é um padrão de poder que surge como resultado do colonialismo moderno, que não está limitado a uma relação formal de poder entre dois povos ou nações, mas à forma como o trabalho, o conhecimento, a autoridade e as relações intersubjetivas se articulam por meio do mercado capitalista mundial.

Aníbal Quijano, um dos principais teóricos do pensamento decolonial, define a colonialidade como um padrão de poder que surgiu com a colonização das Américas e que se mantém até hoje, mesmo após o fim dos regimes coloniais, sendo os dominadores ocidentais e seus descendentes “euro-norteamericanos” os principais beneficiados, além da parte europeia do mundo que não tenha sido colônia europeia (Quijano, 2009, p. 73).

Na colonialidade, o fenômeno da submissão colonial é remetido para muito além das formas de imposição e de dominação política e econômica que são exercidas pelos estados independentes

sobre os povos étnico e culturalmente minoritários. Ela se estende a uma estrutura de poder que permeia todas as dimensões da vida social, incluindo a cultura, o conhecimento e a subjetividade. Na colonialidade há bem mais que a exploração política e econômica das minorias. Ao citar Quijano, Lacerda (2014, p. 13) ensina que a colonialidade opera no seu campo imaginário, sendo bem mais abrangente que o colonialismo, pois envolve “a colonização das mentes, dos corações e das próprias vidas dos indivíduos e das coletividades”.

Para Quijano, a colonialidade é uma colonização do imaginário dos dominados, e isso fica exemplificado em um dos textos de Lacerda, que cita uma de suas experiências na assessoria jurídica do Conselho Indigenista Missionário (CIMI), em que, em meio às discussões sobre a importância de os indígenas acompanharem o processo de Revisão Constitucional de 1993, ouviu do pajé Miguel Celestino, Xukuru-Kariri da comunidade Fazenda Canto em Alagoas, que os indígenas não poderiam fazer esse acompanhamento por serem “de menor” [sic], e que a Funai faria esse acompanhamento, pois a entidade seria “nossa mãe e nosso pai” (Lacerda, 2007, p. 1).

Assim, a ideia de Estado no modelo apresentado pela modernidade ocidental, baseada na perspectiva da homogeneidade étnico-cultural, foi implementada no Brasil, tal como em outros países latino-americanos, quando se tornaram independentes, materializando um processo que tornou invisíveis os povos indígenas, que continuaram a ser tratados conforme os moldes coloniais, retirando-lhes direitos e facilitando a usurpação de suas terras com a construção de teses, como a do marco temporal indígena.

Segundo Maldonado-Torres (2007, p. 132), a colonialidade não é simplesmente o resultado ou um resíduo do colonialismo, mas foi no contexto do colonialismo que o capitalismo, uma relação econômica e social já existente, foi combinado com formas de dominação e subordinação centrais para justificar e manter o controle sobre os sujeitos colonizados na América.

Para o autor, a colonialidade refere-se, antes de tudo, a dois eixos de poder que começaram a operar e a definir a matriz espaço-temporal do que era chamado de América. O primeiro eixo corresponde à codificação das diferenças entre colonizador e colonizado em uma ideia de “raça”, baseada em uma suposta estrutura biológica que colocaria alguns em uma situação de inferioridade em relação a outros. O outro eixo seria uma nova estrutura de controle do trabalho e seus recursos.

De acordo com Catherine Walsh (2008, p. 136), a colonialidade concentra o seu poder em pelo menos quatro eixos. O primeiro seria a colonialidade do poder, amplamente debatido por vários autores, que se refere ao estabelecimento de um sistema de classificação social baseado em uma hierarquia racial e sexual e na formação e distribuição de identidades sociais supostamente superiores e inferiores, sendo constituídas por: brancos, mestiços, indígenas e negros. Aqui se usa a “raça” como padrão de poder, escalando o homem branco acima dos negros e índios dentro dessa escala hierárquica.

O segundo eixo seria a colonialidade do saber, que é a posição do eurocentrismo como única perspectiva válida de conhecimento, descartando a existência e a viabilidade de outras rationalidades epistêmicas e de outros conhecimentos que não são os do homem branco. O terceiro seria a colonialidade do ser, que ocorre por meio da inferiorização, subalternização e desumanização do outro. Na colonialidade do ser há uma relação entre rationalidade e humanidade, sendo que a rationalidade só seria considerada em sua vertente formal, a do indivíduo “civilizado”. É com base nessa rationalidade que se pensa o Estado nacional, fazendo com que os povos indígenas e negros sejam tratados como bárbaros, não civilizados.

