



UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO AGRÁRIO

LUÍZA RIBEIRO SAMPAIO BRAGA

**O CANTO DO BICO DO PAPAGAIO: A LUTA INDÍGENA APINAJÉ
PELA CORREÇÃO DOS LIMITES DE SUA TERRA NO ESTADO DO
TOCANTINS**

GOIÂNIA

2025

Processo: 23070.022490/2025-33
Documento: 5493855

Biblioteca Digital de Teses e Dissertações (BDTD/UFG), regulamentada pela Resolução CEPEC nº 832/2007, sem ressarcimento dos direitos autorais, de acordo com a [Lei 9.610/98](#), o documento conforme permissões assinaladas abaixo, para fins de leitura, impressão e/ou download, a título de divulgação da produção científica brasileira, a partir desta data.

O conteúdo das Teses e Dissertações disponibilizado na BDTD/UFG é de responsabilidade exclusiva do autor. Ao encaminhar o produto final, o autor(a) e o(a) orientador(a) firmam o compromisso de que o trabalho não contém nenhuma violação de quaisquer direitos autorais ou outro direito de terceiros.

1. Identificação do material bibliográfico

Dissertação Tese Outro*: _____

*No caso de mestrado/doutorado profissional, indique o formato do Trabalho de Conclusão de Curso, permitido no documento de área, correspondente ao programa de pós-graduação, orientado pela legislação vigente da CAPES.

Exemplos: Estudo de caso ou Revisão sistemática ou outros formatos.

2. Nome completo do autor

LUÍZA RIBEIRO SAMPAIO BRAGA

3. Título do trabalho

O CANTO DO BICO DO PAPAGAIO: A LUTA INDÍGENA APINAJÉ PELA CORREÇÃO DOS LIMITES DE SUA TERRA NO ESTADO DO TOCANTINS

4. Informações de acesso ao documento (este campo deve ser preenchido pelo orientador)

Concorda com a liberação total do documento SIM NÃO¹

[1] Neste caso o documento será embargado por até um ano a partir da data de defesa. Após esse período, a possível disponibilização ocorrerá apenas mediante:

a) consulta ao(a) autor(a) e ao(a) orientador(a);

b) novo Termo de Ciência e de Autorização (TECA) assinado e inserido no arquivo da tese ou dissertação.

O documento não será disponibilizado durante o período de embargo.

Casos de embargo:

- Solicitação de registro de patente;
- Submissão de artigo em revista científica;
- Publicação como capítulo de livro;
- Publicação da dissertação/tese em livro.

Obs. Este termo deverá ser assinado no SEI pelo orientador e pelo autor.



Documento assinado eletronicamente por **Eriberto Francisco Bevilaqua Marin, Professor do Magistério Superior**, em 10/07/2025, às 16:41, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Luiza Ribeiro Sampaio Braga, Discente**, em 11/07/2025, às 09:18, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.ufg.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **5493855** e o código CRC **15845204**.

LUÍZA RIBEIRO SAMPAIO BRAGA

**O CANTO DO BICO DO PAPAGAIO: A LUTA INDÍGENA APINAJÉ
PELA CORREÇÃO DOS LIMITES DE SUA TERRA NO ESTADO DO
TOCANTINS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Agrário da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás, como requisito parcial para obtenção do título de Mestra em Direito Agrário.

Área de concentração: Direito Agrário.

Orientador: Prof. Dr. Eriberto Francisco Bevilaqua Marin.

GOIÂNIA

2025

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor, através do Programa de Geração Automática do Sistema de Bibliotecas da UFG.

Braga, Luíza Ribeiro Sampaio

O CANTO DO BICO DO PAPAGAIO: A LUTA INDÍGENA APINAJÉ PELA CORREÇÃO DOS LIMITES DE SUA TERRA NO ESTADO DO TOCANTINS [manuscrito] / Luíza Ribeiro Sampaio Braga. - 2025. CXXXVI, 136 f.

Orientador: Prof. Eriberto Francisco Bevilaqua Marin.
Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Goiás, Faculdade de Direito (FD), Programa de Pós-Graduação em Direito Agrário, Goiânia, 2025.

Bibliografia.

Inclui siglas, mapas, abreviaturas, símbolos, gráfico, tabelas, lista de figuras, lista de tabelas.

1. Demarcação. 2. Terra Indígena Apinajé. 3. Propriedade. 4. Judicialização. 5. Transamazônica. I. Marin, Eriberto Francisco Bevilaqua, orient. II. Título.



UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS

FACULDADE DE DIREITO

ATA DE DEFESA DE DISSERTAÇÃO

Ata nº 15 da sessão de Defesa de Dissertação de LUÍZA RIBEIRO SAMPAIO BRAGA que confere o título de Mestre(a) em **Direito Agrário** na área de concentração em **Direito Agrário**.

Aos oito dias do mês de maio do ano de dois mil e vinte e cinco, a partir das 14h30, por meio de videoconferência, realizou-se a sessão pública de Defesa de Dissertação intitulada “**O CANTO DO BICO DO PAPAGAIO: A LUTA INDÍGENA APINAJÉ PELA AMPLIAÇÃO E REDEFINIÇÃO DOS LIMITES ORIGINAIS DE SEU TERRITÓRIO NO ESTADO DO TOCANTINS**”. Os trabalhos foram instalados pelo Orientador, **Prof. Dr. Eriberto Francisco Bevilaqua Marin (PPGDA/UFG)**, com a participação dos demais membros da Banca Examinadora: **Prof. Dr. André Felipe Soares de Arruda (PPGDA)**, membro titular Interno; **Profa. Dra. Rosane Freire Lacerda (UFPE)**, membro titular Externo. Durante a arguição os membros da banca **fizeram** sugestão de alteração do título do **trabalho**. A Banca Examinadora reuniu-se em sessão secreta a fim de concluir o julgamento da Dissertação tendo sido a candidata **aprovada** pelos seus membros. Proclamados os resultados pelo **Prof. Dr. Eriberto Francisco Bevilaqua Marin**, Presidente da Banca Examinadora, foram encerrados os trabalhos e, para constar, lavrou-se a presente ata que é assinada pelos Membros da Banca Examinadora, aos oito dias do mês de maio do ano de dois mil e vinte e cinco.

TÍTULO SUGERIDO PELA BANCA

O CANTO DO BICO DO PAPAGAIO: A LUTA INDÍGENA APINAJÉ PELA CORREÇÃO DOS LIMITES DE SUA TERRA NO ESTADO DO TOCANTINS



Documento assinado eletronicamente por **Eriberto Francisco Bevilaqua Marin, Professor do Magistério Superior**, em 25/05/2025, às 21:17, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Andre Felipe Soares De Arruda, Professor do Magistério Superior**, em 26/05/2025, às 14:56, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Rosane Freire Lacerda, Usuário Externo**, em 28/05/2025, às 20:00, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.ufg.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **5332671** e o código CRC **8E8780D6**.

*De tardezinha quando o sol se vai,
e uma sombra cai sobre os matagais,
vão se chegando em matraquear selvagem
por entre as ramagens, dos velhos pinhais.
pintam o céu do entardecer com
o verde-esperança de sobreviver.*

*Papagaio-charão
esta é a tua querência
planta neste chão
a tua resistência
voando livre faz os teus algozes
com as tuas vozes
criarem consciência*

*Com raios de sol de um novo dia
como em romaria, eles todos se vão,
voando juntos pra outras paragens
em verdes plumagens, fugindo à extinção.
Pintam o céu do amanhecer com
O verde e vermelho do seu renascer.*

*São aquerenciados no nosso rincão
mas a extinção faz uma ameaça,
por toda a parte desta natureza
por sua beleza o homem lhe caça.
Pintam o céu do amanhecer com
o verde e vermelho do seu renascer.*

Música Aquerenciados - Waner Sanches Barreto e Clóvis Mendes.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço à minha família, especialmente aos meus pais Lydia Sampaio e Adércio Braga, pelo apoio, incentivo, compreensão e pela força nos tempos desafiadores encarados com digno sucesso e com fortalecimento do nosso amor e nossa união; a Adércio Júnior, pela inspiração que me faz refletir diariamente sobre a importância de perseverar e continuar a luta pelos nossos sonhos.

Expresso minha gratidão à Universidade Federal de Goiás pela liderança e pioneirismo no Programa de Direito Agrário no país. Esse reconhecimento se estende a todos os membros do corpo docente do Programa de Pós-Graduação em Direito Agrário da Faculdade de Direito, especialmente aos professores Dr. André Felipe Soares de Arruda, Dr. Cláudio Lopes Maia, Dr. José Luis Solazzi, Dr^a. Maria Cristina Vidotte Blanco Tárrega, Dr. Rabah Belaidi e Dr. Frederico Alves da Silva pela generosa acolhida e, por todas as oportunidades de aprendizado e sobretudo, ao meu orientador, o professor Dr. Eriberto Francisco Bevilaqua Marin, por suas orientações valiosas, sem as quais este trabalho não teria sido possível.

Agradeço ao escritório Teixeira de Paula Advocacia S/S, notadamente ao Dr. Edmar Teixeira de Paula e Dr. Edmar Teixeira de Paula Júnior por toda oportunidade de aprendizado, mostrando-me diariamente possibilidades que existem na atuação prática para a solução de demandas agrárias e ambientais que reverberam à reflexão acadêmica dos problemas sociais lutando sempre pelo direito e pela justiça.

Ao concluir, gostaria de expressar minha gratidão a todos os meus colegas de Mestrado, com um agradecimento especial à Rafaela Karajá e Dharâni Costa que me proporcionaram enriquecedoras e reflexivas discussões acadêmicas sobre os povos indígenas do Brasil e os direitos indígenas, e essencialmente aos nobres colegas, Vilmar de Almeida, Nathália Machado, Fábria Rosa, Fernanda Cristina, Enia Júlia, Francisco Florentino, Lorena Fávero, Dandara Macedo, Anderson Máximo, Néli Cárita, Gabriela Ataidés, Sidimar Lopes, Ramiro Matusalém, Euclides da Paixão, Heitor de Souza, Diogo Silva e Murilo Soares, pelo encorajamento mútuo e pela amizade que construímos durante essa jornada acadêmica.

RESUMO

Os povos tradicionais denominados Apinajé fazem do seu território a essência de sua luta pela vida. Há mais de cinco séculos ocupando o cerrado tocantinense, os indígenas Apinajé tiveram suas vidas modificadas com a restrição de seu território de ocupação permanente, consequência direta da construção da rodovia Transamazônica. Com a chegada da frente pioneira advinda do traçado da rodovia, posseiros, munidos de títulos de propriedade destas terras e com o endosso dos vários incentivos estatais voltados para o desenvolvimento do agronegócio, passaram a ocupar gradativamente o território indígena historicamente ocupado pelo povo Apinajé. Os Apinajé têm sua concepção de direito moldada pela forte e intensa relação com a terra, que possui uma referência cosmológica e histórica, amparada na caça, na pesca e na colheita com propósitos rituais e medicinais. O agronegócio, por sua vez, resguarda-se sob o discurso do desenvolvimento e da propriedade respaldada por títulos fundiários. Nesse contexto, este trabalho busca compreender, após 35 (trinta e cinco) anos da promulgação da Constituição Federal de 1988 - CRFB/88, que reconheceu aos povos indígenas o direito originário sobre as terras tradicionalmente ocupadas, os obstáculos ainda enfrentados por esses povos para a efetivação desse direito fundamental, um dos principais focos de suas lutas atuais. Além disso, analisa-se o direito de proprietários rurais que terão de ceder as terras para a demarcação, objetivando uma reflexão justa sobre os interesses das categorias envolvidas. O principal óbice à efetivação do direito à redefinição dos limites territoriais reside nos conflitos de interesse em torno da terra indígena Apinajé e na inércia e/ou omissão do Estado brasileiro em cumprir o seu dever constitucional de demarcá-la em sua integralidade. O presente estudo analisa a colisão entre o direito à demarcação do território indígena e o direito à propriedade privada. Chega-se à conclusão de que a razão para a supressão do território completo Apinajé não se sustenta em virtude da alteração do traçado original. Além disso, os primeiros documentos oficiais confirmam o reconhecimento dessa área remanescente, evidenciando o direito pela demarcação da região denominada “Apinajé II”.

Palavras-chave: Demarcação; Povo Indígena; Terra Indígena Apinajé; Propriedade; Judicialização; Transamazônica.

ABSTRACT

The traditional peoples known as the Apinajé make their territory their life's struggle. Having occupied the Tocantins Cerrado for over five centuries, the Apinajé indigenous peoples' lives were changed by the restriction of their permanent occupation territory as a direct consequence of the construction of the Trans-Amazonian highway. With the arrival of the pioneering front that came along with the highway, armed with property titles for these lands and with the endorsement of various state incentives aimed at the development of agribusiness, the squatters gradually began to occupy the indigenous territory historically occupied by the Apinajé people. The Apinajé peoples' concept of rights is shaped by their strong and intense relationship with the land, which has a cosmological and historical reference, used for hunting, fishing and gathering plants for ritual and medicinal purposes. Agribusiness, in turn, protects itself under the cloak of development and property secured by title. In this sense, this work seeks to understand, 35 (thirty-five) years after the promulgation of the Federal Constitution of 1988 – CRFB/88, which recognized their original right to the lands traditionally occupied, how these peoples still face several obstacles to the realization of this fundamental right, which is one of the central themes of their struggles today, without neglecting to analyze the right of rural landowners who will have to cede their lands for demarcation in order to do justice to the categories involved. As the main obstacle to the realization of the right to redefine the boundaries of the territory, this work focuses on a critical analysis of the conflicts of interest surrounding the Apinajé indigenous land, focusing on the inertia and/or omission of the Brazilian State in fulfilling its constitutional duty to demarcate it in its entirety, analyzing the collision of the right to demarcation of indigenous territory and the right to private property. It is concluded that the justification for the suppression of the integral Apinajé territory no longer exists, due to the deviation from the original layout, and that the original official documents ratify the recognition of this remaining territory, persevering the right and the fight for the demarcation of the “Apinajé II” area.

Keywords: Demarcation; Indigenous People; Apinajé Indigenous Land; Property; Judicialization; Transamazônica.

LISTA DE FIGURAS E QUADROS

Figura 1 - A Transamazônica e os Apinajé	2
Figura 2 - O território Apinajé segundo Nimuendajú	32
Figura 3 - Mapa da área demarcada	33
Figura 4 - Os empreendimentos e a TI Apinayé.	46
Quadro 1 - Conflitos por terra no Tocantins	26
Quadro 2 - Anexo II da Portaria Interministerial n. 419, de 26 de outubro de 2011	72

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADCT	Atos das Disposições Constitucionais Transitórias
ADIN	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
AJARINA	Ajudância de Araguaína
APIB	Articulação dos Povos Indígenas do Brasil
AMZA	Amazônia Mineração
BID	Banco Interamericano de Desenvolvimento
CAPOIB	Conselho e Articulação dos Povos Indígenas do Brasil
CONAMA	Conselho Nacional do Meio Ambiente
CRFB/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CVRD	Companhia Vale do Rio Doce
DNIT	Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes
FATMA	Fundação de Amparo Tecnológico ao Meio Ambiente do Estado de Santa Catarina
FUNAI	Fundação Nacional dos Povos Indígenas
FMA	Frente Parlamentar Agropecuária
GETAT	Grupo Executivo das Terras do Araguaia- Tocantins
GT	Grupo Técnico
GTAM	Grupo de Trabalho da Amazônia
IBAMA	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
INCRA	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária
ISA	Instituto Socioambiental
MAPA	Mapa de Conflitos, Injustiça Ambiental e Saúde no Brasil
MAPA	Ministério da Agricultura Pecuária e Abastecimento
MEAF	Ministério Extraordinário de Assuntos Fundiários
MPF	Ministério Público Federal
MPF/TO	Ministério Público Federal do Tocantins
NATURANTINS	Fundação Natureza do Tocantins
OIT	Organização Internacional do Trabalho
ONGs	Organizações Não Governamentais
OPAN	Operação Amazônia Nativa
PAC	Plano de Aceleração do Crescimento
PCHEs	Pequenas Centrais Hidrelétricas
PEC	Projeto de Emenda Constitucional
PEMPXÀ	Associação União das Aldeias Apinajé
PIN	Programa de Integração Nacional
PL	Projeto de Lei
PND II	Segundo Plano Nacional de Desenvolvimento
SPI	Serviço de Proteção aos Índios
SPU	Secretaria de Patrimônio da União
STF	Supremo Tribunal Federal
SUDAM	Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia
TI	Terra Indígena
TIRSS	Terra Indígena Raposa Serra do Sol
TRF-4	Tribunal Regional Federal da 4ª Região
UHE	Usina Hidrelétrica
UNI	União das Nações Indígenas

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
1 OS DIREITOS INDÍGENAS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988: O RECONHECIMENTO DE DIREITOS AOS POVOS ORIGINÁRIOS DO BRASIL	6
1.1 O Brasil é terra indígena: historicidade da luta pela terra como fundamento do movimento indígena	6
1.2 A pauta territorial: O paradigma Constitucional de 1988	14
2 O CASO APINAJÉ	24
2.1 A divergência demarcatória e a judicialização	24
2.2 Histórico de Resistência Territorial Apinajé	31
2.3 A política indigenista e a Transamazônica: A divisão do território Apinajé e a exclusão da área originária pela Ditadura	41
2.4 O descaso público na demarcação da terra indígena Apinajé II e as limitações do Poder Judiciário na determinação de demarcação de terras indígenas	53
3 CONFLITOS NO PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO	61
3.1 Da ausência de Indenização: nulidade e extinção dos atos que atentem contra as terras tradicionalmente ocupadas	62
3.2 A responsabilização do Estado na indenização de não indígenas possuidores de título de propriedade: a pauta indenizatória como política de Estado na demarcação de terras indígenas	66
3.3 A tentativa de limitação à propriedade privada em áreas circundantes à terra indígena Apinajé	71
3.4 Há hierarquia entre direitos fundamentais de demarcação e propriedade?	82
4 A JUDICIALIZAÇÃO TERRITORIAL INDÍGENA	87
4.1 A emblemática demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol	87
4.2 O surgimento das condicionantes	90
4.3 A condicionante nº. 17 do STF e a ampliação do Território Apinajé II	93
4.4 A tese do Marco Temporal e o acórdão do RE 1.017.365.	96
4.5 A Lei 14.701/2023 e a arguição de inconstitucionalidade	102
4.6 A “desmarcação” de terras indígenas	109
4.7 A demarcação das Terras Indígenas Apinajés em face dos efeitos da Lei nº 14.701/2023 e das decisões do Supremo Tribunal Federal	111
CONCLUSÃO	114
REFERÊNCIAS	119

INTRODUÇÃO

Nos últimos 35 anos, sob um novo quadro constitucional, o Estado brasileiro fez progressos importantes na consagração e reconhecimento de direitos dentro do sistema jurídico, que dialoga com a dignidade dos direitos humanos. Contudo, esses avanços não correspondem à implementação real dos direitos estabelecidos, sendo a situação dos povos indígenas a expressão mais clara dessa discrepância.

Apesar de as comunidades indígenas do Brasil terem alcançado o reconhecimento de seus direitos em uma Constituição democrática como a de 1988, os obstáculos para a plena realização desses direitos têm se tornado cada vez mais evidentes. Isso se aplica particularmente ao direito original sobre as terras tradicionalmente ocupadas, sendo responsabilidade da União demarcá-las e preservá-las para o uso exclusivo e a posse das populações indígenas, conforme estabelece o artigo 231 da Constituição Federal.

A pesquisa disserta a omissão do Estado brasileiro em não cumprir seu dever de demarcar em sua integralidade as terras tradicionalmente ocupadas pelos povos indígenas Apinajé. Esses povos originários são mencionados em fontes escritas entre os séculos XVII e XIX, constituindo-se de relatos de cronistas (religiosos, militares, naturalistas, historiadores), relatórios dos Governadores de Província de Goiás e Pará (escritas ao longo do século XIX), documentos do Serviço de Proteção ao Índio (SPI), entre 1946 e 1967, e da FUNAI, de 1967 até o presente (Fagundes, 2022, p. 366).

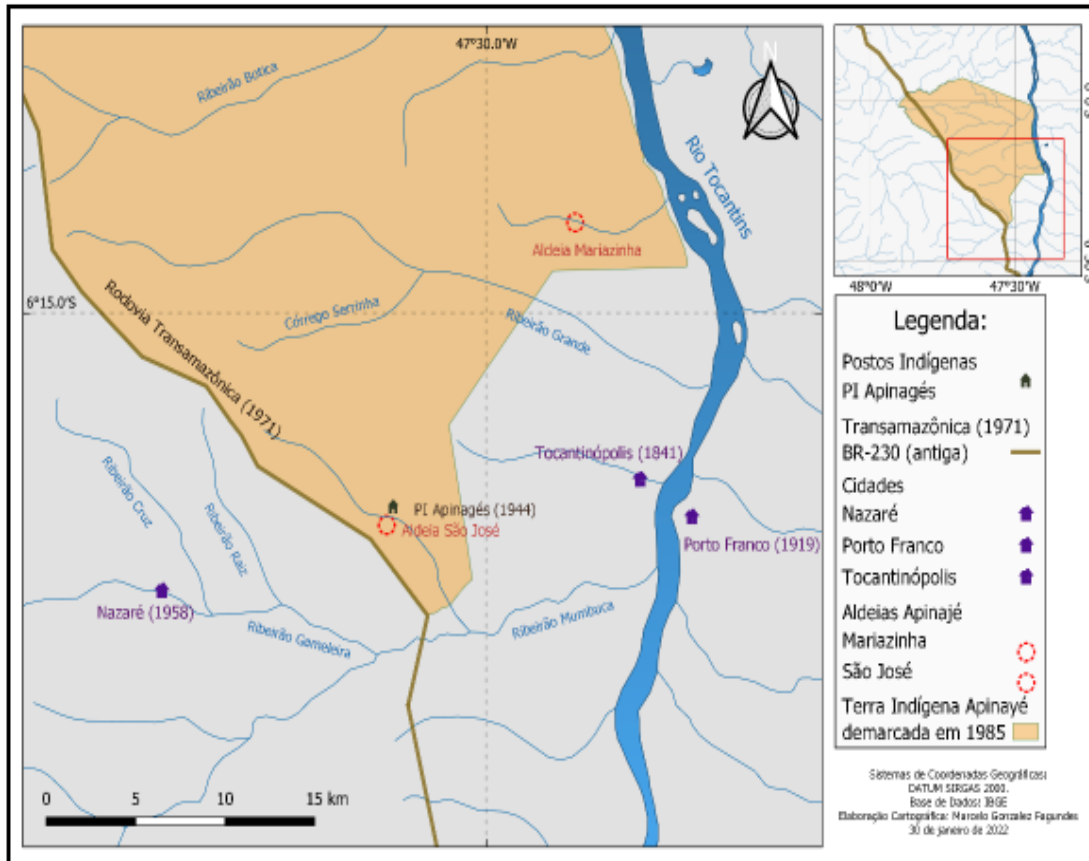
Os povos indígenas Apinajé são originários da família linguística Jê (tronco linguístico Macro-Jê) e habitam às margens do rio Tocantins, em terras que são parte do Município de Tocantinópolis, Maurilândia e Cachoeirinha. Essas terras são limitadas de um lado, pela BR 230 (rodovia Transamazônica) e do outro o Rio Tocantins, sendo ainda cortadas pela rodovia TO-126 que liga a cidade de Tocantinópolis ao Bico do Papagaio (cidade de Araguatins).

A terra indígena Apinajé, situada na região norte do Tocantins, abrange uma extensão de 141.904,2092 hectares (cento e quarenta e um mil novecentos e quatro hectares, vinte ares e noventa e dois centiares) e conta com cerca de 2.342 (dois mil trezentos e quarenta e dois) indígenas. Sua demarcação ocorreu em 1985, sendo reconhecida como área de ocupação indígena pelo Decreto Presidencial nº 90.960, datado de 14 de fevereiro de 1985 (Brasil, 1985). No entanto, essa área ainda não foi completamente regularizada.

A construção da Transamazônica restringiu o uso do território de ocupação permanente para os Apinajé. A abertura da estrada permitiu a chegada e o estabelecimento de muitos posseiros que se fixaram nos dois lados da rodovia. Muitos Apinajé afirmam que os *kupẽ* (não

indígenas) passaram a considerar a rodovia como limite do território que poderia ser usado pelos indígenas. As terras a oeste foram cercadas com arame farpado e os posseiros proibiam a entrada dos Apinajé. Efetivamente, em 1985, quando a área indígena foi demarcada, a BR-230 serviu de limite. Na Figura 1 abaixo se observa como o traçado da rodovia foi usado como fronteira do território Apinajé, excluindo as áreas do Gameleira (Fagundes, 2022, p. 273-274).

Figura 1 - A Transamazônica e os Apinajé



Fonte: Fagundes (2022, p. 273).

Nesse cenário, os Apinajé demandam que uma parte de seu território que foi reduzido na demarcação da Terra Indígena (TI) feita em 1985 seja reintegrada. Essa área, que possui significado cosmológico e histórico, é utilizada para atividades como caça, pesca e coleta de plantas para rituais e usos medicinais, e ainda é objeto de conflitos entre os Apinajé e os não indígenas. A perda desse território foi reconhecida e revista pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI) alguns meses após a demarcação, levando à criação de um grupo de trabalho para “analisar” a região denominada “Apinajé II”.

Devido a pressão das oligarquias locais, este processo foi interrompido na década de 1990. A extensão do debate desde então, levou o povo Apinajé a reforçar a ilegalidade do

processo demarcatório que retirou as áreas do ribeirão Gameleira de seu território ocupado originalmente. A área atualmente em disputa sempre foi mencionada nos vários processos administrativos de delimitação, evidenciando que essa região sempre foi considerada como pertencente ao povo Apinajé.

A inefetividade dos direitos territoriais do povo indígena Apinajé integra a conjuntura agrária brasileira marcada por conflitos na região desde a construção da Transamazônica¹, o qual partiu o território ao meio. Com o traçado civil-militar, os indígenas entendem que apenas uma parte de seu território, no Norte do Estado de Tocantins, encontra-se demarcada, e lutam pelo reconhecimento da outra metade, a oeste e a sul da Transamazônica.

Essa disputa, redonda ao longo do tempo em resultados desastrosos de violência, o que poderia e deveria ser evitado. Além da insatisfação quanto às áreas de que dispõe, insuficiente para o seu desenvolvimento adequado, a situação dos Apinajé revela-se crítica pela perda da porção de suas terras férteis, oriunda dos conflitos envolvendo os indígenas dessa etnia e fazendeiros da região por eles reivindicada.

Instaurado o processo administrativo de ampliação da Terra Indígena Apinajé por meio da Portaria FUNAI nº 0429/PRES, em 27 de abril de 1994, atualmente registrado sob o nº 08620.016870/2018-42, com a finalidade de reestudar a identificação da área indígena Apinajé, a morosidade excessiva levou, a judicialização. Em novembro de 2019 o Ministério Público Federal (MPF) ingressou com uma ação civil pública contra a União e a FUNAI para investigar a morosidade na conclusão do processo de revisão de limites do território. Nesse sentido, o MPF, visando sua celeridade, requereu a condenação solidária ao cumprimento de obrigação de fazer consistente na conclusão do processo administrativo de ampliação da Terra Indígena no prazo razoável de 2 (dois) anos.

A Justiça Federal acatou os pedidos do MPF (Brasil, 2020), sendo a liminar deferida em 2020 e a sentença julgada procedente em agosto de 2021 para determinar que a FUNAI e a UNIÃO, concluam no prazo de 2 (dois) anos, o processo administrativo de ampliação do Território Indígena (TI). Em junho de 2021 a FUNAI foi condenada a pagar multa de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), diante do descumprimento da decisão judicial quanto a ampliação do território, sendo concedido prazo de 60 (sessenta dias) para cumprimento da liminar. A Funai e a União apelaram havendo pendência de cunho decisório por parte do Tribunal.

¹ No período pós-1964, foram tomadas as primeiras medidas políticas com o intuito de ocupar a Amazônia de forma efetiva. A “Operação Amazônia”, lançada em 1968, a criação do INCRA (Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária) e da SUDAM (Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia) são exemplos do novo quadro institucional da região (Oikos/Maia, 2002).

Esses elementos indicam a relevância de se realizar um estudo sobre a área Apinajé, sua visão de pertencimento ao território, sua trajetória histórica e o conturbado processo de demarcação de terras que é imposto pelo sistema político e jurídico da sociedade não indígena. Com isso, a pesquisa apresenta a problemática da ineficácia e escasso avanço do processo de ampliação e redefinição dos limites deste território no Estado do Tocantins, objetivando contextualizar o conflito de interesses que advém da violação permanente em relação à disputa pela ocupação da terra e o clima de ameaças e violência da região entre os indígenas e as oligarquias locais que perderão com a demarcação.

Inicia-se com as características que fazem a CRFB/88 ser considerada um paradigma de reconhecimento aos povos indígenas, analisando os principais obstáculos enfrentados pelos povos indígenas do Brasil após 1988 referente à efetivação dos seus direitos territoriais. Para tanto, será demonstrado a importância dos direitos territoriais enquanto direitos fundamentais dessas populações guardiãs, assim como o direito à vida, à liberdade e à igualdade. Portanto, atestar a terra como principal bandeira de luta aos povos indígenas é considerar a dignidade humana destes povos, simbioticamente interligados à terra e ao território. No capítulo dois, analisaremos o histórico de luta Apinajé pelo território excluído do processo de demarcação na década de 1980, focando nas formas de fragilização da proteção indigenista em conflito com setores ruralistas daquela região, contextualizando a construção da Transamazônica e seus impactos sobre o território. O capítulo três por sua vez abordará conflitos no processo demarcatório no Brasil e discutirá a importância da pauta da indenização de terras indígenas como uma verdadeira política de Estado efetiva para a luta indígena, ainda a se solidificar na construção de uma cultura jurídica e legislativa. A ausência do Estado neste tema, tem prejudicado o reconhecimento de posse e demarcação de terras indígenas no Brasil conforme deflagra o caso Apinajé. Por fim o capítulo quatro abordará a judicialização das Terras Indígenas, examinando a atuação do Supremo Tribunal Federal diante das disputas judiciais. Será feito um estudo sobre alguns casos analisados pela Suprema Corte relacionados à questão territorial indígena, bem como o efeito dessas interpretações no conceito de identidade do sujeito constitucional. Além disso, será investigado o papel da Suprema Corte nas disputas e tensões que surgem em decorrência das ações ou omissões dos Poderes Executivo e Legislativo em relação aos direitos fundamentais das comunidades indígenas.

Para apresentar uma resposta à questão posta, o desenvolvimento da pesquisa se fundamenta na harmonização de interesses sob a defesa da prévia e justa indenização dessas terras; no princípio da proporcionalidade como método de dissolução de conflitos entre os proprietários de terras e os povos indígenas. Nessa perspectiva, serão feitos levantamentos na

legislação brasileira a respeito do tema (Portal da Legislação – Governo Federal), na compilação de material bibliográfico e documental sobre a demarcação de terras indígenas no Brasil e na pesquisa atinente ao processo de redefinição dos limites do território Apinajé no Estado do Tocantins, focando nas formas de fragilização da proteção indigenista em conflito pelos setores ruralistas daquela região.

Portanto, tais questionamentos são provocações para a continuidade da pesquisa, longe de distanciar-se do seu objetivo geral, busca possibilidade jurídica de ampliação territorial do povo Apinajé bem como dos conflitos gerados pela interferência no domínio pleno privado, com base no próprio Direito positivado que lhes confere segurança jurídica.

Neste aspecto, o caminho metodológico adotado para a construção deste estudo, foi realizado por meio da pesquisa bibliográfica, de caráter interdisciplinar e documental, especificamente no que se refere à judicialização do caso por meio da ação civil pública proposta, partindo da técnica de coleta de dados fundamentada na pesquisa de documentação indireta que compreende o levantamento documental (de ordem primária) e o levantamento bibliográfico (de ordem secundária). Ademais, a presente dissertação se caracteriza por uma pesquisa de cunho qualitativo, tendo em vista a utilização de “(...) uma série de métodos e técnicas que podem ser empregados com o objetivo principal de proporcionar uma análise mais profunda de processos ou relações sociais. Seu uso não objetiva alcançar dados quantificáveis, ao contrário, objetiva promover uma maior quantidade de informações que permita ver o seu objeto de estudo em sua complexidade” (Igreja, 2017, p. 14).

Este trabalho é a conclusão de uma pesquisa realizada na linha de pesquisa nº 1 do Programa de Pós-Graduação em Direito Agrário da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás, que é *Fundamentos Jurídicos de Propriedade e da Posse, Conflitos Emergentes e Sistemas de Justiça*.

1 OS DIREITOS INDÍGENAS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988: O RECONHECIMENTO DE DIREITOS AOS POVOS ORIGINÁRIOS DO BRASIL

Abordar os direitos dos povos originários a partir da Constituição Federal de 1988 implica no dever de resgate à memória do processo histórico até o renascimento dos povos indígenas para o Direito brasileiro em 1988. Do texto constitucional exsurtem os artigos 231 e 232, que são muito mais que um texto escrito, pois representam o alicerce de um processo de resistência e luta suportado pelos povos indígenas deste País há mais de cinco séculos.

Nesse contexto, por meio deste primeiro capítulo, demonstra-se que os direitos indígenas não nascem diretamente com a Constituição de 1988, e sim, tendo como marco inicial o surgimento do protagonismo do movimento indígena no cenário brasileiro que foi fundamental para a conquista dos direitos constitucionais a serem analisados e, marcados pela vital importância do direito territorial para esses povos. Posteriormente, será introduzido como o projeto de desenvolvimento e estratégia de ocupação da Amazônia afetaram, até os dias atuais, a conjuntura territorial Apinajé.

1.1 O Brasil é terra indígena: historicidade da luta pela terra como fundamento do movimento indígena

“Nós temos uma relação espiritual com a terra de nossos ancestrais. Nós não negociamos direitos territoriais porque a terra, para nós, representa a nossa vida. A terra é mãe e mãe não se vende, não se negocia. Mãe se cuida, mãe se defende, mãe se protege.” (Guajajara, 2024). A fala de Sônia Guajajara no Congresso Nacional, representando a Articulação dos Povos Indígenas do Brasil no debate da PEC 215, cuja aprovação inviabilizaria na prática as novas demarcações no país -, retrata a importância da pauta terra para os povos indígenas. Para os indígenas, a terra não é apenas um bem patrimonial. É o *habitat*, com o qual as comunidades mantêm profundo vínculo espiritual; é o espaço existencial onde podem viver de acordo com seus costumes e tradições, reproduzindo-os e legando-as para suas futuras gerações. É a *mãe*, nas sensíveis palavras de Sônia Guajajara.

Paulo César Nunes da Silva, citando Davi Kopenawa igualmente narra, a clara diferença de concepções entre o indígena e o não indígena acerca da terra (Silva, 2021, p.50 *apud* Kopenawa e Albert, 2015, p. 355):

[...] o valor de nossa floresta é muito alto e muito pesado. Todas as mercadorias dos brancos jamais serão suficientes em troca de todas as suas árvores, frutos, animais e peixes [...]. Tudo o que cresce e se desloca na floresta ou sob as águas e também todos os xapiri e os humanos têm um valor importante demais para todas as mercadorias e o dinheiro dos brancos. Nada é forte o bastante para poder restituir o valor da floresta doente. Nenhuma mercadoria poderá comprar todos os Yanomami devorados pelas fumaças de epidemia.

Leonardo Boff (2012, p. 285) citando Mircea Eliade demonstra que este arquétipo estreitamente ligado àqueles da terra (*magna mater*) e da água (princípio vital por excelência)² em inúmeras culturas, mitologias e religiões. As mitologias representaram por exemplo, a mãe bondosa mediante a Sofia, a mãe terrível por Gorgo que estrangula os filhos e a grande mãe que tudo gera por Ísis, originadora do universo, de si mesmo, porque ela é simultaneamente princípio masculino e feminino (Boff, 2012, p. 303, *apud* Die Grosse Mutter, p. 19-37).

Para os Apinajé, Roberto DaMatta (DaMatta, 2023, local. 4790) ensina que o mito do Sol e da Lua permite deduzir a dialética da complementaridade, fonte de toda lógica do mundo dividido dos Apinayé. De fato, para os Apinayé, Sol e Lua são as duas entidades masculinas que criaram a ordem universal e humana quando resolveram descer para a terra, então imersa no caos. DaMatta ensina que enquanto os teóricos do dualismo preferirem olhar para as divisões, e o dualismo realmente tem um nível onde a divisão é realizada, este autor preferiu chamar a atenção para o inverso. Assim, em vez de pensar o dualismo como resultado da divisão de um em dois, preferiu pensá-lo, porque talvez seja esse um caminho fecundo, como uma técnica capaz de fazer de dois um. E é precisamente isso que parece revelar o estudo do caso Apinayé (DaMatta, 2023, local. 4790)

Fato é, que o primordial direito à terra, apesar de resguardado pela CRFB/88 e por tratados internacionais os quais o Brasil é signatário, especialmente a Convenção 169 da OIT, vem sendo gradativamente violado no Brasil conforme será demonstrado a partir do estudo de caso Apinajé a ser desenvolvido no segundo capítulo desta pesquisa. Os povos indígenas são vítimas de violência e de ganância, também promovida pelo próprio Estado, indo de encontro a muitos interesses, principalmente econômicos e fundiários por parte de toda uma sociedade civil, empresas de grande porte, particulares e até mesmo estados e municípios. Combinada à falta de ação ou à passividade do poder Executivo em conduzir o processo de demarcação, aparece a judicialização de disputas relacionadas às terras indígenas.

