



UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

LÍBIA RENATA OLIVEIRA DE SOUZA
LINCOLN DIAS VERAS LIMA

**DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS RAPOSA SERRA DO SOL: uma
análise histórico-jurídica**

Boa Vista – RR
2016

LÍBIA RENATA OLIVEIRA DE SOUZA¹

LINCOLN DIAS VERAS LIMA²

**DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS RAPOSA SERRA DO SOL: uma
análise histórico-jurídica ³**

Trabalho apresentado para obtenção parcial de nota na disciplina de Direito Constitucional II, do 4º semestre do Curso de Bacharelado em Direito da Universidade Federal de Roraima.

Prof. Dr. Edival Braga⁴

Boa Vista – RR
2016

¹ Acadêmica de Direito da Universidade Federal de Roraima- UFRR

² Acadêmico de Direito da Universidade Federal de Roraima- UFRR

³ O artigo passou por uma revisão gramatical realizada pelo ChatGPT em 2026, de modo que foi mantida a originalidade do conteúdo do artigo.

⁴ Professor de Direito Constitucional da Universidade Federal de Roraima - UFRR

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	4
1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS DIREITOS INDÍGENAS.....	7
2. O PROCESSO DE DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS E O HISTÓRICO DA RAPOSA SERRA DO SOL	11
3. OS ARGUMENTOS FAVORÁVEIS.....	16
3.1. Presença dos três elementos constitucionais essenciais às terras indígenas.....	16
3.2. Proporcionalidade e razoabilidade da demarcação em faixa contínua	17
3.3. Inexistência de pretensão econômica ou política na demarcação.....	18
3.4. Regularidade do processo demarcatório.....	19
4. OS ARGUMENTOS CONTRÁRIOS.....	20
4.1. Risco a soberania nacional	20
4.2. Excesso de terras demarcadas.....	21
4.3. Impactos na economia do estado	21
4.4. Divisão dos Índios quanto ao processo de demarcação.....	22
4.5. Falhas no processo.....	22
5. O ACÓRDÃO: AS DEZENOVE CONDICIONANTES E OS EFEITOS POSTERIORES.....	24
CONSIDERAÇÕES FINAIS	30
REFERÊNCIAS	32

INTRODUÇÃO

A história da colonização do Brasil sempre foi marcada por um embate constante entre índios e não índios. Em Roraima, essa disputa é marcada até os dias atuais pelo processo de demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol. De um lado está o povo nativo, historicamente perseguido e cujas terras, nas quais seus povos viveram por inúmeras gerações, foram tiradas de seu domínio, sob o argumento do progresso e do desenvolvimento.

Do outro temos os não índios: fazendeiros e agricultores, que contribuem para a economia do estado; e habitantes da região que têm um forte vínculo com aquela terra, onde seus antepassados se estabeleceram e viveram por até três gerações. É apreciando ambos os pontos de vista, além, é claro, do ponto de vista jurídico, que iremos desenvolver este estudo.

A delimitação espacial da pesquisa se restringe ao território brasileiro. Ademais, a delimitação temporal está circunscrita ao período que vai de 1998, ano em que o Presidente Fernando Henrique Cardoso promoveu a demarcação da reserva de forma contínua, até os dias atuais onde a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre o caso é usada como jurisprudência por tribunais de todo o país em casos semelhantes. Contudo, cumpre ressaltar que algumas considerações históricas serão feitas.

Ao longo da pesquisa, a linguagem utilizada será a formal, de acordo com a norma culta da Língua Portuguesa. A necessidade de emprego de termos técnicos da área jurídica será subsidiada pelo acompanhamento das respectivas definições, a fim de que a leitura e compreensão da pesquisa seja acessível a qualquer público, a quem a pesquisa interesse.

A base lógica de investigação deste artigo, isto é, procedimento lógico seguido no processo de investigação científica dos fatos será baseado no contraponto de argumentos contrários, ao estilo da dialética socrática. Em um primeiro momento, serão expostos os fatos e os motivos pelos quais a demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol ocorreu de forma contínua, ou seja, será apresentada a tese. Doravante, opondo-se à tese, será apresentada a antítese, a qual consistirá em todos os fatos e os motivos que desencadearam o conflito em torno da demarcação, culminando no

ajuizamento da Ação Popular, junto ao Supremo Tribunal Federal, em maio de 2005. Por fim, o julgamento da lide pela Corte Suprema Brasileira, representando o resultado do raciocínio jurídico, consistirá na síntese do caso.

Desta forma, a pesquisa aqui realizada tem cunho descritivo/explicativo. Destarte, o objetivo da pesquisa se restringe a descrição do caso Raposa Serra do Sol, acompanhada do estabelecimento de relações entre o Direito Constitucional e o caso, de modo a identificar os fatores que embasaram a síntese do caso. Para tanto, o delineamento da pesquisa foi baseado no método de pesquisa bibliográfica, constituído principalmente de livros e artigos científicos, bem como na pesquisa documental, constituído de documentos diversos, desde de reportagens de jornal até decisões judiciais.

O desenvolvimento está dividido em cinco capítulos, agrupados conforme a base lógica de investigação. Inicialmente, trataremos dos avanços constitucionais referentes aos Direitos Indígenas, com o advento da Constituição Cidadã, ressaltando os aspectos relacionados aos direitos territoriais desses povos. No capítulo seguinte, será feita uma breve explanação sobre o processo de demarcação acompanhará a exposição do direito territorial indígena, a fim de facilitar a descrição do processo histórico demarcação intrínseco ao caso.

Logo em seguida, um breve histórico do processo demarcatório das terras da Raposa Serra Sol será traçado, desde o início do século XX, até a sua homologação, em abril de 2005, com a assinatura do Decreto homologatório pelo Presidente da República. Outrossim, o histórico será relacionado às tensões políticas e sociais da região, bem como o contexto jurídico em que se inserem, a fim de embasar os argumentos e de que fiquem evidenciadas as causas e fatores que geraram o conflito.

Do contraponto entre a homologação das terras e a insatisfação de parte dos habitantes locais, gerou-se uma pretensão resistida, apresentada em juízo sob a identificação de Petição 3388. O ajuizamento da lide reuniu, em apenas um processo, os principais argumentos jurídicos, e até sociológicos, favoráveis e desfavoráveis à demarcação das terras em faixa contínua. Frutos dos argumentos extraídos desse julgamento, serão expostos, em dois capítulos justapostos, os argumentos favoráveis e, em seguida, os argumentos desfavoráveis.

De acordo com o ensejo do capítulo anterior, serão expostos os argumentos favoráveis à demarcação. O capítulo dedicado aos argumentos favoráveis terá como enfoque os argumentos apresentados pela União e pela Fundação Nacional do Índio. Por sua vez, o capítulo dedicado aos argumentos contrários terá enfoque nos argumentos da petição apresentada perante o Supremo e no único voto contrário do julgamento.

Por fim, do ponto de vista jurídico, será traçado um resumo do acórdão do julgamento e, em especial, das condições impostas para a demarcação. Em seguida, a apreciação da repercussão jurídica do julgamento em outros tribunais brasileiros será colocada em evidência, por se tratar de um marco importante para a efetivação dos direitos indígenas prescritos constitucional e infraconstitucionalmente.

1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS DIREITOS INDÍGENAS

Durante o processo colonização, os povos indígenas passaram 200 anos relegados ao esquecimento. Somente com a criação do Alvará Régio, em 1º de abril de 1680, foi reconhecido o respeito à posse dos índios sobre suas terras. Contudo, o alvará foi pouco respeitado, por conta do apoio e omissão das autoridades da época. Exemplo disso foi a edição da Carta Régia, de 02 de dezembro de 1808, que declarava como devolutas as terras conquistadas dos índios nas guerras justas do governo português contra os povos indígenas, permitindo que essas terras fossem concedidas a quem a coroa quisesse. Isso se tornou praxe e explica os conflitos até hoje.

Outras tentativas de ordenar as terras indígenas durante o período segregaram a população indígena a pequenos territórios, com o intuito de abrir espaços, antes tradicionalmente ocupados pelos indígenas, para o processo de colonização. Daí extrai-se dois casos, os aldeamentos (reunião de comunidades indígenas sob a administração religiosa e catequética, especialmente dos jesuítas) e o “diretório dos índios” (criado por marquês de pombal para secularizar os índios).