Por fim, o quarto eixo da colonialidade seria o da natureza e da própria vida em si. Essa colonialidade encontra base na divisão binária que existe entre natureza e sociedade, descartando a relação entre os mundos biofísicos, humanos e espirituais, incluindo o dos ancestrais. De acordo com Quijano (1992, p. 2), na população

mundial, os discriminados são exatamente os membros das “raças” em que foram categorizados os povos colonizados no processo de formação de um poder mundial. Trata-se, aqui, da subjugação e da colonização de uma cultura sobre as outras.

### 3 A ideia de raça como um instrumento de dominação

Antes de 1492, a América não figurava em nenhum mapa, mas o território existia e os seus moradores também. Essa terra tinha o nome que seus próprios moradores davam a ela. A América nunca foi uma terra que se devesse descobrir, essa foi uma invenção construída durante a história colonial europeia. Os relatos que falam de “descobrimento” não pertenciam aos habitantes dessa terra, mas sim aos europeus (Mignolo, 2007, p. 28).

A desarticulação de diversas histórias em favor de uma única história, a dos descobridores, dos colonizadores, deixou como legado uma concepção linear e homogênea da história da América. Mas, para que uma história seja vista como a principal, é preciso existir um sistema classificatório que favoreça a marginalização de determinados conhecimentos, povos e línguas. Portanto, a criação de raça, da ideologia do racismo, foi uma exigência para justificar a apropriação da terra e a exploração do trabalho no processo de invenção da América (Mignolo, 2007, p. 40).

Para Quijano (2005, p. 117), a ideia de raça se originou após a chegada dos europeus à América, e pode ter surgido, também, como referência às diferenças fenotípicas existentes entre os conquistadores e os conquistados, tendo como referência supostas estruturas biológicas diferentes entre ambos. A constituição das relações sociais fundadas nessa ideia construiu na América novas identidades sociais, sendo elas indígenas, negras e mestiças, assim como redefiniu outras, como é o caso da espanhola e da portuguesa, que mais tarde foram autointituladas europeias. O que até então era apenas uma procedência geográfica passou a ter uma conotação racial (Quijano, 2005, p. 117).

Na medida em que essas relações sociais passavam a ser relações de poder, tais identidades passaram a ser associadas a hierarquias, lugares e papéis sociais correspondentes a cada raça. Criou-se, assim, um padrão de poder que codificou como cor os traços fenotípicos dos colonizados, assumindo-os como uma característica emblemática da categoria social, fazendo da identidade racial um instrumento de classificação social básica da população (Quijano, 2005, p. 117).

Na América, a concepção de raça foi usada para legitimar as relações de domínio impostas pela conquista. Depois da chegada do europeu à América, houve a constituição da Europa como nova identidade e a expansão do colonialismo europeu para o resto do mundo levou à criação da perspectiva eurocêntrica do conhecimento. Com a criação dessa perspectiva, atribuiu-se a ideia de raças às relações coloniais entre europeus e não europeus, legitimando as já antigas ideias e práticas de relação de superioridade e inferioridade entre dominantes e dominados (Quijano, 2005, p. 118).

Desse modo, a ideia de raça passou a ser o mais eficaz e durável instrumento de dominação social universal, ou seja, os povos dominados foram colocados em uma posição natural de inferioridade, assim como seus traços fenotípicos, suas descobertas mentais e culturais. Assim, a raça passou a ser o primeiro critério fundamental para a distribuição da população mundial nos níveis, lugares ou papéis na estrutura de poder da nova sociedade. (Quijano, 2005, p. 118).

Para Mignolo (2007, p. 41), a hierarquia depende de quem está em uma posição de poder para decidir o modelo e qual será a sua posição dentro dos níveis dessa hierarquia, o que ficou a cargo dos portugueses e dos espanhóis, tornando o modelo da Renascença Europeia hegemônico e os indígenas e os escravos africanos em uma categoria inferior, isso quando eram considerados seres humanos. Esses foram os fundamentos históricos, demográficos e raciais do mundo moderno/colonial.