² Boff, 2012, p. 285, *apud* Eliade, M. Eliade. *Traité d'histoire des religions*. Paris: [s.e], 1949, cap. 7: “La terre, la Femme et la fécondité”, p. 211-31.

Frequentemente, essa situação demanda que o Poder Judiciário seja acionado para solucionar esses conflitos de interesses, sendo levado ao Supremo Tribunal Federal, que, desde o advento do marco constitucional de 1988, tem atuado nessas questões, desempenhando um papel decisivo tanto na efetivação quanto na negação de direitos fundamentais negligenciados por outros poderes.

Quando do descobrimento do Brasil, pelos navegantes portugueses em 1500, deparamo-nos com superficialidades no que se refere aos povos que já aqui se encontravam muito antes da chegada dos colonizadores. A Carta de Achamento do Brasil de Pero Vaz Caminha ao rei de Portugal, embora descrevesse um primeiro olhar acerca dos povos originários, mal narra a imensa diversidade dos povos existentes neste território.

Apesar de atualmente ser ainda impreciso o número de povos originários que habitavam o Brasil à época do “descobrimento” sabemos que eram numerosos e que foram em grande parte dizimados e exterminados à medida em que o território se tornava uma colônia para exploração.

Manuela Carneiro da Cunha na obra *História dos índios no Brasil* aponta que a população indígena à época do descobrimento estava na casa dos milhões (1992, p. 12-18).

Povos e povos indígenas desapareceram da face da terra como consequência do que hoje se chama, num eufemismo envergonhado, “o encontro” de sociedades do Antigo e do Novo Mundo. Esse morticínio nunca visto foi fruto de um processo complexo cujos agentes foram homens e microrganismos, mas cujos motores últimos poderiam ser reduzidos a dois: ganância e ambição, formas culturais da expansão do que se convencionou chamar o capitalismo mercantil. Motivos mesquinhos e não uma deliberada política de extermínio conseguiram esse resultado espantoso de reduzir uma população que estava na casa dos milhões em 1500 aos poucos 200 mil índios que hoje habitam o Brasil.

(...)

As estimativas da população aborígine em 1492 ainda são assunto de grande controvérsia. (...) as estimativas variam de 1 a 8,5 milhões de habitantes para as terras baixas da América do Sul.

Da chegada dos navegantes portugueses, sobreveio a independência de Portugal, a monarquia brasileira, o fim da escravidão, a Proclamação da República, os regimes de exceção de 1937 e 1964, a redemocratização e a Constituição Federal de 1988, e todo esse tempo separa o clamor indígena sobre sua terra, os quais podem ter sido jogadas no esquecimento.

O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE considera que o total de povos nativos que habitavam o atual território brasileiro em 1500 estava na casa dos milhões de pessoas (IBGE, 2000, *apud* Vainfas, 2000). O Instituto Socioambiental – ISA aponta que a

estimativa na época da chegada dos europeus, aqui habitavam mais de mil povos, somando entre 2 e 4 milhões de pessoas (ISA, 2000). Segundo o Censo IBGE 2022, os povos indígenas somam 1.693.535 indígenas e falam 274 línguas, representando 0,83 % da população do país (IBGE, 2022).

Dambrós (2019, p. 179) explica em seu artigo que aborda o contexto histórico e institucional na demarcação de terras no Brasil, que somente em 1831 os indígenas foram considerados órfãos e tutelados pelo Estado brasileiro, sendo este o primeiro documento do Império a favor da causa indígena. Em contrapartida, os indígenas seriam organizados em aldeamentos, e, em 1845, decretou-se a regulamentação missionária, catequética e civilizacionista. Corroborando a relação dicotômica, explícito na Lei de Terras de 1850³, entre “indígenas catequisados e civilizados” e “indígenas selvagens”, onde foi determinada que para estes últimos seria necessário a formação de reservas advindas de terras devolutas (Dambrós, 2019, p. 176).

Em contrapartida, objetivando a garantia do sucesso das frentes colonizadoras e dos projetos de interiorização, o Estado teve ação direta até 1915. Dambrós aponta que este paradigma é alterado com João Mendes Júnior (1856-1923), jurista que defendeu a causa indígena e, pela primeira vez, difunde-se a ideia de que o primeiro ocupante, das terras que estavam gerando conflitos, são os indígenas (Dambrós, 2019, p. 177).

Em 1910 foi criada a autarquia denominada Serviço de Proteção ao Índio – SPI. Em 1934, foi corrigida a omissão de 1891 na Constituição Federal, reconhecendo aos indígenas a posse da terra. Contudo, é só na década de 1940 que o pesquisador Darcy Ribeiro e os sertanistas Orlando, Leonardo e Cláudio Villas-Boas começaram a se preocupar com a causa, denunciando o genocídio vivenciado por estes povos, mas também evidenciando a riqueza e as particularidades culturais dos povos indígenas. Personalidades estas que contribuíram para a homologação do Parque Nacional do Xingu, em 1961.

Em 1967, o Serviço de Proteção ao Índio é substituído pela Fundação Nacional do Índio – FUNAI, autarquia até então vinculada ao Ministério do Interior e mantida até os dias atuais. Em 2023, esta autarquia passa a se chamar Fundação Nacional dos Povos Indígenas (FUNAI, 2023) e, em ineditismo histórico, foi vinculado ao recém-criado Ministério dos Povos Indígenas. Esta pasta propõe iniciar uma reparação com respeito ao modo de vida dos povos indígenas, com o objetivo de retomar a demarcação de terras e a expulsão dos invasores.

³ Em 1822 foi extinto o regime de sesmaria o que provocou um caos agrário no Brasil, e a Lei de Terras de 1850, foi o primeiro documento, a regulamentar novamente, através do cadastro imobiliário, e consagra o início do processo de interiorização e colonização incentivada pelo Estado.

A década de 1970 é historicamente marcante para os direitos indígenas no país. Em 19 de dezembro de 1973, foi aprovada a Lei nº 6.001, também conhecida como *Estatuto do Índio*, que passou a regular a situação jurídica dos “silvícolas”, conforme previa o Código Civil de 1916 (art. 6º, parágrafo único) “os silvícolas ficarão sujeitos ao regime tutelar, estabelecido em leis e regulamentos especiais, e que cessará à medida de sua adaptação” (Brasil, 1916).

O Estatuto do Índio continua vigente atualmente e, em seu artigo 1º, ainda menciona o objetivo de integração dos indígenas à sociedade brasileira, mantendo a ideia de que o indígena é parcialmente capaz e necessita da tutela do Estado (por meio da FUNAI). Em seu artigo 4º, o Estatuto classifica os indígenas em três diferentes categorias: os isolados, os em vias de integração e os integrados (Brasil, 1973).

Assim, somados a todos os séculos de extermínio e genocídio aos povos indígenas, estes foram submetidos a uma política que objetivava integrá-los à comunhão nacional (também denominada de política integracionista ou assimilacionista), entendendo o Estado brasileiro à época que chegaria um determinado tempo em que não haveria mais indígenas no país, vez que estes estariam integrados a comunidade brasileira para tornarem-se “cidadãos”. Para Santos, a intenção do Estado brasileiro em integrar os povos indígenas à comunhão nacional representaria uma nova estratégia para a continuidade de velhas práticas de dominação (Santos, 2020, p. 17).

A década de 1970, portanto, marca a égide da política integracionista, de tutela do regime civil-militar, e a reformulação de estratégias, luta e resistência, que a partir de então passa a estar mais centrada no fortalecimento e na consolidação do que conhecemos atualmente como “movimento indígena”. Santos ao citar Gersen Luciano Baniwa (Santos, 2020, *apud* Baniwa 2006, p. 58) define o movimento indígena como “conjunto de estratégias e ações que as comunidades e organizações indígenas desenvolvem em defesa de seus direitos e interesses coletivos”.

Nesse contexto, para Santos citando Daniel Munduruku (Santos 2020, p. 18, *apud* Munduruku, 2012, p.46), a gênese do movimento indígena começa na década de 1970, uma vez que as lideranças indígenas ultrapassam as esferas de suas próprias comunidades originárias, para adentrarem em uma nova fase da década de 1980, marcada pela afirmação de alianças com diversos segmentos da sociedade civil e com setores populares (Luciano, 2006, p. 59).

Santos, citando Daniel Munduruku (Santos, 2020, *apud* Munduruku 2012, p.46), aponta a importância do papel da igreja católica para a reunião e organização de diversos líderes indígenas, objetivando que estes lastreassem suas pautas comuns de luta. Essas reuniões, mais tarde denominadas de “Assembleias”, tiveram início em 1974, ocasião em que muitos líderes indígenas foram estimulados a protagonizar sua bandeira de luta a partir da militância,

articulando diversos problemas que afetavam os povos originários. Com a formação da militância à causa, a Igreja deixa de ser a única instituição a apoiar a mobilização social indígena, surgindo a consolidação das Nações Indígenas – UNI, na década de 1980, fundamental na participação do processo da constituinte de 1987.

A partir de 1986, em encontros promovidos pela UNI e com a participação de diversas instituições de apoio (como entidades religiosas, antropológicas, científicas e sindicais), foi possível concentrar as discussões em torno de um projeto de direitos indígenas, que consistia em 5 (cinco) pontos principais: o reconhecimento do direito à terra para os povos indígenas; a demarcação e proteção dessas terras; o uso exclusivo pelos indígenas dos recursos naturais presentes nessas terras; a realocação de assentamentos de pessoas sem-terra que vivem de forma ilegal em terras indígenas; e o reconhecimento e respeito pelas estruturas sociais e culturais dos povos indígenas (Santos, 2020, p.20 *apud* Kayser, 2010, p. 189).

Importante destacar também a significativa presença de lideranças indígenas em Brasília, acompanhando de perto as sessões e subcomissões, bem como intervenções diretas com falas e discursos no Congresso Nacional. Nesse sentido, destaca-se o líder indígena Ailton Krenak, que em discurso em defesa da Emenda Popular nº 40, proposta pela UNI na Assembleia Nacional Constituinte, em 4 de setembro de 1987, manifestou repúdio contra atitudes e declarações perpetradas por opositores da causa indígena, discursando enquanto pintava o rosto com tinta de jenipapo em ato simbólico de protesto e luto, a seguir transcrito:

Nesse processo de lutas de interesses que tem se mostrado extremamente aéctico, eu espero não agredir com a minha manifestação o protocolo desta casa. Mas eu acredito que os senhores não poderão ficar omissos, os senhores não terão como ficar alheios a mais essa agressão movida pelo poder econômico, pela ganância, pela ignorância do que significa ser um povo indígena. Povo indígena tem um jeito de pensar, tem um jeito de viver, tem condições fundamentais para sua existência e para a manifestação da sua tradição, da sua vida e da sua cultura que não coloca em risco e nunca colocaram a existência sequer dos animais que vivem ao redor das áreas indígenas, quanto mais de outros seres humanos. Eu creio que nenhum dos senhores nunca poderia apontar atos, atitudes da gente indígena do Brasil que colocou em risco seja a vida, seja o patrimônio de qualquer pessoa, de qualquer grupo humano nesse país. E hoje nós somos alvo de uma agressão que pretende atingir na essência a nossa fé, a nossa confiança de que ainda existe dignidade, de que ainda é possível construir uma sociedade que sabe respeitar os mais fracos, que sabe respeitar aqueles que não têm o dinheiro para manter uma campanha incessante de difamação. Que saiba respeitar um povo que sempre viveu à revelia de todas as riquezas. Um povo que habita casas cobertas de palha, que dorme em esteiras no chão, não deve ser identificado de jeito nenhum como um povo que é inimigo dos interesses do Brasil, inimigo dos interesses da nação, e que coloca em risco qualquer desenvolvimento. O povo indígena tem regado com sangue cada hectare dos

oito milhões de quilômetros quadrados do Brasil. E os senhores são testemunhas disso. Eu agradeço a presidência desta casa, agradeço os senhores e espero não ter agredido com as minhas palavras os sentimentos dos senhores que se encontram nesta casa. Obrigado (transcrição do discurso de Ailton Krenak na Assembleia Nacional Constituinte, em 04 de setembro de 1987) (Krenak, 2019).

Santos destaca a representação desse discurso, além do impacto em manchetes de jornais e noticiários locais e internacionais naquela época. Esse acontecimento acabou sendo crucial para a inclusão de diversos artigos relacionados à questão indígena na Constituição Federal. Dessa forma, podemos verificar o movimento indígena ganhando robustez como entidade política, desenvolvendo-se desde os anos 1970. Somente na década de 1980, verificamos a forma concreta de atuação que efetivaria políticas voltadas ao interesse dos povos indígenas do Brasil, com a UNI desenvolvendo um papel crucial nesse processo (Santos, 2020, p. 21).

No contexto pós-1988, mesmo que os direitos dos povos originários já estivessem estabelecidos e oficializados na Constituição Federal, o papel do movimento indígena passou por transformações. Inicialmente, o movimento tinha como objetivo unir uma agenda comum de luta em prol do reconhecimento de direitos e do fim da tutela. A partir daí, surgiram e se fortaleceram organizações indígenas em níveis regional e local, que se organizaram para buscar maneiras de articular e garantir a efetivação de seus direitos conquistados. As principais organizações indígenas regionais são mencionadas por Keyla Pataxó (Santos, 2020, p. 22; *apud* Conceição, 2018, p. 26):

Organizações como a Federação das Organizações Indígenas do Rio Negro (FOIRN), o Conselho Indígena de Roraima (CIR), a Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira (COIAB), a Articulação dos Povos Indígenas do Nordeste, Minas Gerais e Espírito Santo (APOINME) merecem destaque pela relevância política e representativa que possuem em suas regiões. Diante da conquista Constitucional, uma organização indígena em nível nacional tornou-se cada vez mais necessária. Dessa necessidade e para a discussão das propostas do novo Estatuto dos Povos Indígenas, aliás estatuto que até os dias de hoje não foi finalizado - surgiu em 1992 o Conselho e Articulação dos Povos e Organizações Indígenas do Brasil (CAPOIB).

Apesar de ter levado mais de cinco séculos para o Estado brasileiro reconhecer os direitos constitucionais dos povos indígenas, foi preciso muita luta e resistência por parte deles e suas organizações. Os indígenas do Brasil conquistaram muito mais do que um simples capítulo na Constituição Federal de 1988. A Carta Constitucional de 1988 trouxe 11 (onze) artigos específicos sobre a temática indígena, destacando-se como a Constituição mais abrangente neste sentido. Além disso, o texto constitucional marcou a superação da perspectiva

integracionista que vigorava há anos. Quando o *caput* do artigo 231 prevê que “são reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições”, podemos perceber que os povos indígenas conquistaram o direito de serem reconhecidos por sua identidade própria, não mais vistos como invisíveis ou detentores de direitos especiais condicionados. Dessa forma, rompeu-se com a visão de capacidade civil relativa que era prevista no Código Civil de 1916 em seu art. 6º (Santos, 2020, p. 24).

A necessidade de uma nova configuração da representação dos povos indígenas em âmbito nacional surgiu após a Constituição, visto que a UNI não conseguiu se manter como a principal entidade representativa dos interesses indígenas no Brasil nos anos 90.

Isso se deve ao fato de que, apesar da importância da UNI desde sua fundação, esta enfrentava dificuldades para unir os interesses dos diferentes povos indígenas devido às suas diversidades étnicas, culturais e regionais. Assim, o Conselho de Articulação dos Povos e Organizações Indígenas do Brasil (CAPOIB) sucedeu a UNI nesse aspecto. O CAPOIB teve destaque nos anos 90 e início dos anos 2000, mantendo contato direto com os movimentos indígenas locais por meio de suas organizações regionais representadas no Conselho. No entanto, também enfrentou desafios para se manter como a principal entidade representativa dos povos indígenas em nível nacional na defesa dos direitos já conquistados. (Santos, 2020, p. 24).

A APIB, criada em 2005 no contexto do Acampamento Terra Livre, representa a consolidação e ampliação dessas articulações anteriores, assumindo uma estrutura federativa que integra diferentes organizações regionais e amplia a incidência política indígena em nível nacional e internacional. Assim, a APIB herda da CAPOIB não apenas suas pautas históricas como a demarcação territorial, mas também sua lógica de organização coletiva e combativa, incorporando novas estratégias de mobilização, comunicação e resistência diante das ameaças contemporâneas aos direitos indígenas.

Portanto, é preciso destacar que a base do movimento indígena, tanto no passado quanto no presente, consiste no fortalecimento de parcerias e alianças, tanto entre os próprios povos indígenas quanto com outros indivíduos e organizações sensíveis e comprometidas com a causa. Conforme mencionado por Santos, citando Daniel Munduruku (Santos, 2020, p. 24 *apud* Munduruku, 2012, p. 221), o movimento indígena surge da resistência concreta de indivíduos que, mesmo sem se conhecerem, deixam um legado de solidariedade, "foram pessoas que viveram em épocas distintas, mas cuja resistência permitiu que as novas gerações sobrevivessem e atuassem de forma incisiva na sociedade brasileira".

Diante do cenário atual de desafios enfrentados pelo movimento indígena, é essencial promover articulações em diferentes espaços, seja em âmbito nacional ou internacional, para que essa nova geração de líderes e ativistas indígenas assuma a responsabilidade de garantir a efetivação dos direitos conquistados. Para isso, é fundamental resgatar e refletir constantemente sobre o legado deixado pelos pioneiros do movimento indígena, a fim de reformular estratégias de luta e pautas que sejam unificadas e eficientes, seguindo adiante neste processo de resistência contínua e incessante.

1.2 A pauta territorial: O paradigma Constitucional de 1988

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 prevê, no *caput* do artigo 231, o reconhecimento da organização social dos povos indígenas, suas línguas, costumes, crenças e tradições, bem como os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, definindo no primeiro parágrafo:

Art. 231. (...) § 1º São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para as suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias à sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições (Brasil, 1988).

Segundo Carlos Frederico Marés de Souza Filho (2021, p. 182), a Constituição de 1988 representou uma ruptura com o modelo de assimilação que existia anteriormente, assegurando o "direito dos índios a serem índios". Mesmo que textos constitucionais anteriores já garantissem o direito originário das terras ocupadas pelos povos indígenas, esse direito era temporário e se extinguia quando os índios fossem "integrados à comunhão nacional". Além disso, o artigo 231 da Carta Magna inovou ao garantir que os povos indígenas têm direito às terras que ocupam de forma tradicional, reconhecendo a conexão espiritual que possuem com seu território (Souza Filho, 2021, p. 182).

Para Andriguetto (2022, p. 185), a partir da análise de Carlos Frederico Marés, é possível extrair a compreensão de que o direito territorial indígena possui, portanto, três características marcantes que são: a) a natureza originária de tal direito; b) a ocupação real e atual dos índios; c) a forma tradicional de ocupação.

Souza Filho (2021, p. 148), ensina que esse direito original se refere ao fato de que a posse dos índios sobre suas terras precede a própria legislação. Isso significa que o direito das comunidades indígenas às suas terras não é resultado de uma norma, mas sim o reconhecimento

de um direito que já existia, não necessitando, por isso, de ações que atestem sua validade, como demarcações ou registros, os quais servem apenas para trazer conhecimento a terceiros. (Souza Filho, 2021, p. 130).

Assim, o Indigenato, tese fundamental para o reconhecimento dos direitos originários é primeiramente definida no Brasil por João Mendes Júnior (1912, p. 58-59):

O indigenato é a única e verdadeira fonte jurídica de posse territorial, mas sem desconhecer as outras fontes, já os philosophos gregos afirmavam que o *indigenato* é título *congenito* ao passo que a *ocupação* é um título *adquirido*. Comquanto o *indigenato* não seja a *unica* verdadeira fonte jurídica da posse territorial, todos reconhecem que é, na frase do Alv. de 1º Abril de 1680, “a primaria, naturalmente e virtualmente reservada”, ou na frase de Aristóteles (Polit., I, n. 8), - “um *estado* em que se acha cada ser a partir do momento de seu nascimento”. Por conseguinte, o *indigenato* não é um facto dependente de legitimação, ao passo que a *ocupação*, como facto posterior, depende de requisitos que a legitimem.

O indígena, primeiramente estabelecido, tem a *sedum positivo*, que constitue o fundamento da posse, segundo o conhecido texto do jurisconsulto PAULO (Dig. Titul. De *acq. Vel. Amitt. Posses, L.1*), a que se referem SAVIGNY, MOLITOR, MAINZ e outros romanistas; mas, i indígena, além de *jus possessionis*, tem o *jus possidendi*, que já lhe é reconhecido e preliminarmente legitimado, desde o Alvará de 1º de Abril de 1980, como *direito congenito*. Ao *indigenato*, é que melhor se aplica o texto do jurisconsulto Paulo: *quia naturaliter tenetur abe o qui insistit*.

Só estão sujeitas a legitimação das posses que se achem em poder do ocupante (art. 3º, da Lei de 18 de Setembro de 1850); ora, a *ocupação*, como titulo de aquisição, só pode ter por objecto as cousas que nunca tiveram dono. A *ocupação* é uma *apprehensio rei nullis* ou *rei derelictae* (confirmam-se os civilistas, com referencia ao Dig., tit, *de acq. Rerum domin. L.3, de acq. Vel. Amitt.poss., L.1*); ora, as terras de índios, *congenitamente* apropriadas, não podem ser consideradas nem como *res nullius*, nem como *res delictae*; por outra, não se concebe que os índios tivessem adquirido, por simples *ocupação*, aquillo que lhes é *congenito* e *primario* de sorte que, relativamente aos índios estabelecidos, não ha uma simples posse, ha um titulo *immediato* de domínio; não há, portanto, posse a legitimar, há dominio a reconhecer e direito originário e preliminarmente reservado.

Posteriormente a tese do Indigenato é difundid por José Afonso da Silva (2014, p. 874):

O Indigenato é a fonte primária e congênita da posse territorial; é um direito congênito, enquanto a ocupação é título adquirido. O Indigenato é legítimo por si, não é um fato dependente de legitimação, ao passo que a ocupação, como fato posterior, depende de requisitos que a legitimem.

No que tange à realidade e à efetividade da ocupação territorial indígena, é importante assinalar, segundo o ensinamento de Souza Filho (2021, p. 129), que a atualidade da ocupação não significa necessariamente que os indígenas devem estar desde sempre e sempre presentes na terra. Isso deve ser considerado em função de diversos fatores, como conflitos fundiários e

ações de deslocamento forçado perpetradas pelo Estado, que foram diversas, com especial fundamento no uso de tais terras para fins de utilização agropecuária⁴. Por conta disso, para analisar a permanência, a atualidade e a efetividade da ocupação territorial pelos povos indígenas, “a atualidade da ocupação tem que ser compatibilizada com a possibilidade real de uso pela comunidade; isto significa dizer que à ocupação atual deve se acrescentar o caráter originário do direito” (Souza Filho, 2021, p. 129).

Leciona José Afonso da Silva (2014, p. 875) que a ideia de tradicionalidade não possui caráter de natureza temporal, “mas ao modo tradicional de os índios ocuparem e utilizarem as terras de modo tradicional de produção, enfim, ao modo tradicional de como eles se relacionam com a terra”. Desta forma, a Constituição Federal assegurou que os indígenas pudessem usufruir, explorar, e prover sua reprodução física e cultural dentro das suas terras conforme os seus usos, costumes e tradições considerando a diversidade de nações indígenas existentes no Brasil. De 1910 a 1988, as comunidades indígenas estiveram sujeitas à política de integração e fiscalização implementada pelo Estado, primeiro por meio do Serviço de Proteção aos Índios (SPI) e, posteriormente, pela FUNAI a partir da década de 1960. No entanto, com o estabelecimento dos direitos constitucionais, as populações indígenas garantiram a sua própria sobrevivência, desafiando a crença de que o processo de integração levaria ao seu desaparecimento.

A cultura de Estado, e o Direito que com ela foi gerado, encarnava a concepção burguesa clássica de que não há, estamentos intermediários entre o cidadão e o Estado, acabando com as corporações, coletivos, grupos homogêneos etc. Nas palavras de Souza Filho (2021, p. 62), é a cultura do individualismo e do império da vontade individual. O Estado, ele mesmo passou a ser concebido como um indivíduo, uma pessoa de natureza especial, mas singular, mesmo que encarnasse ou tentasse encarnar a vontade de todos.

Conforme Souza Filho (2021, p. 62), nessa visão, não era possível imaginar a existência de grupos humanos com direitos coletivos que fossem distintos e não reconhecidos dentro do sistema jurídico do Estado. Os povos indígenas deveriam ser esquecidos para dar lugar a indivíduos livres, sempre em uma perspectiva única e com uma vontade individual. Assim, sendo pessoa, o Estado ou o indivíduo indígena eram sujeitos de direitos que precisavam ser assegurados. O foco recai sobre o indivíduo, e não sobre sua comunidade, tribo ou povo.

A noção de que todos os seres humanos poderiam se transformar em cidadãos, ou ao menos que cada um teria a oportunidade de se tornar um, manifestava-se na assimilação,

⁴ Como ocorrido a partir da primeira metade do séc. XX, na chamada “Marcha para o oeste” (Souza Filho, 2021, p. 61).

absorção ou integração de grupos culturalmente distintos. Para os que estavam no poder, essa integração representava a oferta das "conquistas do processo civilizatório", enquanto para os dominados era percebida como uma estratégia de dominação dos derrotados.

Souza Filho (2021, p. 63) destaca que a integração esperada nunca se concretizou, não apenas porque as sociedades latino-americanas não criaram condições para tal, mas também porque os povos indígenas nunca puderam acolher essa proposta de forma genuína. O que começou como uma intenção aparentemente positiva rapidamente se tornou um evidente cinismo. O conceito de integração se tornou um discurso acadêmico presente em documentos e legislações, enquanto, na realidade, o que deveria ser uma acolhida se convertia na discriminação.

É fundamental ressaltar que, desde 1988, o discurso de abertura do capítulo “Dos Índios” carrega o peso de reconhecer que os povos indígenas passaram a ser reconhecidos como cidadãos de pleno direito pelo Estado Democrático de Direito. No entanto, essa cidadania não deve ser vista como um conceito uniforme e genérico, mas sim como uma forma distinta e diversificada de cidadania, baseada em direitos específicos que promovem a proteção e valorização da singularidade cultural dessas comunidades no contexto de uma sociedade democrática.

Este conceito é concebido desde Aristóteles em seu livro *ética a Nicômaco*, afirmando que a igualdade só se mostra possível diante uma sociedade que embora diversa como a natureza também é, trate cada desigual com desigualdade com o intuito de construir entre eles a equiparação, ou seja, gradativamente por fim a linha tênue que liga a desigualdade a certas circunstâncias. O conceito originado em Aristóteles perpetuou-se no tempo, partiu da Grécia, chegou a Roma, passou pelo Cristianismo, foi parte importante nos debates que deram origem à Revolução Francesa, bem como aos Direitos Humanos. Em 1934 chegou ao Brasil oficialmente na Constituição daquele ano, perpetuou-se inclusive durante a Ditadura Militar e chegou a Constituição cidadã de 1988. Assim, estabeleceu-se diferenciações de tratamento de desiguais para permitir que todos os cidadãos e cidadãs brasileiros possam se tornarem iguais, cumprindo o princípio da liberdade.

Defende Aristóteles (2013, p. 100):

Se as pessoas não são iguais, não receberão coisas iguais; mas isso é origem de disputa e queixas (como quando iguais recebem partes desiguais, ou quando desiguais recebem partes desiguais). Ademais, isso se torna evidente pelo fato de que as distribuições devem ser feitas “de acordo com o mérito de cada um”, pois todos concordam que o que é justo com relação à distribuição, também o deve ser com o mérito em um certo sentido.

A consciência étnica dos povos indígenas no Brasil tem sido despertada através do reconhecimento de sua cidadania única, como observa Santos, citando Gersem Baniwa (Santos, 2020, p. 27, *apud* Baniwa, 2006, p. 38). Esse despertar fomentou um sentimento de orgulho e apreço pela sua identidade, transformando a noção de “ser indígena” de uma mera fase da vida numa poderosa estratégia de resistência. No passado, os povos indígenas no Brasil enfrentaram o extermínio sistemático, mas desde 1988, eles vivenciaram um fenômeno conhecido como etnogênese.

Santos destaca que a etnogênese pode ser entendida como o processo de construção da autoconsciência e da identidade coletiva em resposta ao desrespeito, muitas vezes perpetrado pelo Estado nacional. É um meio para os povos indígenas afirmarem a sua identidade e perseguirem objetivos coletivos. Este processo foi particularmente pronunciado entre os povos indígenas do Nordeste do Brasil, onde a colonização resultou na perda de inúmeras vidas, aldeias e culturas. Como resultado de influências políticas, econômicas e religiosas, bem como da expulsão dos seus territórios e da discriminação contra os seus costumes e tradições, essas comunidades foram obrigadas a esconder e a renunciar às suas identidades étnicas como forma de sobrevivência por um longo período. Consequentemente, o novo paradigma político indígena da Carta Constitucional reforçou esses processos de etnogênese, capacitando estes grupos para recuperar, reviver e restabelecer as suas tradições indígenas e o orgulho na sua identidade. Este ressurgimento revelou-se essencial nas suas lutas para fazer valer os seus direitos e necessita de implementação no futuro (Santos, 2020, p. 25).

No entanto, é importante ressaltar que as mudanças nas leis da Constituição referentes aos povos indígenas não apenas reconhecem o direito ao respeito pela identidade dessas comunidades, mas também não conseguem garantir as condições mínimas para que eles possam exercer sua cidadania de forma plural e preservar sua expressão cultural.

No Brasil, embora a Constituição de 1988 contenha um capítulo específico que reconhece os direitos dos povos indígenas, suas terras, tradições e idiomas, na prática, o Estado muitas vezes falha em respeitar esses direitos. As terras indígenas são invadidas, seus costumes são desrespeitados e suas línguas são ignoradas. Além disso, o sistema judiciário, em muitos casos, permanece em silêncio ou não é seguido (Souza Filho, 2021, p. 76).

Em outras palavras, para que os povos indígenas consigam desfrutar de seus direitos à estrutura social, costumes, idiomas, crenças e tradições, é essencial garantir seus direitos territoriais como um elemento central e indispensável de sua experiência e preservação cultural, não apenas em suas próprias vidas, mas também para as futuras gerações. Assim, da mesma

forma que, em um país democrático baseado no Estado de direito, é impossível considerar os direitos fundamentais e a dignidade humana sem proteger o direito à vida, também é inviável pensar nos direitos dos povos indígenas sem assegurar seus direitos territoriais.

Ao analisar os 11 (onze) artigos da Carta Magna de 1988 que tratam dos povos indígenas, é possível identificar que 5 (cinco) desses artigos abordam especificamente questões relacionadas ao território. Para Kayser (2010, p. 205), essas disposições são consideradas partes essenciais das normativas da lei indígena na Constituição de 1988 (artigos 20, XI - 49, XVI, 176, 231; e artigo 67 ADCT).

A importância dada às questões territoriais se justifica pelos grandes obstáculos e resistências enfrentados pelas comunidades indígenas na defesa de seus direitos territoriais. Para assegurar a proteção desses direitos, torna-se crucial a inclusão de medidas normativas na Constituição. O território é reconhecido como um direito primordial, pois a identidade dos povos indígenas está profundamente ligada às suas conexões históricas e ancestrais com suas terras. Infelizmente, esse aspecto foi desconsiderado e relegado pelo Estado brasileiro ao longo dos séculos. No entanto, atualmente tem se destacado como um elemento central da política indígena, constituindo a base do modelo constitucional (Santos, 2020, p. 26).

Portanto, é de extrema importância examinar e incorporar na discussão a definição e o significado da terra para as comunidades indígenas. Este tema tem grande relevância para essas comunidades, tanto historicamente, em termos de reconhecimento dos seus direitos territoriais, quanto atualmente, em termos de cumprimento dessas reivindicações. Assim, torna-se imperativo esclarecer alguns aspectos que serão abordados neste diálogo, especificamente no que diz respeito à forma como as comunidades indígenas interpretam e entendem a terra e o território.

Embora esses conceitos sejam distintos, eles também estão interligados. É importante notar que a interpretação e o significado destes conceitos podem variar entre indivíduos, dependendo da diversidade étnica da região e da sua relação pessoal com estes elementos.

Nesse contexto, a antropóloga Dominique Tilkin Gallois (Gallois, 2004, p. 39), observa que o conceito de “terra indígena” deriva do procedimento político-jurídico conduzido sob os auspícios do Estado, enquanto o conceito de “território” remete à construção e à vivência, culturalmente variável, da relação entre uma sociedade específica e seu território e, portanto, é culturalmente específica, sendo o território um substrato de sua cultura.

Santos, citando Gersem Baniwa (Santos, 2020, p. 27, *apud* Baniwa, 2006, p. 101), destaca que o território indígena é sempre considerado a base da ancestralidade, da formação de todo o cosmos e da evolução da humanidade. É lá que figuras lendárias indígenas, vivas e

falecidas, atuam e representam o território como um todo. Quanto ao conceito de terra, afirma que esta pode ser considerada como a área geográfica que compreende o território; este conceito é mais expansivo e inclui todo o cosmos.

Assim o território mantém uma conexão profunda com a herança indígena, o reino celestial e tudo o que nele é considerado sagrado. Por outro lado, a terra representa a extensão tangível que abrange este território, garantindo assim a proteção dos direitos indígenas, pois serve como espaço fundamental para a preservação e perpetuação da sua cultura, tanto no presente como nas gerações vindouras.

Ao examinar a natureza jurídica dos territórios designados para comunidades indígenas conforme descrito na Constituição, várias características distintas podem ser discernidas, incluindo propriedade do governo federal, direitos ancestrais, histórico de ocupação tradicional, posse constitucional e utilização exclusiva.

No que diz respeito às terras indígenas como bem público da União, encontra-se respaldo jurídico no artigo 20, inciso XI, da Constituição Federal de 1988. Este artigo identifica bens que pertencem à União e inclui as áreas que historicamente foram habitadas por povos indígenas. É importante notar que essa disposição não é um acréscimo recente à Constituição de 1988, pois, conforme apontado por Santos, já estava presente na Constituição de 1967 (2020, p. 28).

A Carta de 1967 reafirmou a propriedade permanente e a inalienabilidade das terras, reconhecendo-as como bens públicos, mas com direito exclusivo de uso pelas comunidades indígenas. Além disso, a Emenda Constitucional nº 1/1969 enfatizou a nulidade e extinção de quaisquer efeitos jurídicos relativos à titularidade, posse ou ocupação dessas terras habitadas por povos indígenas. Essa alteração também proibiu qualquer forma de indenização ou ação judicial contra a União ou a FUNAI⁵.

Desde 1967, as terras indígenas são consideradas bens da União. Contudo, é importante reconhecer que, de acordo com a regulamentação legal que rege os bens públicos no Brasil, especificamente delineada no Código Civil (art.99), as terras indígenas não se enquadram perfeitamente nas classificações estabelecidas de bens de uso comum, bens de uso especial ou bens dominicais. A natureza jurídica das terras indígenas é distinta e regida pela Constituição, diferenciando-as dos demais bens públicos regidos pelo Direito civil e Direito administrativo. Nesse contexto, o critério de classificação dos bens na classificação tripartida dos bens públicos não é determinado apenas pela sua destinação e afetação (2020, p. 29).

⁵ Art. 198, §1º e §2º da Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969.

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, os bens públicos podem ser divididos em duas categorias: os que pertencem ao domínio público do Estado (conforme estabelecido no artigo 99, incisos I e II, do Código Civil) e os que são do domínio privado do Estado (conforme mencionado no artigo 99, inciso III do Código Civil). Os bens que se enquadram no domínio público (como bens de uso comum e bens de uso especial) são considerados como bens afetados. Estes bens são destinados ao uso público e não podem ser objeto de negociações privadas, como penhora, hipoteca, anticrese, usucapião, compra e venda, enquanto estiverem sendo utilizados para esse fim. Sendo assim, esses bens possuem um regime jurídico específico que inclui características como inalienabilidade, imprescritibilidade e não onerabilidade. Já os bens que são do domínio privado do Estado (bens dominicais) têm como principal característica sua função financeira e patrimonial, gerando receitas para o Estado e estando sujeitos ao regime jurídico de direito privado, já que a Administração Pública atua como proprietária privada. Isso os diferencia dos outros bens públicos destinados ao interesse público (Di Pietro, 2017, p. 850).