Desta forma, inicia-se a praxe que se estenderá do império até parte da história republicana no Brasil. O direito natural dos indígenas sobre suas terras tradicionalmente ocupadas é substituído pelo enclausuramento destes povos em pequenos espaços, sem qualquer preocupação com as condições de sua manutenção sociocultural. Ademais, somado a isso, a desocupação das áreas antes indígenas condicionou a declaração dessas terras como devolutas, sendo estas posteriormente destinadas a terceiros, propiciando o aparecimento de latifúndios.

Ainda que houvesse iniciativas na contramão dessa prática, a realidade se quedou imutável por muito tempo. Essa dinâmica opressora pode ser facilmente exemplificada: em 1850 é criada a primeira lei brasileira regulamentando suas propriedades privadas, a chamada Lei de Terra, na qual era reconhecido o Indigenato, instituto datado do período colonial que reconhecia os índios como os primeiros e naturais donos da terra; na contrapartida, o império criou instruções que tornavam devolutas as terras “abandonadas” pelos índios, pouco tempo depois da lei de terras.

As terras consideradas devolutas, concentradas no domínio do poder central, passaram a ser de posse dos estados nos quais elas se situavam com o advento da

Primeira Constituição da República em 1891, por força de seu art. 64. O domínio dessas terras pelos estados asseverou a grilagem das terras por meio da expedição de certidões negativas que atestam um falso abandono das terras, a fim de que sejam consideradas devolutas e destinadas a particulares.

Embora existisse um regulamento para balizar a incorporação dessas terras ao patrimônio estadual, boa parte do trâmite procedimental não era seguida, porque muitas das providencias previstas eram consideradas intrincadas para época. A ausência desses procedimentos enseja ainda mais o desrespeito com os direitos territoriais dos indígenas. Outra prescrição regulamentar desrespeitada era a de que as terras de fronteira não seriam incorporadas pelos estados. Deste fato, resultam os títulos indevidamente expedidos sobre as terras tradicionalmente indígenas no Mato Grosso do Sul e em Roraima, notadamente na Raposa Terra do Sol, ora estudada por este artigo.

Juridicamente analisada, a Constituição de 1891, ao contrário da Lei de Terras, não previa o indigenato, tampouco fazia menção aos povos indígenas. Daí decorre a lacuna jurídica em relação ao reconhecimento das terras indígenas. O processo demarcação das terras pelo governo federal dessa época dependia de acordos com os governos estaduais e municipais e esta situação perdurou até os anos 60.

Ainda que as três constituições seguintes à da primeira república trouxessem o instituto do indigenato, a forma e o procedimento de demarcação agravaram o confinamento dos indígenas, pois as extensões de terra demarcadas eram ínfimas, forçando muitas vezes o agrupamento de mais de um povo, em um mesmo território.

Somente em 1961, com a criação do Parque Nacional do Xingu, o modelo anteriormente descrito de demarcação de terras foi mudado. A criação do parque foi resultado do engajamento de várias figuras, como Darcy Ribeiro e os Irmãos Villas-Boas⁵. A concepção dos Villas-Boas era de que seria necessário interferir, nem sempre positivamente, para resguardar a cultura indígena. Tal concepção estava fortemente atrelada a uma ideia de tutela e culpa, além de ser incentivada pela proteção à integridade física, moral e cultural dos índios da região contra ação violenta de setores produtivos. Ainda que a criação do parque tenha representado um avanço, o processo não foi totalmente positivo.

⁵ ARAÚJO, Ana Valéria et al. **Povos Indígenas e a Lei dos “Branços”: o direito à diferença**. Brasília: Ministério da Educação, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade; LACED/Museu Nacional, 2006. p. 26

Com fulcro na proteção absoluta dos indígenas, os irmãos ensejavam o isolamento dos grupos étnicos da região, bem como a mescla de tribos, assim como ocorria anteriormente. Tudo se baseava na noção de que o branco era o inimigo que só poderia ser combatido com o afastamento de toda a civilização, pois esta descaracterizaria completamente os indígenas, muito embora a cultura não-índia já estivesse implantada nas aldeias.

Ainda assim, a ideia de isolamento foi levada a cabo e propiciou a fundação do Parque Nacional do Xingu. Ademais, houve uma discrepância entre a área proposta original para a criação e a área efetivamente criada pelo decreto, isto resultou na perda de metade da área inicialmente proposta, perda na qual foram excluídas, por exemplo, as nascentes dos rios que banham as terras.

Três anos depois, o Brasil sofreu um golpe militar que levaria o país à ditadura. Apesar disso, o período militar, compreendido entre 1964 e 1985, trouxe avanços para a questão indígena no campo jurídico, com o surgimento de normas infraconstitucionais e o advento e reforma da Constituição de 1967.

Merecem destaque três pontos: i) com a Constituição de 1967, as terras indígenas passaram a ser patrimônio da União, inviabilizando até certo ponto o processo de grilagem e apropriação por parte dos estados federados; ii) o mesmo texto reconheceu aos indígenas o direito de usufruto exclusivo de suas terras; iii) a reforma de 1969 declarou a nulidade e a extinção de atos relativos à posse irregular de terras indígenas, extinguindo, inclusive, o direito à indenização pela desocupação dessas terras.

Esse último ponto foi alvo de críticas e o ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, Cordeiro Guerra, chegou a dizer em um julgamento a seguinte frase: “o que está dito no artigo 198 é mais ou menos o que está dito no artigo 1º do primeiro decreto bolchevique: Fica abolida a propriedade privada. Revogam-se as disposições e, contrário”⁶.

Destarte, apesar da mudança constitucional, a questão indígena continuava a ser relegada. No fim dos anos 60, o Serviço de Proteção ao Índio (SPI), criado em 1910, estava ruindo em denúncias de irregularidade e corrupção, sendo finalmente extinto em 1967. Em seu lugar, como resposta, o governo federal criou a Fundação Nacional do

⁶ ibidem. p. 30.

Índio (FUNAI), cuja finalidade principal seria tutelar os indígenas e, dentre outras coisas, garantir a posse das terras habitadas pelos índios e seu usufruto exclusivo.

Na prática, nada mudou, porque muito do Serviço de Proteção ao Índio foi aproveitado pelo novo órgão, inclusive o pessoal, a despeito dos relatos de corrupção. Justamente por esse motivo, a criação da Fundação Nacional do Índio, por si só, não convenceu a sociedade. A fim de demonstrar trabalho, o governo federal também criou uma nova legislação para amparar os interesses indígenas.

Em 1973, passou a vigorar a Lei nº 6.001, o Estatuto do Índio, até hoje em vigor. A lei, desde sua criação, já tinha conteúdo ultrapassado, uma vez que preservava a mesma antiga concepção a respeito dos índios, isto é, conservava a ideia assimilacionista, baseada na teoria de que os indígenas, sendo pouco evoluídos, aos poucos abandonariam seu modo de vida e absorveriam a cultura branca por completo.

Em que pesem os avanços jurídicos da ditadura militar, na prática o programa de desenvolvimento do governo oprimia os povos indígenas e inviabilizava a eficácia de seus direitos territoriais. Dentre as ações de desenvolvimento, destaca-se o Plano de Integração Nacional (PNI), no qual ocorreram mudanças substanciais que visavam a integração do país a todo custo, em especial da Amazônia, ainda que isso custasse o bem-estar dos povos nativos.

Nem mesma a paulatina alteração nos quadros da Fundação Nacional do Índio, refletido na mudança ideológica do órgão, foi capaz de fazer a diferença na luta indígena. O processo de identificação, delimitação e demarcação das terras, competência da FUNAI, era dificultado pelas lideranças militares. Esta situação se tornava evidente com o Decreto nº 88.118/83, que prescrevia a necessidade de a identificação das terras indígenas passar pelo crivo de representantes do governo, dificultando a demarcação, principalmente de terras situadas na fronteira. A situação se manteve durante o governo Sarney, apesar da aprovação de novo decreto. A influência militar até hoje persiste na questão indígena.

Finalmente, a redemocratização do país trouxe uma feliz conquista para os povos indígenas. A chamada Constituição Cidadã pode ser considerada um marco divisor na questão dos direitos indígenas⁷. Pela primeira vez, uma constituição federal trouxe um capítulo dedicado aos direitos indígenas, reconhecendo-lhe o direito à

⁷ *ibidem*. p. 38.

diferença e a capacidade processual, afastando a ideia assimilacionista. Ademais, suas organizações para defesa de direitos e interesses próprios foram reconhecida; ao Ministério Público foi atribuído o dever de garantir seus direitos e intervir em processos que lhes digam respeito; e foi fixada a competência da Justiça Federal para julgar as celeumas que os envolvam.