Nesse contexto, a questão da raça não se relacionaria com a cor da pele ou com a pureza do sangue, mas sim com a categorização de indivíduos segundo o seu nível de semelhança em relação a um modelo pressuposto pelos europeus de humanidade ideal (Mignolo, 2007, p. 41). Para o autor, a noção de raça seria semelhante à de etnia, uma vez que se refere à genealogia, ao genótipo ou à cor da pele; já a etnia inclui a língua falada, a memória e mais um conjunto de experiências compartilhadas, compreende um sentido cultural de comunidade, o que as pessoas têm em comum, ou seja, equivale ao conceito de nação (Mignolo, 2007, p. 42).

Quando o termo “raça”, principalmente no século XIX, passou a substituir o termo etnia, a ênfase foi colocada no sangue e na cor da pele, em detrimento de outras características da comunidade, “raça” passou a ser sinônimo de racismo. Para Mignolo (2007, p. 42), o racismo surgiu quando pessoas que pertenciam a uma determinada “raça” ou “etnia” passaram a ter o privilégio de classificar pessoas e a influenciar nas palavras e conceitos desse grupo. O racismo tem sido, desde então, uma matriz classificatória que abrange não apenas as características físicas do ser humano, como a cor da pele, mas também se estende ao plano interpessoal das atividades humanas, o que compreende a religião, as línguas e as classificações geopolíticas do mundo.

Essa hierarquia racial persiste nos dias atuais, e isso se torna claro quando observamos situações como a do integracionismo, que está presente ainda hoje no Estatuto do Índio, e a classificação desses povos pelo Estatuto de acordo com a sua integração à sociedade nacional, tratando-os de forma diferente conforme tal integração avança, ou seja, o estatuto ignora a rica cultura indígena, os seus costumes e tradições, assim como as suas formas de organização social, considerando como válida apenas a cultura da sociedade dominante.

Compreender a construção da ideia de raça como um instrumento de dominação é fundamental para perceber como certas teses jurídicas contemporâneas continuam operando sob as mesmas bases coloniais. A permanência de estruturas classificatórias,

que hierarquizam povos e saberes, reverbera em dispositivos legais que, sob a aparência de neutralidade, reproduzem exclusões históricas. É nesse contexto que se insere a análise da tese do marco temporal, cuja lógica jurídica, como se verá a seguir, não apenas ignora a histórica luta indígena, mas também revela uma concepção restritiva e retrógrada do direito originário assegurado pela Constituição de 1988.

## 4 O marco temporal face à constituição federal de 1988

A ideia de raça foi um elemento fundamental para a construção e manutenção da colonialidade. A invenção da raça como categoria biológica e social foi usada para justificar a dominação dos povos colonizados, estabelecendo uma hierarquia que colocava os europeus no topo e os não europeus em posições subalternas. No caso dos povos indígenas, a ideia de raça foi utilizada para classificá-los como primitivos, inferiores e incapazes de se autogovernar, o que legitimou a intervenção do Estado e a expropriação de suas terras.

No Brasil, a usurpação de terras indígenas é uma das manifestações mais evidentes da presença da colonialidade. Isso porque ela se manifesta na forma como o Estado e a sociedade enxergam esses espaços, como áreas a serem exploradas e incorporadas ao mercado, não como territórios de vida e de reprodução cultural. Essa compreensão foi tornada invisível pela lógica colonial, que desconsidera as culturas de povos que não se enquadram no padrão europeu, uma violência epistêmica e cultural que nega a existência dos povos originários.

Para o indígena, a terra não tem o mesmo significado que tem para a cultura capitalista. Braulina Aurora Baniwa, membro do povo Baniwa, ao explicar o significado de “corpo-território”, ensina que “o corpo indígena é político e não está separado do território”. A autora expõe, ainda, que quando os povos originários reivindicam as suas terras, também estão lutando pela continuidade de sua existência enquanto corpo indígena naquele território,

uma vez que esses “corpos que são territórios e esses territórios que são corpos não podem ser dissociados” (Baniwa; Kaingang; Mandulão, 2023, p. 8).

A tese do marco temporal indígena ignora culturas e conhecimentos indígenas, assim como também ignora os processos históricos de expulsão, violência e marginalização sofridos pelas comunidades indígenas, que foram forçadas a abandonar as suas terras. A tese sugere uma mudança nos marcos regulatórios das demarcações de terras indígenas, se contrapondo à Teoria do Indigenato, na qual o direito dos povos indígenas às terras que tradicionalmente ocupam era considerado um direito congênito, anterior ao seu reconhecimento pelo Estado, o que seria apenas uma declaração, enquanto a tese do marco temporal indígena delimita como terras indígenas apenas aquelas fisicamente ocupadas por eles no momento da promulgação da Constituição de 1988.