Para Di Pietro (2017, p. 891), as terras indígenas, embora não se enquadrem exatamente na definição do artigo 99, inciso II do Código Civil, podem ser consideradas bens de uso especial. Isso se deve à sua destinação específica, à inalienabilidade, indisponibilidade e imprescritibilidade dos direitos a elas associados, como previsto no §4º do artigo 231 da Constituição. No entanto, há quem também as classifique como bens dominicais, uma vez que fazem parte do patrimônio da União desde a Constituição de 1967 (Santos, 2020, p. 29).

Importante ressaltar o dispositivo constitucional (art. 231, § 4º) que estabelece a inalienabilidade, a indisponibilidade e a imprescritibilidade dos direitos sobre as terras mencionadas. A inalienabilidade também é mencionada no art. 22, parágrafo único, do Estatuto do Índio, que se aplica tanto aos indígenas que possuem e usufruem dessas terras quanto à União, que, mesmo sendo a detentora do domínio, não pode vendê-las, mesmo que seguindo os requisitos legais para a comercialização de bens públicos. Para José Afonso da Silva (2011, p. 859), a Constituição estabeleceu o conceito de propriedade vinculada ou reservada, destinada à garantia dos direitos indígenas reconhecidos como originários.

Ao discutir a natureza única de como os povos indígenas ocupam a terra, é importante notar que isto se refere à sua forma costumeira de ocupar a terra, e não ao período específico em que ocuparam uma determinada região (posse ancestral). Embora tenham sido os habitantes originários do território, os seus direitos à terra não se baseiam apenas na ocupação milenar que se perdeu na história, descrita por José Afonso da Silva (2011, p. 861) como usucapião imemorial. Em vez disso, os direitos dos povos indígenas decorrem da ocupação original e inerente que define o conceito de Indigenato, que não exige qualquer título prévio.

É crucial enfatizar a situação jurídica das terras indígenas, especialmente a sua posse permanente e usufruto exclusivo. A Constituição Federal, no artigo 231, parágrafo 2º, explicita os direitos únicos de propriedade das comunidades indígenas, afirmando que “as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios se destinam a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes”.

Para salvaguardar os direitos das comunidades indígenas e garantir a proteção, conservação e demarcação dessas terras, a Constituição as inclui como patrimônio da União, estabelecendo um regime de propriedade vinculada ou reservada. Nesse acordo, a União mantém a propriedade da terra (art. 20, XI), enquanto os indígenas recebem direitos de posse e usufruto (art. 231, § 2º).

Em relação ao artigo 232 da Constituição Federal, que estabelece: “os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo”, é importante destacar que o direito constitucional dos povos indígenas é considerado um direito coletivo destinado a eles. Coube ao constituinte a tarefa de inserir neste artigo um método para garantir esses direitos. Assim, com a Constituição Federal de 1988, os povos indígenas também ganharam formalmente a autoridade para participar em ações judiciais, defendendo os direitos coletivos de sua comunidade ou das pessoas que representam.

O texto do artigo 232 fortalece o compromisso do governo brasileiro de romper com a política que considerava os povos indígenas como relativamente incapazes. Além disso, podemos afirmar que a Constituição de 1988 conferiu o direito de acesso à justiça, que também é garantido a todos os brasileiros de forma geral no artigo 5º, inciso XXXV: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça”. De maneira mais concisa, pode-se dizer que o artigo 232 para os povos indígenas, representa simplesmente o direito de buscar a realização de seus direitos (Santos, 2020, p. 39).

Embora a previsão constitucional representa um avanço significativo e uma forma inclusiva de proporcionar acesso à justiça a comunidades historicamente desfavorecidas, ao analisarmos a realidade dos diferentes povos indígenas, percebemos que ainda enfrentam diversos obstáculos (sociais, econômicos e culturais) para utilizar os recursos disponíveis e mobilizar de maneira eficaz o sistema judiciário a seu favor. Em muitos casos, o acesso à justiça para essas comunidades se limita basicamente ao direito de defesa, o que, embora não seja ideal e nem sempre justo, evidencia as deficiências e ineficiências das instituições judiciárias em lidar com as questões relacionadas a esses grupos (Santos, 2020, p. 39).

Como fica evidente, a Constituição Federal de 1988 é considerada uma conquista significativa no reconhecimento dos direitos dos povos indígenas. No entanto, a realidade vivenciada por essas populações nos últimos anos demonstra que a mera presença de direitos escritos (positivos) não é suficiente para garantir a sua eficácia ou impedir a sua violação. É nesse sentido que, na situação atual, a atuação do movimento indígena e a luta do povo Apinajé, conforme defendido nesta pesquisa, são necessárias e devem ser apoiadas por toda a sociedade, especificamente no que diz respeito à efetivação dos direitos territoriais que têm sido largamente negligenciados, apesar de serem um dever constitucional.

Feita essa análise do direito territorial indígena na CRFB/88, passa-se a expor no capítulo a seguir a reivindicação do povo indígena Apinajé e seu histórico de luta pela demarcação e incorporação de seu território originário, principalmente após a exclusão do ribeirão Gameleira de suas terras.

2 O CASO APINAJÉ

Os povos indígenas tradicionais, conhecidos como *Apinajé*, fazem do seu território a sua principal luta de vida. Há mais de cinco séculos ocupando o cerrado tocantinense, os indígenas Apinajé tiveram suas vidas profundamente modificadas pela restrição de seu território de ocupação permanente, uma consequência direta da construção da rodovia Transamazônica. A implantação e o atual funcionamento da BR-230, que corta o território amazônico, afetaram e continuam a afetar diversas etnias. No entanto, as informações referentes a esses conflitos são escassas, e neste capítulo será tratado exclusivamente do exemplo dos povos indígenas Apinajé.

Portanto, neste capítulo analisaremos o histórico de luta dos Apinajé pelo território excluído do processo de demarcação na década de 1980, focando nas formas de fragilização da proteção indigenista em conflito com os setores ruralistas daquela região. Nesse contexto analisaremos a construção da Transamazônica e seus impactos sobre o território, ressaltando como tais interferências resultaram diretamente na exclusão de parte de seu território. Esses fatores têm motivado os esforços contínuos dos Apinajé para recuperar a área afetada. Essa luta está refletida nos autos da Ação Civil Pública nº 1004819-29.2019.4.01.4301, em trâmite na Subseção Judiciária de Araguaína/TO, que visa a demarcação e ampliação da Terra Indígena Apinajé para incluir uma segunda área, denominada Apinajé II.

2.1 A divergência demarcatória e a judicialização

Os Apinajé pertencem à categoria dos Timbira Orientais e se destacam por sua intrincada estrutura social, que inclui diversos sistemas de clãs e comunidades consideravelmente povoadas. No entanto, durante a segunda metade do século XX, enfrentaram um severo declínio populacional e desorganização social devido à invasão de seu território por centenas de famílias migrantes, além da divisão de suas terras por rodovias como a Belém-Brasília e a Transamazônica. Segundo Hall, citando Curt Nimuendajú (Hall, 1989 *apud* Nimuendajú, 1956, p. 38), os Apinajé também podem ser chamados por outras denominações, todas derivadas da palavra *hôt* ou *hôtô* usada pelos Timbira Orientais, que significa "canto", referindo-se ao território tradicional dos Apinajé, localizado na região conhecida como Bico do Papagaio, entre os rios Araguaia e Tocantins (Hall, 1989).

Os Apinajés estão localizados na região do extremo norte do estado do Tocantins, circundados nas cidades de Cachoeirinha, Luzinópolis, Tocantinópolis, São Bento e

Maurilândia, com uma população de aproximadamente 2.731 (duas mil, setecentas e trinta e uma) pessoas, conforme os dados do IBGE de 2022, e um território de 142.000 (cento e quarenta e dois mil) hectares (IBGE, 2022). A língua materna é o Apinajé, pertencente ao tronco linguístico Macro-Jê. Os Apinajés sempre ocuparam a região onde os rios Araguaia e Tocantins se encontram, delimitados ao sul pelas bacias dos rios Mosquito e São Bento até o início do século XX.

Com o desenvolvimentismo no Brasil e a chegada da frente pioneira advinda do traçado da rodovia, munidos de títulos de propriedade destas terras e com o endosso dos vários incentivos estatais voltados para o desenvolvimento do agronegócio, sob o manto do desenvolvimento e da propriedade aparelhada pelo título, posseiros passaram a ocupar gradativamente o território indígena historicamente ocupado por estes povos tradicionais. Assim, além da ocupação das terras pela população civil, o território foi diretamente impactado pela construção das rodovias em meados do século XX, quais sejam, a Transamazônica (BR-230) e a Belém-Brasília (BR-153).

Os estudos do processo demarcatório da Terra Indígena Apinajé iniciaram-se no final da década de 1960 com o “PIN Apinajé”, que resultou na posterior “Exposição de Motivos nº 004/85” para a delimitação da referida TI. Esse processo foi concluído em 1997, com a homologação por meio do Decreto Presidencial de 03 de novembro de 1997, e posterior registro na Secretaria de Patrimônio da União (SPU).

No histórico da demarcação, destaca-se a intensa manifestação indígena, composta por Xavantes, Krahô, Xerentes e Kayapós, ocorrida em fevereiro de 1985, que resultou na paralisação do trânsito na rodovia Transamazônica. Esse contexto impulsionou o início do processo de demarcação do território de forma autônoma. Posteriormente, a TI Apinajé foi declarada e demarcada pelo Decreto nº 90.960, de 1985 (Brasil, 1985), tendo sido homologada apenas em 2002, com a Portaria nº 1.089 de 23 de outubro daquele ano (Brasil, 1985).

Dessa forma, a delimitação do território indígena, realizada em 1985, resultou de um extenso esforço pela validação de suas terras, empenhado com determinação pela comunidade Apinajé. Após períodos de intensa violência e grande tensão política, os Apinajé conseguiram, enfim, a tão almejada demarcação de suas terras.

Contudo, Fernandes (2022, p. 300) demonstra que, durante o caótico processo de demarcação e delimitação da área Apinajé, em 23 de fevereiro de 1983, o Decreto nº 88.118 (Brasil, 1983) instituiu uma nova sistemática para a demarcação das terras indígenas, substituindo o Decreto nº 76.999/76 (Brasil, 1976). A justificativa para essa mudança estava fundamentada na necessidade de ajustar e compatibilizar com a política agrária, exemplificada

pela criação do Ministério Extraordinário de Assuntos Fundiários (MEAF). De acordo com o Decreto, para os procedimentos demarcatórios deveriam ser criados um GT-Interministerial, que ficou conhecido como “Grupão”, que emitiria um parecer conclusivo sobre a área a ser demarcada.

Na prática, o “Grupão” era responsável pelas áreas a serem demarcadas, o que culminou na demarcação de uma área de 142.000,00 (cento e quarenta e dois mil) hectares, alterando a proposta apresentada pela FUNAI e retirando importantes sítios localizados nas regiões de Gameleira, Mombuca e Cruz.

Por derradeiro, os povos indígenas Apinajé ainda enfrentam diversos obstáculos para a efetivação do direito fundamental, sendo este um dos temas centrais de suas lutas atuais: a demarcação integral do território que consideram vital para sua existência. O principal óbice à efetivação desse direito é, portanto, os conflitos de interesse em torno dessas terras, relacionados à inércia e/ou omissão do Estado brasileiro em cumprir o seu dever constitucional de demarcá-la em sua integralidade.

O território Apinajé está reconhecido geograficamente em uma área de conflito (Fiocruz, 2015), sendo ameaçado por projetos hidrelétricos do Plano de Aceleração do Crescimento (PAC). Entre as atividades geradoras de conflito estão: atividades pesqueiras, aquicultura, carcinicultura e maricultura, atuação de entidades governamentais, barragens e hidrelétricas, energia e radiações nucleares, hidrovias, rodovias, ferrovias, complexos/terminais portuários e aeroportos, madeireiras, mineração, garimpo e siderurgia, monoculturas, pecuária, políticas públicas e legislação ambiental. Todas essas atividades ocasionam uma série de impactos ambientais na região e em sua área de entorno.

A região de conflito também é destacada pela Comissão Pastoral da Terra (2022, p. 94-95):

Quadro 1 - Conflitos por terra no Tocantins

Município	Nome do Conflito	Data	Famílias	Categoria
Tocantinópolis, Cachoeirinha, Iguatins, Maurilândia do Tocantins, São Bento do Tocantins	T.I Apinajé, Apinayés/ UHE Serra Quebrada	14/02/2022	586	Indígenas
Tocantinópolis, Cachoeirinha, Iguatins, Maurilândia do Tocantins, São	T.I Apinajé, Apinayés/ UHE Serra Quebrada	14/02/2022	586	Indígenas

Bento do Tocantins				
Tocantinópolis, Cachoeirinha, Iguatins, Maurilândia do Tocantins, São Bento do Tocantins	T.I Apinajé, Apinayés/ UHE Serra Quebrada	11/03/2022	586	Indígenas
Tocantinópolis, Cachoeirinha, Iguatins, Maurilândia do Tocantins, São Bento do Tocantins	T.I Apinajé, Apinayés/ UHE Serra Quebrada	07/09/2022	586	Indígenas

Fonte: Comissão Pastoral da Terra (2022, p. 94-95).

A derradeira vitória parcial no reconhecimento do território tradicional dos povos indígenas Apinajé é resultado da obstaculização gerada por pressão de civis e das forças políticas estaduais e municipais, que sempre influenciaram na definição da área que os Apinajé entendem que deveria ser a correta para a demarcação. A alegação de “soberania nacional” foi utilizada como base para omitir as terras nativas localizadas a oeste da Transamazônica do polígono definitivo a ser delimitado e oficialmente validado.

Nos autos da ação civil pública (Brasil, 2019) de obrigação de fazer com pedido de tutela provisória de evidência nº 1001322-07.2019.4.01.4301, em trâmite na Subseção Judiciária de Araguaína/TO, atualmente pendente de julgamento dos recursos de apelação interpostos pela FUNAI e pela União, cujo objeto de mérito é a demarcação através da ampliação da terra indígena Apinajé para incluir uma segunda área, denominada Apinajé II.

Em síntese, o 2º Ofício da Procuradoria da República no Município de Araguaína/TO iniciou, em 25 de outubro de 2017, um Procedimento Administrativo para acompanhar o processo de redefinição dos limites do território Apinajé no Estado do Tocantins. O procedimento foi instaurado com base nos documentos reunidos no Procedimento Preparatório e no Inquérito Civil n. 08127.000168/97-24, que tratavam da revisão da área indígena Apinajé. A Portaria n. 0429/PRES, da FUNAI, de 27 de abril de 1994, havia dado início a um processo administrativo para reestudar a identificação dessa área, com prazos específicos para os trabalhos de campo e entrega de relatórios, mas esse processo não foi concluído após mais de 25 anos.

Em 2016, durante reunião na Procuradoria da República, foi determinado à FUNAI que apresentasse a qualificação da reivindicação territorial dos Apinajé. No entanto, a FUNAI informou que a qualificação ainda não havia sido realizada devido a entraves administrativos, como os Decretos Presidenciais de 2017, que impactaram as ações de identificação e delimitação de terras indígenas. A qualificação foi incluída no planejamento da FUNAI para 2017, mas ainda assim não houve progresso significativo. Em 2018 e 2019, o Ministério Público Federal continuou requisitando informações sobre o andamento do processo e a realização da qualificação da área, mas as respostas indicaram sucessivas suspensões e falta de previsão para a execução das ações necessárias.

Diante da ineficiência das ações da FUNAI e da lesão aos direitos fundamentais do povo Apinajé, o Ministério Público Federal decidiu ajuizar uma ação para garantir a conclusão do processo administrativo de ampliação da Terra Indígena Apinayé. A ação visa a condenação dos responsáveis à obrigação de concluir, no prazo de dois anos, o processo de ampliação da terra indígena Apinayé (n. 08620.016870/2018-42), localizado no Município de Tocantinópolis/TO, buscando assegurar os direitos territoriais dos Apinajé, conforme garantido pela Constituição Federal.

O processo, que se arrasta por mais de duas décadas, evidencia a negligência por parte dos órgãos responsáveis e a violação do direito dos indígenas à demarcação de suas terras, o que impede o exercício de seus direitos fundamentais à terra e à preservação de sua cultura. O Ministério Público, portanto, busca judicialmente uma solução definitiva e célere para essa questão, estabelecendo um prazo razoável para a conclusão da ampliação do território Apinajé.

Nos autos, o Ministério Público Federal solicitou, no âmbito da tutela provisória da evidência, que "seja determinado, de maneira solidária, aos requeridos Fundação Nacional do Índio (FUNAI) e à União que realizem a qualificação da área conhecida como 'Apinayé II', obrigação que deve ser cumprida no prazo de 6 (seis) meses, sob pena de aplicação de multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por cada dia de descumprimento (CPC, art. 301)".

A União apresentou sua defesa no processo registrado sob o ID 176829869, alegando, de forma preliminar, a falta de legitimidade para figurar como ré, uma vez que o Ministério Público Federal destacou a suposta inação da FUNAI em realizar os trabalhos relacionados à qualificação da área conhecida como Apinayé II, cuja demarcação "é de total responsabilidade da FUNAI". No que diz respeito ao mérito, a União afirmou que "a Administração tem se esforçado nos últimos anos para cumprir suas funções institucionais voltadas à regularização das terras indígenas no Brasil. Portanto, não se pode considerar que houve uma demora

excessiva na finalização da demarcação das terras tradicionais". Ademais, defendeu que "não compete ao Poder Judiciário questionar o conteúdo de atos de demarcação de terras indígenas realizados pela União".

Por sua vez, a FUNAI contestou o feito, conforme o ID 180089365, tecendo algumas considerações sobre o processo administrativo de demarcação de terras indígenas e, quanto ao caso específico aqui narrado, abordou que a pendência da conclusão do procedimento demarcatório se deu por múltiplos fatores, como conflitos fundiários na região, resistência e ofensiva dos não-indígenas, alterações legislativas e restrições orçamentárias.

Em resumo, o processo demarcatório da Terra Indígena Apinajé começou no final da década de 1960, com a criação do "PIN Apinajé", seguido pela "Exposição de Motivos n.º 004/85" e a homologação da terra em 1997, por meio de um Decreto Presidencial. Porém, a delimitação inicial não considerou adequadamente os limites tradicionais do povo Apinajé, o que levou à contínua reivindicação de revisão dos limites. Em 1994, a FUNAI iniciou novos estudos para reavaliar a delimitação da terra, mas enfrentou resistência de não indígenas, o que dificultou a realização dos trabalhos de campo. Com o tempo, a pressão e os conflitos aumentaram, resultando em episódios de violência contra os indígenas e até condenações judiciais contra a prefeitura de Cachoeirinha por danos materiais às aldeias afetadas.

Em 2007, a FUNAI tentou novamente reestruturar o processo de demarcação, mas a pressão de não índios e novos conflitos levaram à anulação de uma portaria e à interrupção dos estudos. Ao longo dos anos seguintes, o povo Apinajé continuou a lutar pela correção dos limites da TI, enfrentando desafios adicionais, como os impactos de grandes projetos de infraestrutura e a extração ilegal de recursos. A população do povo Apinajé cresceu significativamente durante esse período, o que reforçou a necessidade de redefinir os limites territoriais da TI.

No entanto, o processo continuou a ser dificultado por múltiplos fatores, como a escassez de recursos e a complexidade da questão fundiária, que envolvia não só a FUNAI, mas também outras instituições do governo. As mudanças nas políticas públicas, especialmente após a publicação da Medida Provisória 870/2019, que alterou a competência para a demarcação de terras indígenas, complicaram ainda mais o cenário, gerando incertezas e retardando o progresso. Além disso, a FUNAI enfrenta dificuldades internas, como a escassez de servidores e o impacto de cortes orçamentários, que também afetam a execução do processo.

Diante de todos esses obstáculos, a FUNAI argumenta que a morosidade no processo é resultado de uma série de fatores complexos e interdependentes. A Fundação alega que não pode ser responsabilizada pela demora, já que o processo envolve diversas entidades e etapas

que dependem de um trabalho conjunto, e que a fixação de um prazo para a conclusão da demarcação seria desarrazoada. A FUNAI ainda defende que o cenário político e legislativo, além de resistências externas, são aspectos que dificultam a conclusão da demarcação, tornando improvável o cumprimento de um prazo estipulado para a finalização da ampliação da Terra Indígena Apinajé.

Percebe-se pelo exposto que a FUNAI, órgão responsável pelas demarcações indígenas, vem sendo “sucateada”, o que tem justificativa para a demora na demarcação da terra Apinajé II devido aos seguintes fatores:

- a) Oposição dos não índios aos trabalhos do Grupo de Técnico criado pela Portaria nº 0429/PRFS, em 27 de abril de 1994 (BRASIL, 1994);
- b) Pressão de não índios, que deflagraram ataques armados contra indígenas na aldeia Buriti Cumprido e atearam fogo destruindo completamente a aldeia Cocalinho em 2007, o que provocou a anulação da Portaria FUNAI nº 183 (BRASIL, 2007);
- c) Os Decretos Presidenciais nº. 9.010, de 23 de março de 2017 (BRASIL, 2017), e nº. 9.018, de 30 de março de 2017 (BRASIL, 2017), comprometeram de forma contundente a execução das ações de identificação e delimitação de terras indígenas;
- d) Suspensão, em 2018, da modalidade de compra direta de bilhetes de passagens aéreas nacionais pelo Ministro do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão;
- e) O cenário de incertezas criado após a publicação da MP 870/2019, de 1º de janeiro de 2019 (BRASIL, 2019), que previu que as atividades relacionadas à reforma agrária, regularização fundiária de áreas rurais, Amazônia Legal, terras indígenas e quilombolas passariam a figurar entre as competências do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA, incluindo as atividades de identificação, delimitação, demarcação e os registros das terras tradicionalmente ocupadas por indígenas (§2º);
- f) O intenso fluxo de trabalho da autarquia, tendo em vista a existência de "497 registros de reivindicações fundiárias de dezenas de povos indígenas em todo o país, dos quais 23 destes possuem decisão judicial, além de cerca de 119 procedimentos de identificação e delimitação em curso, dos quais 43 deles contam com decisão judicial determinando a conclusão dos trabalhos e, ainda, outros 16 procedimentos em fase de contraditório administrativo";
- g) A carência de servidores e ausência de mecanismos para a contratação de profissionais externos para compor e coordenar GTSs desde 2012.

Com a decisão proferida em primeira instância, ficou claro na sentença que o Processo Administrativo nº 08620.992297/1995-42, que visa a emissão de Portaria Declaratória de acordo com o Decreto nº 22/91 (Brasil, 1991) para a Terra Indígena Apinajé II, foi oficialmente aberto (ID 113710364, p. 8), mas não houve qualquer movimentação no trâmite. Ademais, quando a autarquia finalmente agiu ao emitir uma nova portaria para a formação de um Grupo Técnico em 4 de dezembro de 2007 (ID 113710376, p. 2), essa ação foi revogada poucos dias

depois, em 20 de dezembro de 2007 (ID 113710376, p. 4), o que significa que o processo permaneceu sem avanços.

Igualmente, mesmo diante das pressões resultantes dos ataques armados a povos indígenas em 2007, a FUNAI não se esforçou para solicitar apoio das instituições de segurança pública a fim de assegurar a realização de suas atividades, permitindo que forças externas determinassem o andamento de suas ações, o que está aquém do que se espera de uma autarquia federal.

Assim, a liminar foi deferida em 2020 e a sentença foi julgada procedente em agosto/2021, determinando à FUNAI e à União que concluam, no prazo de 2 (dois) anos, o processo administrativo de ampliação da TI Apinajé II. Recursos de apelação foram interpostos, mas ainda não foram pautados, encontrando-se pendentes de apreciação até o ano-calendário de 2025.

2.2 Histórico de Resistência Territorial Apinajé

Nos termos das informações extraídas do Mapa de Conflitos, Injustiça Ambiental e Saúde no Brasil - MAPA, o povo indígena Apinajé vive nas terras entre a margem esquerda do rio Tocantins e a margem direita do rio Araguaia, localizada na região do Bico do Papagaio, no norte do estado do Tocantins (Fiocruz, 2015). Esta área possui cerca de 142 mil hectares, concentrada principalmente no território do município de Tocantinópolis, mas incluindo também os municípios de Maurilândia, Nazaré, Itaguatins e Cidade de São Bento.

Marcelo Gonzalez Brasil Fagundes (2022, p. 363), em sua tese de doutorado em História intitulada “Fragmentos de uma história *Panhã*: história e território Apinajé na longa duração”, analisa a história indígena Apinajé sob uma perspectiva temporal longa. O território, em suas dimensões materiais e imateriais, constitui o veículo que orienta o olhar na diacronia, consubstanciando duas dimensões inseparáveis: espaço e tempo (2022, p. 363).

Para o autor (Fagundes, 2022, p. 363), as concepções de território dos povos indígenas diferem daquelas trazidas pela sociedade não indígena, e é na interação entre essas visões que se desenrolam os processos históricos. Essa história apresenta processos de mobilidade, migrações, ocupações e reocupações, bem como conflitos e interações entre distintos povos, o que leva a uma relativização das próprias noções de etnicidade.

Fagundes, citando o etnólogo Nimuendajú, aponta que a região do Bico do Papagaio foi ocupada pela influência dos Jê desde o século XVII e pelos Apinajé entre os séculos XVIII e

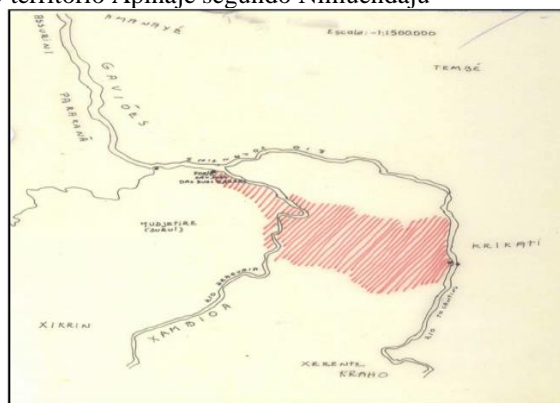
fins do XIX, abrangendo a área da margem esquerda do rio Tocantins até o rio Araguaia. (Fagundes, 2022, p. 125 *apud* Nimuendajú, 1983 p. 9).

Localizado na região fronteira mais remota de três frentes de expansão, o Bico do Papagaio sofreu impactos significativos⁶. Fagundes (2022, p. 127) demonstra que uma dessas frentes veio do Pará, que incluiu expedições destinadas a colonizar ou escravizar povos indígenas por meio de “guerras justas”. Esses imigrantes chegaram à região central do Brasil e estabeleceram assentamentos que mantiveram laços comerciais com Belém. A segunda rota migratória provém do estado do Maranhão e está associada às atividades agrícolas e pastoris, ocupando a área nascente do Rio Itapecuru. No início do século XIX, a frente aproximou-se das margens do rio Tocantins e os assentamentos foram estabelecidos próximo ao curso médio do rio. A ocupação não indígena no sul do Maranhão está relacionada à expansão das áreas pastoris nordestinas para a região de Pastos Bons (Fagundes, 2022, p. 127).

Este fluxo migratório traria impactos profundos e duradouros para a região. A frente pastoril inclui terras que foram despojadas dos povos indígenas que viviam no sul do estado do Maranhão. Por fim, uma terceira frente, originada no estado de Goiás, foi motivada pela descoberta de minas de ouro na primeira metade do século XVIII. A exploração do ouro no estado de Goiás alterou a dinâmica das interações entre povos indígenas e não indígenas nos rios, devido à proibição da navegação nos rios Tocantins e Araguaia (Fagundes, 2022, p. 127).

Fagundes (2022, p. 126), citando Nimuendajú, demonstra a ocupação original do território pelos Apinajé.

Figura 2 - O território Apinajé segundo Nimuendajú

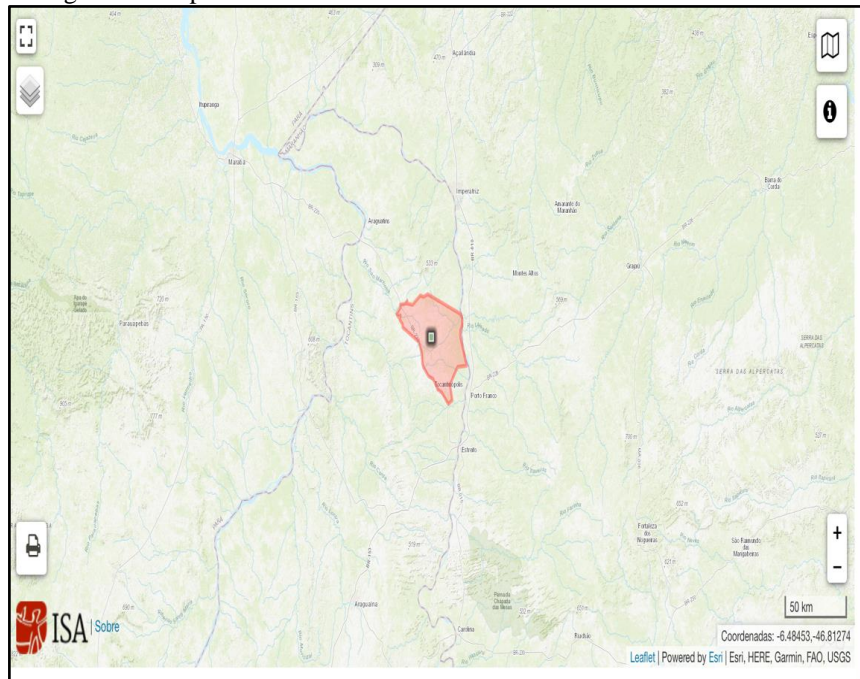


Fonte: Fagundes (2022).

Vejamos também o território atual demarcado:

⁶ Fagundes, 2022, p. 126 *apud* VELHO, Otávio Guilherme. Frentes de expansão e estrutura agrária: estudo do processo de penetração numa área da Transamazônica. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2009.

Figura 3 - Mapa da área demarcada



Fonte: Terras Indígenas no Brasil. Disponível em: <https://terrasindigenas.org.br/pt-br/terras-indigenas/3584>.

Os primeiros "civilizados" a chegarem ao território ocupado pelos Apinajé foram os jesuítas, que, entre 1633 e 1658, realizaram quatro expedições rio acima pelo Tocantins com o objetivo de trazer os indígenas para as aldeias do Pará. Com a abertura de novas rotas pelos rios Araguaia e Tocantins, os encontros com os grupos indígenas locais se tornaram mais frequentes e as referências aos Apinajé se tornaram cada vez mais claras (Carelli, 1984).

É narrado por Nimuendajú que, durante os primeiros contatos entre os povos indígenas Apinajé e os não indígenas, nos idos de 1774, houve um evento significativo nas cachoeiras de Três Barras. Esse evento ocorreu durante a viagem de Goiás ao Pará, e foi precedido por Antônio Luiz Tavares.

A partir de 1797 entraram os Apinayé em contato permanente com os civilizados. Neste ano o governo do Pará fundou na boca do Araguaia o posto militar de São João das Duas Barras (hoje São João do Araguaia). Porém ao invés de estabelecer uma paz permanente, começaram desde logo lutas sangrentas entre os Apinayé e a guarnição do posto (Nimuendajú, 1983, p.01).

Durante o primeiro quarto do século XVIII, diversas expedições coloniais navegaram pelos rios Araguaia e Tocantins, vindas tanto do sul quanto do Maranhão e Pará, que disputavam o controle da região aurífera recém-descoberta pelos bandeirantes paulistas no sul de Goiás. Por derradeiro, no século XVIII já havia registro que os Apinajé entraram em

confronto várias vezes com os "civilizados", realizando ataques pelo rio Tocantins para obter ferramentas (Hall, 1989).

Como resultado dessa agitação, em 1780, foi estabelecido o posto militar de Alcobaça, que apesar de possuir seis peças de artilharia, acabou por ser abandonado devido aos ataques dos Apinajé. Em 1791, outro posto militar foi estabelecido às margens do rio Arapary. Em 1797, surgiu o posto São João das Duas Barras, hoje conhecido como São João do Araguaia. Este acontecimento assinalou o início do contato permanente dos Apinajé com a sociedade nacional (Apinagé, 2017).

No entanto, segundo Zuker (2022) as interações entre a guarnição do posto e os índios mantiveram-se conflituosas. Em 1810, um comerciante fundou a localidade de São Pedro de Alcântara. Ao estabelecer relações amistosas com os vizinhos Krahô, os Apinajé aproveitaram-se destes para atacar outros grupos indígenas.

No ano de 1826, surgiu no território habitado pelos Apinajé o primeiro povoado, chamado Santo Antônio, situado nas imediações da catarata das Três Barras. Naquela época, os Apinajé tinham cinco aldeias. Em 1816, esta vila foi integrada ao arraial de São Pedro de Alcântara, originando assim a cidade de Carolina, nas margens maranhenses do rio Tocantins (Carelli, 1984).

Em 1824, o arraial de Carolina contava com uma população de 81 indivíduos considerados "brancos" e entre 120 a 150 indivíduos Apinajés. Nesse mesmo ano, Cunha Mattos identificou os Apinajé em quatro aldeias com cerca de 4.200 índios. Em 1831, foi estabelecida Boa Vista, que mais tarde se transformaria na atual Tocantinópolis, acolhendo uma pequena comunidade nordestina possivelmente composta por pessoas fugidas dos recorrentes conflitos entre líderes políticos nordestinos (Da Matta, 1970).

Em 1840, Frei Vito fundou uma missão numa das aldeias de Apinajé, expandindo a sua influência para outras três, alcançando um total de cerca de três mil índios. A tradição oral dos Apinajé não menciona esse estabelecimento, referindo-se à fundação de Boa Vista apenas após a chegada de Frei Gil Vilanova, no final do século XIX (Zuker, 2022). Em 1850, já havia 31 embarcações comerciais navegando regularmente no Tocantins, empregando quase 500 pessoas, enquanto a navegação no Araguaia continuava a depender fortemente do apoio governamental. Durante a segunda metade do século XIX, a população Apinajé era numericamente significativa, conforme revelado em vários relatórios oficiais da Província da época (Hall, 1989).

No final do século XIX, a ocupação da área dos Apinajé tornou-se mais organizada, marcando o início dos conflitos pela posse da terra na região. Os impactos dessa ocupação

foram devastadores: enquanto a população "branca" crescia, os indígenas viam seu número diminuir drasticamente (Apinagé, 2017).

Em 1897, Coudreau estimava a população Apinagé em 400 indivíduos e, no virar do século, Buscalioni, numa expedição a Goiás, visitou os Apinagé na aldeia de S. Vicente e calculou que seriam cerca de 150 pessoas. Assim, os Apinagé, que outrora tinham sido o grupo humano dominante na região conhecida como “Bico do Papagaio” ou “Triângulo do Tocantins”, entravam no novo século como uma minoria sem expressão perante os ocupantes regionais que se encontravam num intenso processo de ocupação de terras (Da Matta, 1970).

Nos primeiros anos do século XX, a região do “Bico do Papagaio” foi alvo de uma expansão extrativista de babaçu, principal produto de subsistência dos Apinajés, para além da pecuária, tornando-se uma das principais atividades econômicas locais. Ao contrário do que acontecia nas áreas de extração de borracha e castanha um pouco mais ao norte, nesta região nenhuma atividade econômica se sobrepunha às outras. Quando a frente de expansão nordestina atravessou o rio Tocantins, a pecuária acabou perdendo força devido às dificuldades no transporte do gado para os mercados consumidores do Nordeste (Zuker, 2022).

O babaçu, mais barato e menos sujeito às flutuações do mercado internacional em comparação com a borracha e a castanha, nunca conseguiu abranger toda a população do município. Dessa forma, o povoamento do território Apinagé decorreu de forma estável ao longo do século XX, sem alterações abruptas nas esferas econômica e social. Esta situação foi crucial para a sobrevivência dos Apinagé, apesar de uma diminuição significativa da população nos últimos anos do século XIX (Carelli, 1984).

Assim, os conflitos fundiários na região dos Apinagé remontam ao final do século XIX, quando a ocupação não indígena da área alimentou o desmatamento e levou a um declínio acentuado da população indígena. O abandono das políticas indigenistas do período imperial e a drástica redução populacional Apinagé ocorridas em fins do século XIX⁷ culminou no desaparecimento da aldeia Alegria, com a mudança dos *Krinjobrêire* para a antiga aldeia Bacaba, explorada por Nimuendajú, nos anos 1920 (Nimuendajú, 1983). Mesmo com poucos habitantes, os Apinagé adentraram o século XX buscando o reconhecimento de seu território (Fagundes, 2023, p. 28).

⁷ Analisando as informações demográficas, observa-se que em um intervalo de cerca de cem anos - de 1824 a 1926 - a população Apinagé teve um declínio de 96,5%, diminuindo de 4.200 indivíduos para apenas 150 nos primeiros anos do século XX, devido principalmente às epidemias de varíola e sarampo. No entanto, o período de maior diminuição populacional ocorreu entre 1862 e 1897 (Fagundes, 2022, p.209).