Essas conquistas consagradas só foram possíveis graças a mobilização dos indígenas e de parte da sociedade civil, encabeçada pela União das Nações Indígenas (UNI), que contou com a campanha nacional “Povos Indígenas na Constituinte”. Esta movimentação possibilitou um maior engajamento do movimento indígenas e o surgimento de novas organizações apoiadoras. No mercado jurídico, estas organizações não só reuniram advogados para defesa das causas, como também impulsionaram a formação de juristas índios, uma vez que, em 1988, não havia nenhum advogado indígena em todo país⁸.

Atualmente, passados trinta anos da promulgação da Constituição Federal atual, os indígenas de modo geral têm sido mais respeitados perante os órgãos estatais, principalmente porque agora eles têm voz e vez. O Brasil tem formado profissionais indígenas em todas as áreas pois tem incentivado a educação representativa de modo geral.

2. O PROCESSO DE DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS E O HISTÓRICO DA RAPOSA SERRA DO SOL

O processo administrativo de demarcação das terras indígenas, de que tratam o art. 17, I, da Lei nº 6001/1973, e o art. 231 da Constituição, isto é, aquelas tradicionalmente ocupadas, foi regulado pelo Decreto nº 1.775, de 08 de janeiro de 1996. Sua iniciativa e orientação cabem ao órgão federal de assistência ao índio, atualmente a Fundação Nacional do Índio. O processo se subdivide basicamente em seis etapas: (i) identificação; (ii) contraditório; (iii) declaração dos limites; (iv) demarcação física; (v) homologação; (vi) registro.

A demarcação das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios será fundamentada em estudo antropológico de identificação, no qual os trabalhos serão

⁸ ibidem. p. 39.

desenvolvidos por antropólogo de qualificação reconhecida. Posteriormente, o órgão de assistência ao índio deverá designar grupo técnico especializado, coordenado por antropólogo, a fim de complementar o estudo antropológico de identificação, com dados de natureza étnica, histórica, sociológica, jurídica, cartográfica, ambiental e o levantamento fundiário necessários à delimitação. Após a etapa de identificação, o grupo técnico apresentará relatório.

Caso exista a de habitantes não índios na área sob demarcação, o órgão fundiário federal dará prioridade ao respectivo reassentamento, segundo o levantamento efetuado pelo grupo técnico. Ademais, dentro do processo será garantido o contraditório, que consiste na oportunidade dada aos estados e municípios em que se localize a área sob demarcação e demais interessados manifestar-se, apresentando as razões para a impugnação da demarcação, instruídas com todas as provas pertinentes, desde o início do procedimento demarcatório até noventa dias após a publicação do relatório do grupo técnico.

Ultrapassada estas fases, o órgão federal de assistência ao índio encaminhará o respectivo procedimento ao Ministro de Estado da Justiça, juntamente com pareceres relativos às razões e provas apresentadas, e este deverá, em até trinta dias, decidir sobre os limites da terra indígena e determinando a sua demarcação, mediante portaria.

Decorrido o processo sem mais controvérsias, a demarcação das terras indígenas será homologada mediante decreto e, em até trinta dias após a publicação do decreto de homologação, o órgão federal de assistência ao índio promoverá o respectivo registro. Durante o processo, é garantido ao grupo indígena envolvido representação, segundo suas formas próprias, para participar do procedimento em todas as suas fases.

No caso em tela, verifica-se que o processo de reconhecimento e demarcação da terra referente à Raposa Serra do Sol foi lento, tendo durado quase cem anos. A dilação temporal com certeza causou um colapso jurídico, no que tange a sucessão das leis no tempo, tendo sido aplicado ao caso mais de um diploma legal no decorrer dos anos. Para fins expositivos, delinear-se-á uma linha do tempo a fim de situar o caso prático historicamente.

No início do século XX, especificamente em 1917, quando o território referente a Roraima ainda integrava o estado do Amazonas, o Governo amazonense editou uma lei, a Lei Estadual nº 941, a fim de destinar as terras compreendidas entre os

rios Surumu e Cotingo para a ocupação e usufrutos dos índios Macuxi e Jaricuna. Vale lembrar que o processo de demarcação das terras pelo governo federal dessa época dependia de acordos com os governos estaduais e municipais e que o Serviço de Proteção ao Índio (SPI) não tinha poderes para reconhecer as terras indígenas.

Dois anos depois, em 1919, o SPI inicia a demarcação física da área, que se fez necessária pois as terras estavam sendo invadidas por civis. Caso essa demarcação tivesse sido finalizada com sucesso, muitos problemas atuais sequer existiriam, infelizmente esse não foi o caso. Após anos de inércia por parte do governo federal, já em 1977, a Presidência do recém-criado órgão de assistência ao índio, a Fundação Nacional do Índio (FUNAI) instituiu um Grupo de Trabalho Interministerial (GTI) para identificar os limites da Terra Indígena. Contudo, mais uma vez o trabalho não foi terminado, não havendo relatório conclusivo.

Em 1979, um novo Grupo de Trabalho é formado, mas grosseiramente não realiza os estudos antropológicos e historiográficos necessários. Da conclusão deste Grupo de Trabalho, surgiu a proposta de uma demarcação provisória, abrangendo cerca de 1,34 milhão de hectares. Cinco anos depois, novamente é criado um Grupo de Trabalho, desta vez para proceder à identificação e levantamento fundiário da área. Identificou-se a cinco áreas contíguas, quais sejam: Xununuetamu, Surumu, Raposa, Maturuca e Serra do Sol, são identificadas. Desta vez, a área totalizou 1,57 milhão de hectares.

Copiosamente, no ano da promulgação da atual constituição federal, outro Grupo de Trabalho Interministerial foi instituído. Sua finalidade seria proceder a outro levantamento fundiário e um cartorial. Este GTI foi igualmente fracassado, sendo finalizado sem que se chegasse a uma conclusão sobre as áreas contíguas.

Entre os anos de 1992 e 1993, a Fundação Nacional do Índio volta a estudar o caso e, pela última vez, institui os Grupos de Trabalho. Ainda em 1993, finalmente o Grupo de Trabalho emite parecer conclusivo, o qual foi publicado no Diário Oficial da União em 21 de maio daquele. O parecer, encaminhado ao Ministério da Justiça, sugeria o reconhecimento e demarcação de uma área contínua de 1,67 milhão de hectares.

Até então, o procedimento administrativo de demarcação das terras indígenas era regulado pelo Decreto nº 22, de 04 de fevereiro de 1991, alterado pelo Decreto nº 608, de 20 de julho de 1992. O procedimento era similar ao adotado atualmente,

entretanto, nenhum dos decretos previa o direito ao contraditório dos estados e municípios em que se localize a área sob demarcação e dos demais interessados. O Decreto nº 1.775, que revogou os dois anteriores, só foi sancionado pelo então Presidente da República, Fernando Henrique Cardoso, em 1996.

Esse decreto introduziu o princípio do contraditório no processo de reconhecimento de Terras Indígenas, permitindo a contestação por parte dos estados, municípios e demais atingidos. Graças ao advento do princípio do contraditório, foram apresentadas, dentre ocupantes não-índios e o próprio governo estadual, quarenta e seis contestações administrativas contra a demarcação Terra Indígena Raposa-Serra do Sol.

Entretanto, os pedidos foram rejeitados em massa pelo então ministro da Justiça, Nelson Jobim, por meio da assinatura do Despacho 80. Por outro lado, o mesmo Despacho propôs uma redução de aproximadamente de 300 mil hectares da área, na qual localizavam-se vilarejos de garimpagem, estradas e fazendas tituladas pelo Incra. Esta proposta importava na divisão da área em cinco partes.

Em dezembro de 1998, o ministro da Justiça da época, Renan Calheiros, assinou a Portaria 820/98, demarcando a Terra Indígena Raposa Serra do Sol em área contínua. No ano seguinte, o Governo de Roraima impetrou mandado de segurança junto ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), pleiteando a anulação da Portaria nº 820/98. A liminar foi concedida parcialmente. Apesar disso, em 2002, Superior Tribunal de Justiça negou pedido do mandado de segurança 6210/99.