A referida tese foi proposta ao Supremo Tribunal Federal na Petição nº 3.388 de Roraima, no processo demarcatório da Terra Indígena Raposa Serra do Sol. Naquele contexto, essa teoria se apresentava apenas como uma de suas condicionantes e foi aprovada de forma não vinculante, mas passou a ser usada em vários outros processos demarcatórios.

O Instituto do Indigenato, anteriormente usado em processos de demarcação de terras indígenas, foi formulado por João Mendes Júnior, e se difere da ocupação, que é um título adquirido, tendo sido instituído no Brasil desde o Alvará de 1680. Pelo Indigenato, o direito indígena à terra é reconhecido como direito especial, inteiramente distinto do direito de outros cidadãos da sociedade brasileira (Barbosa, 2001, p. 66).

Não se pode conceber que os povos originários tenham obtido os territórios de ocupação tradicional por mera apropriação daquilo que lhes é inerente e primário. No caso dessas áreas, não se trata de simples posse, mas, sim, de um título imediato de domínio, não havendo uma posse a ser legitimada, e sim um domínio a ser reconhecido e um direito originário previamente assegurado (Barbosa, 2001, p. 66).

A posse indígena da terra tem a sua ótica própria e não se confunde com a posse civil nem com a posse agrária. Dentro da lógica civilista brasileira, o que se busca é a propriedade individual da terra, com a possibilidade de se dispor da coisa possuída (Barbosa, 2001, p. 72). Já a posse agrária traz a ideia de que a terra é um local de dominação pelo homem com o fim de nela trabalhar para o próprio sustento, assim como uma expectativa de gerar algum excedente de produção, a ser usado como forma de beneficiar os que ali trabalharam, bem como a sociedade, de modo geral. Ou seja, a terra ainda seria um espaço de sujeição e de dominação pelo homem, com o objetivo de exploração econômica (Barbosa, 2001, p. 72).

Para os povos indígenas, entretanto, a terra não é um objeto de posse e produção, não é mercadoria da qual se pode apropriar-se, assim como não é um objeto de trabalho nem a fonte dos alimentos que consomem, mas sim o elemento de toda a vida, a base da vida, da organização social dos indígenas, da origem, da tradição e dos seus costumes (Barbosa, 2001, p. 73). Não se trata de um direito comum de propriedade. As características da terra indígena se revelam pelo seu caráter comunitário, que serve de base territorial de um povo, fora do comércio, indivisível, inusucapível, que não é voltada essencialmente para a produção de bens e que está diretamente ligada ao sistema de crenças e conhecimentos do povo que nela habita (Barbosa, 2001, p. 77).

Ao exigir que os povos indígenas comprovem sua ocupação em uma data específica, o marco temporal reforça a lógica colonial de dominação, que nega a existência da conexão histórica e cultural desses povos com a terra, ignorando, também, o espírito do artigo 231 da Constituição Federal de 1988. A Carta Magna inovou ao declarar os direitos indígenas e o caráter plural da sociedade brasileira, afastando o paradigma assimilaçãoista presente nas constituições anteriores e até na legislação então vigente.

A nova ordem constitucional deixou clara a autonomia dos povos originários, guardando os seus modos de vida, costumes, tradições e o reconhecimento do direito inato às terras de tradi-

cional ocupação indígena em seus artigos 231 e 232. O artigo 231 da Constituição Federal de 1988, ao descrever que “serão reconhecidos aos indígenas os direitos originários sobre as terras de tradicional ocupação indígena, competindo à União demarcá-las, protegê-las e fazer respeitar todos os seus bens”, demonstra a vontade do constituinte de garantir os direitos tradicionais indígenas. Essas terras devem ser destinadas à manutenção da cultura e da vida indígena.

Segundo Souza Filho (2018, p. 2261), o nome mais apropriado para essas terras seria “território indígena”, mas se usa o termo “terra indígena” por uma questão de direito internacional e para não ficar subentendida uma divisão territorial interna. Também não é o caso de ser uma propriedade comum, afinal, foram reservados os territórios dos povos originários, como bens da União, o que ficou claro no artigo 20, inciso XI, da Constituição Federal.