Entre 1928 e 1937, Nimuendajú visitou várias vezes os Apinajé, fornecendo um relato extremamente pessimista sobre a situação fundiária então existente no território indígena:

(...) de seu antigo território, dificilmente uma parte sequer dele está em posse da tribo, pois os colonos neo-brasileiros estão espalhados por todo o seu habitat hereditário, ainda que esparsamente. Até cerca de 20 anos atrás, não ocorrera a nenhum Apinajé suspeitar que isso representasse algum perigo para seu próprio futuro. Pelo contrário, eles aceitaram de bom grado, por seu valor aparente, os protestos de amizade dos intrusos, e quando abriram seus olhos já era muito tarde.....todo o seu território tem agora senhores estranhos, e o pouco que sobrou corre perigo de ser apropriado algum dia por algum fazendeiro suficientemente poderoso e sem escrúpulos.

Torres (2022, p. 165) demonstra, por exemplo, que a cidade de Tocantinópolis é considerada uma cidade histórica, oriunda de uma população habitacional o qual remonta ao final do século XIX, à época uma vila denominada Boa Vista do Padre João⁸. Este líder católico obteve fama na cidade em decorrência de sua participação nas revoltas armadas nesse território no início do século XX.

Fagundes (2022, p. 222) aponta que o próprio João Lima vendeu terras destinadas aos indígenas, conforme demonstrado através de várias escrituras paroquiais. Essas escrituras paroquiais, apresentadas pelos pretensos proprietários e herdeiros das terras no contexto do processo de demarcação de terras, atestavam que o padre João se apoderou de vários lotes pretendidos pelos Apinajé.

Ladeira (1983, p. 597-598) descreve como ocorreu a transferência de propriedade em Tocantinópolis dos primeiros habitantes não indígenas para comerciantes, profissionais liberais e agricultores. Poucos foram os antigos posseiros que se estabeleceram como agregados ou “cúmplices” do povo Apinajé, os reconhecendo, portanto, como legítimos proprietários do território, solicitando aos indígenas, permissão para “assentamento”.

Ladeira entrevistou José Bastos, ex-morador do Ribeirão Grande, que emitiu o seguinte depoimento:

Quando cheguei aqui, em 1917, esse lugar era mata topada, só se via o sol se olhasse para cima. Os índios gostavam de caçar no Formigão (nome de um afluente do Ribeirão Grande) onde matavam muito caitetu. Os Brandão foram os primeiros a se apossar do terreno dos índios, vendendo as terras que diziam ser deles, eles compravam as taperas dos moradores que saíam e foram se

⁸ Fagundes, 2022, p. 222 *apud* processo FNI 003/71 e “inventário” de Gregório Peres da Rocha, registrado no livro de Transcrição de Transmissões (páginas 29 e 30, expedido em Boa Vista a 18/09/1940). Cf. BRASIL. Ministério do Interior. Fundação Nacional do Índio. **Relatório** de 20 de abril de 1976. Ivan Baiocchi, Antonio Pereira Neto, Sebastião Fernandes. Processo N° FUNAI.BSB.2029.76 (Identificação da TI Apinayé). 1º Volume. fls. 31.

apossando, mas sempre em cima de berarubú, sempre em cima da terra do índio. Aqui perto mesmo tem uma carreira de croatá e um pé de jatobá plantado pelos índios, tinha também a “fazenda” do índio Xavito, cujo mourão do curral e jirau comprova. Foi a velha Felipa Brandão que começou a vender terra, sua filha Alipaldina continuou e agora seu filho, o Lucas Brandão, já vendeu a Jardineira, a Buritirana, o Teodósio, o Jacarandá, vendeu até chegar na beira do Ribeirão. [...]

Meu pai, o João Bezerra, teve permissão do velho Estevo para levantar morada, eu vim para cá pixotinha, me criei aqui, dentro da terra do índio [...] Eu agradeço muito os índios, sempre foram bons. Se não fosse eles terem deixado a gente ficar aqui, para onde a gente tinha ido?⁹

Tocantinópolis foi povoada através de conflitos armados, onde ocorreram os primeiros contatos interétnicos. Sousa (2008, p. 11) destaca a construção da cidade em cima de uma Aldeia indígena Apinajé:

Aliás, a cidade de Tocantinópolis foi construída em cima de uma aldeia Apinajé. Esta População indígena foi vista pelos bandeirantes entre 1633 e 1658, quando o primeiro barco subiu o Rio Tocantins acima e os Apinajé resistiram às primeiras tentativas de ocupação destas terras por povos estranhos. Trata-se de uma resistência de 164 anos de navegação de contatos interétnicos entre os Apinajé e os povos estranhos (Torres, 2022, p. 165 *apud* Sousa, 2008, p. 11).

Durante esse tempo, a escassa população Apinajé enfrentou a invasão de colonos não indígenas em seu território, resultando na extinção das aldeias do Araguaia e forçando-os a se restringir às áreas adjacentes ao rio Tocantins. Nas décadas de 1920 e 1930, quando Nimuendajú conviveu com os Apinajé, eles estavam organizados em quatro aldeias: Bacaba, Gato Preto, Cocal e Mariazinha.¹⁰ (Brasil, 2022, p. 325).

Os *Rôrcôjoire* eram compostos por duas comunidades: Mariazinha, que estava localizada perto do rio Tocantins e quase não tinha moradores, e a aldeia Gato Preto, às margens do ribeirão Botica, que em 1928 contava com sete residências e aproximadamente sessenta moradores. Por sua vez, os *Côcôjoire* se restringiam à aldeia Cocal, situada à beira do ribeirão São Bento, onde viviam 25 pessoas. Os *Krinjobrêire*, que habitavam a aldeia Bacaba, estavam posicionados na junção do ribeirão homônimo com o ribeirão São José e tinham uma população em torno de sessenta indivíduos. (Brasil, 2022, p. 325).

⁹ Fagundes, 2022, p. 298 *apud*: Maria dos Anjos Bezerra de Araújo, moradora da área do Ribeirão Grande, *apud*: LADEIRA, 1983. Fls 597-598.

¹⁰ Nesse aspecto, estes povos indígenas são oriundos da língua materna Apinajé e o tronco linguístico macro o Jê, e, muitos dos conflitos pelo reconhecimento de seu território com interesses de não indígenas e, da própria brigada Apinajé pela demarcação de suas terras anos depois, sempre se deu na forma das aldeias enquanto “unidades políticas independentes”, acarretando inúmeras divergências sobre a localidade à ser demarcada, conforme será melhor explorado em tópico próprio posterior.

Assim, num esforço para recuperar seu território, as lideranças Apinajé embarcaram em uma jornada para enfrentar a invasão de posseiros não indígenas em suas terras ancestrais. No ano de 1911, em Salvador (BA), Teodoro Sampaio (Fagundes, 2023, p. 213 *apud* Sampaio, 1912, p. 143-206), destacado intelectual baiano, narrou receber um grupo de indígenas que chegou com o intuito de adquirir diversos itens como fuzil, uniforme de soldado, ferramentas agrícolas, além de espelhos e miçangas. Entre esse grupo estava o cacique *Katàm*, acompanhado de outros dois indígenas.

Segundo informações de Teodoro Sampaio, foi revelado que os indivíduos em questão pertenciam ao grupo indígena "kraô" e eram originários da aldeia Gameleira, no noroeste da Bahia. Eles apresentaram uma compilação de palavras em sua língua nativa, o que levou Nimuendajú a confirmar sua herança Apinajé (conforme indicado pelo nome do *pahi*¹¹).

As viagens do cacique *Katàm* para a Bahia e o Rio de Janeiro ocorreram para obter diversos bens, incluindo ferramentas e espingardas. No entanto, no início do século XX, a questão da terra tornou-se uma preocupação persistente para os Apinajé, levando-os a apelar frequentemente às autoridades republicanas (Brasil, 2022, p. 215).

O antropólogo Carlos Estevão relata que, em 12 de setembro de 1926, Mătyk,¹² junto com outros três indígenas Apinajé, embarcaram em viagem para a cidade de Belém, no Pará, objetivando “indagar do governo se as terras nacionais onde eles vivem já tinham sido vendidas aos homens ricos dali, e de lhe solicitar algumas dádivas”. *Mătyk* contou a Oliveira que, diferentemente de outros tempos, esses colonos portavam-se agora como donos das terras, dizendo aos Apinajé que o próprio governo as havia concedido (Brasil, 2022, p. 216).

Mătyk, líder dos Apinajé, viu-se pressionado devido à invasão de suas terras. Em 1927, fez uma viagem a Goiás e ao Rio de Janeiro para solicitar o reconhecimento do território, mas adoeceu em São Paulo e teve que retornar. Com ajuda do SPI e de seus companheiros, Mătyk voltou a viajar para as terras Apinajé. Durante a sua ausência, a aldeia Bacaba se desorganizou

¹¹ Brasil, 2020, p.213 *apud* SAMPAIO, Theodoro. Os Kraôs do Rio Preto no Estado da Bahia. Revista Trimensal do Instituto Historico, Geographico e Ethnografico do Brasil, Rio de Janeiro, tomo 75, parte primeira. 1912. p. 143-206.

¹² Marcelo Gonzalez Brasil (2022, p. 215-216) menciona que José Dias Mătyk desempenhou um papel fundamental como líder da aldeia Bacaba na busca pelo reconhecimento do território Apinajé. A trajetória de Mătyk é repleta de eventos significativos na história Apinajé: ele se destacou na liderança de seu povo em momentos de adversidade, defendendo-o contra invasores, além de promover a conciliação entre as aldeias Apinajé, realizar viagens em busca do reconhecimento de suas terras e empenhar-se na organização de sua comunidade. Embora existam dúvidas sobre a cronologia exata de sua biografia, episódios de sua vida foram documentados por etnólogos, como Snethlage (1931), Oliveira (1930) e Nimuendajú (1956), revelando sua batalha pela segurança territorial e pelo bem-estar de seu povo. Em parceria com a professora Păxre, foi realizada uma pesquisa sobre a memória dos Apinajé a respeito do cacique José Dias Mătyk, que resultou no texto publicado no projeto “Os Brasis e suas memórias”. voltado a biografias indígenas. Disponível em: <https://osbrasisesuasmemorias.com.br/biografia-jose-dias-matyk/>. Acesso em: 27 maio 2024.

e houve boatos de seu assassinato, o que levou os habitantes a se dispersarem (Fagundes, 2022, p. 217).

Nessa esteira, a pressão sobre as terras Apinajé não se restringia à “grilagem de terras”, incluindo também atentados à vida dos indígenas, como o envenenamento das águas em 1943. Os posseiros despejaram substâncias venenosas para expulsar os Cômôjôire, causando surtos de diarreia na aldeia Cocal. Mãtyk ajudou os sobreviventes, que se mudaram para aldeias vizinhas (Fagundes, 2022, p. 217).

Os registros do SPI mostram que o primeiro procedimento de delimitação formal foi iniciado no final dos anos 1940. Desde os primeiros documentos oficiais elaborados pelo SPI, as áreas dos ribeirões Raiz e Gameleira estavam incluídas na área dos ribeirões. Essa região, atualmente em disputa, sempre foi considerada nos diversos processos administrativos demarcatórios, evidenciando o reconhecimento do órgão indigenista da área como pertencente aos Apinajé. Na década de 1960, no croqui das terras reclamadas pelos índios Apinajés, eram indicadas as áreas mencionadas na solicitação feita pelo SPI. Segundo informações fornecidas pelo chefe do Posto Indígena, foram identificadas regiões essenciais para a caça e pesca, assim como terras abundantes em babaçu (Fagundes, 2023, p. 29).

Essa foi essencialmente a natureza da ocupação não-indígena do território dos Apinajé até a década de 1940, com exceção da fronteira oriental (território do grupo Krindjobrêire e atual cidade de Nazaré), que era ocupada por criadores de gado. Até 1940, também são constantes os registros de epidemias (sarampo, febre, varicela) que dizimaram grande parte da população Apinajé (Da Matta, 1970).

Por volta de 1944, o Serviço de Conservação dos Índios estabeleceu um posto de socorro na aldeia de São José como forma de mediar estes conflitos. Não há dúvida de que a criação do Posto SPI contribuiu para o ressurgimento demográfico deste grupo. Embora o SPI fosse incapaz de impedir novas invasões ou buscar alternativas legais, continuou a institucionalizar o “arrendamento” como meio de manifestação em áreas “residentes em terras estrangeiras”. No final da década de 1950, esses aluguéis não foram mais cobrados, e muitos ex-posseiros acabaram “vendendo” suas propriedades (Fagundes, 2023).

Com a instalação do posto do SPI, os funcionários do serviço passaram a incentivar os Apinajé a realizar a coleta de coco babaçu. A partir da década de 1970, com o surgimento da FUNAI na região, eles passaram a ser obrigados a produzir babaçu em escala industrial. A FUNAI substituiu a cantina do SPI por outra gerenciada em moldes “empresariais”, como instância intermediária para a comercialização do coco coletado pelos Apinajé (Haesbaert, 2004).

Em 1976, o antropólogo Roberto da Matta observou que os Apinajé consideravam a coleta de coco um "mal necessário": em comparação com as atividades tradicionais de caça e agricultura, a coleta e destruição de cocos é uma atividade nitidamente negativa para eles. Primeiro porque é uma atividade de recolha e, além disso, é orientada para a venda, não implicando as mesmas obrigações sociais que a caça e a agricultura (Apinajé, 2017).

A atuação da FUNAI foi consolidada pelos recursos do convênio CVRD/FUNAI (de 1982). Na aldeia Mariazinha, os indígenas eram obrigados a vender seus produtos apenas nos correios, sem buscar alternativas como faziam anteriormente. A “correspondência” aos compradores dispostos a pagar um preço mais elevado pelo produto é o patrocínio da FUNAI a grandes campos de arroz através de “projetos de desenvolvimento comunitário”.

Estava sendo estabelecido um sistema de trabalho em que os índios da aldeia trabalhavam nos “campos do projeto” ou colhiam e quebravam cocos para a cantina, ambos totalmente controlados pela FUNAI. A caça e a pesca só eram permitidas aos domingos, e os índios não tinham fazendas familiares, competindo com os locais pela plantação de Babaçu (Da Matta, 1970). Em reação a esse sistema, a aldeia Mariazinha foi fragmentada no início da década de 1990, com a maior parte das famílias se espalhando para outras partes da área indígena. Lá, voltaram a viver inteiramente em fazendas de subsistência, caçando e colhendo frutas nativas, como em outras aldeias (Fagundes, 2023).

Na aldeia de Cocalinho, no Norte, a falta de assistência da FUNAI forçou as famílias que ali viviam a permitir que terceiros removessem madeira nobre, fava e jaborandi entre 1990 e 1994, em troca de uma certa quantia. Alguns produtos industrializados foram permitidos a aquisição dos indígenas. A partir de 1995, quando a FUNAI expulsou os últimos invasores daquela parte da terra indígena, os índios deixaram de praticar esse tipo de “arrendamento”.

Se o processo de ocupação do território dos Apinajés começou no final do século XVIII e se agravou no início do século XX, não há dúvida de que esse processo se intensificou com a implantação de projetos de desenvolvimento em grande escala, principalmente após a construção das rodovias Belém-Brasília e Transamazônica pela região dos Apinajé.

Assim, desde os primeiros anos do século XX, os Apinajé lutaram pelo reconhecimento de suas terras perante as autoridades governamentais. Isso resultou em um processo de demarcação liderado pelo Estado para definir os limites das terras Apinajé. Com a chegada do SPI à aldeia nos anos 1940, as primeiras ações de demarcação começaram com negociações entre o órgão indigenista e as autoridades locais. No entanto, as pressões das elites rurais sempre objetivaram restringir ao máximo esses territórios. Essas interferências políticas no processo de demarcação impossibilitaram sua conclusão, gerando um aumento gradual da tensão entre os

Apinajé e os não indígenas, tensão que se intensificou com a abertura da rodovia Belém-Brasília e a criação de novos assentamentos.

2.3 A política indigenista e a Transamazônica: A divisão do território Apinajé e a exclusão da área originária pela Ditadura

Assim como no fenômeno da “Marcha para o Oeste”, em que os militares adotaram a ideia de conquistar e integrar a Amazônia, que consideravam um lugar com pouca presença de pessoas, por meio de grandes projetos econômicos, cuja ideia de "vazio demográfico" foi criada por intelectuais e agentes estatais, na década de 1930. Inspirados nos escritos de Golbery de Couto e Silva, um dos protagonistas do golpe de 1964, que escreveu nos anos de 1960 um texto intitulado “*Geopolítica do Brasil*”¹³, a Amazônia era qualificada como um grande “deserto verde”. Essa visão da realidade amazônica era uma ideologia que tentava ignorar a presença dos povos indígenas na região, apagando suas histórias e territórios. A política indigenista dos militares buscava justificar a expansão econômica pela necessidade de ocupar terras consideradas "desabitadas" (Fagundes, 2022, p. 261).

O primeiro presidente do regime militar, Castello Branco, pediu incentivos financeiros para estimular os “empresários” a investir na região. Em 1966, Castello Branco lançou a Operação Amazônia (OPAN), que incluiu uma série de medidas para criar condições de povoamento e garantir a Segurança Nacional”. Foram tomadas três medidas principais: criação da Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia (SUDAM), com a abertura de canais de financiamento nos setores agrícolas e de serviços, e a formação de um fundo econômico. Essas medidas foram implementadas em uma vasta área que incluía o estado de Goiás (Fagundes, 2022, p. 261).

Por meio do Decreto nº 58.824, datado de julho de 1966, o regime militar de Castelo Branco aceitou a Convenção nº 107 da OIT. O artigo 11 desse tratado determina que “o direito de propriedade, coletivo ou individual, será reconhecido aos membros das populações interessadas sobre as terras que ocupem tradicionalmente”.

As Constituições Federais de 1967 e 1969 reconheceram “as terras habitadas pelos silvícolas” eram garantidas à posse permanente e o usufruto exclusivo dos recursos naturais, sendo inalienáveis, uma vez que se caracterizam como bens da União. A Lei nº. 6.001 de 1973, Estatuto do Índio, introduziu o conceito de "consenso histórico" de ocupação.

¹³ Disponível em: https://funag.gov.br/loja/download/627_geopolitica_brasileira_e_relacoes_internacionais.pdf. Acesso em: 23 jun. 2024.

Durante os anos 80, os autores ressaltam a falta de visibilidade das narrativas indígenas na definição de fronteiras. As regulamentações administrativas para a criação de procedimentos de demarcação foram elaboradas simultaneamente durante o processo de demarcação da Terra Indígena Apinajé. As tentativas sem sucesso de delimitar o território original realizado na época da SPI enfrentaram a resistência de políticos poderosos. No começo da década de 70, novos procedimentos para a demarcação do território Apinajé foram oficializados, impulsionados pela atuação da FUNAI e por uma nova legislação territorial.

Fagundes (2022, p. 262) aponta que a criação de gado era vista como a atividade que promoveria o desenvolvimento na região amazônica, recebendo vultuosos incentivos financeiros. Com o objetivo de atrair investimentos privados, foram oferecidas isenções completas de imposto de renda para aqueles que investissem em projetos de agricultura e pecuária na região amazônica. Financiamentos subsidiados foram disponibilizados para a compra de grandes extensões de terra, inclusive para companhias estrangeiras. Os fundos para esses projetos eram provenientes principalmente de entidades internacionais, como o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID) e o Banco Mundial (Fagundes, 2022, p. 262), que emprestaram mais de um bilhão de dólares para projetos dessa natureza durante as décadas de 1960 e 1970¹⁴.

O “milagre econômico” brasileiro, com suas altas taxas de crescimento econômico entre 1968 e 1973, estabeleceu durante o regime militar no Brasil uma estratégia de ocupação da Amazônia pautada pelo desenvolvimentismo. O governo implementou projetos que envolviam a construção de infraestruturas, como estradas e usinas hidrelétricas.

Eunice Paiva e a antropóloga Carmem Junqueira na obra “O Estado contra o Índio” aponta a ligação entre crescimento econômico, regime político e violação dos direitos indígenas do Brasil. Serve de ilustração o ciclo de expansão da economia nacional que se inicia em 1968, após mais de um quinquênio de retração. Esta fase, denominada “milagre brasileiro” exibiu notável crescimento do PIB da ordem de 10% ao ano e coincidiu igualmente com repetidas violações dos territórios indígenas, depopulação e desorganização de vários grupos (Paiva, E. & Junqueira, C., 1985, p. 24).

Em 1970, o governo divulgou o Programa de Integração Nacional (PIN) que visava colonizar a Amazônia, basicamente através de duas estradas: a Transamazônica e a Cuiabá/Santarém. Nos quatro primeiros anos, o PIN contaria com 30% dos incentivos fiscais, num total de 2 bilhões de cruzeiros, a preço da época (Paiva, E. & Junqueira, C., 1985, p. 24).

¹⁴ Fagundes, 2022, p. 262 *apud* Hall, Anthony. Amazônia: desenvolvimento para quem? Desmatamento e conflito social no Programa Grande Carajás. Rio de Janeiro: Zahar, 1989, p. 27.

Fagundes demonstra que, a partir de 1974, o governo mudou a estratégia de povoamento da Amazônia devido à pressão do setor privado. Com a ascensão de Geisel ao poder, foi lançado o Segundo Plano de Desenvolvimento - PND II (1975-1979), focado no desenvolvimento da região amazônica através da ampliação da infraestrutura de transporte e comunicação, além das atividades de exportação como madeira, gado e minerais. O plano beneficiou grandes fazendeiros e empresas, vendendo milhões de hectares de terra.

Um destes projetos foi uma significativa jazida de ferro conhecida como Carajás, descoberta no sudeste do Pará em 1967, servindo como uma das principais áreas de crescimento. Esta estratégia de desenvolvimento, como destaca Fernandes¹⁵, envolveu uma concentração de terras, com o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA) vendendo vastas extensões de terra a grandes agricultores e empresas. Entre 1975 e 1979, sob a nova administração, o INCRA vendeu um total de 1,7 milhão de hectares em parcelas que variam de 500 a 3.000 hectares, o dobro da área distribuída aos pequenos agricultores antes de 1974 (Fagundes, 2022, p. 264).

Em 1967 a Cia. Meridional de Mineração, subsidiária da U.S Steel, detectou reservas muito ricas de ferro na Serra dos Carajás, associando-se à Cia. Vale do Rio Doce. Juntas formaram em 1970 a Amazônia Mineração (AMZA), até que sete anos mais tarde a Vale comprou suas ações, assumindo o controle da exploração. Pesquisas subsequentes revelaram, na chamada Província Mineral de Carajás, a maior reserva mundial de minério de ferro de alto teor, a segunda de manganês do Brasil e apreciável quantidade de cobre, bauxita, níquel, estanho e ouro (Paiva, E. & Junqueira, C., 1985, p. 26).

A partir de 1979, a Vale elaborou plano de exploração das reservas que terminou com a formulação de Projeto Grande Carajás, abrangendo parte do Pará, do Maranhão e o Norte de Goiás, com um custo orçado em 63 bilhões de dólares. Além da exploração minero-metalúrgica que absorveria 90% dos recursos, planejou-se ainda empreendimentos florestais que deveriam ocupar área de 2,4 milhões de hectares com reflorestamento de eucalipto e projetos agropecuários a serem instalados ao longo da rodovia projetada para escoar o minério de ferro até o Atlântico (Paiva, E. & Junqueira, C., 1985, p. 27).

Sempre a reboque dos acontecimentos, a FUNAI anunciou em 1982 a execução de um programa de atendimento à populações indígenas localizadas ao longo da ferrovia Carajás-Itaqui. Segundo consta, o Banco Mundial, um dos financiadores do Projeto Ferro-Carajás, fez com que a Cia. Vale do Rio Doce repassasse à FUNAI recursos para a proteção das áreas

¹⁵ Fagundes, 2022, p. 262 *apud* Hall, Anthony. Amazônia: desenvolvimento para quem? Desmatamento e conflito social no Programa Grande Carajás. Rio de Janeiro: Zahar, 1989, p. 40.

indígenas, recomendando a demarcação oficial das terras (Paiva, E. & Junqueira, C., 1985, p. 27).

O impacto dos empreendimentos empresariais sobre os indígenas naquela região foi grande, e o traçado cível-militar construído pela ditadura militar, entre 1964-1985, intersectou o território Apinajé, criando um conflito persistente até os dias atuais.

No Tocantins, a abertura da Transamazônica foi planejada para facilitar o acesso à região amazônica, partindo das áreas áridas do Nordeste. No entanto, a tentativa de colonização em massa falhou, o que resultou no crescimento da concentração de terras em mãos de poucos e na prática de grilagem. Os conflitos fundiários decorrentes levaram os militares a reformular suas estratégias de desenvolvimento para a Amazônia, priorizando o apoio ao setor privado e estimulando a expansão da pecuária na região, o que contribuiu para a formação de grandes latifúndios improdutivos (Fagundes, 2022, p. 375).

É neste contexto da militarização da questão de terras no Brasil que houve a invisibilidade dos povos indígenas, com o processo de concentração de terras e violência extrema no campo, marcando o território habitado pelos Apinajé. Durante a era dos projetos de desenvolvimento implementados pelos governos militares, a rodovia Transamazônica foi construída e passou a apenas 2 km da maior aldeia dos Apinajé. Os efeitos desse projeto rodoviário na territorialidade Apinajé resultou na restrição do uso de parte de suas terras ancestrais e na facilitação da ocupação por posseiros ao redor da estrada. Isso culminou em um aumento da violência entre os indígenas, os ocupantes ilegais e os fazendeiros locais.

A crescente tensão e a falta de definição sobre os limites territoriais, devido às interferências políticas, levaram o órgão responsável pelos povos indígenas a conduzir estudos de identificação sob novas diretrizes demarcatórias. No entanto, as dificuldades em conciliar os interesses da elite rural com as reivindicações territoriais dos Apinajé resultaram na necessidade de realizar sucessivos estudos de identificação ao longo das décadas de 1970 e 1980 (Fagundes, 2023, p. 29).

Em 1974, um edital em Tocantinópolis solicitou documentação a posseiros e proprietários ocupantes das terras reivindicadas pelos Apinajé. Muitos atenderam a solicitação. Assim, a pressão sobre os indígenas e sobre os servidores do posto indígena aumentaram, evidenciando a indefinição da demarcação. As lideranças Apinajé buscaram autoridades em Brasília para acelerar o reconhecimento de suas terras em abril de 1975 (Fagundes, 2023, p. 282).

Fagundes (2022, p. 283) relata que, em agosto de 1975, Ivan Baiocchi, delegado regional da 8ª IR, documentou em um relatório um embate que ocorreu entre os indígenas

Apinajé e uma equipe de topógrafos contratados para demarcar uma propriedade nas proximidades do ribeirão Botica, na área conhecida como "Vão Fundo", situada a 18 km da aldeia Mariazinha, que é uma região de caça dos Apinajé. Indignados com a situação, 21 indígenas das aldeias São José e Mariazinha, sob a liderança de Júlio da Mariazinha, dirigiram-se ao local para interromper os trabalhos e afastar a equipe. O confronto resultou em feridos quanto aos membros da equipe. Baiocchi observou que essa área, especialmente rica em fauna, "desperta nos Apinajés um interesse particular em mantê-la intacta, sem qualquer tipo de intervenção". A invasão desse espaço provocou uma resposta imediata dos Apinajé, motivados pelo desejo de proteger a região. O relato enfatiza a relevância do ribeirão Botica na territorialidade dos Apinajé. Esse evento foi noticiado jornal *O Estado de São Paulo*, em 14 de agosto de 1975.¹⁶

Na mesma data em que a matéria foi divulgada, foi emitida a Portaria nº 71, de 14 de agosto de 1975, que nomeou o antropólogo Antônio Pereira Neto para avaliar diretamente a condição da região Apinajé

Fagundes demonstra (2022, p. 283), que o Grupo de Trabalho (GT) entrou em contato com os chefes das aldeias e com o Prefeito de Tocantinópolis da época, Sr. Emanuel Silva, assim como diversos representantes dos vários setores de influência em Tocantinópolis. Assim, nota-se que o GT entendeu como necessário considerar os interesses dos setores de poder da cidade.

O GT, ao tentar verificar “*in loco*” a melhor área a ser demarcada para os Apinayé, levou em consideração diversos fatores: a) a antiguidade da ocupação da área (consenso histórico) pelos Apinayé; b) a área indispensável para que os Apinayé pudessem manter um “*modus vivendi*” de acordo com a sua estrutura social, econômica (área de pesca, caça, agricultável, pastoril e extrativa); c) a organização social e política independente de cada aldeia; d) O desejo das duas comunidades indígenas; e) o nível do avanço de civilizados sobre a área pretendida pelos índios; f) a conjuntura social, econômica e política de Tocantinópolis e os interesses dos grupos fortes da cidade sobre a área pretendida pelos índios; enfim, procuramos conciliar os dois interesses regionais: do índio e da sociedade nacional¹⁷.

Cansados da lentidão do governo em reconhecer seu território, os Apinajé decidiram se unir a outros povos indígenas para conseguirem efetivar a demarcação. Essa importante aliança

¹⁶ Fagundes, 2022, p. 283 *apud* JORNAL O ESTADO DE SÃO PAULO. Índios expulsam colonos a tiros. 14 ago. 1975.

¹⁷ Fagundes, 2022, p. 283, *apud* BRASIL. Ministério do Interior. Fundação Nacional do Índio. **Relatório**, de 20 de abril de 1976. Ivan Baiocchi, Antonio Pereira Neto, Sebastião Fernandes. Processo Nº FUNAI.BSB.2029.76 (Identificação da TI Apinayé). 1º Volume. Fls. 36.

acabou provocando a reação das elites locais contra os indígenas. Com o apoio de diferentes parceiros e de outros povos indígenas, organizaram um "mutirão guerreiro" para realizar a autodemarcação do território. Essa ação marcante do movimento indígena chamou a atenção em todo o país devido à violência dos acontecimentos.

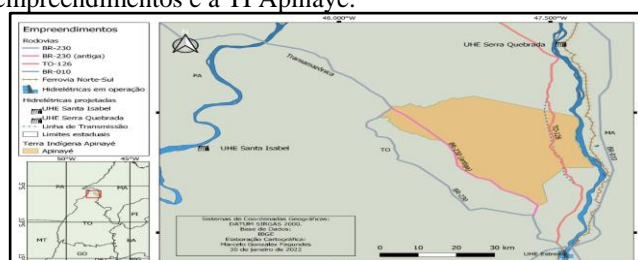
O embate direto estava prestes a acontecer. As autoridades do Brasil, preocupadas em como a situação estava sendo divulgada na mídia nacional, se reuniram através do comitê conhecido como “Grupão” para estabelecer os limites finais da área Apinajé. Durante a ditadura militar, a militarização das questões agrárias enfraqueceu a FUNAI no processo de demarcação. Assim, a justificativa de proteção da “segurança nacional” levou o “Grupão” a excluir as terras a oeste da Transamazônica, que estavam sendo disputadas por fazendeiros e políticos.

O atual panorama de grande pressão sobre o território, devido a diversos empreendimentos, levou os Apinajé a reformularem suas táticas de resistência. Este novo enfoque resultou na criação de uma organização que representasse a "unidade Apinajé". A PEMPXÀ passou a ser responsável por lidar com as questões relacionadas à gestão dos recursos provenientes desses projetos e pela organização do manejo ambiental e territorial do território demarcado dos Apinajé. Esses desafios evidenciam as dificuldades enfrentadas pelos Apinajé atualmente, bem como a persistência de conflitos e restrições às suas territorialidades.

Contudo, ao longo da história, os Apinajé desenvolveram diversas abordagens para enfrentar os desafios na defesa de seu território ancestral. A Pempxà representou uma inovação política para os Apinajé, embora com obstáculos, adotada como estratégia na luta pela preservação de seu território tradicional (Fagundes,2023, p. 31).

A ditadura militar implementou projetos de desenvolvimento na Amazônia que afetaram a comunidade indígena Apinajé. A construção da Rodovia Transamazônica em 1970 fragmentou o território *Panhĩ*, limitando o acesso a importantes recursos sob a justificativa do interesse nacional. Em 2000, a pavimentação da BR-230 foi iniciada, mas os *Krinjobrêires* se recusaram a permitir que a pavimentação passasse pela TI, o que resultou no redirecionamento pelo DNIT a realizar o desvio da rodovia para fora da área (Fagundes,2022, p. 325).

Figura 4 - Os empreendimentos e a TI Apinayé.



Fonte: Fagundes (2022, p. 326).

A Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1967 reconheceu que as terras habitadas pelos povos indígenas eram reservadas para posse permanente e uso exclusivo dos recursos naturais, sendo consideradas bens da União, portanto inalienáveis. Assim, era responsabilidade do poder público identificar, delimitar e demarcar tais terras indígenas. Em 1973, com a edição da Lei Federal nº 6.001, denominado Estatuto do Índio, pela primeira vez na legislação indígena previu a noção de "consenso histórico" de ocupação.

A introdução do conceito de "consenso histórico" tornou imprescindível a realização de estudos diacrônicos sobre a ocupação territorial dos povos indígenas, orientados por especialistas em ciências humanas. Em relação à demarcação dessas áreas, pesquisas etno-históricas lideradas por antropólogos resultaram em investigações direcionadas ao sistema judiciário, buscando, principalmente, esclarecer como são estabelecidos os limites geográficos das terras indígenas. Os estudos voltados para a identificação dessas terras foram inicialmente organizados pelo Decreto nº 76.999 (Brasil, 1976). A definição de "terra indígena" foi incorporada à legislação indigenista brasileira na década de 1960 e, conforme ensinado por Pacheco de Oliveira (2006, p. 18), representa uma categoria jurídica, e não sociológica.

Segundo o Estatuto do Índio (Brasil, 1973), são identificadas três formas distintas: a) as áreas sob domínio das comunidades indígenas; b) as áreas reservadas; e c) as terras habitadas ou ocupadas pelos indígenas. Na década de 1980, Pacheco de Oliveira e Almeida (1984, 2006) já alertava para a importância da aplicação de conhecimentos transdisciplinares na delimitação dos territórios indígenas, salientando também a falta de visibilidade das narrativas indígenas no processo de definição de fronteiras.

Os procedimentos administrativos para a demarcação das terras indígenas evoluíram simultaneamente ao longo do processo de demarcação da terra Apinajé. Nesse novo contexto indigenista, começaram a surgir estudos mais detalhados para identificar os territórios. As tentativas anteriores de demarcar o território Apinajé, durante o período do Serviço de Proteção aos Índios (SPI), de 1910 a 1968, foram prejudicadas pela influência política de certos líderes. No início dos anos 1970, novos procedimentos foram estabelecidos para a demarcação do território Apinajé com base na atuação da FUNAI e numa nova legislação fundiária (Barreto, 2009).

Em setembro de 1970, o antropólogo Roberto da Matta, recentemente retornado de uma pesquisa de campo com os Apinajé, enviou um relatório à FUNAI identificando o território indígena e solicitando a sua demarcação administrativa. Neste documento, ele salientou a expansão da pecuária e da extração de babaçu como os principais motivos da perda de território

pelos Apinajé (da Matta, 1970). Advertências provenientes do Posto Indígena Apinajé já tinham pedido urgentemente medidas para demarcar a área, que estava "totalmente invadida". O relatório elaborado por Roberto da Matta originou um primeiro processo para regularizar o território Apinajé.

Nos anos seguintes, vários conflitos foram reportados pelos representantes da FUNAI devido à falta de definição sobre a demarcação do território. As lideranças Apinajé começaram a pressionar o presidente da FUNAI para acelerar o processo de demarcação. Além disso, a invasão da região do ribeirão Botica provocou uma resposta imediata dos Apinajé, movidos pelo desejo de proteger o local (Tocantinópolis, 1979).

Foi reportado no jornal O Estado de S. Paulo (1975, p. 18) que os Apinajé expulsaram recentemente várias dezenas de colonos que invadiram suas terras sem demarcação pela FUNAI, utilizando armas de fogo. Os Apinajés se sentiram incomodados com a criação de uma vila chamada Mariazinha nas suas terras e, em resposta, a FUNAI comprometeu-se a delimitar a terra indígena para evitar futuras invasões (Barreto, 2009).

Em 1975, iniciou-se o trabalho do grupo designado para avaliar a situação da área ocupada pelos Apinajé. Segundo o relatório apresentado por esse grupo, era necessário levar em conta os interesses dos influentes da cidade, o que se revelava desafiador, dada a longa permanência dos Apinajé na região, essencial ao seu modo de vida (Brasil, 1976).

Com base nesses critérios, a comissão examinou a situação dos Apinajé e recomendou a demarcação de três áreas distintas: uma sugerida pelos próprios índios; outra mais adequada ao contexto regional e indígena; e uma terceira que iria beneficiar exclusivamente os interesses dos Apinajé da aldeia Mariazinha, incluindo os ocupantes não indígenas.