Em 2003, a situação da homologação já parecia consolidada. O ministro da Justiça da época, Márcio Thomaz Bastos chegou a dizer, em mais de uma oportunidade, que a homologação era iminente⁹. Já em 2004, o Supremo Tribunal Federal (STF) recebeu os autos do processo impetrado pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI), cujo pleito era contra a existência dos municípios de Uiramutã e de Pacaraima, uma vez que ambos os municípios foram instituídos dentro de reservas indígenas demarcadas pela União.

No mesmo ano, iniciou-se a batalha judicial na Justiça Federal da Seção Judiciária de Roraima para que fossem suspensos os efeitos da Portaria 820/98, do Ministério da Justiça. O caso ganhou proporção internacional quando Conselho Indígena

⁹ Informação extraída de RICARDO, F. (Org.). **Terras Indígenas & Unidades de Conservação da Natureza: o desafio das sobreposições**. São Paulo: Instituto Socioambiental, 2004.

de Roraima (CIR) apresentou denúncia à Comissão de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA), em Washington, EUA.

No ano seguinte, o então ministro da Justiça, Márcio Thomaz Bastos, assinou a Portaria nº 534, declarando a posse permanente dos grupos indígenas Ingarikó, Makuxi, Taurepang, Wapixana e Patamona sobre a Terra Indígena. O Presidente da época, Luiz Inácio Lula da Silva, assinou Decreto de 15 de abril, homologando a demarcação, e determinando que " *O Parque Nacional do Monte Roraima é bem público da União submetido a regime jurídico de dupla afetação, destinado à preservação do meio ambiente e à realização dos direitos constitucionais dos índios.*"¹⁰.

Ademais, o mesmo decreto assegura, em seu art. 4º, a ação das Forças Armadas, para a defesa do território e da soberania nacionais, bem como a ação do Departamento de Polícia Federal do Ministério da Justiça, para garantir a segurança e a ordem pública e proteger os direitos constitucionais indígenas, na Terra Indígena Raposa Serra do Sol.

Em abril, todo o processo de demarcação culminou no ajuizamento da Petição 3388, ora estudada. O Senador da República, Augusto Affonso Botelho Neto, propôs ação popular, com pedido de liminar, junto ao Supremo Tribunal Federal, pleiteando a impugnação da Portaria do Ministério da Justiça n.º 534/2005, homologada pelo Presidente da República em 15 de abril de 2005, e de qualquer outra Portaria que tenha por finalidade frustrar o andamento judicial das ações que discutam a demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol.

Desde o ajuizamento dessa demanda, a Terra Indígena Raposa Serra do Sol tem sido marcada por episódios de violência de ambos os lados, mesmo perante acompanhamento policial. De igual modo, esse período foi marcado por vários entraves políticos e sociais. Em 2009, o Supremo Tribunal Federal declarou constitucional a demarcação contínua da Terra Indígena Raposa Serra do Sol e determinou a necessidade de observância de dezenove condições.

¹⁰ Art. 3º do Decreto do Poder Executivo de 15 de abril de 2005.

3. OS ARGUMENTOS FAVORÁVEIS

A União e a Fundação Nacional do índio, figurando o polo passivo da ação, apresentaram contestação e contrarrazões, alegando sinteticamente os seguintes argumentos favoráveis à demarcação: “(i) *ocupação histórica pelos grupos indígenas da área questionada*; (ii) *garantias constitucionais e infraconstitucionais quanto ao instituto do indigenato*; (iii) *distinção entre a posse civil e a indígena*; (iv) *inexistência de lesão ao patrimônio público ou à moralidade administrativa apta a autorizar o conhecimento da ação popular* e (v) *regularidade de todo o processo administrativo que redundou na demarcação da Reserva Indígena*”¹¹. Para fins de exposição nesta pesquisa, os principais pontos favoráveis foram reagrupados em quatro tópicos.

3.1. Presença dos três elementos constitucionais essenciais às terras indígenas

Inicialmente, a tese de defesa objetivou demonstrar a existência da tríade constitucional das terras indígenas, nas palavras de Montanari Junior (2005):

A contribuição singela que a presente pesquisa propõe é a simplificação do tema com o desmembramento dos conceitos constitucionais referentes às terras indígenas, analisando-os separadamente, ou seja, (1) direitos originários sobre as terras que (2) tradicionalmente (3) ocupam.

Assim, as partículas que compõem a ora denominada tríade constitutiva das terras indígenas são: a originalidade do direito (direitos originários), a tradicionalidade (tradicionalmente) e a ocupação permanente (ocupam), todas presentes no art. 231 da Constituição da República, como visto.

Desta forma, a defesa percorreu o histórico das terras questionadas, assim como feito no capítulo anterior, a fim demonstrar a ocupação permanente e tradicional das terras, ou seja, para demonstrar que os povos da região ocuparam a área demarcada, de modo que a ocupação garantiu a reprodução sociocultural das comunidades, dentro de seus moldes culturais do uso da terra e da produção e segundo seus usos, costumes e tradições.

Ressaltou-se que, desde o Período Colonial, a ocupação da área foi feita por militares e indígenas, com o pretexto de proteger o território da invasão de outros povos europeus. Esta ocupação centenária foi demonstrada por meio de documentos.

¹¹ Memorial da Pet. 3388, elaborado pela Advocacia Geral da União, representando a União e a Fundação Nacional do Índio (FUNAI).

Informou-se invasões da área por civis têm sido combatidas desde 1919. Por outro lado, foi demonstrado que a concreta ocupação da área por fazendeiros civis, em especial os arrozeiros, aconteceu de forma irregular, por meio de posse de má-fé, após o ano de 1991, ano em que se iniciou o procedimento de identificação e demarcação da Terra Indígena.

O direito territorial dos indígenas nunca foi questionado, sendo reconhecido, já no século XVII, o instituto do indigenato, que como já foi mencionado, consiste no direito originário dos índios sobre suas terras tradicionalmente ocupadas. Nesta ótica, a posse de má-fé dos fazendeiros, uma vez que era sabido que as terras eram indígenas, não criou direito adquirido sobre as terras pois, sobre elas, já incidia o indigenato, que não se confunde com a ocupação ou com a mera posse. A conclusão a respeito desse ponto foi de que o processo demarcatório não cria direito de posse, mas tão somente delimita as terras já ocupadas tradicionalmente.

3.2. Proporcionalidade e razoabilidade da demarcação em faixa contínua

Um dos argumentos mais levantados contra a demarcação em área contínua se referia a certa desnecessidade de demarcação de um território tão extenso. Comumente, usa-se o jargão “muita terra para pouco índio”. Ao contrário do que acontece na posse civil, o espaço indígena não se refere somente ao espaço usado para moradia. A demarcação das terras indígenas deve principalmente levar em consideração a possibilidade de reprodução sociocultural dos povos que ali habitaram.

Neste sentido, a defesa quis demonstrar a proporcionalidade e razoabilidade da demarcação contínua. O primeiro destaque se referia a variedade de comunidades na terra: a área é habitada tradicionalmente por mais de um grupo indígena, cuja a filiação linguística é dos troncos Carib e Aruak. Assim, na Terra Indígena os seguintes grupos estariam presentes: os Makuxi, os Ingarikó, os Taurepáng, os Patamona e Maipure e os Wapixana. Estes grupos estariam distribuídos em 194 (cento e noventa e quatro aldeias), totalizando aproximadamente 19.000 (dezenove mil) indígenas de etnias diferentes.

No segundo ponto, destacou-se que no decreto homologatório a área demarcada equivale à faixa contínua de 1.747.464 hectares, ou seja, 17.474,64 km², de

um total de 224.298,98 km² da área ocupada pelo estado de Roraima. Isso significa que a área não corresponderia nem a 8% do território estadual. Comprovadamente necessários por conta dos aspectos culturais, como as relações familiares e étnicas entre os diferentes grupos, também por conta dos aspectos produtivos, considerando o modelo de agricultura adotado em respeito à ecologia da região e, por fim, por conta de aspectos cosmológicos e místicos, haja vista o Monte Roraima, localizado no Parque Nacional do Monte Roraima, possui grande significado místico para todas as etnias, referencial cosmológico.

3.3. Inexistência de pretensão econômica ou política na demarcação

Em um momento posterior, a defesa tentou afastar a suposta lesão à defesa nacional, à autonomia política e administrativa assegurada aos Estados-membros e à economia da região. Evidenciou-se aspectos sobre a área dos territórios, a densidade demográfica local, a economia local, a defesa nacional e a autonomia do estado e dos municípios.