Logo, se o que há é uma terra que não se confunde com o conceito de território nacional, ela também não se confunde com o conceito de propriedade moderna, pois são terras que têm um histórico de conexão com os povos originários e de tradicional ocupação indígena, que têm uma ligação intrínseca com o seu povo, de vida, de sobrevivência da sua cultura e das suas raízes. A modernidade trouxe, além da colonialidade, a ideia de que ser indígena era uma condição passageira, e que bastava um local onde esses povos ficassem até serem totalmente integrados à comunhão nacional, isso também afetou a compreensão da importância da terra para os indígenas.

Antes da Constituição de 1988, as terras indígenas tinham que ser reconhecidas pelo Poder Público em um processo em que o Estado reservava as terras para que os indígenas pudessem viver até a sua completa integração e, após essa integração, essas terras eram direcionadas para outras funções e, então, desocupadas (Souza Filho, 2018, p. 2262). Entretanto, com a Carta Magna de 1988, houve uma mudança de paradigmas.

Para Souza Filho (2018), o artigo 231 traz três ideias principais sobre terras indígenas: 1) o caráter originário do direito a essas terras; 2) a ocupação real e atual; 3) a forma de ocupação tradicional. Ou seja, o direito às terras é originário, é anterior e independe de qualquer ato de Estado para existir, seja de reconhecimento, de demarcação ou de registro. O reconhecimento dessas terras não é fruto de uma determinação legal e a sua existência não depende de nenhum desses atos, por ser um direito preexistente, ancestral.

O texto constitucional deixa claro que as terras indígenas são aquelas tradicionalmente ocupadas pelos povos originários, utilizadas para suas atividades produtivas; as que forem imprescindíveis à preservação dos recursos naturais necessárias ao seu bem-estar e as necessárias para sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições, tornando evidente a necessidade da aplicação do direito sob o ponto de vista indígena.

O termo “tradicionalmente” no artigo 231 da Constituição Federal não se refere a uma circunstância temporal, mas sim ao modo como os povos indígenas se relacionam com a terra, que é variável para cada grupo (Barbosa, 2001, p. 93), sendo assim, reconhecidos aos indígenas os direitos originários sobre as terras.

Entende-se como originário o direito anterior à própria lei. Esse termo não está presente no artigo sem motivo, ele tem relevância jurídica, pois a Constituição deixa claro que ela não veio atribuir direitos, mas sim reconhecer um direito já existente, ou seja, um direito originário, anterior à própria formação do Estado brasileiro (Barbosa, 2001, p. 87). Ainda assim, mesmo com essa quebra de paradigmas trazida pela Constituição de 1988, os “donos” do significado dessa ancestralidade não são chamados a esclarecê-la, pois foram invisibilizados pela colonialidade. O que existe é uma grande quantidade de decisões que levam em consideração apenas os costumes, tradições e significados dos não indígenas para definir conceitos relativos a essa ancestralidade, às tradições indígenas, à sua cosmologia. Em paralelo, diante do interesse econômico pela terra, presenciamos o crescente surgimento de políticas anti-indigenistas, como a tese do marco temporal indígena.

A história tem mostrado que os métodos previstos no ordenamento jurídico brasileiro não consideraram a efetiva participação dos indígenas para interpretação e aplicação dos direitos desses povos. Isso porque o posicionamento etnocentrista dos indivíduos que ocupam as posições de poder no Brasil impossibilita o entendimento do vínculo ancestral entre os povos indígenas e suas terras, o que demanda vários outros conhecimentos que são ignorados ou não acessados por aqueles indivíduos, sendo imprescindível a participação indígena na produção legislativa e na interpretação de seus direitos constitucionais, o que não tem ocorrido.

No que se refere à ocupação real e atual, a ideia vai de encontro ao artigo 231 da Constituição Federal. Essa atualidade não significa estar usando a terra a cada momento e sempre, pois podem existir fatos impeditivos para tal, como o caso de expulsão por meio de violência ou até mesmo atos do Estado por interesses privados (Souza Filho, 2018, p. 2258). Conforme o artigo 231, trata-se de um direito cogente, que reconhece aos povos originários os seus direitos territoriais que são preexistentes ao próprio Estado. A importância de se usar o termo “direitos originários” no texto da Constituição se dá pela forma como esse termo deve ser interpretado. A Carta Magna não atribuiu um direito, mas reconheceu um direito ancestral que já existia (Barbosa, 2001, p. 87).