As aspirações territoriais das aldeias Apinajé, São José e Mariazinha, receberam reconhecimento de forma distinta, revelando conflitos de interesses entre elas. Considerando as especificidades locais, o grupo de trabalho apresentou três possíveis soluções, sendo apenas uma delas escolhida por ser considerada a mais "praticável". Os autores salientaram que as áreas propostas por Roberto da Matta eram tão vastas que dificilmente poderiam ser viáveis num contexto prático e realista (Brasil, 1976, p. 36).

Assim, seguindo a sugestão do grupo de trabalho, o órgão indigenista encaminhou a proposta para a elaboração do memorial descritivo, enfatizando a necessidade de considerar a "área 2", que se distinguia da primeira por excluir as terras delimitadas pelos ribeirões Gameleira e Raiz, com a Transamazônica como limite e o ribeirão Matrinchã como limite norte. Esta área "realista e pragmática" afastava os Apinajé das margens. A proposta de demarcação utilizando a rodovia como limite não foi bem recebida pelos líderes locais nem pela aldeia São

José, já que estes pretendiam que esta fosse excluída do perímetro da área em questão. As autoridades locais aproveitavam as suas posições públicas para defender interesses pessoais (Tocantinópolis, 1979).

O impasse causado pela não aceitação da proposta da “Área 2” feita pela força-tarefa (1976) paralisou os trabalhos. Muitos invasores começaram a adentrar a área, na esperança de receber indenizações em decorrência da desapropriação. Grossinho contatou os antropólogos Roberto da Matta e Reginaldo Gonçalves, solicitando suas opiniões. Eles argumentaram que o caso dos indígenas Apinajé era uma "anomalia", pois apenas "metade" da população estaria limitada ao seu território.

A demarcação da terra Apinajé atraiu a atenção da mídia nacional naquele ano. Duas semanas após o envio da correspondência de da Matta e Gonçalves (1980), o Jornal do Brasil divulgou uma matéria abrangente que retratou a realidade dos Apinajé e trouxe à luz as cartas de Grossinho (Jornal do Brasil, 1980).

A pesquisa ressaltou que a reivindicação dos Apinajé não deve ser interpretada como uma “anexação de território” e que a razão apresentada pelos responsáveis em 1976 para deixar de fora a margem esquerda da Transamazônica estava, na realidade, relacionada à dificuldade da FUNAI em definir os limites da área. As complicações enfrentadas pela FUNAI para delimitar a região a oeste da BR-230 estavam mais ligadas à influência política dos agricultores do que à quantidade de habitantes da localidade.

Ademais, o raciocínio de que os Apinajé deveriam ser deslocados da Transamazônica tinha como objetivo principal favorecer os agricultores locais. O relatório afirmava que, para os Apinajé, a rodovia não representava uma divisa, mas apenas uma estrada. A pesquisa concluiu que “a não ampliação dos limites para o sul/oeste, conforme desejado pelos Apinajé, resultará na exclusão das áreas mais produtivas da Aldeia de São José, onde se encontram, em um único espaço, a caça, a pesca, a coleta e a agricultura” (Brasil, 1981, p. 373).

O Decreto Federal nº 88.118 (Brasil, 1983) estabeleceu um novo sistema de demarcação de terras indígenas, que substituiu o Decreto nº. 76.999 (BRASIL, 1976). As razões da mudança basearam-se na adaptação e compatibilidade com a política agrícola, como exemplo a criação do Ministério de Terras Adicionais.

De acordo com o regulamento, deveria ser formado um grupo de trabalho interministerial denominado "Grupão" para os procedimentos de delimitação, que daria o parecer final sobre a área a ser delimitada (Pacheco de Oliveira; Almeida, 1984). Portanto, o regulamento especificava que a "comissão" é composta por representantes do Ministério do Interior, MEAF, FUNAI e demais órgãos federais ou estaduais, considerados cabíveis, com a

incumbência de apresentar um parecer final e decisão final ao Ministério do Interior e ao MEAF (Brasil, 1983).

Na prática, o "Grupão" tinha a responsabilidade de tomar a decisão final sobre quais áreas deveriam ser demarcadas. A FUNAI passou a se concentrar mais em atividades consultivas e na produção de relatórios e pareceres que apoiariam as deliberações do grupo interministerial. Esse decreto representava uma centralização mais ampla das questões fundiárias no Brasil e introduzia a possibilidade de colaboração entre diferentes órgãos relacionados à terra, como o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA) e o Grupo Executivo de Terras do Araguaia Tocantins (GETAT).

Essas entidades frequentemente buscavam o MEAF para harmonizar suas decisões. Pacheco de Oliveira e Almeida (2006, p. 82) aponta que a falta de ação do GETAT no caso Apinajé ilustra bem essa situação. Na realidade, a influência do "Grupão" foi fundamental para a demarcação dos limites da área Apinajé. A proposta que a FUNAI encaminhou ao grupo de trabalho interministerial não fez referência ao relatório da CVRD, apresentando apenas os limites estabelecidos pelo Grupão.

Dentro do território dos Apinajé, a situação se agravava continuamente, visto que a animosidade entre os posseiros e os Apinajé crescia. A intensificação da crise na área e a lentidão do governo em resolver a questão da terra fez com que os Apinajé decidissem iniciar um processo de autodemarcação (Araújo Júnior, 2018).

Em dezembro de 1983, mais de 300 indígenas dos povos Krahô, Karajá, Xerente e Apinajé ocuparam a sede da FUNAI no município de Araguaína, para reivindicar a resolução das questões das terras Apinajé e Xerente. Após a frustração de não verem atendidas suas reivindicações, decidiram que um grupo se deslocaria para o território Apinajé, a fim de iniciar a abertura de picadas nos limites da terra indígena. Ao chegarem na aldeia São José, procuraram uma forma de pressionar a vinda de técnicos da FUNAI para a demarcação.

A cascata de acontecimentos ameaçou explodir num confronto direto entre os povos indígenas e os posseiros. Para evitar os confrontos, as forças policiais assinaram uma trégua com os povos indígenas, e o presidente da FUNAI prometeu, por telefone, iniciar o levantamento e a demarcação já em março de 1984 (Carelli, 1984).

Em maio de 1984, os povos indígenas Krahô, Xerente, Karajá e Apinajé se reuniram na região Apinajé e cortaram o fluxo da rodovia Transamazônica por três dias. Nesse momento, a FUNAI enviou um antropólogo para mapear os limites do território Apinajé, pois os *Krinjobrêire* não concordavam com as propostas anteriores. A proposta da CVRD (Brasil, 1984) foi reconhecida nos estudos. Com essa proposta, os Apinajé voltaram à Brasília e

receberam o apoio do novo presidente da FUNAI, Nelson Marabuto, para construírem instalações nas áreas disputadas (Araújo Júnior, 2018).

À medida que os acontecimentos se intensificaram, os Apinajé começaram a colocar sinalização nos limites da área declarada, inclusive fora da rodovia Transamazônica.

Em dezembro de 1984, o líder do posto indígena São José, juntamente com o *Pahi* da aldeia São José, foram atacados por políticos locais nas proximidades da prefeitura de Tocantinópolis. Esse incidente gerou a motivação necessária para que os Apinajé elaborassem um plano de parcerias e realizassem uma autodemarcação com o intuito de pressionar o Estado a reconhecer uma área de 148.000 hectares, incluindo as regiões do Cocalinho e as demandas não atendidas da área do ribeirão Gameleira (Castelnuovo, 2000).

Por 40 dias, os povos indígenas desbravaram caminhos, instalaram sinalizações nas fronteiras que desejavam, bloquearam a Transamazônica e engajaram a mídia, com a intenção de forçar o governo a realizar a demarcação. Um grupo Apinajé seguiu em direção ao Xingu e a Brasília, onde estavam ocorrendo manifestações contra o decreto que permitia a exploração mineral em terras indígenas (Carelli, 1984).

Depois dos protestos em Brasília, um ônibus seguiu rumo a Tocantinópolis, transportando Raoni e diversos líderes Txucarramãe, além de 7 Xavante, 2 Fulniô e 1 Tuxá, totalizando 140 pessoas. Carelli (1984) destaca que o episódio Apinajé foi uma vivência singular e inovadora para o movimento indígena no Brasil.

Os moradores de Tocantinópolis, por sua vez, prepararam um contra-ataque. Dois caminhões da prefeitura com 40 homens armados saíram da cidade, prontos para atacar a vila de São José. No entanto, a Polícia Militar os deteve. Na estrada que liga Tocantinópolis à cidade de São José, dois caminhões com cerca de 40 homens fortemente armados da prefeitura estavam estacionados e tentaram entrar na aldeia de São José, parados por patrulhas policiais (Brasil, 1985).

Antônio Apinajé conta que entre “1984 até 1985 aconteceu uma grande luta do povo Apinajé para conseguir a regularização fundiária do território que hoje está demarcado parcialmente”. O indígena relembra momentos de tensão deste processo, como o despejo de famílias de uma aldeia localizada no Norte do território, em Cocalinho, por “ações de milicianos, de jagunços a mando de prefeitos da região aqui da região de Araguatins”.

Em novembro de 1984, a aldeia Cocalinho foi invadida por cerca de 25 homens armados e aparentemente embriagados, liderados pelo ex-prefeito do município de Araguatins, João de Deus. Com as ameaças e o clima de medo, 40 indígenas Apinajés foram obrigados a subir em um caminhão e deixados na beira da rodovia Transamazônica próximos à aldeia São José,

explica o historiador Marcelo Gonzalez Brasil Fagundes em sua tese de doutorado (Fagundes, 2022, p. 271-272).

A liderança indígena lembra ainda que a ameaça ao seu povo era generalizada: “O povo Apinajé sofreu na cidade de Tocantinópolis com ameaças avançadas por coronéis, agricultores da região” (Apinagé, 2017).

No final de junho de 1985, um indígena de nome Waldemar foi baleado e morto por uma ação da Polícia Militar, liderada pelo delegado de Tocantinópolis, havendo também a prisão de outros indígenas, incluindo idosos e outros que foram baleados na delegacia de Tocantinópolis.

O indigenista Fernando Schiavini que, naquele momento, era o chefe da AJARINA, narrou esses fatos do seguinte modo:

Fui informado, então, que acontecera um tiroteio na cidade de Tocantinópolis, próximo às terras dos Apinajés, isso tarde do dia anterior. Durante o incidente a polícia havia matado um Apinajé e prendido nove deles. Entre os presos, havia dois homens feridos, além de velhos e mulheres. O corpo do Apinajé assassinado continuava retido na delegacia. Segundo os Apinajés me disseram pelo rádio, as autoridades só o entregariam em minha presença. havia ainda um Apinajé gravemente ferido, que fora internado no hospital da cidade.¹⁸

Segundo Marcelo Fagundes (2023), nas memórias do indigenista Fernando Schiavini, o assassinato, tiroteio e prisão de Waldemar Apinajé foi “um processo de vingança” de agricultores que limitam as terras dos Apinajé.

O confronto imediato entre os indígenas e os conquistadores levou as autoridades a avançar com um acordo para suspender as hostilidades enquanto os militares conduziram um levantamento topográfico. Os políticos locais, por sua vez, continuaram a ameaçar os Apinajé e até planejaram o assassinato do cacique Raoni. “Na aldeia, porém, o cacique Raoni está pronto para enfrentar todas as ameaças e rabisca com um pedaço de pau um mapa no chão, que seria a divisa das terras dos Apinajé” (O Estado de S. Paulo, 1985, p. 10).

Nesse contexto, o presidente João Figueiredo assinou e publicou o Decreto nº. 90.960 (Brasil, 1985), que limitava o território dos povos indígenas, preservando o território estabelecido pelo Grupão sobre 142.000,00 hectares, e não os 148.000,00 reivindicados pelos povos indígenas Apinajé. A demarcação, realizada pelas forças do Exército uma semana após a publicação do Decreto nº 90.960 (Brasil, 1985), foi produzida conforme a posição estabelecida. Sob pressão do Governador de Goiás e de outros políticos, o “Grupão” teve

¹⁸ Fagundes, 2022, p. 315 *apud* Schiavani, 2015, p. 161.

protagonismo na definição final da área restrita por meio de Danilo Venturini, então Ministro de Assuntos Fundiários Emergenciais, e Mário Andreazza, Ministro do Interior.

As lideranças indígenas começaram a pressionar o presidente da FUNAI, Nelson Marabuto, para que reconhecesse a legitimidade da reivindicação de *Krinjobrêire* (Brasil, 1985). Marabuto enfatizou que as áreas excluídas representavam terras férteis adequadas para o desenvolvimento de fazendas indígenas e que em troca os Apinajés recebiam poucas terras para uso agrícola.

Em meados de 1985, foi criado um grupo de trabalho para estudar a redefinição dos limites e o levantamento topográfico. Em novembro de 1985, foi criado um novo grupo de trabalho, do qual foi excluído o antropólogo da CVRD, o qual realizou uma consulta, mas nenhuma nova referência foi recebida após esta operação (Barreto, 2008).

A pesquisa sobre as terras foi realizada, no entanto, não houve progressos posteriores. Em 1994, foi formado novamente um comitê, sob a liderança do antropólogo Adolfo de Oliveira Júnior, contando com a colaboração de Maria Elisa Ladeira, para revisar a situação das terras Apinajé, com o objetivo de incluir as regiões do ribeirão Gameleira. Enquanto conduziam o estudo em Tocantinópolis, os membros do comitê enfrentaram sérias ameaças à sua segurança, sendo forçados a se retirar do local rapidamente.

Apesar de tudo, o relatório foi publicado, embora não tenha havido ações subsequentes. Nos anos 90, começou a pavimentação da estrada Transamazônica nessa área, que, após a negativa dos Apinajé em permitir a intervenção, teve seu percurso alterado para fora da terra indígena (Brasil, 1985).

Na época da construção da estrada, o território Apinajé, como a maior parte das terras indígenas do Brasil, ainda não estava demarcado; o início efetivo do processo demarcatório ocorreu em 1985. Hoje, o trecho inicial da Transamazônica que cortava o território Apinajé sequer faz parte da rodovia, tendo sido abandonado em 1999, com a construção de um desvio após a pressão dos indígenas, contornando a área do Ribeirão Gameleira reivindicada pelos indígenas. Ou seja, a divisão do território pela Transamazônica persiste mesmo após o abandono da rodovia, que se transformou em uma estrada local.

2.4 O descaso público na demarcação da terra indígena Apinajé II e as limitações do Poder Judiciário na determinação de demarcação de terras indígenas

A Terra Indígena Apinajé foi demarcada em 1985 e declarada como de ocupação indígena pelo Decreto Presidencial nº 90.960, de 14 de fevereiro de 1985 (Brasil, 1985), embora não tenha sido totalmente regularizada.

Grande parte dos problemas se deve à questão da demarcação das terras indígenas. Essa consciência é crucial para que os povos indígenas, reconhecidos como os primeiros habitantes do Brasil e que possuem os mesmos direitos que qualquer outro grupo, tenham oportunidades concretas para melhorar suas condições de vida. É essencial que sejam tratados com o respeito devido, como um reflexo da igualdade material (Silva, 2021, p. 92).

Uma premissa fundamental relacionada aos direitos dos povos indígenas diz respeito às injustiças históricas que eles enfrentaram (e ainda enfrentam) desde a época da colonização pelos portugueses. Essas injustiças se manifestaram na perda de suas terras, territórios e recursos. Ademais, foram “impedidos de exercerem, em particular, seu direito ao desenvolvimento em conformidade com suas necessidades e interesses”. É nesse cenário que a demarcação se torna uma questão essencial (Silva, 2021, p. 92).

Apesar de a região Apinajé II ter uma extensão semelhante àquela reivindicada pelos Apinajés em termos de área, ela é "fundamentalmente diferente do território que é reivindicado por seus diversos subgrupos", como foi evidenciado pela Associação Brasileira de Antropologia. Esta organização ressaltou que o território tribal Apinajé enfrentou uma perda irreversível em decorrência de ações em benefício do Município de Tocantinópolis. Ao justificar a retirada da rodovia Transamazônica da área indígena, o GT também acabou por despojar os indígenas de suas principais terras agrícolas.

Os estudos para a demarcação da Terra Indígena (TI) Apinajé começaram no final dos anos 1960, com o projeto denominado “PIN Apinajé”. Isso levou à criação da “Exposição de Motivos nº 004/85” para a definição dos limites da TI. O processo foi finalizado em 1997, quando houve a homologação através do Decreto Presidencial datado de 3 de novembro de 1997 (BRASIL, 1997), e, em seguida, foi registrado na Secretaria de Patrimônio da União – SPU.

Com o passar do tempo, a lentidão excessiva no processo de demarcação tornou a judicialização uma consequência inevitável. Em novembro de 2019, o Ministério Público Federal (MPF) ajuizou uma ação civil pública contra a União e a FUNAI (Processo nº 1004819-29.2019.4.01.4301). Com o objetivo de acelerar o processo, solicitou a condenação conjunta para que fosse cumprida a obrigação de finalizar, em um período razoável de 2 (dois) anos, o procedimento administrativo de ampliação da Terra Indígena. A liminar foi concedida em 2020

e, em agosto de 2021, a sentença foi julgada procedente, fundamentando que a FUNAI e a UNIÃO completassem, dentro de 2 (dois) anos, o processo administrativo de expansão da TI.

Por fim, em junho de 2021, a FUNAI foi condenada a pagar multa de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) devido ao descumprimento da decisão judicial quanto à ampliação do território, sendo concedido prazo de 60 (sessenta dias) para cumprimento da liminar. A Funai e a União apelaram, havendo pendência de cunho decisório por parte do Tribunal.

Com isso, infere-se que tanto a FUNAI quanto a UNIÃO busca se isentar da responsabilidade da demarcação da Terra Indígena Apinajé II. Contudo, por outro lado, a própria sentença que determinou a demarcação demonstra outro tipo de ativismo judicial, pois fere a condicionante nº 17 do STF, que proíbe a demarcação de terra indígena já demarcada.

Em arrimo, é relevante citar o acórdão do Supremo Tribunal Federal proferido no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança (RMS 29542/DF), que trata da revisão e ampliação de uma terra indígena demarcada na década de 1970 e homologada por decreto presidencial em 1983. A controvérsia girava em torno de supostos vícios no processo demarcatório original e da tentativa de expandir a área com base na posse tradicional indígena prevista no artigo 231 da Constituição. Contudo, o STF reafirmou o entendimento consolidado no caso Raposa Serra do Sol (Petição nº 3.388/RR), que estabeleceu um regime jurídico constitucional para a demarcação de terras indígenas, vedando a ampliação de áreas já demarcadas antes ou depois da Constituição de 1988.

Dessa forma, o tribunal concluiu que a Portaria nº 3.588/2009, do Ministro de Estado da Justiça, que buscava revisar e ampliar a terra indígena desrespeitava as diretrizes fixadas pela Corte, garantindo a estabilidade das demarcações realizadas antes da promulgação da Constituição. Com isso, o recurso foi provido, impedindo a ampliação da terra indígena em questão.

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TERRA INDÍGENA DEMARCADA NA DÉCADA DE 1970. HOMOLOGAÇÃO POR DECRETO PRESIDENCIAL DE 1983: REVISÃO E AMPLIAÇÃO. PORTARIA N. 3.588/2009 DO MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA. ALEGADOS VÍCIOS E IRREGULARIDADES NO PROCESSO DEMARCATÓRIO PRECEDENTE. DELIMITAÇÃO DE ÁREA INFERIOR À REIVINDICADA. ADEQUAÇÃO AOS PARÂMETROS DE POSSE TRADICIONAL INDÍGENA (ART. 231 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA): IMPOSSIBILIDADE. CASO RAPOSA SERRA DO SOL (PETIÇÃO N. 3.388/RR). FIXAÇÃO DE REGIME JURÍDICO CONSTITUCIONAL DE DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS NO BRASIL. DESATENDIMENTO DA SALVAGUARDA INSTITUCIONAL PROIBITIVA DE AMPLIAÇÃO DE TERRA INDÍGENA DEMARCADA ANTES OU DEPOIS DA PROMULGAÇÃO DE 1988. RECURSO

ORDINÁRIO PROVIDO. (STF - RMS: 29542 DF, Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 30/09/2014, Segunda Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 12-11-2014 PUBLIC 13-11-2014).

Nesse sentido, a intervenção do Poder Judiciário em casos que envolvam atos administrativos discricionários relacionados à implementação de políticas públicas configura ativismo judicial. Não havendo prazo para que o Estado inicie os processos de demarcação, nos quais é instado, compete ao Poder Público definir o planejamento adequado para atender ao interesse público. Portanto, seria indevida a ingerência do Judiciário nesse quesito, conforme o entendimento, respectivamente, do STF e do STJ:

MANDADO DE SEGURANÇA – DILAÇÃO PROBATÓRIA. Estando a causa de pedir do mandado de segurança direcionada à definição de fatos considerada dilação probatória, forçoso é concluir pela impropriedade da medida. TERRAS INDÍGENAS -DEMARCAÇÃO. O prazo previsto no artigo 67 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não é peremptório. Sinalizou simplesmente visão prognóstica sobre o término dos trabalhos de demarcação e, portanto, a realização destes em tempo razoável. (STF - MS 24566/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 28-05-2004)

ADMINISTRATIVO. TERRAS INDÍGENAS. PROCEDIMENTO DE IDENTIFICAÇÃO E DEMARCAÇÃO. ATRIBUIÇÃO. FUNAI. INEXISTÊNCIA DE INÉRCIA ADMINISTRATIVA.

1. O prazo previsto no art. 67 do ADCT (e pelo mesmo motivo também o prazo do art. 65 da Lei 6.001/73) para a demarcação das terras indígenas não é peremptório, conforme decidido pelo STF ao julgar o MS 24.566-2-DF, relator o eminente Ministro MARCO AURÉLIO (DJ 28.5.2004).
2. O procedimento administrativo para identificação e demarcação das terras ocupadas pelos índios Kapotnhinore, da etnia Kayapó, foi regularmente desencadeado pela FUNAI no exercício das suas funções institucionais de demarcar e registrar as terras ocupadas pelos silvícolas, não existindo sequer indício nos autos que indiquem negligência por parte do órgão de assistência ao índio na condução desse processo.
3. Apelações e remessa oficial, tida por interposta, a que se dá provimento.” (AC 2005.39.01.001468-4/PA, Rel. Desembargador Federal Souza Prudente, Rel.Acor. Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, Sexta Turma, e-DJF1 p. 150 de 08/09/2009).

Nesse sentido, a intervenção do Poder Judiciário em casos que envolvam atos administrativos discricionários relacionados à implementação de políticas públicas configura ativismo judicial. Não havendo prazo para que o Estado inicie os processos de demarcação, nos quais é instado, compete ao Poder Público definir o planejamento adequado para atender ao interesse público. Portanto, seria indevida a ingerência do Judiciário nesse quesito, conforme o

entendimento, respectivamente, do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

O STF, no julgamento do MS 24.566/DF (Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 28-05-2004), destacou que o prazo estabelecido no artigo 67 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) para a conclusão das demarcações não é peremptório, mas sim uma diretriz para que os trabalhos sejam realizados em um tempo razoável. Além disso, considerou-se inadequado o uso do mandado de segurança para discutir a matéria, uma vez que a análise da questão demandaria dilação probatória.

No mesmo sentido, o STJ, no julgamento da AC 2005.39.01.001468-4/PA (Rel. Desembargador Federal Souza Prudente, Rel. Acor. Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, Sexta Turma, e-DJF1 p. 150 de 08/09/2009), reafirmou que a competência para a identificação e demarcação das terras indígenas cabe à Funai, não havendo indícios de inércia administrativa por parte do órgão nesse caso específico. O tribunal ressaltou que a intervenção do Judiciário em atos administrativos discricionários relacionados à implementação de políticas públicas pode configurar ativismo judicial indevido. Dessa forma, ambos os tribunais reconheceram que a condução e o planejamento da política de demarcação são responsabilidades do Estado, sem que haja imposição judicial de prazos para sua execução.

Com efeito, por se tratar o reconhecimento e demarcação de Terra Indígena de ato administrativo complexo a ser praticado pela Administração Pública, o Poder Executivo não compete a nenhum outro poder estatal exercer tal atribuição em substituição ao constitucionalmente competente.

A FUNAI elenca a limitação de recursos humanos e financeiros e a fixação de políticas públicas pelo legislador, sendo necessária a noção do que razoavelmente se pode exigir do Estado. No caso, é indispensável a ponderação dos interesses em conflito, o exame do princípio da proporcionalidade e da reserva do possível. Além da complexidade do procedimento visando à conclusão do procedimento de demarcação indígena, há o dispêndio de vultosa quantia, o que não pode ser realizado se não tiver sido contemplado na previsão orçamentária para o exercício financeiro.

Por sua vez, dentre os princípios orçamentários, o princípio da universalidade dispõe que todas as receitas e despesas devem estar previstas na Lei Orçamentária Anual - LOA (Art. 165, §5º, CF/88), e o princípio do equilíbrio orçamentário exige que as contas públicas apresentem um equilíbrio entre receitas e despesas, sendo pressuposto de toda e qualquer despesa a indicação da fonte de financiamento (receita correspondente) e a autorização do Poder Legislativo.

Em outros termos, a FUNAI defende não ser admitido ao Poder Judiciário intervir na decisão acerca da destinação dos recursos públicos. Essa competência é dos poderes Executivo e Legislativo, que, após juízo de conveniência e oportunidade, decidirão quais prioridades atenderão com essas verbas, considerando que nem sempre são suficientes para atender a todas as necessidades dos administrados.

O acórdão do Supremo Tribunal Federal (STF) no Recurso Extraordinário 841984 (Relatora Min. Cármen Lúcia, julgado em 28/10/2014, publicado em DJe-213 30/10/2014) reafirma a impossibilidade de intervenção do Poder Judiciário na formulação de políticas públicas, especialmente na definição de prioridades orçamentárias. No caso, tratava-se da reforma de uma escola, cuja necessidade foi questionada judicialmente. O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (TJDFT) decidiu que a intervenção judicial seria indevida, pois a decisão sobre a alocação de recursos cabe ao Poder Executivo e ao Legislativo, que devem considerar critérios de conveniência e oportunidade na destinação do orçamento (CF/88, 165 e Lei Orgânica do Distrito Federal, art. 147).

O STF negou seguimento ao recurso, destacando que a questão envolvia a reavaliação de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 279 da Corte. Além disso, ressaltou que a escola já havia passado por reformas para corrigir os problemas apontados pelo Ministério Público, eliminando riscos à segurança dos usuários. Dessa forma, o acórdão reforça a jurisprudência que limita a atuação do Judiciário em matérias que envolvem a discricionariedade administrativa e a gestão de políticas públicas.

Neste aspecto, nota-se o ativismo na determinação de prazo certo para demarcação da Terra Indígena Apinajé II, considerando que o ordenamento jurídico pátrio afasta a realização de despesa pública sem o prévio empenho, consoante dispõe o art. 60 da Lei 4.320/64. Na ausência de dotação orçamentária para a realização da despesa, há uma manifesta impossibilidade fática e jurídica de cumprir a obrigação.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar questões similares, tem reiteradamente afirmado a importância da reserva do possível e os limites da atuação judicial sobre a administração pública. Em especial, a decisão proferida nos autos da ADPF 45 MC/DF, relatada pelo Min. Celso de Mello, assim dispõe¹⁹:

Vê-se, pois, que os condicionamentos impostos, pela cláusula da "reserva do possível", ao processo de concretização dos direitos de segunda geração - de implantação sempre onerosa -, traduzem-se em um binômio que compreende,

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF n. 45 MC/DF. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo345.htm>. Acesso em: 25 fev. 2024.

de um lado, (1) a razoabilidade da pretensão individual/social deduzida em face do Poder Público e, de outro, (2) a existência de disponibilidade financeira do Estado para tornar efetivas as prestações positivas dele reclamadas. Desnecessário acentuar-se, considerado o encargo governamental de tornar efetiva a aplicação dos direitos econômicos, sociais e culturais, que os elementos componentes do mencionado binômio (razoabilidade da pretensão + disponibilidade financeira do Estado) devem configurar-se de modo afirmativo e em situação de cumulativa ocorrência, pois, ausente qualquer desses elementos, descaracterizar-se-á a possibilidade estatal de realização prática de tais direitos.

Não obstante a formulação e a execução de políticas públicas dependam de opções políticas a cargo daqueles que, por delegação popular, receberam investidura em mandato eletivo, cumpre reconhecer que não se revela absoluta, nesse domínio, a liberdade de conformação do legislador, nem a de atuação do Poder Executivo.

Para Andreas Joachim Krell (2002, p. 22-23):

A constituição confere ao legislador uma margem substancial de autonomia na definição da forma e medida em que o direito social deve ser assegurado, o chamado 'livre espaço de conformação' (...). Num sistema político pluralista, as normas constitucionais sobre direitos sociais devem ser abertas para receber diversas concretizações consoante as alternativas periodicamente escolhidas pelo eleitorado. A apreciação dos fatores econômicos para uma tomada de decisão quanto às possibilidades e aos meios de efetivação desses direitos cabe, principalmente, aos governos e parlamentos.

Em princípio, o Poder Judiciário não deve intervir em esfera reservada a outro Poder para substituí-lo em juízos de conveniência e oportunidade, querendo controlar as opções legislativas de organização e prestação, a não ser, excepcionalmente, quando haja uma violação evidente e arbitrária, pelo legislador, da incumbência constitucional.

No entanto, parece-nos cada vez mais necessária a revisão do vetusto dogma da Separação dos Poderes em relação ao controle dos gastos públicos e da prestação dos serviços básicos no Estado Social, visto que os Poderes Legislativo e Executivo no Brasil se mostraram incapazes de garantir um cumprimento racional dos respectivos preceitos constitucionais.

A eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais a prestações materiais depende, naturalmente, dos recursos públicos disponíveis; normalmente, há uma delegação constitucional para o legislador concretizar o conteúdo desses direitos. Muitos autores entendem que seria ilegítima a conformação desse conteúdo pelo Poder Judiciário, por atentar contra o princípio da Separação dos Poderes (...).

Portanto, é pertinente interpretar a limitação do Poder Judiciário em relação à emissão de ordens judiciais que obrigam o Estado a fornecer um determinado serviço, implantar um determinado projeto ou desenvolver atividades além de suas capacidades materiais (financeiras e de infraestrutura). O Estado não dispõe de recursos ilimitados para atender todas as demandas, o que pode levar à falta de interesse político e de investimento orçamentário na referida demarcação. Esse aspecto não foi observado, por exemplo, na demarcação da Terra Indígena

Raposa Serra do Sol, mas ocorreu em diversas demarcações no Brasil. O caso Apinajé é mais um exemplo de negligência em relação aos direitos indígenas e à demarcação de suas terras no Brasil, em razão da falta de interesse e investimento financeiro do Estado brasileiro.

3 CONFLITOS NO PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO

O processo administrativo de demarcação de Terras Indígenas é regulamentado em nosso ordenamento jurídico pelo Decreto nº. 1775, de 8 de janeiro de 1996, que estabelece um procedimento com as seguintes fases:

1. Formação de um grupo técnico para a realização de estudos de identificação com o objetivo de delimitar a terra indígena;
2. Apresentação e aprovação do relatório de estudo pela FUNAI, seguido pela publicação oficial;
3. Com a apresentação de eventuais contestações pelos interessados, ocorre a declaração dos limites da terra indígena por meio de uma Portaria a ser expedida pelo Ministro da Justiça;
4. Demarcação física da terra indígena, a ser realizada pela FUNAI.
5. Homologação do procedimento de demarcação da terra indígena por decreto expedido pelo Presidente da República;
6. Registro da terra demarcada e homologada no cartório de registro de imóveis da comarca correspondente na SPU (Secretaria de Patrimônio da União).

Dessa forma, o processo demarcatório inicia com a edição de uma portaria pelo Presidente da FUNAI para constituir grupo técnico multidisciplinar coordenado por um antropólogo. Com a conclusão do estudo, a área passa a estar identificada. Em seguida, passa para a fase de declaração pelo Ministro da Justiça, homologação pelo Presidente da República e, por fim, registro da área na Secretaria de Patrimônio da União - SPU, no cartório, já em nome da União.

Numa sociedade dividida e injusta como a nossa, a lei parece ser uma invenção de uns contra os outros, ao passo que essa pesquisa defende que a lei deve ser no sentido de ser a invenção de uns a favor de outros, no caso, todos. Neste capítulo serão abordados alguns conflitos no procedimento demarcatório, analisando a pauta da indenização de terras indígenas no Brasil enquanto uma política de Estado que poderia corroborar à luta indígena, ainda a se solidificar na construção de uma cultura jurídica e legislativa.

A ausência do Estado neste tema, tem perpetuado o histórico de violência entre os povos indígenas e não-indígenas e garantido a mora e a ineficiência da demarcação de terras indígenas no Brasil conforme deflagra o caso Apinajé, que demanda uma solução para que este povo tenha de uma vez por todas a dignidade que sempre buscaram para viver em paz com todos os costumes e diferenças das demais civilizações, sem contrapor os direitos de propriedade.

3.1 Da ausência de Indenização: nulidade e extinção dos atos que atentem contra as terras tradicionalmente ocupadas

A relação dos indígenas com a terra é reconhecida no ordenamento pátrio como uma relação totalmente diversa da estabelecida no cerne da sociedade capitalista, conforme manifestação do ex-ministro do Superior Tribunal Federal, Carlos Ayres Brito²⁰:

(...) viver em determinadas terras é tanto pertencer a elas quanto elas pertencerem a eles, os índios (“Anna Pata, Anna Yan”: “Nossa Terra, Nossa Mãe”). Espécie de cosmogonia ou pacto de sangue que o suceder das gerações mantém incólume, não entre os índios enquanto sujeitos e as suas terras enquanto objeto, mas entre dois sujeitos de uma só realidade telúrica: os índios e as terras por ele ocupadas. As terras, então, a assumir o *status* de algo mais que útil para ser um ente. A encarnação de um espírito protetor. Um bem sentidamente congênito, porque expressivo da mais natural e sagrada continuidade etnográfica, marcada pelo fato de cada geração aborígine transmitir a outra, informalmente ou sem a menor precisão de registro oficial, todo o espaço físico de que se valeu para produzir economicamente, procriar e construir as bases da sua comunicação linguística e social genérica. Nada que sinalize, portanto, documentação dominial ou formação de uma cadeia sucessória. E tudo a expressar, na perspectiva da formação histórica do povo brasileiro, a mais originária multividência ou cosmovisão.

Bem anota Daniel Sarmiento (Sarmiento, 2006, p. 5) que, nessas comunidades a terra é vista como um elemento fundamental para garantir a coesão do grupo, o que possibilita sua sobrevivência ao longo do tempo, além de assegurar a manutenção da cultura, valores e estilo de vida específicos. Assim, o autor ressalta que “privado da terra, o grupo tende a se dispersar e a desaparecer, tragado pela sociedade envolvente...”. E completa:

... por isso, a perda da identidade coletiva para os integrantes destes grupos costuma gerar crises profundas, intenso sofrimento e uma sensação de desamparo e de desorientação, que dificilmente encontram paralelo entre os integrantes da cultura capitalista de massas. *Mutatis Mutantis*, romper os laços de um índio ou de um quilombola com o seu grupo étnico é muito mais do que impor o exílio do seu país para um típico ocidental.²¹

Para Rogério Haesbaert, que em 2004 culmina com a obra “O Mito da Desterritorialização”, o conceito de território engloba também o aspecto simbólico. Haesbaert (2004, p. 95-6) entende que o território, “desdobra-se ao longo de um *continuum* que vai da

²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição 3.388/RR, Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/pet3388CB.pdf>.

²¹ Ibidem.

dominação político-histórica mais ‘concreta’ e funcional” à apropriação mais subjetiva e/ou “cultural-simbólica”.

O Texto Constitucional de 1988 denota notável avanço na inclusão do princípio da diversidade cultural, superando a ideia de tutela dos povos indígenas e consagrando o direito à diferença, o que provoca reflexos diretos no resguardo das terras tradicionalmente ocupadas. Isso coloca o Brasil em consonância com o ordenamento jurídico internacional em matéria de direitos indígenas, especialmente em relação à Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT, notável na consagração do direito à autonomia, dos direitos dos povos indígenas e do direito à terra.

O artigo 231 da Constituição de 1988 conceitua que, sempre que uma determinada comunidade indígena possuir direitos sobre uma determinada área (caracterizada como tradicionalmente ocupada), nos termos do seu §1º, o Poder Público terá a atribuição de identificá-la, delimitá-la, realizar a demarcação física dos seus limites, registrá-la em Cartório de registro de imóveis e protegê-las. Estes atos estão vinculados aos propósitos do próprio *caput* do artigo 231 e, por isso, a União não pode deixar de promovê-los.

Podemos afirmar que a demarcação de terras indígenas no Brasil é o processo que garante o direito territorial aos povos indígenas no que tange aos limites de seus territórios. Assim, o reconhecimento constitucional do direito às terras que tradicionalmente ocupam e os processos de demarcação são atos meramente declaratórios, pois a própria ocupação materializa o ato constitutivo.