No que tange a área não-indígena de Roraima frisou que a área é tão extensa que corresponde à soma de vários outros Estados da federação, tais como Alagoas, Espírito Santo e Rio de Janeiro, sendo absolutamente irrelevante a demarcação de apenas 7,79% do território estadual, não havendo qualquer ofensa ao pacto federativo.

Sendo assim, há grandes área disponíveis para atividades econômicas, inclusive para a atividade rizicultora que, conforme dados da época, girava em torno de 55.625 mil reais por ano, equivalendo à apenas aproximadamente 1,75% do Produto Interno Bruto estadual, que é de 3.176.611 mil reais. Ademais, ressaltou-se que a demarcação não tornaria a Raposa Serra do Sol improdutiva, porque os indígenas produziam anualmente, 50 toneladas de milho, 10 toneladas de arroz, 10 toneladas de feijão, possuindo, inclusive, o maior rebanho bovino do estado, com 35.000 cabeças e venda anual de cerca de 3.000 bezerros.

Sobre a densidade demográfica, ressaltou-se que Roraima possuía na época a menor densidade demográfica do país¹². Por outro lado, contava com uma das maiores populações do país, com aproximadamente 45.000 índios aldeados. Em um

¹² Dados datados de 2008 e extraídos do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

comparativo, novamente se ressaltou a proporcionalidade da extensão demarcada, uma vez que cerca de 19.000 índios vivem na área, representando cerca de 42% da população indígena ou quase 5% da população total do estado concentrados na Terra Indígena que corresponde a 8% do território estadual.

Desconsiderado a densidade demográfica da capital, onde está concentrada a maior parte da população, informou que as demais áreas do estado possuíam juntas densidade demográfica de 0,64710086 habitantes por quilômetro quadrado. Enquanto na Terra Indígena Raposa Serra do Sol, a densidade demográfica era superior à média das demais áreas do estado, com 1,08683212 habitantes por quilômetro quadrado.

Sobre a autonomia do estado e dos municípios afetados pela demarcação, ressaltou-se o fato de que as autoridades municipais e estaduais poderão implementar, dentro do território indígena, qualquer política pública, cujas atividades não sejam nocivas, danosas ou inconvenientes à vida e aos bens dos índios, devidamente observados os requisitos da legislação federal aplicável e o necessário acompanhamento do órgão federal de assistência ao índio, atualmente a FUNAI.

Sobre a defesa nacional, lembrou-se do princípio da dupla afetação e do ingresso das Forças Armadas na área da Terra Indígena Raposa Serra do Sol e que a atuação de Organizações Não-Governamentais na Raposa Serra do Sol depende de autorização e fiscalização. Resumindo-se de todos estes pontos, a defesa concluiu que a demarcação da Raposa Serra do Sol não comprometia o pacto federativo, nem o desenvolvimento da economia local, tampouco a defesa nacional.

3.4. Regularidade do processo demarcatório

Finalmente, a defesa tentou afastar a alegação de violação aos Decretos nº22/91 e 1.775/96, em virtude da não participação de todos os interessados na lide e da não apresentação de relatório por parte do Grupo Interinstitucional de Trabalho.

Alegou-se que os referidos decretos determinam apenas que os grupos indígenas interessados têm direito à participação no procedimento em todas as suas fases, os demais interessados não têm oitiva obrigatória em todas as fases.

Sobre a apresentação do relatório, ressaltou-se que houve publicação no Diário Oficial. E esclareceu-se que o fato do estudo antropológico conclusivo ter sido assinado

por um único profissional não acarreta qualquer nulidade, uma vez que os decretos aplicáveis não determinam que o estudo antropológico seja realizado por mais de um antropólogo.

Por fim, alegou-se que o Supremo Tribunal Federal, em mais de uma ocasião, já tinha declarado a legalidade e a constitucionalidade do procedimento administrativo demarcatório que culminou na expedição da Portaria/MJ nº 534, de 13 de abril de 2005, posteriormente homologada pelo Decreto Presidencial publicado no Diário Oficial da União em 15 de abril de 2005.

4. OS ARGUMENTOS CONTRÁRIOS

O processo de demarcação gerou muita polêmica, não só entre os moradores da região, mas também a nível nacional, se de um lado estava o direito dos indígenas de viver nas terras em que seus antepassados viveram e preservar sua cultura de forma isolada do mundo moderno, do outro estavam argumentos a favor do desenvolvimento econômico do estado, tradições familiares e questões de soberania nacional entre outros.

4.1. Risco a soberania nacional

Um dos argumentos levantados contra a demarcação de forma contínua da Terra Indígena Raposa Serra do Sol é o de que a soberania nacional estaria ameaçada. A área é composta por uma tríplice fronteira entre Brasil, Venezuela e Guiana, e com a demarcação da terra os militares teriam dificuldade no acesso e patrulhamento dessa vasta área de fronteira.

Além disso, a demarcação também facilitaria a entrada de ONG'S internacionais na região, a atuação destas organizações sem a devida fiscalização poderia trazer diversos riscos, que vão desde o extrativismo ilegal até a biopirataria, não bastando isso, estes grupos retiram parte da soberania nacional ao executar as atribuições estatais nas áreas em que ocupam, o que se torna ainda mais perigoso considerando o contexto de uma região estratégica.

É de se destacar ainda, que mais um interessado foi deixado de fora do processo demarcatório, neste caso o Conselho de Defesa Nacional não foi ouvido no

processo de demarcação. Uma área de fronteira que é propícia para a atuação de narcotraficantes ficaria sem a fiscalização adequada.

4.2. Excesso de terras demarcadas

Outro argumento importante levantado foi o da quantidade exagerada de terras destinada a reservas indígenas no estado de Roraima. Segundo dados do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), no ano de 2010, 46,1% do território do estado estava destinado a terras indígenas, enquanto que a população indígena era de apenas 49.637 dos 450.479 habitantes de Roraima.

No que diz respeito à Terra Indígena Raposa Serra do Sol, a área demarcada corresponde a 7,79% do território do estado de Roraima, para a habitação exclusiva de cerca de 17 mil indígenas, para efeito de comparação, esta é uma área 12 vezes maior do que do município de São Paulo, onde vivem 11 milhões de pessoas.

4.3. Impactos na economia do estado

Foi levantada ainda a questão do impacto econômico desta decisão para a economia do Estado, visto que nas áreas demarcadas existiam grandes plantações de arroz, que respondiam por cerca de 6,5% da economia do Estado, um impacto econômico que sem dúvidas não pode ser descartado, ainda mais em um estado tão frágil economicamente como Roraima, onde não se produz muito.

A demarcação não só acabaria com plantações já existentes em áreas antes improdutivas, como também impediria a futura expansão agrícola do estado em face da grande área de terras do estado destinadas a terras indígenas, um impacto certamente relevante, visto que o estado não conta com outras alternativas a sua economia como grandes indústrias por conta de seu abastecimento energético precário e instável.

Além do impacto econômico também existem os danos sociais que esta decisão acarreta, pois muitos empregos serão perdidos e as pessoas que antes trabalhavam nas fazendas terão de se dirigir a capital, Boa Vista, que sem o preparo adequado resultará em ocupações irregulares e queda na qualidade de vida destas pessoas.

4.4. Divisão dos Índios quanto ao processo de demarcação

O movimento que é contra a demarcação de forma contínua da terra indígena é representado pelo Estado de Roraima, pelos rizicultores da área afetada, por criadores de gado que também se encontram na região, pela população não-indígena que habita terra indígena e também por indígenas, visto que a demarcação não é unanimidade nem mesmo entre eles, estes indígenas estão representados pela Sociedade de Defesa dos Indígenas Unidos do Norte de Roraima (Sodiur).

Segundo o Tuxaua Elielva, a Sodiur-RR não foi ouvida com atenção pelas autoridades no processo de demarcação, ele completa ainda afirmando que existia uma integração entre índios e não índios, segundo ele muitos indígenas trabalhavam nas fazendas de arroz, e muitos não índios nasceram e foram criados na Vila Surumu. Diz ainda o índio José Brazão, um dos coordenadores da Sodiur-RR: “Estamos vendo um sofrimento desnecessário aqui”.

A necessidade de uma consulta mais abrangente se mostra indispensável, visto que nem todos os indígenas desejam o isolamento, em muitas comunidades o estágio de aculturação se mostrou tão elevado que talvez não seja mais possível a vida como em tempos ancestrais.