A mudança do entendimento anterior, do direito originário das terras indígenas pelos seus reais donos, com a proposta do marco temporal, dá à posse indígena, originária e inata, um aspecto de posse civil, ignorando a história e a cultura que residem nas terras indígenas e a importância que essas terras têm para o seu povo, ignorando, também, a própria Constituição Federal de 1988 e as mudanças previstas por ela, não vistas nas constituições anteriores.

## 5 Considerações finais

Na análise aqui empreendida, evidenciou-se que existe uma relação entre a tese do marco temporal indígena e a manutenção das ferramentas que fortalecem a colonialidade, como a raça, o

poder e a subalternização dos povos originários e, em oposição a essa colonialidade, surge a esperança decolonial que ganhou espaço com os estudos de autores como Quijano, Mignolo, Maldonado-Torres e Catherine Walsh, dentre outros. No mesmo sentido, é possível entender a Constituição Federal de 1988 como um instrumento dessa perspectiva decolonial, pois trouxe uma importante mudança de paradigmas relativa aos direitos indígenas.

Contudo, mesmo essa mudança de paradigmas não impediu a criação de teorias como a do marco temporal indígena, que, mais uma vez, subalterniza povos diante de uma cultura dominante, que enxerga a terra apenas com a visão moderna e capitalista, a de propriedade, ignorando a cultura e as tradições dos povos a ela vinculados. De certo modo, pode-se dizer que o que a Constituição propõe é a decolonialidade como um processo que rejeita os padrões coloniais e assume que existem outras maneiras de se conceber o mundo, de agir e interagir com ele, entre eles, a concepção dos povos indígenas, subalternizados pela colonialidade.

## Referências

BANIWA, Braulina; KAINANG, Joziléia; MANDULÃO, Giovana.

**Mulheres:** corpos-territórios indígenas em resistência! Porto Alegre: Fundação Luterana de Diaconia: Conselho de Missão entre Povos Indígenas, 2023. Disponível em: <https://bit.ly/3FddSRC>. Acesso em: 1 jun. 2024.

BARBOSA, Marco Antônio. **Direito Antropológico e terras indígenas no Brasil.** São Paulo: Plêiade. 2001.

LACERDA, Rosane Freire. **Diferença não é Incapacidade:** Gênese e Trajetória Histórica da Concepção da Incapacidade Indígena e sua Insustentabilidade nos Marcos do Protagonismo dos Povos Indígenas e do Texto Constitucional de 1988. Orientador: José Geraldo de Sousa Júnior. 2007. Dissertação (Mestrado em Direito, Estado e Constituição) – UNB, Brasília – DF, 2007.

LACERDA, Rosane Freire. **"Volveré, y Seré Millones"**: Contribuições Descoloniais dos Movimentos Indígenas Latino Americanos para a Superação do Mito do Estado-Nação. 2014. 2 v. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de Brasília, Brasília, 2014. Disponível em: <http://educapes.capes.gov.br/handle/capes/886463>. Acesso em: 3 set. 2024.

MIGNOLO, Walter. **La idea de América Latina**: la herida colonial y la opción decolonial. Barcelona: Gedisa Editorial, 2007.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidad y modernidad-racionalidad. In: Heraclio BONILLA (Comp.). **Los Conquistados**: 1492 y la población indígena de las Américas. Ecuador: Libri Mundi, Tercer Mundo Eds., 1992.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidade do Poder, Eurocentrismo e América Latina. In: **Colonialidade do Saber**: eurocentrismo e ciências sociais. Perspectivas latinoamericanas. Edgardo Lander (org). Colección SurSur, CLACSO, Ciudad autônoma de Buenos Aires, Argentina. 2005.

QUIJANO, Anibal. Colonialidade do poder e classificação social In: SANTOS, Boaventura de Sousa; MENESSES, Maria Paula (orgs). **Epistemologias do Sul**. Cortez Editora. 2009.

MALDONADO-TORRES, Nelson. Sobre la colonialidad del ser: aportes al desarrollo de un concepto. In: CASTRO-GÓMEZ, Santiago; GROSFOGUEL, Ramón (orgs.). **El giro decolonial**: reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global. Bogotá: Siglo del Hombre, 2007, p. 127-167.

WALSH, Catherine. **Interculturalidad, Plurinacionalidad y Decolonialidad**: Las Insurgencias Político-Epitómicas de Refundar el Estado. Tabula Rasa. Bogotá, Colombia, No.9, julho-dezembro, 2008, p. 131-152.