Souza Filho (2021, p. 149) aponta que o Estado Brasileiro que deveria adiantar-se à expansão das fronteiras agrícolas marcando por antecipação as terras indígenas não o tem feito, deixando de cumprir o seu papel nestes anos todos. Para Souza Filho (2021, p. 149), a incúria do Estado brasileiro é omissão ilegal, porque o Estatuto do Índio, Lei 6.001, de 19 de dezembro de 1973, em seu artigo 65, determinava que o Poder Executivo fizesse a demarcação das terras indígenas não demarcadas em 5 anos. Quer dizer, em 19 de dezembro de 1978 todas as terras indígenas deveriam estar demarcadas. É claro que se refere a todas as terras conhecidas, todas as que estivessem atingidas pelas fronteiras agrícolas pelo menos. Não é necessário dizer que esse prazo foi desprezado impunemente pela Administração.

Segundo Tércio Sampaio (2004, p. 690), a demarcação é, portanto, uma competência da União (art. 231 da CRFB/88). O ADCT, em seu artigo 67, estabeleceu um prazo de cinco anos, a contar da promulgação da Constituição, para a conclusão do processo. Este prazo, assinalado nas disposições transitórias, representa uma meta a ser cumprida, que não exclui a competência dada no corpo constitucional, e que é permanente. Ademais, a demarcação não confere direito

às terras, pois tal direito é declarado originário (antecede à demarcação). No entanto, tem o objetivo de conferir certeza e segurança jurídica ao direito, no que se refere ao seu conteúdo (faculdades) e objeto, ou seja, terras ocupadas tradicionalmente.

Em que pese em 1988, o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, no artigo 67, ter repetido prazo previsto no artigo 65 do Estatuto do Índio, também é evidente que, ao não ter havido o cumprimento do prazo das disposições transitórias, a União está em débito com os povos indígenas e persiste, ainda com mais intensidade a obrigação de promover a demarcação que o caput do artigo 231 determina à União (Souza Filho, 2021, p. 159).

A despeito das garantias constitucionais²² aos povos indígenas, muitas Terras Indígenas aguardam uma definição governamental sobre a demarcação de seu território em sua forma integral, demonstrando as dificuldades enfrentadas nas etapas de um processo de demarcação até a fase de homologação, que é o último ato do processo.

O processo administrativo estabelece as seguintes etapas: 1) estudos de identificação e delimitação, de responsabilidade da FUNAI; 2) Contraditório administrativo; 3) Declaração dos limites, de competência do Ministro da Justiça; 4) Demarcação física de responsabilidade da FUNAI; 5) Levantamento fundiário da avaliação de benfeitorias implementadas pelos ocupantes não-índios, de responsabilidade da FUNAI, realizado em conjunto com o cadastro dos ocupantes não-índios, de competência do INCRA; 6) Homologação da demarcação, a cargo da Presidência da República, mediante decreto; 7) Retirada de ocupantes não-índios, mediante pagamento de benfeitorias consideradas de boa-fé, a cargo da FUNAI, e reassentamento dos ocupantes não-índios que atendam ao perfil da reforma, a cargo do INCRA; 8) Registro das terras indígenas na Secretaria de Patrimônio da União, pela FUNAI; e 9) Interdição de áreas para a proteção de povos indígenas isolados, a cargo da FUNAI (FUNAI, 2018).

Assim, o procedimento demarcatório começa com a edição de uma portaria pelo Presidente da FUNAI para constituir grupo técnico multidisciplinar coordenado por um antropólogo. Com a conclusão do estudo, a área passa a estar identificada. Em seguida, passa para a fase de declaração pelo Ministro da Justiça, homologação pelo Presidente da República, e, por fim, registro da área na Secretaria de Patrimônio da União - SPU, no cartório, na matrícula já em nome da União. O ato de homologação tem a força de destituir o domínio privado. Após

²² Os direitos originários sobre as terras tradicionalmente habitadas pelos indígenas já existiam antes da promulgação da Constituição de 1988, possuindo estas onze disposições expressas sobre a situação jurídica das populações indígenas. Há previsões sobre direitos coletivos referentes à cultura, a direitos processuais e à repartição de competências entre o Legislativo, Executivo e Judiciário. A elas devem ser somados outros dispositivos que fundamentam o reconhecimento de uma sociedade plural multicultural (art. 1º, V, 215, 216).

a homologação, a grande área identificada será registrada em nome da União, e as matrículas das propriedades privadas que foram sobrepostas nessa demarcação serão canceladas.

No que tange ao tema abordado, dispõe o § 6º do art. 231 da CRFB/88 que é vedado à União indenizar os ocupantes pela terra nua, mesmo que possuidores de títulos de domínio definitivos, excetuando-se as benfeitorias erigidas por ocupantes de boa-fé. A única exceção trazida pela CRFB/88, que não caracteriza a nulidade e a extinção dos atos que se apresentem como de relevante interesse público da União, é aquela que está de acordo com o que dispuser lei complementar.

Por consequência, a nulidade e a extinção de referidos atos não gerarão nenhum direito à indenização ou a ações contra a União, em face do órgão de assistência ao índio (Fundação Nacional do Índio - FUNAI²³) salvo no que dispuser a lei, no tocante às benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé.

Nessa única hipótese indenizatória, a ação é proposta em face da União, e não contra os indígenas ou a FUNAI, uma vez que a União é a responsável por “...velar e impedir a prática de atos atentatórios aos direitos dos índios sobre as terras por eles ocupadas, que são bens dela.” (Silva, 2004, p. 868).

O Procurador da 6ª Câmara do Ministério Público Federal, Alexandre Jabur²⁴, fundamenta que a irresponsabilidade da União em indenizar tudo o que não for benfeitoria de boa-fé parece ter sido mera opção do legislador constituinte, não possuindo intrínseca relação com o direito fundamental dos indígenas à terra, nem sendo essencial à efetividade do instituto do Indigenato²⁵.

Além disso, os Tribunais brasileiros vêm interpretando o § 6º como um obstáculo insuperável à indenização da terra nua pela União. Destaca-se o trecho do voto do Ministro Carlos Ayres Britto no julgamento da Pet 3388 (STF, 2009), que versou acerca do modelo de demarcação a ser adotado na TIRSS:

Para isso é que servem as regras constitucionais de inalienabilidade e da indisponibilidade das terras indígenas, bem assim a imprescritibilidade dos direitos sobre elas. Regras que se voltam para a proteção de uma posse indígena pretérita, visto que a Constituição mesma é que desqualifica a alegação de direito adquirido e em seu lugar impõe o dever estatal de indenizar

²³ Cf. Lei nº 5.737/67 (BRASIL, 1967) e Decreto nº. 7.778/2012 (BRASIL, 2012)..

²⁴ Alexandre Jabur, A indenização da Terra Nua nas Demarcações de Terras Indígenas: Modelos e Teses em Discussão. 2014. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr6> .Acesso em: 23 jun. 2023.

²⁵ Consultando as Atas da Subcomissão dos Negros, Populações Indígenas, Pessoas Deficientes e Minorias da Assembleia Nacional Constituinte de 1987-8, não foi localizada nenhuma fala ou debate a respeito do tema. (BRASIL. O Processo Histórico da Elaboração do Texto Constitucional 1987-1988. Brasília, DF. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/ct_abertura.asp. Acesso em: 23 jun. 2023.

os não-índios como intransponível óbice à tentação hermenêutica de se prestigiar o dogma da segurança jurídica em prejuízo dos índios (indenização, todavia, que somente ocorre “quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé”, nos precisos termos do comando final do §6º do art. 231 da Constituição).

A intensidade dessa proteção institucional revela-se tão necessária que o próprio legislador constituinte pré-excluiu do comércio jurídico as terras indígenas (“*res extra commercium*”), proclamando a nulidade e declarando a extinção de atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse de tais áreas, considerando, ainda, ineficazes as pactuações negociais que visem a exploração das riquezas naturais nelas existentes, sem possibilidade de quaisquer consequência de ordem jurídica, inclusive aquelas que provocam, por efeito de expressa recusa constitucional, a própria denegação do direito à indenização ou do acesso a ações judiciais contra a União federal, ressalvadas unicamente, as benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé (CF, art. 231, §6º).

Assim, na doutrina, bem como no entendimento dos Tribunais pátrios, a indenização no processo de demarcação de T.I nunca foi o cerne de grandes considerações. Via de regra²⁶, conforme afirmam Silva (2006, p. 855), Kayser (2010, p. 243) e Lima (2011, p. 91), explicita-se a vedação constitucional do dever da União em indenizar a terra nua, sem qualquer juízo de valor sobre a adequação ou inadequação desta opção constitucional e seus desdobramentos, em que pese correlacionada aos conflitos de terra marcados entre indígenas e não indígenas.

3.2 A responsabilização do Estado na indenização de não indígenas possuidores de título de propriedade: a pauta indenizatória como política de Estado na demarcação de terras indígenas

Não obstante a “dívida histórica” com os povos indígenas do Brasil, há também um débito para com proprietários rurais que, sendo indenizados apenas pelas benfeitorias, muitas das vezes deterioradas pelo tempo, não condizendo essas indenizações com a realidade e a necessidade de proprietários que buscam pelo menos, a indenização da terra nua em seu valor venal, gerando insegurança jurídica e conflitos entre os envolvidos.

²⁶ Cf. SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional positivo*. 26ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 855; KAYSER, Hartmut-Emanuel. *Os direitos dos povos indígenas no Brasil: desenvolvimento histórico e estágio atual*. Trad. Maria da Glória Lacerda Rurack e Klaus- Peter Rurack. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2010. p. 243; e LIMA, Edilson Vitorelli Diniz. *Estatuto do Índio: lei n.º 6.001/1973*. Salvador: JusPodivm, 2011. p. 91.

Para Robério Nunes dos Anjos Filho (2009, p. 403)²⁷, o texto constitucional não veda que outros entes federados, diversos da União, sejam responsabilizados para fins de indenização de terra nua após a demarcação de terras indígenas:

(...) Estados e Municípios não são mencionados pelo texto constitucional, razão pela qual podem ser demandados judicialmente, por exemplo, caso alienem ou titulem indevidamente terras tradicionalmente ocupadas pelos índios como se fossem do seu domínio.

Ele enfatiza que não há impedimento para indenização por “danos materiais, morais ou à imagem decorrentes da má condução do processo demarcatório ou da retirada dos terceiros que se encontravam na terra tradicional”.

Para Rodriguez, nesse contexto, apesar de ainda simplista, é imprescindível discutir a necessidade de incorporar indenizações pela titulação indevida de áreas incidentes em terras indígenas, como uma potencial solução para a resolução de conflitos entre indígenas e proprietários rurais (Rodriguez, 2013).

Defende-se que, se um cidadão possui o título de propriedade, não é lógico que tal título, concedido pelo Estado brasileiro, seja sumariamente descartado para mitigar uma posse, a princípio legítima. A pretensão estatal de reconhecer e demarcar terras indígenas, não indenizando a terra nua, gera profundas resistências dos atingidos, detentores de títulos de domínio expedidos pelo Estado-membro ou mesmo pela União, e deflagra um histórico de conflitos como o apresentado nesta pesquisa sobre os povos Apinajé.

Para Jabur, procurador da 6ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, surgem dois marcos estratégicos de defesa. O primeiro é a via judicial, que visa impugnar todo e qualquer ato tendente à demarcação de terras indígenas, mormente com a alegação de que a área em estudo é de domínio privado, assegurada por títulos de domínio definitivos. Isso frequentemente leva à paralisação dos estudos por ordem judicial até o trânsito em julgado das demandas, postergando as conclusões de um processo demarcatório para mais de 20 a 30 anos, considerando a morosidade judiciária e a complexidade dos casos.

O segundo marco é a ofensiva política, liderada pela bancada ruralista, que tem tentado barrar a ampliação de terras indígenas no Brasil e alterar os marcos legais do processo para, entre outros, incluir em nível constitucional e infraconstitucional a obrigatoriedade da União

²⁷ ANJOS FILHO, Robério Nunes. *Artigos 231 e 232*. In. BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura (coord.). *Comentários à Constituição Federal de 1988*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 403.

indenizar também a terra nua, como ocorre em casos de desapropriação de remanescentes de quilombos (Jabur, 2014, p.22).

Segundo relatório divulgado pelo Conselho Indigenista Missionário (Cimi), os povos originários são as vítimas sistêmicas do aumento vertiginoso de invasões, grilagens, incêndios criminosos, loteamentos ilegais, ameaças, conflitos, entre outras violações a seus direitos. Eles frequentemente enfrentam um momento histórico desafiador, apesar de já ter passado muito tempo desde a chegada dos colonizadores (Cimi, 2019).

Discute-se a alteração do artigo 231 da CRFB/88 pela via de emenda constitucional para modificar ou incluir novo parágrafo tratando do tema. Sobre tentativas frustradas de alteração do texto constitucional, a Proposta de Emenda Constitucional 71 de 2011²⁸ tinha o objetivo de tornar anuláveis, e não mais absolutamente nulos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse de terras indígenas, permitindo expressamente que a União indenizasse, pelo valor da terra nua, os detentores de títulos de domínio regularmente expedidos pelo Poder Público até a promulgação da Constituição em 5 de outubro de 1988.

Quanto à desapropriação indireta, a jurisprudência não admite sua equiparação às demarcações indígenas:

DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. TERRA INDÍGENA. RESERVA SARARÉ. INEXISTÊNCIA DE DOMÍNIO DE PARTICULAR. SESMARIA. TÍTULOS DE ALIENAÇÃO NULOS. INDENIZAÇÃO DAS TERRAS INCABÍVEL. BENFEITORIAS DE BOA-FÉ. POSSIBILIDADE DE INDENIZAÇÃO. I - A desapropriação indireta ocorre quando o Poder Público retira um bem do patrimônio de outrem sem a observância do procedimento legal cabível, ou seja, sem prévia e justa indenização, praticando verdadeiro esbulho possessório. II - As autoras adquiriram as terras em litígio durante a vigência da Constituição Federal de 1969 que considerava as terras indígenas como bens da União. Por sua vez, o laudo histórico antropológico evidência que existiam índios nas terras hoje correspondentes à Área Indígena Sararé. Portanto, nulos os títulos dos autores porque foram emitidos contra disposição de norma constitucional expressa. III - "O genocídio ou a expulsão de índios de suas terras não tem como consequência jurídica a convalidação de títulos de domínio nulos, concedidos após a Constituição de 1934". (AC 1999.01.00.022890-0/MT. 4ª Turma-TRF1. Relator Desembargador Federal Ítalo Mendes). IV - Não se pode dar validade a cartas de sesmaria se não há prova convincente nos autos de sua existência, de seu primitivo beneficiário e da data de sua expedição - As benfeitorias realizadas de boa-fé, porém, devem ser indenizadas porque os apelantes adquiriram as terras de particulares que ostentavam aparente justo título. VI - Agravos retidos e apelação desprovidos. (TRF1. AC 1999.01.00.099477-2/MT, Rel. Desembargador Federal Cândido Ribeiro, Terceira Turma, DJ p. 40 de 04/05/2007)

²⁸ BRASIL. Proposta de Emenda à Constituição 71 de 2011. Brasília: Senado Federal, 2011. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/101237>. Acesso em: 26 jun. 2023.

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO BUSCANDO A DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE PORTARIA DE DEMARCAÇÃO DE TERRA INDÍGENA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. RECURSO PROVIDO.1. Hipótese na qual se busca, mediante ação ajuizada em 16 de setembro de 2004, a nulidade da Portaria Ministerial 793/94, publicada no DOU de 20 de outubro de 1994, expedida pelo Ministro de Estado da Justiça, pela qual declarou de posse permanente indígena, para efeito de demarcação, terras situadas no Estado de Santa Catarina (Área Indígena Pinhal), caracterizadas como de ocupação tradicional e permanente indígena, nos termos dos arts. 231, da CF/88, e 17 da Lei 6.001/73. Importante registrar que, em consequência da referida demarcação, a parte autora recebeu a devida indenização pelas benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé (art. 231, § 6º, da CF/88).2. O Tribunal de origem afastou a prescrição da ação, decretada pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de que a criação da reserva indígena, por criar restrições ao uso da propriedade, deve ser comparada à desapropriação indireta, cuja ação, de natureza real, está sujeita ao prazo prescricional vintenário.3. O procedimento de demarcação de terras indígenas não pode ser comparado ao apossamento administrativo — também chamado de desapropriação indireta —, caracterizado como verdadeiro esbulho possessório, sem a necessária garantia do contraditório e do devido processo legal.4. A demarcação de terras indígenas é precedida de processo administrativo, por intermédio do qual são realizados diversos estudos de natureza etno-histórica, antropológica, sociológica, jurídica, cartográfica e ambiental, necessários à comprovação de que a área a ser demarcada constitui terras tradicionalmente ocupadas pelos índios.5. Ademais, o particular que eventualmente esteja na posse da área a ser demarcada, segundo o disposto no § 8º do art. 2º do Decreto 1.775/96, tem a possibilidade de se manifestar, apresentando à FUNAI razões instruídas com todas as provas pertinentes, tais como títulos dominiais, laudos periciais, pareceres, declarações de testemunhas, fotografias e mapas, para o fim de pleitear indenização ou para demonstrar vícios, totais ou parciais, do relatório de identificação e delimitação da área a ser demarcada.6. As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios não perdem essa característica por ainda não terem sido demarcadas, na medida em que a demarcação tem efeito meramente declaratório. Assim entendido, não se pode falar em perda ou restrição da propriedade por parte de quem nunca a teve.7. Não se tratando, portanto, de apossamento administrativo, incide, no caso, a norma contida no art. 1º do Decreto 20.910/32, a qual dispõe que "todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescreve em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem".8. Recurso especial provido, para extinguir o Processo, com resolução de mérito, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, por estar configurada a prescrição da ação. (STJ. REsp 1097980/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 01/04/2009)

As decisões analisadas reafirmam que a desapropriação indireta não pode ser equiparada à demarcação de terras indígenas.

Na primeira decisão (TRF1, AC 1999.01.00.099477-2/MT), o Tribunal rejeitou a indenização por desapropriação de terras indígenas, uma vez que os títulos apresentados eram nulos, pois contrariavam normas constitucionais. O entendimento reforça que a simples ocupação histórica de uma área pelos indígenas invalida títulos concedidos posteriormente. No entanto, foi reconhecida a possibilidade de indenização por benfeitorias feitas de boa-fé.

Na segunda decisão (STJ, REsp 1097980/SC), o Tribunal determinou que a demarcação de terras indígenas não pode ser equiparada ao apossamento administrativo ou desapropriação indireta. O entendimento foi baseado na natureza declaratória da demarcação, que apenas reconhece uma ocupação tradicional preexistente. Além disso, reforçou-se que eventuais ocupantes podem participar do processo administrativo e pleitear indenização por benfeitorias, mas não pela terra em si. A decisão também aplicou a prescrição quinquenal, extinguindo a ação que questionava a validade da demarcação.

Dessa forma, a jurisprudência reafirma que a demarcação de terras indígenas não configura desapropriação indireta, pois não há perda de propriedade por parte de quem nunca a teve legitimamente, e que a indenização se restringe a benfeitorias realizadas de boa-fé.

Para Jabur (2014, p.30), a resistência da União e, principalmente, dos Estados-membros em assumir a responsabilidade pela titulação de áreas indígenas ocorre devido ao ônus financeiro que essa opção acarreta. Em citado parecer CEP/CGLEG/CONJUR/MJ n.º 136/2010²⁹, aprovado no âmbito do Ministério da Justiça, mas ainda não vinculante para Administração Pública Federal, foi analisado especificamente os casos de concessão de títulos de domínio pela União. O parecer considerou tais concessões ilícitas e, com fundamento no artigo 37, §6º da CRFB/88, concluiu pela possibilidade de pagamento de indenização, no valor da terra nua, desde que atendidos os seguintes requisitos: a) terra supostamente dominical que tenha sido transferida onerosa ou gratuitamente pela União Federal a terceiros, por meio de escritura pública ou outro documento público idôneo que comprove a posse plena, justa e de boa-fé; b) a propriedade alienada, em momento posterior, seja demarcada e homologada pelo Presidente da República como Terra Indígena.

Outro ponto a ser considerado é que a vedação à indenização não se caracteriza como cláusula pétrea, uma vez que não reflete nenhuma das hipóteses elencadas nos incisos do §4º do artigo 60 da Constituição, sendo, portanto, uma alternativa válida juridicamente. Ao mesmo

²⁹ CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Parecer CEP/CGLEG/CONJUR/MJ n.º 136/2010. Brasília. 2010 *apud* JABUR, Alexandre. *A indenização da Terra Nua nas Demarcações de Terras Indígenas: Modelos e Teses em Discussão*. 2014.

tempo, responsabilizar a União ou os Estados-membros vai de encontro ao instituto da responsabilidade objetiva do Estado, em consonância ao princípio da segurança jurídica.

Portanto, sobre a questão fundiária indígena no Brasil, é necessário promover uma discussão efetiva sobre a regra da ausência de indenização pela terra nua aqueles que, de boa-fé e possuidores de título de domínio emitidos pelo Poder Público, estejam ocupando terras indígenas. Isso é fundamental tanto para cumprir os ditames do princípio da segurança jurídica quanto para garantir a celeridade dos procedimentos demarcatórios, assegurando assim, com efetividade e eficiência, os direitos coletivos dos povos originários à terra tradicional como uma verdadeira política de Estado no Brasil.

3.3 A tentativa de limitação à propriedade privada em áreas circundantes à terra indígena Apinajé

Em virtude de denúncias feitas pela FUNAI, realizou-se uma ação conjunta com o Ministério Público Federal com o escopo de impedir a extração madeireira na região do entorno da terra demarcada ao povo indígena Apinajé. Nessa perspectiva, foi ajuizada uma Ação Civil Pública nº 1001322-07.2019.4.01.4301 (Brasil, 2019), que está em tramitação na 2ª Vara Federal Cível e Criminal da subseção judiciária de Araguaína/TO, em desfavor de proprietários rurais em áreas circundantes a Terra Indígena Apinajé. A ação, baseada em um Inquérito Civil³⁰, visa, entre outras medidas, a responsabilização civil de carvoarias e propriedades rurais por danos ambientais causados ao meio ambiente e a terceiros, além da anulação de licenças e autorizações ambientais concedidas pela NATURANTINS, sob a denúncia de ausência de observância da legislação às terras tradicionalmente ocupadas pelo povo Apinajé, no Município de Tocantinópolis/TO.

Apesar de a exploração realizada por esses proprietários ocorrer de maneira lícita, uma vez que estão amparados por títulos de propriedade e ocorrerem fora da área demarcada pela Terra Indígena Apinajé, com exploração regular mediante licenças ambientais outorgadas pelo NATURANTINS, incluindo propriedades rurais com preservação da Reserva Legal do imóvel em percentual de 39,48%, estes proprietários também enfrentam dificuldades para obter financiamentos bancários e crédito junto ao Banco da Amazônia. A imposição de diversos impactos no livre exercício da exploração econômica da área circundante à terra indígena Apinajé ocorre mesmo na ausência de uma definição sobre a demarcação de uma segunda área

³⁰ Número 1.36.001.000045/2013-99.

indígena para esses povos. Não há procedimento demarcatório definido, e menos ainda um processo que esteja na fase de declaração para que pudesse, de fato, acarretar alguma sanção para essas propriedades rurais.

Quanto à cassação e impossibilidade de renovação de licenças ambientais, conforme relatado nos autos da Ação Civil Pública 1001322-07.2019.4.01.4301, em trâmite na 2ª Vara Federal Cível e Criminal da SSJ de Araguaína/TO, o Ministério Público Federal requer a cassação de licenças ambientais para áreas situadas no entorno de terras indígenas, num raio de 10 (dez) quilômetros, conforme esclarecimentos prestados pelo Presidente do NATURANTINS, analogicamente à Portaria Interministerial nº 419/2011 (Brasil, 2011), que aduz:

Portaria Interministerial que regulamenta a atuação da FUNAI e de outros órgãos e entidades federais, incumbidos da elaboração de parecer em processo de licenciamento ambiental de competência federal, a cargo do IBAMA. O anexo II da citada Portaria indica situações de presunção de interferência da atividade ambiental em terras indígenas, determinando, por isso, a atuação da FUNAI. No caso de empreendimentos pontuais (como portos, mineração e termoelétricas), a distância mínima entre o local da atividade e a área da Terra Indígena, em que se presume a interferência, é de 10 quilômetros.

Na Portaria nº 419/2011 consta o seguinte:

Quadro 2 - Anexo II da Portaria Interministerial n. 419, de 26 de outubro de 2011

Tipologia	Distância km Amazônia Legal	Distância km Demais Regiões
Empreendimentos Lineares (exceto rodovias)		
Ferrovias	10 km	5 km
Dutos	5 km	3 km
Linhas de Transmissão	40 km	5 km
Rodovias	40 km	10 km
Empreendimentos Pontuais (portos, mineração e termoelétricas):	10 km	8 km
Aproveitamentos Hidrelétricos (UHEs e PCHs):	49 km Ou Área de contribuição direta ou reservatório acrescido de 20 km de jusante	15 km Ou Área de contribuição direta ou reservatório acrescido de 20 km de jusante

Fonte: Brasil (2011).

Afere-se, contudo, que não há enquadramento legal referente à zona de amortecimento no art. 3º, §2º, inciso I, da Portaria Interministerial nº 419/11 (Ministério do Meio Ambiente, Ministério da Justiça, Ministério da Cultura e Ministério da Saúde) que dispõe:

Art. 2º (...)

§ 2º Para fins do disposto no caput deste artigo, presume-se a interferência: I - em terra indígena, quando a atividade ou empreendimento submetido ao licenciamento ambiental localizar-se em terra indígena ou apresentar elementos que possam gerar dano socioambiental direto no interior da terra indígena, respeitados os limites do Anexo II;

A aplicação do preceito transcrito, na forma pretendida pelo Ministério Público nos autos, não encontra amparo no vigente ordenamento jurídico. Não parece lícito nem razoável restringir o acesso e concessões em territórios que recaem sobre a propriedade privada de proprietários. Com maior razão, essa possibilidade deve ser afastada quando o objetivo é retirar direitos, medida perseguida pelo MPF com a recomendação de extinção dos títulos de licenças ambientais devidamente outorgados pelo NATURANTINS aos proprietários rurais do entorno da terra indígena.

As áreas objeto da ação civil pública referem-se a propriedades privadas do entorno, não se enquadrando, portanto, como território indígena. Em laudo técnico apresentado pelo NATURANTINS, constatou-se que os imóveis destes proprietários estão localizados a pelo menos 10 km da área de entorno da terra indígena Apinajé.

Dessa forma, o Ministério Público também almeja o cancelamento das licenças concedidas, o que afeta os investimentos já realizados, os empreendimentos e os trabalhadores. Nos termos da Lei nº 9.985/2000 (Brasil, 2000), as terras indígenas são áreas de proteção ambiental (artigo 15), e a Lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza define zona de amortecimento nas quais podem ser feitas limitações administrativas ou impedimento de atividades que ofereçam ameaça aos recursos naturais dos ecossistemas protegidos.

Nesse sentido, dispõe o art. 15 da Lei nº 9.985/2000 (Brasil, 2000):

Art. 15. A Área de Proteção Ambiental é uma área em geral extensa, com um certo grau de ocupação humana, dotada de atributos abióticos, bióticos, estéticos ou culturais especialmente importantes para a qualidade de vida e o bem-estar das populações humanas, e tem como objetivos básicos proteger a diversidade biológica, disciplinar o processo de ocupação e assegurar a sustentabilidade do uso dos recursos naturais.

§ 1º A Área de Proteção Ambiental é constituída por terras públicas ou privadas.

§ 2º Respeitados os limites constitucionais, podem ser estabelecidas normas e restrições para a utilização de uma propriedade privada localizada em uma Área de Proteção Ambiental.

§ 3º As condições para a realização de pesquisa científica e visitação pública nas áreas sob domínio público serão estabelecidas pelo órgão gestor da unidade.

§ 4º Nas áreas sob propriedade privada, cabe ao proprietário estabelecer as condições para pesquisa e visitação pelo público, observadas as exigências e restrições legais.

§ 5º A Área de Proteção Ambiental disporá de um Conselho presidido pelo órgão responsável por sua administração e constituído por representantes dos órgãos públicos, de organizações da sociedade civil e da população residente, conforme se dispuser no regulamento desta Lei.

A Lei nº 9.985/2000 (Brasil, 2000), que regulamenta o art. 225, §1º, incisos I, II e VII da Constituição Federal de 1988 (Brasil, 1988), institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências, e define unidade de conservação como sendo: o “espaço territorial e seus recursos ambientais, incluindo as águas jurisdicionais, com características relevantes, legalmente instituído pelo Poder Público, com objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração ao qual se aplicam garantias adequadas de proteção” (Art. 2º, inciso I).

Não se vislumbra, nesse conceito, sua aplicação às terras indígenas, as quais, embora mereçam a proteção do Poder Público, têm por objetivo assegurar aos indígenas “sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições e os direitos sobre as terras que tradicionalmente ocupam”, consoante o disposto no art. 231, *caput*, da Constituição Federal.

A Portaria Ministerial nº 419/2011 (Brasil, 2011) foi estabelecida para regular a atuação dos órgãos e entidades da Administração Pública Federal envolvidos no licenciamento ambiental, de que trata o art. 14 da Lei nº 11.516, de 28 de agosto de 2007 (Brasil, 2007). A norma trata de aspectos concernentes às áreas circundantes de Unidades de Conservação, com o fim de promover a proteção dos recursos naturais ali contidos. Este é um preceito de direito ambiental, cujo objeto não se insere no campo de abrangência do direito indigenista.

Sobre o tema, assim comenta Carlos Maximiliano (2001, p. 174):

Não bastam essas precauções; cumpre também fazer prevalecer, quanto à analogia, o preceito clássico, impreterível: não se aplica uma norma jurídica senão à ordem de coisas para o qual foi estabelecida. Não é lícito pôr de lado a natureza da lei, nem o ramo de direito a que pertence a regra tomada por base do processo analógico. Quantas vezes se não verifica o nenhum cabimento do emprego de um preceito fixado para o comércio, e transplantado afoitamente para os domínios da legislação civil, ou da criminal, possibilidade esta mais duvidosa ainda!

...

Em matéria de privilégios, bem como em se tratando de dispositivos que limitam a liberdade, ou restringem quaisquer outros direitos, não se admite o uso da analogia.

Naqueles autos, o Ministério Público Federal pretende aplicar, de forma analógica, a regra que prevê que “No caso de empreendimentos pontuais (como portos, mineração e termoelétricas), a distância mínima entre o local da atividade e a área da Terra Indígena, em que se presume a interferência, é de 10 quilômetros.” Contudo, essa regra tem um alcance e significado que ela definitivamente não possui, pois não prescreve, de forma alguma, a proibição de atividades no raio de dez quilômetros estipulado, mas apenas a sujeição dessas atividades a regulamentações específicas. Ao analisar a referida Portaria Ministerial, é forçoso concluir que a definição de zona de amortecimento de 10 km poderia ser aplicada ao caso Apinajé, uma vez que é destinada a Unidades de Conservação Ambiental. Assim, o escopo de proteção dessa norma não se confunde com a suposta necessidade de proteção do território indígena, mencionada na Ação Civil Pública citada. Ainda que se admitisse a aplicação analógica da zona de amortecimento de Unidades de Conservação à terra indígena Apinajé, não há dispositivo que proíba, de forma absoluta ou relativa, a realização de atividades econômicas no raio de até 10 Km, especialmente quando o processo administrativo demarcatório não está na fase de declaração.

Portanto, trata-se de uma tentativa de limitação de propriedades privadas na área de entorno de terra indígena demarcada. Ao tentar integrar a norma para criar regras específicas para as terras indígenas, o Ministério Público Federal fez uma interpretação muito além do que está disposto, uma vez que as atividades exercidas dentro de propriedade privada, não se enquadram nas práticas de portos, mineração ou termoelétrica. Em suma, ao alegar uma suposta analogia, proíbe-se algo que a própria norma utilizada como modelo não proíbe.

Observa-se que o MPF busca condenar proprietários do entorno por meio de uma interpretação analógica, criando regras próprias para o caso da Terra Indígena Apinajé. Não há denúncia de aproveitamento de recursos naturais em terras indígenas, tampouco de supressão de madeira na referida terra demarcada.

Em relação à previsão do art. 2º do Decreto Presidencial nº 99.274, de 6 de junho de 1990, com o seguinte teor: “Art. 27. Nas áreas circundantes das Unidades de Conservação, num raio de dez quilômetros, qualquer atividade que possa afetar a biota ficará subordinada às normas editadas pelo Conama” (Brasil, 1990).

A área de entorno que tem sido desmatada no interior de propriedades rurais é reivindicada pelos indígenas Apinajé, por ser de forma incontestável, área abrangente do seu

território originário, excluído da demarcação realizada em 1985. Ao aplicar analogicamente o conceito de zona de amortecimento e sua delimitação ao Território Indígena dos Apinajé, viola-se o dispositivo nos arts. 2º, XVIII³¹ e 15 da Lei nº 9.985/2000³² e no art. 27 do Decreto nº 99.274/90.

Com efeito, não tem alcance significativo a referida norma, mas apenas sua sujeição das mesmas atividades às normas editadas pelo CONAMA. O art. 27 do referido decreto é claro nesse sentido: a realização de atividades que possam afetar a biota será regida por normas do CONAMA. Ou seja, nem as áreas referentes à zona de amortecimento são intocáveis, e por que seria o entorno da Terra Indígena? Infere-se que a norma jurídica não obsta a realização de atividades em área de entorno de terra indígena.

Carlos Frederico Marés de Souza Filho (2021, p. 148) nos ensina que a demarcação de terras indígenas é o ápice do processo de reconhecimento do seu caráter ou natureza. Apesar disto, muitas vezes tem se dado mais importância à demarcação do que à realidade. A demarcação de terras indígenas somente é necessária para sua própria proteção física, mas não se pode deixar de protegê-las juridicamente, ainda que não haja demarcação. Isto é, a demarcação não é o ato administrativo que constitui a terra indígena, mas é mero ato de reconhecimento de natureza declaratório.

Esse entendimento pode ser extraído da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Segundo o Tribunal, o ato de demarcação possui caráter declaratório de um direito originário “mais antigo do que qualquer outro”, como se depreende da ementa do julgado abaixo:

(...) os direitos dos índios sobre as terras que tradicionalmente ocupam foram constitucionalmente ‘reconhecidos’, e não simplesmente outorgados, com o que o ato de demarcação se orna de natureza declaratória, e não propriamente constitutiva. Ato declaratório de uma situação jurídica ativa preexistente. Essa a razão de a Carta Magna havê-los chamado de ‘originários’, a traduzir um

³¹ Conforme dispõe o art. 2º, XVIII, da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000 (Brasil, 2000): Art. 2º Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: XVIII - zona de amortecimento: o entorno de uma unidade de conservação, onde as atividades humanas estão sujeitas a normas e restrições específicas, com o propósito de minimizar os impactos negativos sobre a unidade;

³² Conforme o Art. 15. A Área de Proteção Ambiental é uma área em geral extensa, com um certo grau de ocupação humana, dotada de atributos abióticos, bióticos, estéticos ou culturais especialmente importantes para a qualidade de vida e o bem-estar das populações humanas, e tem como objetivos básicos proteger a diversidade biológica, disciplinar o processo de ocupação e assegurar a sustentabilidade do uso dos recursos naturais. (Regulamento) § 1º A Área de Proteção Ambiental é constituída por terras públicas ou privadas. § 2º Respeitados os limites constitucionais, podem ser estabelecidas normas e restrições para a utilização de uma propriedade privada localizada em uma Área de Proteção Ambiental. § 3º As condições para a realização de pesquisa científica e visitação pública nas áreas sob domínio público serão estabelecidas pelo órgão gestor da unidade. § 4º Nas áreas sob propriedade privada, cabe ao proprietário estabelecer as condições para pesquisa e visitação pelo público, observadas as exigências e restrições legais. § 5º A Área de Proteção Ambiental disporá de um Conselho presidido pelo órgão responsável por sua administração e constituído por representantes dos órgãos públicos, de organizações da sociedade civil e da população residente, conforme se dispuser no regulamento desta Lei.

direito mais antigo do que qualquer outro, de maneira a preponderar sobre pretensos direitos adquiridos, mesmo os materializados em escrituras públicas ou títulos de legitimação de posse em favor de não índios.³³

Note-se que, embora o processo demarcatório não seja um pré-requisito para o estabelecimento de direitos territoriais, tendo em vista o reconhecimento feito pela Constituição da relação singular dos povos indígenas com os seus territórios, o procedimento, de caráter administrativo, permite, em verdade, estabilizar os direitos territoriais indígenas perante os não indígenas e formalizá-los em caráter definitivo.

Essa formalização, inegavelmente, depende de uma atuação positiva do Estado, o que não tem ocorrido. Na qualidade de tradutor intercultural, o Estado deve adotar as medidas necessárias para garantir que o território indígena, na forma como concebido por esses povos, seja assegurado. Para tanto, devem ser constituídos grupos técnicos com a participação de antropólogos especializados para analisar as reivindicações. Esse procedimento, atualmente previsto no Decreto nº 1.775/1996 (Brasil, 1996), também está sujeito a contestação e impugnação, observando-se o devido contraditório e a ampla defesa, mesmo que isso não interfira no resultado da demarcação.