4.5. Falhas no processo

Talvez um dos argumentos mais contundentes a favor da nulidade do processo de demarcação da terra indígena seja o da existência de violações nos decretos 22/91 e 1.775/96. A portaria nº 820, de 11 de dezembro de 1998, do Ministro do Estado da Justiça que declarou a posse da terra indígena Raposa Serra do Sol foi ato praticado após a vigência do decreto Nº 1775/96, mas não se pautou pelas normas ali prescritas. A portaria nº 820/98 foi posteriormente substituída pela portaria 534/05, mas os conflitos de direito material nela existente não foram resolvidos, assim como os demais vícios no processo.

Entre outros motivos também não foram ouvidas todas as partes interessadas, o que configura uma ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa. Muitas das comunidades que habitam a área em litígio não foram ouvidas no

processo e algumas delas, como visto anteriormente, não desejavam a demarcação da terra indígena de forma contínua.

Além de apenas a parcela da população indígena favorável a demarcação ter sido ouvida, ainda temos outros casos de semelhantes, onde a academia não foi convidada a participar do processo de demarcação.

Sobre este caso, segue trecho do voto do ministro Marco Aurélio Mello: “Aponta-se a nulidade do laudo em razão de ofensa ao princípio da impessoalidade. É que apenas integrantes do Conselho Indígena de Roraima haveriam composto o Grupo Técnico. Embora tenham representatividade, este não abrange todos os índios, sobretudo aqueles que defendem a demarcação de forma não contínua”.

Sem nenhuma razão explicitada, foi incluída no grupo técnico institucional a igreja católica, única representante de entidades religiosas, e que era a favor da demarcação em área contínua, devido a proximidade com os índios do Conselho Indígena de Roraima (CIR), que lutam pela demarcação contínua.

Os municípios de Boa Vista, capital do estado e detentora de quase metade da população de Roraima, e de Normandia não foram convidados a participar do grupo técnico do processo de demarcação. E devido a grande quantidade de terras do estado destinadas a reservas indígenas, que passarão ao domínio da união, surge então um desequilíbrio federativo, e uma ofensa à autonomia do estado de Roraima, que teria seu território mutilado.

Os produtores agropecuários, os comerciantes estabelecidos nas localidades da terra indígena, os garimpeiros e demais atores da região não foram sequer considerados no processo, fato que demonstra certa parcialidade, além de ferir o princípio da razoabilidade, onde se privilegia de maneira absoluta o princípio da tutela do índio em detrimento de outros princípios igualmente relevantes e dos direitos do restante da população que habita a região.

A portaria 820/98 englobou na demarcação das terras indígenas da Raposa Serra do Sol áreas pertencentes ao Parque Nacional Monte de Roraima, criado pelo decreto 97.887/89, além de áreas pertencentes aos índios Ingarikós, já demarcada anteriormente por meio da portaria ministerial nº 154/89 sem que tenham sido prestadas maiores explicações.

Outra violação ocorrida diz respeito ao fato de que o relatório do grupo interdisciplinar ter sido assinado por uma única pessoa, representante da Funai, a antropóloga Maria Guiomar de Melo. O fato de o relatório do grupo interdisciplinar ter sido assinado por uma única pessoa demonstra a parcialidade do processo administrativo, que por conta disto deveria ser anulado.

Aqui o ministro reafirma seu entendimento de que a demarcação em ilhas seria mais benéfica para o Estado e para as pessoas envolvidas no processo, e também sobre a existência de vícios no processo de demarcação, diz o ministro: “Há sim a obrigação de o país demarcar as terras indígenas – o que, aliás, é imposto pela própria Constituição Federal –, mas não existe um modelo demarcatório claramente definido, contínuo ou em ilhas, nem a exigência de se ter como válido um processo que apresentou vícios, desde a elaboração do laudo antropológico”.

Vemos aqui que uma alternativa eficiente para todo este litígio seria a demarcação da terra indígena em ilhas, o que não fere tratados internacionais de direitos humanos e nem afetaria a liberdade de ir e vir das pessoas, fato que vai de encontro ao princípio de uma nacionalidade integrada, deixando a maior parte da população do estado impedida de entrar em uma grande parcela de seu território, quase metade se considerarmos as outras terras indígenas já demarcadas no estado.

Durante o processo de demarcação, também foram desconsiderados os títulos de propriedade que pertenciam a rizicultores da região, e que eram reconhecidos pelo estado de Roraima. Não apenas os grandes fazendeiros, mas também os proprietários de pequenas chácaras, muitas das quais pertenciam a suas famílias a muitas gerações perderam suas terras, sem que tivessem seus argumentos levados em consideração, excluindo completamente do processo de demarcação estes atores.

5. O ACÓRDÃO: AS DEZENOVE CONDICIONANTES E OS EFEITOS POSTERIORES

Em setembro de 2009, o Supremo Tribunal Federal julgou a contenda da ação popular que originou a PET 3388 sobre demarcação da terra indígena raposa serra do sol, condicionando a demarcação contínua a dezenove considerações. Declarou que não

existiam vícios no processo administrativo- demarcatório e que a Portaria nº 534/2005, do ministro da Justiça, assim como do decreto presidencial homologatório eram constitucionais e perfeitamente legais.

O julgamento reconheceu a condição indígena da área demarcada, em sua totalidade, e no modelo contínuo de demarcação. Ademais, o julgamento tangenciou temas como: o significado do substantivo "índios" na Constituição Federal; o reconhecimento das terras indígenas como parte essencial do território brasileiro; as terras indígenas como categoria jurídica distinta de territórios indígenas; o desabono constitucional aos vocábulos "povo", "país", "território", "pátria" ou "nação" indígena; o falso antagonismo entre a questão indígena e o desenvolvimento; dentre outros temas. Cumpre a transcrição das dezenove condições para demarcação em faixa contínua:

(...) julgou-a o Tribunal parcialmente procedente, nos termos do voto do Relator, reajustado segundo as observações constantes do voto do Senhor Ministro Menezes Direito, declarando constitucional a demarcação contínua da Terra Indígena Raposa Serra do Sol e determinando que sejam observadas as seguintes condições: **(i)** o usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos existentes nas terras indígenas (art. 231, § 2º, da Constituição Federal) pode ser relativizado sempre que houver, como dispõe o art. 231, § 6º, da Constituição, relevante interesse público da União, na forma de lei complementar; **(ii)** o usufruto dos índios não abrange o aproveitamento de recursos hídricos e potenciais energéticos, que dependerá sempre de autorização do Congresso Nacional; **(iii)** o usufruto dos índios não abrange a pesquisa e lavra das riquezas minerais, que dependerá sempre de autorização do Congresso Nacional, assegurando-se-lhes a participação nos resultados da lavra, na forma da lei; **(iv)** o usufruto dos índios não abrange a garimpagem nem a faiscação, devendo, se for o caso, ser obtida a permissão de lavra garimpeira; **(v)** o usufruto dos índios não se sobrepõe ao interesse da política de defesa nacional; a instalação de bases, unidades e postos militares e demais intervenções militares, a expansão estratégica da malha viária, a exploração de alternativas energéticas de cunho estratégico e o resguardo das riquezas de cunho estratégico, a critério dos órgãos competentes (Ministério da Defesa e Conselho de Defesa Nacional), serão implementados independentemente de consulta às comunidades indígenas envolvidas ou à FUNAI; **(vi)** a atuação das Forças Armadas e da Polícia Federal na área indígena, no âmbito de suas atribuições, fica assegurada e se dará independentemente de consulta às comunidades indígenas envolvidas ou à FUNAI; **(vii)** o usufruto dos índios não impede a instalação, pela União Federal, de equipamentos públicos, redes de comunicação, estradas e vias de transporte, além das construções necessárias à prestação de serviços públicos pela União, especialmente os de saúde e educação; **(viii)** o usufruto dos índios na área afetada por unidades de conservação fica sob a responsabilidade do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade; **(ix)** o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade responderá pela administração da área da unidade de conservação também afetada pela terra indígena com a participação das comunidades indígenas, que deverão ser ouvidas, levando-se em conta os usos, tradições e costumes dos indígenas, podendo para tanto contar com a consultoria da FUNAI; **(x)** o trânsito de visitantes e pesquisadores não-índios

deve ser admitido na área afetada à unidade de conservação nos horários e condições estipulados pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade; **(xi)** devem ser admitidos o ingresso, o trânsito e a permanência de não-índios no restante da área da terra indígena, observadas as condições estabelecidas pela FUNAI; **(xii)** o ingresso, o trânsito e a permanência de não-índios não pode ser objeto de cobrança de quaisquer tarifas ou quantias de qualquer natureza por parte das comunidades indígenas; **(xiii)** a cobrança de tarifas ou quantias de qualquer natureza também não poderá incidir ou ser exigida em troca da utilização das estradas, equipamentos públicos, linhas de transmissão de energia ou de quaisquer outros equipamentos e instalações colocadas a serviço do público, tenham sido excluídos expressamente da homologação, ou não; **(xiv)** as terras indígenas não poderão ser objeto de arrendamento ou de qualquer ato ou negócio jurídico que restrinja o pleno exercício do usufruto e da posse direta pela comunidade indígena ou pelos índios (art. 231, § 2º, Constituição Federal, c/c art. 18, caput, Lei nº 6.001/1973); **(xv)** é vedada, nas terras indígenas, a qualquer pessoa estranha aos grupos tribais ou comunidades indígenas, a prática de caça, pesca ou coleta de frutos, assim como de atividade agropecuária ou extrativa (art. 231, § 2º, Constituição Federal, c/c art. 18, § 1º, Lei nº 6.001/1973); **(xvi)** as terras sob ocupação e posse dos grupos e das comunidades indígenas, o usufruto exclusivo das riquezas naturais e das utilidades existentes nas terras ocupadas, observado o disposto nos arts. 49, XVI, e 231, § 3º, da CR/88, bem como a renda indígena (art. 43 da Lei nº 6.001/1973), gozam de plena imunidade tributária, não cabendo a cobrança de quaisquer impostos, taxas ou contribuições sobre uns ou outros; **(xvii)** é vedada a ampliação da terra indígena já demarcada; **(xviii)** os direitos dos índios relacionados às suas terras são imprescritíveis e estas são inalienáveis e indisponíveis (art. 231, § 4º, CR/88); e **(xix)** é assegurada a participação dos entes federados no procedimento administrativo de demarcação das terras indígenas, encravadas em seus territórios, observada a fase em que se encontrar o procedimento.

As medidas condicionantes listadas ao final do processo de demarcação da terra indígena raposa serra do sol não possuem caráter vinculativo, ou seja, seus efeitos se restringem apenas a este caso, não sendo de aplicação obrigatória por outros tribunais no julgamento de outros casos envolvendo terras indígenas. Isto foi definido no julgamento dos embargos de declaração interpostos contra o acórdão da demarcação da reserva indígena Raposa Serra do Sol.

Estes parâmetros foram acompanhados por todos os ministros, com exceção dos ministros Marco Aurélio e Joaquim Barbosa, sob o argumento de que o supremo traçou parâmetros abstratos de conduta, o que não lhe cabe fazer sem que antes exista uma discussão prévia com a sociedade. Apesar disso, o tribunal seguiu o voto do ministro Menezes Direito, que julgou procedente a ação e deu os parâmetros de como a União deveria proceder no caso da demarcação da Raposa Serra do Sol.

Segundo o ministro Barroso a direção seguida pelo STF não transforma coisa julgada em ato normativo geral, pois como citado anteriormente a decisão não vincula juízes e tribunais ao julgarem outros processos relativos a terras indígenas.

Apesar disso, a decisão deve orientar daqui para frente as decisões do poder público no que se refere as demarcações. Após o anúncio desta decisão, voltou a vigor a portaria 303, esta portaria serve como orientação aos advogados públicos e procuradores em processos judiciais envolvendo a demarcação de terras indígenas, ela foi editada em 2012 pela (Advocacia Geral da União) AGU, mas foi arquivada devido a protestos de indígenas e organizações não governamentais.

Após a edição, a portaria 303/2012 passou a conter as 19 medidas condicionantes previamente mencionadas. A partir de então, a portaria 303 que é uma orientação técnica do advogado-geral a área jurídica, diz que na interpretação e aplicação da norma constitucional devem ser observadas as medidas condicionantes.

De acordo com Luís Inácio Adams, advogado geral da união, embora a medida não tenha efeito vinculante ela tem efeito orientador, segundo ele: "Todos os ministros disseram que a decisão é um precedente jurisprudencial, que orienta futuras decisões, inclusive em cortes inferiores", e completa: "Sou obrigado agora a orientar a área jurídica a acompanhar a jurisprudência dominante".

Foi ressaltado pelo relator que a ausência de vinculação formal não impede que a jurisprudência constituída pelo STF seja usada nas demais instâncias. Ainda sobre o caso, explicou o ministro Barroso: "A decisão ostenta a força intelectual e persuasiva da mais alta Corte do País".

A AGU diz que o objetivo da publicação é assegurar a estabilidade jurídica nas ações relacionadas ao tema em todo o país. Este ato, porém causou protestos de indígenas e associações que lutam por seus direitos, já que as medidas definem limites ao direito de usufruto da terra por parte dos indígenas, entre outros limitadores.

Os efeitos da portaria 303/2012 já podem ser sentidos, visto que decisões em julgamentos foram tomadas tendo como base a necessidade da observação das 19 medidas condicionantes, como é o caso do julgamento sobre a portaria 3.508/2009, julgada pela segunda turma do STF.

Neste processo o STF anulou a portaria 3.508/2009 do Ministério da Justiça que declarou a terra indígena de Porquinhos como posse permanente do grupo indígena Canela-Apãniekra, o que resultou na ampliação da área demarcada como terra indígena, em data anterior a constituição de 1988.

Os autores do recurso foram os municípios de Fernando Falcão, Formosa da Serra Negra e Barra do Corda, todos do estado do Maranhão. Eles questionavam a decisão do STJ que manteve a validade do ato ministerial, segundo os autores do recurso, no julgamento do caso Raposa Serra do Sol, Pet 3388, o STF teria entendido sobre a impossibilidade da ampliação de terras indígenas já demarcadas.

A Procuradora Geral da República disse em seu parecer que o recurso tratava sobre a possibilidade jurídica da ampliação de uma terra indígena que havia sido demarcada em 1979 e homologada em 1993. A área que antes contava com 79 mil hectares passou para 301 mil.

A Ministra Cármen Lúcia votou pelo provimento do recurso. Ao citar o julgamento da PET 3388 e dos embargos declaratórios daquele caso a disse que os ministros vedaram a União a possibilidade de rever seus atos de demarcação da área indígena Raposa Serra do Sol. Segundo a ministra: “o dever/poder de anular atos ilegais e contrários aos interesses públicos e revogar os inconvenientes” devem ser exercidos no prazo de 5 anos, conforme o artigo 54 da Lei 9.784/1999, este artigo diz que não se pode ampliar a área de terra indígena demarcada a mais de 30 anos. Se isto fosse permitido, seria uma ofensa ao princípio da segurança jurídica.

Tendo como base este argumento e ainda reconhecendo que uma das condições estabelecidas na decisão sobre a PET 3388 foi desrespeitada, a ministra foi favorável ao recurso para anular a portaria 3.508/2009. A área da terra indígena de Porquinhos teve então mantida sua área originalmente demarcada.

Apesar de a maioria das decisões a respeito de terras indígenas ter usado como direcionamento as 19 condições impostas no julgamento da Raposa Serra do Sol, o fato de não terem caráter vinculativo fez que com em alguns casos o entendimento dos tribunais fosse contrário ao entendimento do STF, como no caso do Agravo de Instrumento nº 2008.01.00.002591-6, este caso teve análise do TRF-1.

Este recurso busca contestar a decisão proferida pelo Ministério Público Federal em face da Companhia Elétrica do Estado da Bahia (COELBA), a decisão proibia os funcionários da empresa de entrar na região na região da área indígena sem que houvesse uma autorização por parte da FUNAI, por conta disto, a empresa foi obrigada a contratar e treinar dois índios para realizar a manutenção na rede elétrica da região.

O MPF alegou que a entrada de não índios na terra indígena sem autorização da FUNAI viola o usufruto exclusivo dos índios, já a COELBA alegou que a entrada de seus funcionários só ocorre para fins de manutenção preventiva das instalações elétricas na região, e que por conta disso a necessidade da entrada na área demarcada ocorreria com pouca frequência.

Além disso, existe ainda o fato de que algumas manutenções precisam ocorrer em caráter emergencial para evitar acidentes, portanto não teriam tempo para solicitar autorização da FUNAI e esperar por resposta, e deve ser levado em conta que um possível acidente na rede elétrica põe em risco a própria segurança dos indígenas da região.