Entre as fases do processo demarcatório, o ato de homologação tem a força de destituir o domínio privado. Após a homologação, a grande área identificada será registrada em nome da União, e as matrículas das propriedades privadas sobrepostas por essa demarcação serão canceladas.

Assim, o mero ajuizamento do processo administrativo da demarcação da terra indígena Apinajé II, Processo nº 08620.016870/2018-42 Sei/Funai, tem impactado o exercício do direito de propriedade dos proprietários rurais na área circundante, em que pese paralisado há 30 (trinta) anos. Estes alegam estar inviabilizados de desenvolver suas atividades agrárias e obter financiamentos/captação de crédito em razão da iminência de uma demarcação que sequer se encontra definida e está pendente de finalização da primeira fase.

Outrossim, denota-se do caso apresentado, não haver de fato uma norma no ordenamento jurídico que proteja áreas de entorno de terras indígenas, principalmente as que recaiam em propriedades privadas, ainda que reivindicadas por esses povos.

Nesse contexto, apesar disso, existem restrições de financiamento e captação de crédito, conforme descrito no site do Banco da Amazônia, que incluem: a) Limitações de Financiamento

³³ STF, Pet 3388, Pleno, Rel. Min. Carlos Britto, julgado em 19.03.2009.

sobre FNO – Amazônia Empresarial³⁴ e Energia Verde – Não Rural³⁵; b) Limitações sobre financiamento a acessos de máquinas e equipamentos³⁶; c) Limitações sobre financiamento voltado para a produção de energias renováveis – Energia Verde³⁷; d) Limitações sobre financiamento – Amazônia Rural Verde³⁸; e) Limitações sobre financiamento de veículos utilitários³⁹; e f) Limitações sobre Giro Produtor Rural⁴⁰.

Tais vedações apontam a proibição de concessão ou renovação de créditos para pessoa física ou jurídica quando se destinem ao financiamento de atividades desenvolvidas por terceiros em terras indígenas ou para empreendimento em áreas circundantes a essas terras.

Assim, até que o poder público defina se a área é ou não indígena, os proprietários do entorno da área demarcada se encontram impossibilitados de obter novas licenças ambientais e enfrentam restrições do Banco da Amazônia. Mesmo que o processo administrativo demarcatório dessas terras não tenha alcançado a fase declaratória, essas restrições permanecem em vigor.

Um exemplo disso é o Memorando nº 5/2019/COIM, proferido pelo Ministério da Mulher, da Família, e dos Direitos Humanos e pela Fundação Nacional do Índio, peticionado nos autos do processo administrativo que trata dos estudos da Terra Indígena Apinajé II, localizada no município de Tocantinópolis/TO – processo nº 08620.016870/2018-42 Sei/Funai. O memorando indica que o processo demarcatório ainda se encontra na fase de Identificação/Qualificação:

MINISTÉRIO DA MULHER, DA FAMÍLIA, E DOS DIREITOS
HUMANOS FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO.
MEMORANDO Nº 5/2019/COIM/CGID/DPT-FUNAI
Em 10 de janeiro de 2019
À Senhora Diretora de Proteção Territorial
Assunto: Ofício nº 1039/2018-GABPRM2-JRCS
Cumprimentando-a e em atenção a solicitação contida no Ofício supracitado, referente a reivindicação do povo indígena Apinayé em Tocantinópolis/TO, informamos que a ação de qualificação da área denominada Apinayé II estava prevista para ser realizada no ano de 2018, no entanto, em função do Ofício-Circular nº 258, do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão,

³⁴ Disponível em: <https://www.bancoamazonia.com.br/financiamentos/fno-amazonia-empresarial>. Acesso em: 05 jul. 2024.

³⁵ Disponível em: <https://www.bancoamazonia.com.br/financiamentos/energia-verde-nao-rural>. Acesso em: 05 jul. 2024.

³⁶ Disponível em: <https://www.bancoamazonia.com.br/rural/maquinas-e-equipamentos>.

³⁷ Disponível em: <https://www.bancoamazonia.com.br/rural/energia-verde>. Acesso em: 05 jul. 2024.

³⁸ Disponível em: <https://www.bancoamazonia.com.br/rural/amazonia-rural-verde>. Acesso em: 05 jul. 2024.

³⁹ Disponível em: <https://www.bancoamazonia.com.br/rural/caminhonetes>. Acesso em: 05 jul. 2024.

⁴⁰ Disponível em: <https://www.bancoamazonia.com.br/rural/giro-produtor-rural>. Acesso em: 05 jul. 2024.

que suspende a modalidade de compra direta de bilhetes de passagens aéreas nacionais, não foi possível realizar a ação.

Informamos ainda que tendo em vista a publicação da Medida Provisória 870/2019, que, pelo Art. 21, transfere a competência de identificação e delimitação de terras indígenas para o Ministério de Agricultura, Pecuária e Abastecimento, esta Coordenação Geral de Identificação e Delimitação aguarda orientações superiores acerca da continuidade de suas atividades. Sendo assim, o planejamento de atividades relacionadas às reivindicações fundiárias indígenas para 2019 encontra-se, por ora, suspenso e, portanto, não há previsão para realização da qualificação da área objeto deste processo. Respeitosamente (...)

O processo de demarcação da Terra Indígena Apinajé II, localizada em Tocantinópolis/TO, ainda se encontra na fase inicial de Identificação/Qualificação e não apresentou avanços desde 2018. Inicialmente, a qualificação da área estava programada para aquele ano, mas foi inviabilizada devido à suspensão da compra direta de passagens aéreas pelo governo, conforme o Ofício-Circular nº 258 do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão.

Além desse obstáculo logístico, a Medida Provisória 870/2019 transferiu a competência para identificação e delimitação de terras indígenas para o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, o que gerou incertezas e a paralisação das atividades da Fundação Nacional do Índio (Funai) relacionadas ao processo. Diante desse cenário, a Coordenação Geral de Identificação e Delimitação informou que aguardava orientações superiores para dar continuidade às ações.

A falta de avanços no processo também foi confirmada em 2019, em resposta a um pedido de informações do Ministério Público Federal. A Funai reiterou que a qualificação da reivindicação do povo Apinajé não havia ocorrido até aquele momento, apesar da solicitação feita à Coordenação Regional Araguaia Tocantins para que a ação fosse realizada conforme reunião de 2016.

Atualmente, em 2025, a situação permanece inalterada. O processo demarcatório nº 08620.016870/2018-42 ainda não teve sua primeira fase de identificação e delimitação iniciada, indicando uma estagnação prolongada na reivindicação territorial do povo Apinajé.

Ainda no bojo do processo demarcatório nº 08620.016870/2018-42 Sei/Funai nota-se uma última manifestação que, infelizmente, permanece atualizada para o ano calendário de 2025, no sentido de ratificar que a primeira fase de identificação e delimitação sequer foi iniciada.

FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO
DIRETORIA DE PROTEÇÃO TERRITORIAL

OFÍCIO Nº 1038/2019/DPT/FUNAI

A Sua Excelência o Senhor
THALES CAVALCANTE COELHO
Procurador da República no Município de Araguaína/TO
Ministério Público Federal
Avenida Neief Murad, Quadra 01, Lote 01-B, Setor Jardim Goiás
77824-022 Araguaína-TO

Assunto: Reivindicação fundiária do povo Apinajé denominada Apinajé II (TO)

Referência: Ofício nº 923/2019-GABPRM2-TCC (PA 1.36.001.000309/2017-38)

Senhor Procurador,

1. Cumprimentando-o, e em atenção ao documento em epígrafe, que solicita informações acerca da realização de qualificação da reivindicação do povo Apinajé denominada Apinajé II, localizada no Município de Tocantinópolis, no Estado do Tocantins, cumpre-nos informar o que segue.
2. Conforme solicitado, segue em anexo, o Processo nº 08620.002297/1995-42, que diz respeito aos estudos da Terra Indígena Apinajé II.
3. Com relação a qualificação da reivindicação do povo Apinajé não ocorreu até a presente momento, contudo foi solicitado junto a Coordenação Regional Araguaia Tocantins, com sede em Palmas/TO, por meio do Memorando 295 (1560092) (em anexo), a realização da qualificação, conforme acordado na reunião no dia 03 de agosto de 2016.
4. Ressaltamos que a referida qualificação estava prevista para ser realizada no ano de 2018, no entanto, em função do Ofício-Circular nº 258, do Ministério de Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, que suspende a modalidade de compra direta de bilhetes de passagens aéreas nacionais e a publicação da Medida Provisória 870/2019, que, pelo art. 21, transferiu a competência de identificação e delimitação de terras indígenas para o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, não foi possível realizar a ação até o momento.
5. Sem mais para o momento, permanecemos à disposição para prestar outros esclarecimentos que se mostrem necessários.

Respeitosamente (...)

Conforme ressaltado, a qualificação estava prevista para ocorrer em 2018. No entanto, devido ao Ofício-Circular nº 258, do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, que suspendeu a modalidade de compra direta de bilhetes de passagens aéreas nacionais, não foi possível realizar a ação.

Somente na fase declaratória de uma demarcação de terra indígena é que os produtores rurais deixam de conseguir as licenças ambientais, enfrentam dificuldades para realizar financiamentos bancários e para a certificação do imóvel, o que impõe diversos impactos sobre o livre exercício da exploração econômica da área.

Conclui-se que impor restrições a propriedades privadas no entorno de Terras Indígenas, relativas a um processo de demarcação que sequer concluiu sua primeira fase, gera uma gravíssima insegurança jurídica. Isso ocorre porque limita a propriedade privada com base em restrições que ainda não foram estabelecidas, não obstante a incerteza quanto ao futuro dos povos indígenas Apinajé e à possível restituição de suas terras até então férteis.

Essa situação viola o direito dos proprietários rurais do entorno de tentar realizar negócios jurídicos e conseguir licenças ambientais. Além disso, contraria a publicidade exigida pelo art. 246, §§2º, 3º e 4º, da Lei de Registros Públicos⁴¹ e pelo Provimento nº 70/2018 do CNJ⁴², além de prejudicar a própria existência dos povos indígenas Apinajé e seu direito às suas terras, uma vez que a demarcação remanescente deve ocorrer, ainda que não haja previsão de quando isso se concretizará.

Assim, pautando-se na harmonização de interesses e no princípio da proporcionalidade como método de solução de conflitos, esta pesquisa defende um ponto de convergência na pauta indenizatória pelo valor da terra. Isso se justifica pelo histórico de luta e conflito por essas terras, além da indefinição jurídica sobre a delimitação da terra Apinajé II, que pode ou não ser ampliada para um segundo território, comprovadamente originário desses povos. Essa indefinição impacta o exercício do direito de propriedade, afetando tanto os indígenas, que enfrentam a demora excessiva na redefinição de suas terras férteis, quanto os não indígenas, que lidam com a inviabilidade de exploração da área em propriedade privada. Ambos vivenciam o drama de uma decisão definitiva pendente no processo demarcatório, sem qualquer estimativa de duração, delimitação ou término.

Portanto, resta indubitável que o povo indígena Apinajé conhece suas fronteiras e os limites de suas terras. Assim, ao demarcar uma terra indígena, é fundamental levar em conta o

⁴¹ Art. 246. Além dos casos expressamente indicados no inciso II do *caput* do art. 167 desta Lei, serão averbadas na matrícula as sub-rogações e outras ocorrências que, por qualquer modo, alterem o registro ou repercutam nos direitos relativos ao imóvel. (Redação dada pela Lei nº 14.382, de 2022)

(...)

§ 2º Tratando-se de terra indígena com demarcação homologada, a União promoverá o registro da área em seu nome. (Incluído pela Lei nº 10.267, de 2001)

§ 3º Constatada, durante o processo demarcatório, a existência de domínio privado nos limites da terra indígena, a União requererá ao Oficial de Registro a averbação, na respectiva matrícula, dessa circunstância. (Incluído pela Lei nº 10.267, de 2001)

§ 4º As providências a que se referem os §§ 2º e 3º deste artigo deverão ser efetivadas pelo cartório, no prazo de trinta dias, contado a partir do recebimento da solicitação de registro e averbação, sob pena de aplicação de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), sem prejuízo da responsabilidade civil e penal do Oficial de Registro. (Incluído pela Lei nº 10.267, de 2001)

⁴² Contudo, o presidente da FUNAI, ao responder a Recomendação nº 13/2020, afirmou a suposta “inconstitucionalidade da restrição que se faça à posse de propriedades privadas, por qualquer entidade pública, incluindo-se a FUNAI, antes da Portaria Homologatória Presidencial da TI (Ofício nº 810/2020/PRES/FUNAI – PR- MT-00015772/2020).

sentimento do povo Apinajé que a habita. Ao contrário das terras devolutas, que dependem de demarcação pelo processo discriminatório, as terras indígenas já estão definidas, ainda que suas fronteiras ou limites não sejam conhecidas pelos não-índios. Essas terras são tradicionalmente ocupadas pelos povos indígenas, independentes de qualquer ato ou reconhecimento oficial. Contudo, no plano fático, o que se percebe é que, se a área não se encontra efetivamente demarcada (área Apinajé II), sua proteção torna-se inviável, apesar das tentativas do Ministério Público Federal. Isso é evidenciado pelo estudo do caso Apinajé, em que Ação Civil Pública n. 1001322-07.2019.4.01.4301 (Brasil, 2019), busca garantir algum direito protetivo aos povos indígenas Apinajé, não pela demarcação da terra reivindicada, mas pela restrição a propriedades rurais de possuidores de títulos de propriedade dessas terras do entorno. Tal medida, entretanto, apenas contribui para a continuidade do histórico conflito entre os indígenas e os não-indígenas.

3.4 Há hierarquia entre direitos fundamentais de demarcação e propriedade?

Um dos conceitos iniciais ensinados nas Faculdades de Direito é a pirâmide de Kelsen, que aborda a hierarquia das normas. Paulo César Nunes da Silva explica que, segundo Kelsen (Silva, 2021, p.109, apud Kelsen 1987, p. 240), a ordem jurídica não se configura como um conjunto de normas dispostas em igualdade, lado a lado, mas sim como uma estrutura em diferentes níveis ou camadas de normas jurídicas. A unidade da ordem jurídica é resultado da interdependência entre as normas, onde a validade de uma norma deriva de outra, cuja criação também é influenciada por uma norma diferente e, esse processo continua até atingir a norma fundamental. Assim, essa norma fundamental hipotética é o último fundamento da validade que estabelece a coesão dessa rede interconectada.

Surge, então, o questionamento: o que ocorre quando se trata de duas normas de natureza constitucional? Existe hierarquia entre essas normas? Alguma norma teria mais valor ou seria mais importante que outra? É possível presumir que o artigo 5º, que estabelece direitos fundamentais, estaria em um patamar de superioridade, inferioridade ou equivalência em relação ao direito à demarcação previsto no artigo 231 da CRFB/88?

O fato é que o direito de propriedade previsto no artigo 5º, inciso XXI, da CRFB/88 e a demarcação de terras indígenas prevista no artigo 231 se contrapõem no mundo dos fatos e geram verdadeiros conflitos no Brasil, entre os povos originários e os proprietários de terras.

O procedimento administrativo de demarcação de terras indígenas somente é realizado após a abertura de uma fase contraditória, onde outros titulares de direito afetados, violados ou sacrificados possam discutir o ato. Contudo, as “contestações” às demarcações raramente

possuem consistência suficiente para alterar o resultado. Muitas vezes, esse resultado é obstado por décadas, conforme demonstra o caso Apinajé, onde, assim como em muitos outros casos envolvendo povos indígenas no Brasil, não se sabe se as terras serão demarcadas e protegidas pelo Estado brasileiro durante a vida desses povos.

Pontes de Miranda ensina que os direitos de não-índios sobre terras indígenas são nulos: “São nenhuns quaisquer títulos, mesmo registrados, contra posse dos silvícolas, ainda que anteriores à Constituição de 1934, se à data da promulgação havia tal posse. O registro anterior de propriedade é título de propriedade sem uso e fruição”.⁴³

Paulo César Nunes da Silva ao citar Raquel Domingues do Amaral ao analisar a hierarquia dos direitos de demarcação e os de propriedade, assim como eventual declaração de inconstitucionalidade de normas anteriores aos comandos demarcatórios, cujos efeitos geralmente, deveriam ser modulados de forma a preservar também os direitos de proprietários de boa-fé mediante a indenização da terra nua, afirma (Silva, 2021, p.111 *apud* Amaral, 2015, p. 9):

Se o direito originário dos índios tem *status* constitucional, o direito de propriedade também o tem, então aquele teria um valor mais elevado que este? Se o adjetivo originário, presente no enunciado prescritivo do *caput* do art. 231, da CF, remonta à posse imemorial, então todo território nacional seria terra de posse permanente dos índios? Se a própria sanção de nulidade, na declaração de inconstitucionalidade, já tem seus efeitos modulados para preservar relações jurídicas, constituídas sob a égide da lei declarada inconstitucional, porque as relações jurídicas anteriores à demarcação, constituídas de boa-fé, sob o manto da teoria da aparência, estariam inquinadas de uma nulidade *ab ovo*, que impossibilita a indenização do valor da terra?

Para Paulo César Nunes da Silva (2024, p. 122), o Legislador Constituinte, atuando em um cenário de pós-regime de exceção, deu maior importância às matérias constantes do artigo 5º. No entanto, uma vez consolidados esses direitos e considerados como direitos humanos, o tratamento a eles dispensado deverá ser o mesmo de outros direitos, sobretudo os indígenas.

A Emenda Constitucional nº. 45, de 2004, que incluiu o § 3º no art. 5º da Constituição Federal, e nela equiparou todas as disposições provenientes de tratados e/ou convenções sobre direitos humanos, desde que respeitado quórum qualificado, declarou que essas disposições ingressariam no sistema jurídico com *status* de emendas constitucionais. Independentemente do momento em que ingressariam no sistema jurídico, por se tratar de matéria alusiva a direitos

⁴³ MIRANDA, Pontes. Comentários à Constituição de 1967, com a emenda nº 1 de 1969. São Paulo: RT, 1972. P. 436.

humanos, os direitos estariam equiparados entre si como direitos fundamentais, ou seja, matéria constitucional. Dessa forma, a matéria, também passa a integrar no rol das cláusulas pétreas, que não são passíveis de transigência ou supressão, nos termos do artigo 60, §4º, inciso IV da CRFB/88.

Sampaio argumenta que:

[...] hierarquia entre os direitos fundamentais é sempre produto de pré-compreensões e ideologias. Orientações liberais tendem a ver os direitos de defesa como mais importantes; vertentes igualitaristas priorizam os direitos sociais que promovam a inclusão de grupos desfavorecidos; republicanistas, por outro lado, funcionalizam todos os direitos em torno do processo democrático e de formação da vontade política. Há quem afirme que, mesmo sem previsão constitucional expressa, exista uma hierarquia entre as normas jusfundamentais. Por exemplo, no caso brasileiro, pode-se interpretar “direitos e garantias”, previstos como barreiras materiais á emenda constitucional (art. 60, §4º, IV, CRFB), como parte dos direitos estatuídos pelo artigo 5º, e, em razão disso, dar-lhe primazia formal. É tão desacertado e incomum quanto a Constituição tomar partido, fixando-lhe hierarquia⁴⁴.

Ainda esclarece o autor (Sampaio, 2013, p. 2):

Mesmo quando não for admitida a hierarquia formal das normas, ainda há orientações que sustentam a hierarquia material entre os direitos que, podemos dividi-las entre os ontológicos, metodológicos e os práticos. Ontologicamente se defende a prevalência sempre das liberdades clássicas ou de alguns direitos reputados essenciais, como o direito à vida e à liberdade, segundo uma concepção de homem ou da natureza. Exatamente por isso, a perspectiva poderá ser deslocada para o homem situado ou para programas ou tarefas coletivas que persigam uma configuração sócio-política determinada.

Outrossim, há a natureza de direito fundamental coletivo da posse dos indígenas sobre as terras de ocupação tradicional e os efeitos dessa classificação, no alcance da eficácia social dos direitos indígenas. A Constituição Federal de 1988 defere direitos coletivos aos indígenas em relação à posse de suas terras.

Nesse sentido os direitos coletivos são abordados em diversos dispositivos da Constituição Federal como por exemplo, direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado previsto no artigo 225, *caput*; o direito à defesa do consumidor previsto no artigo 170, inciso V; o direito à preservação da continuidade e da unidade histórico-cultural do ambiente urbano previsto no artigo 18, §4º, entre outros.

⁴⁴ SAMPAIO, José Adércio Leite. *Hierarquia entre direitos fundamentais*, cit., p.2.

A dimensão coletiva foi intensificada com a afirmação da unidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos, que tem como um dos seus marcos a Conferência de Direitos Humanos de Viena de 1993⁴⁵, introduzindo no mesmo plano os direitos individuais e os direitos difusos e coletivos.

Assim, tendo em vista que promoção da igualdade implica, também o combate a problemas de grupos, é imperioso reconhecer as parcelas da população apontadas quanto a democracia e direitos humanos, realidades grupais ou coletivas internacionais ou nacionais que não podem ser esquecidas (Ferreira, 2015, p. 162).

Para Carloto, ao falar-se em interesses coletivos, estamos tratando de uma série de direitos que ultrapassam o círculo ou esfera do indivíduo, os quais prevalecem em um determinado segmento, grupo, classe ou categoria social. Este tipo de interesse transcende, em qualquer de suas modalidades, o simples campo individual do indivíduo, alterando apenas a intensidade desta atividade, e invocando um tratamento diferenciado (Ferreira, 2015, p. 162 *apud* Carloto, 2012).

Estes interesses não se caracterizam pela aferição da quantidade de indivíduos envolvidos, mas pela conflituosidade envolvendo comunidades inteiras, grupos ou categorias de indivíduos com comunhão de interesses e titularidade diversa de direitos subjetivos, posto que, os interesses coletivos pressupõe um vínculo jurídico associativo, unificador dos integrantes do grupo que assegura sua homogeneidade, já que deles são titulares o grupo, a categoria ou a classe ligadas entre si (Ferreira, 2015, p. 163).

Em 1985, com a lei 7.347/85, Lei da Ação Civil Pública que teve por objetivo a proteção e a tutela do meio ambiente, a responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico-histórico e que, acompanhada da Constituição Federal de 1988 reconheceu os novos tipos de bens jurídicos (direitos e interesses difusos e coletivos), consoante artigos 127 e 129, e do direito de repensar a necessidade de criação de novos institutos jurídicos processuais adequados à defesa daqueles interesses e direitos de massa, que constituem as ações coletivas.

Dessa forma, sendo a terra vista pelos povos indígenas como seu habitat natural e coletivo, e não como um mero fator econômico de apropriação individual, apesar do direito de propriedade e o direito à demarcação estarem ambos no elenco constitucional, não havendo em tese, juridicamente, hierarquia de um sobre o outro, tratam-se, portanto, de matérias igualmente resguardadas pela Constituição Federal, devendo, portanto, ser respeitadas de igual forma e não

⁴⁵ Item 5 da Declaração e Programa de ação (A/CONF. 157/23).

suprimidas em detrimento de um grupo ou outro entretanto, é fundamental manter em mente o respeito pelos direitos dos povos indígenas no que diz respeito à propriedade, controle e acesso às suas terras ancestrais, assim como aos recursos naturais que delas derivam. Isso é essencial para garantir o exercício de todos os outros direitos, especialmente considerando a interconexão e a indivisibilidade dos direitos humanos.

Dessa forma, é responsabilidade do magistrado, ao interpretar o caso, avaliar e organizar os direitos fundamentais a partir das circunstâncias particulares, levando em conta possíveis antinomias. As liberdades podem apresentar conflitos na aplicação do direito constitucional, mas o intérprete pode utilizar princípios, como o da razoabilidade, que possibilitam a análise do caso específico e asseguram a proteção de ambos os direitos fundamentais em uma ponderação hierárquica.

4 A JUDICIALIZAÇÃO TERRITORIAL INDÍGENA

Depois de apresentar algumas questões relacionadas ao direito territorial dos Apinajé e os desafios para a sua plena implementação, com a demarcação completa do território original, continuaremos a discussão analisando a atuação do Supremo Tribunal Federal (STF) nas controvérsias judiciais. Como será mostrado, além de procurar respostas por meio de uma interpretação e aplicação direta da constituição ao caso específico, o STF também opta por uma hermenêutica que cria normas jurídicas, o que pode tanto favorecer quanto prejudicar os povos indígenas e seus direitos territoriais.

Iniciar-se-á a abordagem com a análise da emblemática demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol, perpassando pelo surgimento de condicionantes a serem aplicadas a outras demarcações indígenas, em especial sobre a Condicionante nº. 17, que tem sido utilizada como tese de defesa para obstaculizar a demarcação remanescente e dificultar, ou mesmo negar, o direito de ampliação territorial de ocupação originária dos Apinajé.

Além disso, busca-se analisar a inconstitucionalidade da teoria do marco temporal das terras indígenas, discutida no Recurso Extraordinário n.º 1.017.365 e posteriormente debatida no Projeto de Lei 2903/2023, que se converteu na Lei nº. 14.701/2023. Esta legislação, que teve vetos presidenciais sobre o Marco Temporal, viu esses vetos posteriormente derrubados pelo Congresso Nacional, em uma posição antagônica ao julgamento do recurso extraordinário, em que a maioria dos Ministros se posicionou contrariamente à tese e favoravelmente à constitucionalidade do território indígena, consubstanciada na tese do Indigenato e no entendimento de que a indenização da terra nua é um caminho para mitigar conflitos.

Por fim, busca-se promover a análise da defesa dos direitos fundamentais contida no acórdão do RE 1.017.365, bem como dos desafios colocados pela Lei nº 14.701/2023, com o objetivo de cooperar para a construção de um sistema mais completo e justo.

4.1 A emblemática demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol

No dia 15 de abril de 2005, por meio de um decreto presidencial do presidente Luiz Inácio Lula da Silva, foi homologada a Portaria nº. 534 do Ministério da Justiça, a qual determinou a homologação e demarcação do território contínuo da terra indígena, no nordeste de Roraima, abrangendo uma área de 1.743.089 hectares como Terra Indígena Raposa Serra do Sol. Na citada área estimou-se que viviam 194 comunidades, e uma população estimada de 19

mil indígenas, das etnias Macuxi, Tauperang, Patamona, Ingaricó e Wapichana (da Silva, 2024, p. 113).

O decreto presidencial de 15 de abril de 2015 (Brasil, 2015) excluiu da terra indígena as instalações do 6º Pelotão Especial de Fronteira do Exército, o núcleo urbano do município de Uiramutã, com cerca de 4.700 habitantes (a grande maioria de indígenas), os leitos das rodovias e as linhas de transmissão de energia elétrica.

O decreto proibiu também o ingresso, o trânsito e a permanência de pessoas ou grupos de não-índios dentro do perímetro da terra indígena, exceto autoridades federais e particulares especialmente autorizadas pela FUNAI. Além disso, determinou a retirada dos não índios residentes na área no prazo máximo de um ano, aí incluídos os cerca de 600 habitantes dos vilarejos de Socó, Mutum e Surumu e os produtores agropecuários, que exploravam 47 pequenas fazendas de criação de gado e 16 fazendas de produção de arroz irrigado as quais representavam a mais importante atividade produtiva autóctone do estado.

O procedimento de demarcação teve início pela FUNAI, no ano de 1992, com a produção do relatório de identificação da terra indígena para fins de demarcação. Após a edição da Portaria n. 534 do Ministério da Justiça, iniciou-se uma verdadeira batalha judicial, com diversas ações propostas, a maioria contestando a demarcação. Para ilustrar, estima-se que apenas no Supremo Tribunal Federal tenham tramitado mais de 30 ações relacionadas à Raposa Serra do Sol (Da Silva, 2024, p. 113).

Os agricultores de arroz, que solicitaram uma nova demarcação, apresentaram duas propostas para a questão: a primeira consistia na criação de grandes ilhas (bolsões) para os povos indígenas; a segunda envolvia a exclusão de estradas, municípios e áreas agrícolas do mapa da reserva a ser demarcada. Na sua petição, os arroteiros argumentaram que havia falhas nos laudos técnicos e antropológicos que embasaram a demarcação anterior, defendendo que a área era excessivamente extensa, o que inviabilizaria qualquer cultivo e prejudicaria a economia do estado de Roraima. Além disso, ressaltaram que a região está na fronteira do Brasil com a Venezuela, local que recebe centenas, milhares de pessoas em busca de refúgio, fugindo da fome e miséria que assolam o país vizinho (Da Silva, 2024, p. 113).

Por outro lado, os povos indígenas sustentavam que a demarcação estava correta e acusavam os produtores de arroz de invadirem suas terras, tendo inclusive fundado cidades sem respaldo legal. Além disso, defendiam sua posição com base no artigo 231 da Constituição, que lhes assegurava a posse e o uso integral das terras, o que assegurava a permanência desses direitos sobre esses terrenos. Destacavam também que se tratavam de terras devolutas, pertencentes à União e, portanto, não passíveis de negociação (Da Silva, 2024, p. 114).

O assunto foi apresentado ao STF através da Petição n. 3.388, onde os produtores de arroz sustentavam que a delimitação da região Raposa Serra do Sol necessitava ser revisada, excluindo da terra indígena possíveis terras produtivas, ou seja, aquelas que estavam sendo utilizadas para atividades econômicas, principalmente na agropecuária, como o cultivo de arroz.

Da Silva menciona que, naquele período, a situação foi vista como um exemplo para casos posteriores. O Relator também declarou que uma possível decisão do Supremo Tribunal Federal poderia fundamentar julgamentos análogos: “Não vamos deliberar sobre Raposa Serra do Sol. Contudo, se tomarmos decisões baseadas em coordenadas constitucionais objetivas, certamente isso funcionará como referência para qualquer processo de demarcação, se não para os que já ocorreram, pelo menos para os que estão por vir” (Da Silva, 2024, p. 113).

Naquela época, a análise das informações e das declarações orais sobre o caso, especialmente por parte de deputados federais de Roraima, indicava que aproximadamente 15% do Produto Interno Bruto do estado originava-se das lavouras de arroz situadas na Raposa Serra do Sol. Isso justificava a necessidade de dismantelar os bolsões (ilhas) da área demarcada (Da Silva, 2024, p. 114).

A maioria dos ministros do Supremo Tribunal Federal reconheceu a validade da demarcação, deixando evidente em sua decisão que o STF poderia, em princípio, aceitar a demarcação em ilhas. Contudo, no que se refere à Raposa Serra do Sol, o caso foi analisado de maneira bastante detalhada, assegurando demarcação contínua, sem que isso tivesse um efeito vinculante para outros casos (*erga omnes*) (Da Silva, 2024, p. 115).

Em uma etapa posterior, que será explorada no tópico a seguir, o Supremo Tribunal Federal expressou sua posição sobre a forma adequada de realizar as demarcações em novas situações, impondo condições e destacando a importância da participação de estados ou municípios, além da colaboração colegiada de técnicos.

A demarcação da área pelo Supremo Tribunal e a ordem para que a Polícia Federal removesse os não indígenas do local geraram reações negativas dentro do setor militar. Muitos militares, sejam da ativa ou da reserva remunerada, viam a política indigenista do governo brasileiro e, por extensão, a própria decisão do Supremo, como temerárias sob a ótica da soberania nacional, alegando que propiciaria a atuação de organizações não governamentais estrangeiras na fronteira amazônica (Da Silva, 2024, p. 115).

O erro ou o acerto da decisão no caso de Roraima constitui parte das vozes atuais no sentido de que a demarcação como concebida foi extremamente prejudicial e equivocada, mas também há quem veja nela uma evolução na garantia dos direitos dos indígenas envolvidos.

4.2 O surgimento das condicionantes

Como balanço da trajetória da interpretação constitucional dos direitos territoriais indígenas, especialmente no STF, pode-se dizer que, após 1988, surgiram duas principais propostas de interpretação sobre o tema: a teoria do fato indígena e o Indigenato, exposto no primeiro capítulo.

A famosa demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol, em Roraima, foi impugnada perante o Supremo Tribunal Federal, em um caso que gerou amplo debate nos meios de comunicação e na sociedade brasileira. A principal das ações propostas na Suprema Corte foi a Petição nº 3.388, uma ação popular proposta por senador da República, que visava apontar vícios na Portaria nº 534/2005 do Ministério da Justiça, bem como no Decreto Presidencial que a homologou.

O Supremo Tribunal Federal, por meio do seu Tribunal Pleno, em julgamento ocorrido em 19 de março de 2009, cujo voto relator foi do Ministro Carlos Britto, decidiu, por maioria, julgar o pedido parcialmente procedente, declarando constitucional a demarcação contínua da Terra Indígena Raposa Serra do Sol e determinando que fossem observadas 19 (dezenove) condições⁴⁶, estas apresentadas em voto do Ministro Menezes Direito.

⁴⁶ Foram apresentadas as seguintes condicionantes pelo ministro Menezes Direito: 1 – O usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos existentes nas terras indígenas pode ser suplantado de maneira genérica sempre que houver como dispõe o artigo 231 (§6º da CRFB/88), o interesse público da União na forma de Lei complementar; 2 – O usufruto dos índios não abrange a exploração de recursos hídricos e potenciais energéticos, que dependerá sempre de autorização do Congresso Nacional; 3 – O usufruto dos índios não abrange a pesquisa e a lavra de recursos naturais, que dependerá sempre de autorização do Congresso Nacional; 4 – O usufruto dos índios não abrange a garimpagem nem a fiação, dependendo-se o caso, ser obtida a permissão da lavra garimpeira; 5 – O usufruto dos índios fica condicionado 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 (o Ministério da Defesa, o Conselho de Defesa Nacional) serão implementados independentemente de consulta a comunidades indígenas envolvidas e à Funai; 6 – A atuação das Forças Armadas da Polícia Federal na área indígena, no âmbito de suas atribuições, fica garantida e se dará independentemente de consulta a comunidades envolvidas e à Funai; 7 – O usufruto dos índios não impede a instalação pela União Federal de equipamentos públicos, redes de comunicação, estradas e vias de transporte, além de construções necessárias à prestação de serviços públicos pela União, especialmente os de saúde e de educação; 8 – O usufruto dos índios na área afetada por unidades de conservação fica restrito ao ingresso, trânsito e permanência, bem como caça, pesca e extrativismo vegetal, tudo nos períodos, temporadas e condições estipuladas pela administração da unidade de conservação, que ficará sob a responsabilidade do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade; 9 – O Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade responderá pela administração da área de unidade de conservação, também afetada pela terra indígena, com a participação de comunidades indígenas da área, em caráter apenas opinativo, levando em conta as tradições e costumes dos indígenas, podendo, para tanto, contar com a consultoria da Funai; 10 – O trânsito de visitantes e pesquisadores não índios deve ser admitido na área afetada à unidade de conservação nos horários e condições estipulados pela administração; 11 – Deve ser admitido o

Além dessas condicionantes institucionais, os votos do relator, Ministro Carlos Ayres Britto e do Ministro Menezes Direito, analisaram o chamado “conteúdo positivo do ato de demarcação de terras indígenas”. O primeiro ponto a ser explicitado, o marco temporal da ocupação, qual seja, 5 de outubro de 1988 (data da promulgação da CRFB/88), como data em que os índios deveriam estar na terra indígena reivindicada para fazer jus à demarcação. Esse entendimento fez com que a teoria do Indigenato, anteriormente o paradigma constitucional para o reconhecimento do direito originário dos povos indígenas às terras que tradicionalmente ocupam, fosse substituída pela teoria do fato indígena. Segundo essa teoria, o direito à demarcação da terra está condicionado a um fato concreto e temporalmente definido (Andrighetto, 2022, p. 188).

A teoria do fato indígena foi acolhida pelo STF no caso Raposa Serra do Sol e compreende a proposta de “círculos concêntricos”. Trata-se de uma visão que, a despeito de reconhecer as peculiaridades da posse indígena, a noção de habitat e os direitos originários, busca estabelecer um marco temporal que fixe, com base na realidade fática de 5 de outubro de 1988, a quais grupos serão conferidos os direitos territoriais indígenas (Araújo Júnior, 2018, p. 265).