O tribunal decide em favor da COELBA, aceitando a argumentação de que a realização de manutenções é esporádica e serve também para proteger os indígenas que ali habitam. De acordo com a cláusula condicionante nº 11 a entrada de não índios em área demarcada só pode ocorrer mediante autorização da FUNAI, sendo assim, o provimento deste agravo é contra o que foi decidido pelo STF.

Com este caso podemos ver que o princípio do usufruto exclusivo dos indígenas pode ser relativizado para garantir sua segurança. Apesar deste caso ter ido em direção oposta ao que foi julgado pelo STF, em sua maioria as decisões são no mesmo sentido entendido pelo STF, o que mostra que o julgamento do caso Raposa Serra do Sol vem sendo usado como base para o julgamento de casos semelhantes em todo o país.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nota-se que, de um ponto de vista histórico, os povos indígenas foram sistematicamente relegados ao esquecimento e, quando não, foram oprimidos e confinados a espaços não condizentes com seu modelo de vida, tão diferente do modelo “branco”. Essa realidade somente começou a mudar significativamente com a redemocratização do país e o advento da Constituição de 1988.

Não obstante os avanços conquistados nos anos de vigência da atual Constituição Federal, muitos dos problemas acarretados pelo passado foram herdados no presente. A título de exemplo, citamos o caso em tela: a demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol. O longo histórico de trabalhos inconclusivos culminaram no conflito levado ao Supremo Tribunal Federal em 2005. Dentre os fatores, ressaltamos o advento do contraditório no procedimento administrativo de demarcação durante o processo da Raposa, o que ocasionou certa confusão de leis no tempo.

Apesar desse fato, os argumentos favoráveis (quais sejam: presença dos três elementos constitucionais essenciais às terras indígenas; proporcionalidade e razoabilidade da demarcação em faixa contínua, por conta de aspectos socioculturais; inexistência de pretensão econômica ou política na demarcação; e regularidade do processo demarcatório) foram contundentes e confirmaram os aspectos históricos relatados durante a pesquisa.

Durante este trabalho, foram apresentados também os argumentos usados pelos autores da PET 3388, que tinha por objetivo a não demarcação da Reserva Indígena Raposa Serra do Sol de forma contínua, mas sim em ilhas. Os argumentos usados foram: Do risco a soberania nacional, do Excesso de terras demarcadas no estado de Roraima, do impacto econômico causado pela demarcação da Raposa Serra do Sol, das falhas no processo de homologação, e de que os indígenas não eram em sua totalidade a favor da demarcação de forma contínua, todos afastados pelo julgamento do STF.

O julgamento da Petição 3388, que declarou a legalidade da demarcação em faixa contínua e condicionou tal demarcação, representou outra conquista dos direitos indígenas, uma vez que colocou em prática todas os avanços jurídicos conquistados ao longo de décadas de batalhas.

Em seguida, analisamos de que forma as 19 condições aceitas pelos ministros como forma de regulamentar a demarcação das terras no caso Raposa Serra do Sol, apesar de não terem caráter vinculativo, se tornaram um direcionamento para o processo de demarcação de terras indígenas no país inteiro, graças à portaria 303/2012 da AGU.

Apresentamos ainda dois casos de julgamentos envolvendo terras indígenas em outras partes do Brasil, um deles em que foi seguido o entendimento do STF, e outro em que a decisão foi contrária ao STF, mostrando como este julgamento foi de grande relevância, causando repercussões em casos semelhantes no Brasil e influenciando as decisões de tribunais por todo o país.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Cláudia. Por 10x1 Supremo mantém demarcação contínua da Raposa Serra do Sol. **Notícias UOL**. Brasília, 19/03/2009. Disponível em: <<http://noticias.uol.com.br/cotidiano/2009/03/19/ult5772u3308.jhtm>> Acesso em: 03 Mar. 2016.

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

BRAGA, Juliana. Portaria da AGU sobre demarcações indígenas voltará a valer, diz Adams. **Globo.com**. Brasília, 23/10/2013. Disponível em: <<http://g1.globo.com/brasil/noticia/2013/10/portaria-da-agu-sobre-demarcacoes-indigenas-voltara-valer-diz-adams.html>> Acesso em: 04 Mar. 2016.

BRASIL. Decreto nº 1.775, de 8 de janeiro de 1996. Dispõe sobre o procedimento administrativo de demarcação das terras indígenas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto/D1775.htm. Acessado em: 01 Mar. 2016.

BRASIL. Decreto de 15 de abril de 2005. Homologa a demarcação administrativa da Terra Indígena Raposa Serra do Sol, localizada nos Municípios de Normandia, Pacaraima e Uiramutã, no Estado de Roraima. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Dnn/Dnn10495.htm. Acessado em: 01 Mar. 2016.

CANÁRIO, Pedro. Decisão da Raposa Serra do Sol Não tem efeito vinculante. **Revista Consultor Jurídico**. Brasília, 23/10/2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-out-23/decisao-raposa-serra-sol-nao-cria-normas-abstratas-define-stf>> Acesso em: 06 Mar. 2016.

CARNEIRO, Luiz Orlando. Raposa Serra do Sol torna-se referência em julgamentos de terras indígenas. **JOTA**. 10/10/2013. Disponível em: <<http://jota.uol.com.br/raposa-serra-sol-torna-se-referencia-em-julgamentos-de-terras-indigenas>> Acesso em: 04 Mar. 2016.

GANTOIS, Gustavo. STF decide que decisão sobre Raposa não vale para todas as terras. **Portal Terra**. Brasília, 23/10/2013. Disponível em: <<http://noticias.terra.com.br/brasil/stf-decide-que-regras-da-raposa-serra-do-sol-nao-valem-para-todas-as-terras,1f3bbec7ce6e1410VgnVCM4000009bcceb0aRCRD.html>> Acesso em: 06 Mar. 2016.

JANESCH, Holanda. O conflito indígena na Raposa Serra do Sol. **Âmbito Jurídico**. 08/06/2010. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4820> Acesso em: 04 Mar. 2016.

MONTANARI JUNIOR, Isaias. **Demarcação de Terras Indígenas na Faixa de Fronteira sob o Enfoque da Defesa Nacional**. 2005. 138p. Dissertação (Mestrado em Direito). Centro de Ciências Jurídicas, Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal De Santa Catarina, 2005.

Notícias STF. **STF**. Brasília, 30/09/2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=276407>> Acesso em: 07 Mar. 2016.

PET 3388 – Raposa Serra do Sol. **Conectas**. Brasília, 15/08/2014. Disponível em: <<http://www.conectas.org/pt/acoes/stf-em-foco/noticia/24172-pet-3388-raposa-serra-do-sol>> Acesso em: 03 Mar. 2016.

RICARDO, F. (Org.). **Terras Indígenas & Unidades de Conservação da Natureza: o desafio das sobreposições**. São Paulo: Instituto Socioambiental, 2004.

RICHTER, André. Maioria do STF decide que regras da Raposa Serra do Sol não valem para outros processos. **Agência Brasil**. 23/10/2013. Disponível em: <<http://memoria.ebc.com.br/agenciabrasil/noticia/2013-10-23/maioria-do-stf-decide-que-regras-da-raposa-serra-do-sol-nao-valem-para-outros-processos>> Acesso em: 05 Mar. 2016.

TORQUATO, Gaudêncio. Marco Aurélio Mello: O voto no caso Raposa Serra do Sol. **Migalhas**. 17/06/2015. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI221786,11049-Marco+Aurelio+Mello+O+voto+no+caso+Raposa+Serra+do+Sol>> Acesso em: 06 Mar. 2016.

UNIÃO. FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO. Supremo Tribunal Federal. Constitucional. Petição. Ação popular. Terras tradicionalmente ocupadas pelos índios. Demarcação. Ausência de vícios. Distinção entre posse civil e posse indígena. Indigenato. Necessidade de demarcação da reserva indígena em área contínua. Inexistência de ofensa ao pacto federativo e de ameaça à economia do Estado de Roraima. Ausência de risco à soberania nacional. Má-fé dos posseiros. Danos ambientais irreversíveis. Regularidade do processo administrativo. Memorial pela improcedência do pedido. Memorial. Augusto Affonso Botelho Neto vs. União. Relator: Exmo. Sr. Ministro Carlos Britto. 2008.