A teoria do fato indígena promove, por via indireta, um controle da identidade indígena, já que pressupõe que apenas são merecedores da proteção dos direitos territoriais indígenas os grupos que estavam em suas terras em 5 de outubro de 1988. Há, é verdade, exceções para “grupos indígenas do passado”. Além disso, a teoria do fato indígena não esconde uma proteção privilegiada à propriedade privada, uma vez que tem o assumido propósito de estabilizar os conflitos em favor dos atuais proprietários. Daí a crítica ao Indigenato, um instituto que não é

ingresso, o trânsito, a permanência de não índios no restante da área indígena, observadas as condições estabelecidas pela Funai; 12 – O ingresso, 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; 13 – 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; 14 – As terras indígenas não poderão ser objeto de arrendamento ou de qualquer ato ou negócio, que restrinja o pleno exercício da posse direta pela comunidade jurídica ou pelos silvícolas; 15 – É vedada nas terras indígenas, qualquer pessoa estranha aos grupos tribais ou comunidades indígenas a prática da caça, pesca ou coleta de frutas, assim como de atividade agropecuária extrativa; 16 – Os bens do patrimônio indígena, isto é, as terras pertencentes ao domínio dos grupos e comunidades indígenas, o usufruto exclusivo das riquezas naturais e das utilidades existentes nas terras ocupadas, observado o disposto no artigo 49, XVI, e 231, §3º da CRFB/88, bem como a renda indígena, gozam de plena isenção tributária, não cabendo a cobrança de quaisquer impostos, taxas ou contribuições sobre uns e outros; 17 – É vedada a ampliação da terra indígena já demarcada; 18 – Os direitos dos índios relacionados às suas terras são imprescindíveis e estas são inalienáveis e indisponíveis. 19 – É assegurada a efetiva participação dos entes federativos em todas as etapas do processo de demarcação. Cf.: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição nº 3.388/RR. Rel. Min. Carlos Ayres Britto. Brasília/DF, 19 de março de 2019. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5214423>. Acesso em: 23 fev. 2024.

rechaçado por completo, mas é substituído por outra teoria para permitir soluções definitivas às disputas por terras (Araújo Júnior, 2018, p. 265).

Diante da aplicação das dezenove condicionantes e da tese do marco temporal, surgiu na comunidade jurídica a dúvida sobre a aplicação vinculante desses entendimentos em matéria de demarcação de terras indígenas, sobretudo em relação à insegurança jurídica que poderia recair sobre diversas terras já demarcadas. Foram opostos diversos embargos de declaração, cuja relatoria ficou a cargo do ministro Luís Roberto Barroso, do STF. Na decisão, o ministro apontou que: a) as condicionantes se referiam apenas ao que o caso Raposa Serra do Sol demandava, buscando solucionar os conflitos já existentes na região; b) que, pelo fato da ação popular não possuir força vinculante, os fundamentos não se estenderiam automaticamente a decisões similares (Andrighetto, 2022, p. 190).

Todavia, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal continuou aplicando a tese do marco temporal e as condicionantes com o objetivo de limitar o acesso à terra. No Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 29.087/DF, de relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, a Segunda Turma do STF anulou a Portaria MJ nº 3.219/2009, que declarou a terra indígena Guyraroká, no município de Antônio João (MS), com base no fato de que não existiam comunidades indígenas naquele território na data em que a Constituição foi promulgada⁴⁷ (Andrighetto, 2022, p. 190).

A aplicação da “tese do marco temporal” também ocorreu no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 803.462/MS, também julgado pela Segunda Turma do STF, sob relatoria do ministro Teori Zavascki (Andrighetto, 2022, p. 190).

Assim, a adoção da “tese do marco temporal”, embora não tenha provocado nenhum impacto no julgamento em que foi sustentada, qual seja, a Petição 3.388/RR, tem gerado consideráveis impactos na efetivação de direitos territoriais indígenas no Brasil.

Nessa linha de raciocínio, conforme aponta Lenio Streck (2016, p. 725), “há uma pergunta fundamental que deve ser feita e que pode dar um indicador se a decisão é ativista ou não: a decisão (uma determinada decisão), nos moldes em que foi proferida, pode ser repetida

⁴⁷ Nesses termos é parte da ementa da decisão: "2. A data da promulgação da Constituição Federal (5.10.1988) é referencial insubstituível do marco temporal para verificação da existência da comunidade indígena, bem como da efetiva e formal ocupação fundiária pelos índios (RE 219.983, DJ 17.9.1999; Pet 3.388, Dje 24.9.2009). (...) 4. No caso, laudo da FUNAI indica que, há mais de setenta anos, não existe comunidade indígena e, portanto, posse indígena na área contestada. Na hipótese de a União entender ser conveniente a desapropriação das terras em questão, deverá seguir procedimento específico, com o pagamento de justa e prévia indenização ao seu legítimo proprietário. “Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 29.087/DF. Brasília/DF, 16 de setembro de 2014. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6937880>. Acesso em: 29 jul. 2024.

em situações similares”? Se a resposta for “não”, segundo Streck (2016, p. 725), estaremos diante de um caso de ativismo judicial.

No caso da Petição 3.388, não poderia ser repetida em ações similares, na medida em que extrapolou os limites que a própria demanda impunha, criando condicionantes e uma tese limitadora do direito territorial indígena que nem sequer se relacionava com o caso, gerando um flagrante insegurança jurídica (Streck, 2018, cap. 10).

4.3 A Condicionante nº. 17 do STF e a ampliação do Território Apinajé II

O Supremo Tribunal Federal tem progressivamente ganhado protagonismo no cenário político institucional brasileiro. Especialmente nos últimos anos, tem-se notado uma postura deveras ativa por parte do Poder Judiciário brasileiro.

Para Antônio Cavaliere Gomes (2010, p. 28), essa situação está muito bem representada no Supremo Tribunal Federal, cuja composição foi substancialmente alterada nos últimos tempos. Atualmente, a Corte conta com juristas com perfil mais arrojado, formados em ambientes críticos ao regime ditatorial vigente no Brasil nas décadas de 60 e 70, e que estão altamente identificados com os preceitos democráticos e preocupações sociais presentes na Constituição de 1988.

Gomes (2010, p. 28) aponta que este movimento de maior participação e influência do Poder Judiciário nas questões nacionais é caracterizado pela doutrina como ativismo judicial, no sentido de os julgadores atuarem de forma incisiva, inovadora, em questões de relevante interesse público, muitas vezes adotando posições de vanguarda no cenário nacional.

O ativismo judicial, por sua vez, normalmente está atrelado a uma postura omissa do legislador e à ausência de credibilidade da sociedade no ambiente político em geral, onde originalmente deveriam ser discutidas e definidas as questões que acabam sendo levadas ao Judiciário, para que este tenha a palavra final sobre o assunto (Gomes, 2010, p. 28).

Em outras palavras, para o Professor Luís Roberto Barroso (2008), “certas questões somente passam a merecer a atenção da mídia e da própria sociedade quando submetidas ao Poder Judiciário”.

O Supremo Tribunal Federal, por meio do seu Tribunal Pleno, em julgamento ocorrido em 19 de março de 2009, cujo voto relator foi do Ministro Carlos Ayres Britto, decidiu, por maioria, julgar o pedido parcialmente procedente, declarando constitucional a demarcação contínua da Terra Indígena Raposa Serra do Sol, e determinando que fossem observadas 19 (dezenove) condições, estas apresentadas em voto do Ministro Menezes Direito. A

Condicionante nº 17, sobre a qual ficaram vencidos os Ministros Carlos Britto, Eros Grau e Cármen Lúcia, afirma que: “É vedada a ampliação da terra indígena já demarcada.”

A Condicionante 17 é a que mais contraria os direitos indígenas, pois valida possíveis erros da Administração Pública em detrimento dos indígenas. A CRFB/88 trouxe relevantes modificações aos direitos indígenas, especialmente no que diz respeito aos direitos territoriais. A definição de “terras indígenas” foi ampliada e passou a estar diretamente ligada ao conceito de usos, costumes e tradições indígenas.

Na época da promulgação da Lei nº 6.001/73, a política indigenista brasileira se encontrava, de forma evidente, subordinada aos interesses econômicos e políticos, permitindo restrições drásticas aos direitos territoriais dos povos indígenas. O objetivo era implementar uma política voltada para o desenvolvimento, que na Amazônia se manifestou por meio da construção de estradas, como a Transamazônica, além de hidrelétricas e projetos de mineração e agropecuária. Esse progresso ocorreu à custa do desrespeito aos direitos territoriais das comunidades indígenas. Naquele período, a demarcação das terras indígenas tinha mais a intenção de abrir espaço para a expansão econômica do que de assegurar os direitos dos indígenas sobre suas terras. A proibição de rever áreas já demarcadas, antes da Constituição de 1988, resultou em uma restrição dos direitos dessas comunidades, pois impediram o acesso a novas reivindicações que dependem do acesso à terra e sua completude.

Outra questão é que as populações indígenas não são estáticas. Assim como outras sociedades humanas, elas se modificam. Há prejuízo ao proibir a revisão futura da demarcação com o intuito de expandir a área indígena, pois no futuro poderia ocorrer um aumento populacional intenso ou outros fenômenos que levem à necessidade de ampliação da área já demarcada. Caso a demarcação já tenha ocorrido na vigência da Constituição de 1988, negar essa revisão de imediato seria desconsiderar a dinamicidade das comunidades indígenas e condená-las a permanecer estáticas no tempo.

Gomes (2010, p. 92) aponta que tal condição não pode significar inibição ou restrição na atuação administrativa de demarcação das terras indígenas, uma vez que tal atividade está respaldada pela norma constitucional garantidora do direito dos indígenas às terras tradicionalmente ocupadas, conforme dispõe o artigo 231 da CRFB/88.

Quanto às ponderações, a FUNAI e a União apresentaram, conforme disposição expressa no art. 231, §4º, da Constituição Federal de 1988, que os direitos indígenas são imprescritíveis e, portanto, “poderão ser garantidos, administrativa ou judicialmente, a qualquer tempo”.

A Advocacia Pública também alerta sobre a Súmula nº 473 do próprio STF, cuja redação é a seguinte:

A administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Assim, entende Gomes (2010, p. 93) que, em um caso em que um ato demarcatório seja nitidamente viciado, com erros grosseiros e redundando em uma terra indígena com área muito inferior ao que seria realmente correto, seria injusto que a Administração Pública não revisse ou até anulasse o ato viciado para, então, proceder à nova demarcação, adequando a área indígena ao seu tamanho real. A interpretação literal da Condicionante nº 17 do STF, no entanto, obsta a revisão do ato anterior.

Dessa forma, a demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol e a criação da Condicionante n. 17 não serve de referência para outras demarcações no país, e, em específico quanto a referência ao marco temporal (tese do fato indígena) utilizado na decisão do caso TIRSS entende-se que não possui repercussão geral, portanto não deve vincular os demais casos, tratando-se de uma análise circunstanciada (Pet. n. 3.388/RR). Mesmo que tenha sido aprovada no art. 13 da Lei 14.701/2023, há a arguição de sua inconstitucionalidade por meio da proposição de Ações Diretas de Inconstitucionalidade, a ADI 7582, ADI 7583 e ADI 7586, que visam anular a lei aprovada.

O artigo 231 da CRFB/88 é claro ao dispor sobre a posse permanente dos índios em terras tradicionalmente ocupadas, sem, contudo, vedar expressamente o redimensionamento dessas áreas, portanto não se verifica na Constituição uma proibição absoluta e inflexível quanto à ampliação territorial das áreas demarcadas. Portanto, entende essa pesquisa que a rigidez na proibição de ampliação, sem considerar circunstâncias excepcionais, desrespeita também os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

A criação da Condicionante nº. 17 trata-se, na verdade, de um dispositivo para dificultar demarcações indígenas, como demonstra o caso Apinajé, não sendo crível estabelecer tal condicionante ao caso aqui estudado para prejudicar o contexto demarcatório do necessário reconhecimento da terra de ocupação originária pelos povos indígenas Apinajé.

A Condicionante nº 17 originada na demarcação da TIRSS aparece também no texto do art. 13 da Lei 14.701/2023, que dispõe sobre a vedação de ampliação de terras indígenas já demarcadas.

Nesse sentido, para além da discussão de que, se houver possibilidade de ampliação de terras demarcadas, nunca se alcançará a segurança jurídica quanto às terras já demarcadas, enquanto não houver nova lei em sentido contrário, não haverá óbice para a aplicação dessa condicionante às demarcações de terras indígenas, ainda que haja comprovação de grave e insanável erro na condução de procedimento administrativo e na definição dos limites da terra indígena como ocorre com o caso Apinajé.

4.4 A tese do marco temporal e o acórdão do RE 1.017.365

A tese do Marco Temporal, ou teoria do fato indígena, é uma interpretação jurídica que sustenta que os povos indígenas só podem reivindicar a demarcação de terras onde já estavam estabelecidos na data da promulgação da Constituição brasileira, em 5 de outubro de 1988. Os favoráveis à tese fundamentam pela necessidade de segurança jurídica, enquanto os contrários ao marco temporal fundamentam pela violação de direitos fundamentais das comunidades indígenas. Atualmente, a maioria do Supremo Tribunal Federal já rejeitou a tese do Marco Temporal, conforme se extrai do acórdão proferido pelos ministros do Supremo Tribunal Federal no RE 1.017.365 (STF, 2023). Nesse contexto, faz-se também um recorte sobre o PL 2903/2023, convertido na Lei nº 14.701/2023, criada para institucionalizar a teoria do marco temporal (Brasil, 2023).

Inicialmente, cumpre expor o caso que ganhou repercussão geral no STF. Em 13 de janeiro de 2009, uma área de 80.006,00 m², de propriedade da FATMA (Fundação de Amparo Tecnológico ao Meio Ambiente do Estado de Santa Catarina), na região chamada “Reserva Sassafrás”, foi ocupada por indígenas sob o fundamento de que a terra pertencia aos indígenas Xokleng da terra indígena La Klânô. A reivindicação dos povos indígenas era no sentido de que a Terra Indígena Ibirama La-Klânô, habitada pelos Xokleng e por outros dois povos, os Guarani e os Kaingang, fosse devidamente reconhecidas como terra de ocupação ancestral indígena, e não incorporada em áreas reivindicadas pelo governo de Santa Catarina e por ocupantes de propriedades rurais.

Em 2009, a FATMA ajuizou a Ação de Reintegração de Posse n.º 2009.70.00.007349-5 na Vara Federal da Seção Judiciária de Mafra, tendo como objeto a posse da área litigada. A ação foi julgada procedente para o Estado de Santa Catarina, e a FUNAI apelou da sentença, fundamentando que as questões relativas a direitos adquiridos, direitos reais, direitos possessórios, prescrição e decadência só poderiam ser resolvidas pelo Supremo Tribunal Federal, pois a União defenderia ato do Ministro da Justiça contra atos e interesses do Governo

de Santa Catarina, o que resultaria em potencial lesivo ao pacto federativo (Rollin, 2024, p. 51, *apud* Brasil, 2024).

Em sede de Apelação n.º 168-27.2099.404.7214 (ST4-03-C), o Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4) conheceu a apelação da FUNAI, contudo confirmou a sentença de primeiro grau, dando ganho de causa a reintegração de posse do Estado de Santa Catarina, fundamentando a ausência de demonstração de que as terras reivindicadas seriam originariamente ocupadas pelos indígenas (Brasil, 2024).

Nesse contexto, a FUNAI interpôs o Recurso Extraordinário n.º 1.017.365 com requisição de Repercussão Geral, objetivando o reconhecimento do território Xokleng. A FUNAI fundamentou sua representação na violação a direitos fundamentais previstos no artigo 5º, incisos XXXV, LIV e LV, e no artigo 231 da CRFB/88, apontando que o acórdão do TRF da 4ª região violou o artigo 231 ao privilegiar o direito de posse daqueles que constam como proprietários no registro de imóveis, em detrimento dos povos indígenas (Rollin, 2024, p. 51).

Adriano Augusto da Silveira Rollin (2024, p. 52) destaca que a questão do marco temporal se estabelece no debate em torno do § 1º do artigo 231 da CRFB/88, onde se descreve “o caráter permanente” das terras indígenas. O autor explica que os antagonistas da causa indígena interpretam essa expressão como voltada para o futuro, e não ao caráter imemorial da situação presente ou passada, argumentando que estudos antropológicos deveriam determinar a situação atual, considerando também indícios do passado.

Em 21 de fevereiro de 2019, foi reconhecida a repercussão geral do tema (Tema 1.031) em relação à definição do estatuto jurídico-constitucional das relações de posse das áreas de ocupação tradicional indígena, nos termos do artigo 231 da Constituição Federal. Essa decisão servirá de parâmetro para pelo menos 82 (oitenta e dois) casos análogos atualmente sobrestados (Rollin, 2024, p. 52), o que significa que o que for decidido vinculará obrigatoriamente as demais instâncias do Poder Judiciário e da Administração Pública.

Nesta batalha de interesses, ambos os lados do conflito defendem aquilo que acreditam ser o certo. De um lado, a FUNAI, a Defensoria Pública da União, o Conselho dos Missionários Indígenas e diversas associações e organizações ligadas aos povos indígenas e aos Direitos Humanos defendem a inexistência de um marco temporal para a ocupação dos povos indígenas. Do outro lado, vários estados da federação, a Procuradoria-Geral da República e a Associação dos Produtores Rurais exigem um conceito claro de datas, com o objetivo de garantir segurança jurídica para a ocupação e demarcação de terras.

A Procuradoria-Geral da República, representada pela procuradora-geral Raquel Dodge, emitiu um parecer apontando que a tese do marco temporal violaria a Constituição Federal. A Suprema Corte decidiu abordar a questão, com os Ministros apresentando seus votos.

Em 9 de setembro de 2021, o Ministro Edson Fachin, relator do processo, votou admitindo a repercussão geral do Recurso Extraordinário, argumentando que a teoria do marco temporal desconsidera os direitos indígenas como fundamentais, ou seja, cláusulas pétreas que não podem ser suprimidas por emendas à Constituição, ressaltando a importância da proteção constitucional desses direitos originários. Fachin destacou a importância da proteção constitucional desses direitos originários e defendeu que os direitos territoriais indígenas, previstos no artigo 231 da Constituição, asseguram a existência e a vida digna das comunidades indígenas, sendo considerados direitos fundamentais. O Ministro apontou que a proteção aos direitos originários sobre as terras tradicionalmente ocupadas não depende da existência de um marco nem da definição de esbulho renitente com conflito físico ou controvérsias judiciais persistentes na data da promulgação da Constituição. Assim, ele se posicionou a favor do recurso apresentado pela FUNAI, invalidar a decisão do TRF-4, que não reconheceu o direito originário sobre as terras indígenas (Rollin, 2024, p. 53, *apud* Brasil, 2021).

No segundo voto, o Ministro Nunes Marques apresentou sua divergência em 15 de setembro de 2021, defendendo a adoção do marco temporal como forma de conciliar os interesses do país e dos indígenas. Ele argumentou que o marco temporal havia sido utilizado em vários casos e que a revisão da jurisprudência causaria insegurança jurídica e conflito fundiário. Destacou ainda que, embora a Constituição de 1988 reconheça aos indígenas os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, essa proteção constitucional dependeria do marco temporal. Segundo Nunes Marques, a posse tradicional não deve ser confundida com posse imemorial, sendo necessária a comprovação de que a área estava ocupada na data da promulgação da Constituição ou que tenha sido objeto de esbulho, ou seja, de que os povos indígenas foram expulsos em decorrência de conflito pela posse (Rollin, 2024, p. 53, *apud* Brasil, 2021).

No terceiro voto, o Ministro Alexandre de Moraes, em 07 de junho de 2023, discordou da utilização da data da promulgação da Constituição Federal como critério para definir a ocupação tradicional indígena. Ele propôs, em respeito a segurança jurídica, conciliar os direitos dos indígenas com os dos produtores rurais, apontando que, em casos de ocupação tradicional em terras com cadeia de domínio legítima, a União deve ser responsabilizada a pagar a devida indenização aos proprietários sobre o valor total dos imóveis, e não apenas sobre as benfeitorias (Rollin 2024, p. 53, *apud* Brasil, 2021).

O Ministro André Mendonça, na votação realizada em 30 de agosto de 2023, defendeu a conclusão das demarcações em cinco anos, afirmando que a Constituição Federal de 1988 visava estabilizar a situação dos povos indígenas quando foi promulgada. Ele ressaltou em seu voto a importância dos laudos antropológicos para comprovar a tradicionalidade da ocupação (Rollin, 2024, p. 53, *apud* Brasil, 2023).

O ministro Cristiano Zanin, em 31 de agosto de 2023, manifestou-se contra o marco temporal que poderia prejudicar os direitos indígenas, destacando a garantia de permanência nas terras tradicionalmente ocupadas. Ele defendeu o direito à indenização das benfeitorias decorrentes de ocupação de terras indígenas feitas de boa-fé e considerou necessária a indenização do valor da terra nua se comprovada a aquisição de boa-fé. Zanin entendeu ainda que, nestes casos, a responsabilidade civil não seria restrita à União, mas também aos estados que tenham causado danos decorrentes da indenização indevida (Rollin, 2024, p. 53, *apud* Brasil, 2023).

Na mesma data, o Ministro Luís Roberto Barroso também rejeitou a tese do marco temporal, defendendo o direito das comunidades indígenas ao usufruto da terra, desde que comprovado vínculo cultural ou a ocupação na data da promulgação da Constituição mediante a comprovação de laudos antropológicos. No que diz respeito à indenização aos proprietários de boa-fé, Barroso defendeu a indenização da terra nua, considerando que a responsabilidade deve recair sobre o ente federado que emitiu o título de posse (Rollin, 2024, p. 53, *apud* Brasil, 2023).

No dia 20 de setembro de 2023, o Ministro Dias Toffoli apresentou seu voto sustentando que a Constituição Federal de 1988, ao assegurar aos povos indígenas o direito às suas terras tradicionais, considerou a concepção desses povos sobre seus territórios. Isso possibilitou que a ocupação fosse feita de acordo com seus usos, costumes e tradições. Ele também afirmou que, nos casos em que a demarcação envolver a remoção de não indígenas que ocupem a área de boa-fé, deve-se buscar seu reassentamento. Se isso não for viável, a indenização deverá cobrir não apenas as benfeitorias, mas também o valor da terra nua, que seria calculado em um processo paralelo ao demarcatório e sem direito à retenção das terras (Rollin, 2024, p. 53, *apud* Brasil, 2023).

Com a maioria dos ministros discordando da tese do marco temporal, o julgamento foi retomado em 21 de setembro de 2023, com a expectativa dos votos dos ministros Luiz Fux, Cármen Lúcia, Rosa Weber e Gilmar Mendes. Nesse dia, diversos povos indígenas estavam presentes no estacionamento do Supremo Tribunal Federal aguardando o resultado da ação (Rollin, 2024, p. 53, *apud* Brasil, 2023).

Naquela tarde, o ministro Luiz Fux foi o primeiro a se manifestar, declarando que a Constituição Federal de 1988 ao abordar as terras indígenas tradicionalmente ocupadas, se refere às áreas efetivamente ocupadas e àquelas que possuem conexão com a história ancestral e a cultura desses povos. Ele enfatizou a importância da proteção constitucional dessas regiões, mesmo que não estejam oficialmente demarcadas (Rollin, 2024, p. 53, *apud*, Brasil, 2024).

Posteriormente, votou a ministra Cármen Lúcia, que ressaltou que a Carta Magna, ao instituir o estatuto dos povos indígenas, assegurou de forma explícita a sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, bem como o direito sobre as áreas historicamente habitadas. Segundo a ministra, a posse da terra não pode ser separada dos demais direitos fundamentais conferidos aos povos indígenas, enfatizando que o julgamento em questão diz respeito à integridade étnica de um grupo que foi oprimido e dizimado ao longo de cinco séculos (Rollin, 2024, p. 53, *apud*, Brasil, 2024).

O Ministro Gilmar Mendes também se posicionou contrário à tese do marco temporal, desde que os ocupantes de boa-fé fossem indenizados, inclusive quanto à terra nua. Para o Ministro, o conceito de terras tradicionalmente ocupadas por indígenas, que orienta as demarcações, deve observar objetivamente os critérios estabelecidos na Constituição Federal e atender a todos (Rollin, 2024, p. 54, *apud*, Brasil, 2024).

A ministra Rosa Weber, que era presidente do STF na época, proferiu o seu voto por último. Ela afirmou que a ocupação de terras pelos povos indígenas está ligada à sua tradição e não à posse imemorial. Explicou que os direitos dos povos indígenas sobre as terras que ocupam são direitos fundamentais que não podem ser mitigados. Além disso, ressaltou que a posse tradicional vai além da ocupação atual ou física das terras e destacou que a legislação brasileira aborda a posse indígena sob a perspectiva do Indigenato, ou seja, que esse direito existe desde antes da formação do Estado brasileiro (Rollin, 2024, p. 54, *apud*, Brasil, 2024).

Nesse aspecto, o STF proferiu acórdão julgando o RE 1.017.365, negando expressamente a tese do marco temporal, tendo sido fixada a seguinte tese, *in verbis*:

Decisão: O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 1.031 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário, para julgar improcedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos termos do voto do Relator, vencidos o Ministro Nunes Marques, que negava provimento ao recurso, e, parcialmente, os Ministros Dias Toffoli e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso extraordinário, mas devolviam os autos à origem para que, à luz da tese aprovada, fosse apreciada a questão. Não votou, quanto ao mérito do recurso extraordinário, o Ministro André Mendonça, nos termos da questão de ordem apreciada no Plenário virtual. Em seguida, foi fixada a seguinte tese: “I - A demarcação consiste em procedimento declaratório do direito originário territorial à posse das terras ocupadas tradicionalmente por comunidade

indígena; II - A posse tradicional indígena é distinta da posse civil, consistindo na ocupação das terras habitadas em caráter permanente pelos indígenas, nas utilizadas para suas atividades produtivas, nas imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e nas necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições, nos termos do § 1º do artigo 231 do texto constitucional; III - A proteção constitucional aos direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam independe da existência de um marco temporal em 05 de outubro de 1988 ou da configuração do renitente esbulho, como conflito físico ou controvérsia judicial persistente à data da promulgação da Constituição; IV – Existindo ocupação tradicional indígena ou renitente esbulho contemporâneo à promulgação da Constituição Federal, aplica-se o regime indenizatório relativo às benfeitorias úteis e necessárias, previsto no § 6º do art. 231 da CF/88; V – Ausente ocupação tradicional indígena ao tempo da promulgação da Constituição Federal ou renitente esbulho na data da promulgação da Constituição, são válidos e eficazes, produzindo todos os seus efeitos, os atos e negócios jurídicos perfeitos e a coisa julgada relativos a justo título ou posse de boa-fé das terras de ocupação tradicional indígena, assistindo ao particular direito à justa e prévia indenização das benfeitorias necessárias e úteis, pela União; e, quando inviável o reassentamento dos particulares, caberá a eles indenização pela União (com direito de regresso em face do ente federativo que tituló a área) correspondente ao valor da terra nua, paga em dinheiro ou em títulos da dívida agrária, se for do interesse do beneficiário, e processada em autos apartados do procedimento de demarcação, com pagamento imediato da parte incontroversa, garantido o direito de retenção até o pagamento do valor incontroverso, permitidos a autocomposição e o regime do § 6º do art. 37 da CF; VI – Descabe indenização em casos já pacificados, decorrentes de terras indígenas já reconhecidas e declaradas em procedimento demarcatório, ressalvados os casos judicializados e em andamento; VII – É dever da União efetivar o procedimento demarcatório das terras indígenas, sendo admitida a formação de áreas reservadas somente diante da absoluta impossibilidade de concretização da ordem constitucional de demarcação, devendo ser ouvida, em todo caso, a comunidade indígena, buscando-se, se necessário, a autocomposição entre os respectivos entes federativos para a identificação das terras necessárias à formação das áreas reservadas, tendo sempre em vista a busca do interesse público e a paz social, bem como a proporcional compensação às comunidades indígenas (art. 16.4 da Convenção 169 OIT); VIII – A instauração de procedimento de redimensionamento de terra indígena não é vedada em caso de descumprimento dos elementos contidos no artigo 231 da Constituição da República, por meio de pedido de revisão do procedimento demarcatório apresentado até o prazo de cinco anos da demarcação anterior, sendo necessário comprovar grave e insanável erro na condução do procedimento administrativo ou na definição dos limites da terra indígena, ressalvadas as ações judiciais em curso e os pedidos de revisão já instaurados até a data de conclusão deste julgamento; IX - O laudo antropológico realizado nos termos do Decreto nº 1.775/1996 é um dos elementos fundamentais para a demonstração da tradicionalidade da ocupação de comunidade indígena determinada, de acordo com seus usos, costumes e tradições, na forma do instrumento normativo citado; X - As terras de ocupação tradicional indígena são de posse permanente da comunidade, cabendo aos indígenas o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e lagos nelas existentes; XI - As terras de ocupação tradicional indígena, na qualidade de terras públicas, são inalienáveis, indisponíveis e os direitos sobre elas imprescritíveis; XII – A ocupação tradicional das terras indígenas é compatível com a tutela

constitucional do meio ambiente, sendo assegurado o exercício das atividades tradicionais dos povos indígenas; XIII – Os povos indígenas possuem capacidade civil e postulatória, sendo partes legítimas nos processos em que discutidos seus interesses, sem prejuízo, nos termos da lei, da legitimidade concorrente da FUNAI e da intervenção do Ministério Público como fiscal da lei”. Presidência da Ministra Rosa Weber. Plenário, 27.9.2023.

O entendimento do STF apontou que a demarcação é um ato declaratório do direito originário dos povos indígenas sobre as terras que tradicionalmente ocupam, independentemente de um marco temporal que o estabeleça na data da promulgação da Constituição Federal, em 05 de outubro de 1988. Com o objetivo de garantir a segurança jurídica e a proporcionalidade dos direitos, a Corte fixou critérios para a indenização das benfeitorias realizadas por particulares, assim como a validade dos atos e negócios jurídicos relativos a essas terras.

A Suprema Corte determinou que o particular tem direito à justa e prévia indenização das benfeitorias necessárias e úteis, a ser paga pela União. Nos casos em que o reassentamento dos particulares for inviável, caberá a eles indenização pela União (com direito de regresso em face do ente federativo que titulou a área) correspondente ao valor da terra nua. Esse valor poderá ser pago em dinheiro ou em títulos da dívida agrária, se for do interesse do beneficiário, e será processado em autos apartados do procedimento de demarcação, com pagamento imediato da parte incontroversa, garantindo-se o direito de retenção até o pagamento do valor incontroverso.

Além disso, o STF permitiu a autocomposição e a aplicação do regime previsto no § 6º do art. 37 da Constituição Federal de 1988. Adicionalmente, foi fixado que não será possível a indenização em casos já pacificados, decorrentes de terras indígenas já reconhecidas e declaradas em procedimento demarcatório, ressalvados os casos judicializados e ainda em andamento.

4.5 A Lei nº 14.701/2023 e arguição de sua inconstitucionalidade

Enquanto isso, na casa vizinha, no Congresso Nacional tramitava desde 1º de julho de 2023 o Projeto de Lei 2.903/2023, cuja origem remonta à apresentação pelo deputado Homero Pereira (PL 490/2007) no ano de 2007. Naquela época, o projeto recebeu o número PL 490/2007, cujo texto visava institucionalizar o marco temporal (Rollin, 2024, p. 55).

Sua tramitação na Câmara dos Deputados teve início com o PL 490/2007, mais tarde convertido para o PL 2.903/2023, que manteve a proposta de institucionalizar o marco temporal

(Rollin, 2024, p. 55). Esse projeto resultou na Lei nº 14.701, de 20 de outubro de 2023 (Brasil, 2023) e agravou o litígio entre os povos indígenas e a preservação ambiental, em contraposição ao movimento ruralista. Borges (2024, p. 368) aponta que o movimento ruralista é também representado pela Frente Parlamentar Agropecuária (FPA), com forte atuação nas duas casas do Congresso Nacional.

Em maio de 2023 durante a votação do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral no Supremo, o projeto de lei foi votado e aprovado pelo plenário da Câmara com 310 votos favoráveis e 129 contrários. Em seguida, foi renomeado para PL 2.903/2021, sendo encaminhado ao Senado Federal e aprovado pelo plenário em 27 de setembro de 2023, sendo posteriormente remetido para sanção presidencial. (Rollin, 2024, p. 56).

Rollin (2024, p. 52) destaca que o Ministério dos Povos Indígenas foi consultado para emitir uma análise técnica sobre o assunto e concluiu que diversos artigos do projeto de lei são inconstitucionais, com ênfase na questão do marco temporal. A nota técnica apontou que o projeto feria direitos fundamentais dos povos indígenas, incluindo a violação ao princípio do não retrocesso, que impede a redução ou supressão de direitos fundamentais já reconhecidos pela Constituição, como o direito originário dos povos indígenas sobre suas terras tradicionais (Nota Técnica sobre o Projeto de Lei 2.903/2023, 2023).

A Presidência da República acatou a recomendação do Ministério dos Povos Originários e vetou parcialmente o projeto, em 20 de novembro de 2023, argumentando que a tese do marco temporal contrariava o interesse público ao usurpar direitos originários.

Contudo, em 14 de dezembro de 2023, os deputados e senadores derrubaram os vetos presidenciais. No Congresso Nacional, 321 votos a favor da derrubada, enquanto 137 defenderam a manutenção dos vetos. No Senado, 53 votaram pela derrubada dos vetos e 19 pela sua manutenção.

Dessa forma, o Poder Legislativo institucionalizou, por meio da Lei nº 14.701/2023, a tese de que os povos indígenas só teriam direito à demarcação de terras tradicionalmente ocupadas por eles na data da promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1988.

Também foi fundamentada a inconstitucionalidade da Lei nº 14.701/2023 por meio da propositura das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 7582, 7583 e 7586, para declarar a nulidade da lei aprovada. A ADI 7582 foi proposta pela Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB), pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) e pela Rede Sustentabilidade (REDE), reforçando a inconstitucionalidade da lei em sua totalidade. A segunda, a ADI 7583, foi ajuizada por partidos governistas, como o Partido dos Trabalhadores (PT), o Partido Comunista do Brasil (PcdoB) e o Partido Verde (PV). Diferentemente da primeira, essa ação

questiona apenas dos artigos vetados pelo Presidente da República, defendendo a sua inconstitucionalidade. Já a terceira ação, ADI 7586, foi proposta pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT), também argumentando a inconstitucionalidade da referida norma.

Por outro lado, foi ajuizada a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 87 pelos partidos Progressistas (PP), Republicanos e Partido Liberal (PL), objetivando o reconhecimento da constitucionalidade da Lei nº 14.701/2023.

A tese do Marco Temporal, reconhecida pela Lei nº 14.701/2023 (Brasil, 2023), considera que somente os territórios indígenas ocupados na data da promulgação da Constituição Federal de 1988, em 5 de outubro de 1988, podem ser reconhecidas como terras indígenas. Nesse sentido, o art. 4º da Lei nº 14.701/2023 (Brasil, 2023), que regulamenta o art. 231 da Constituição Federal, assim dispõe:

Art. 4.º São terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas brasileiros aquelas que, na data da promulgação da Constituição Federal de 1988, eram, simultaneamente:

I – habitadas por eles em caráter permanente;

II – utilizadas para suas atividades produtivas;

III – imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar;

IV – necessárias à sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.

§ 1º A comprovação dos requisitos a que se refere o *caput* deste artigo será devidamente fundamentada e baseada em critérios objetivos.

§ 2º A ausência da comunidade indígena em 5 de outubro de 1988 na área pretendida descaracteriza o seu enquadramento no inciso I do *caput* deste artigo, salvo o caso de renitente esbulho devidamente comprovado.

§ 3º Para os fins desta Lei, considera-se renitente esbulho o efetivo conflito possessório, iniciado no passado persistente até o marco temporal da data de promulgação da Constituição Federal, materializado por circunstância de fato ou controvérsia possessória judicializada.

§ 4º A cessação da posse indígena ocorrida anteriormente a 5 de outubro de 1988, independentemente da causa, inviabiliza o reconhecimento da área como tradicionalmente ocupada, salvo o disposto no § 3º deste artigo.

(...)

§ 5º A demarcação contará obrigatoriamente com a participação dos Estados e Municípios em que se localize a área pretendida, bem como de todas as comunidades diretamente interessadas, franqueada a manifestação de interessados e de entidades da sociedade civil desde o início do processo administrativo demarcatório, a partir da reivindicação das comunidades indígenas.

(...)

§ 7º As informações orais porventura reproduzidas ou mencionadas no procedimento demarcatório somente terão efeitos probatórios quando fornecidas em audiências públicas, ou registradas eletronicamente em áudio e vídeo, com a devida transcrição do vernáculo

O artigo 4º, que tratava da integração do marco temporal, foi parcialmente vetado. No despacho presidencial, as razões do veto foram fundamentadas no argumento de que a proposição legislativa contrariava o interesse público. Além disso, consignou-se que o projeto de lei usurpava o direito originário previsto no *caput* do art. 231 da Constituição Federal, um entendimento que já havia sido rejeitado pelo STF.

O Projeto de Lei 2.903/2023 (Câmara dos Deputados, 2023), por sua vez, dispôs ainda que:

Art. 4º (...)

§ 5º O procedimento demarcatório será público e seus atos decisórios serão amplamente divulgados e disponibilizados para consulta em meio eletrônico.

§ 6º É facultado a qualquer cidadão o acesso a todas as informações relativas à demarcação de terras indígenas, notadamente quanto aos estudos, aos laudos, às suas conclusões e fundamentação ressalvado o sigilo referente a dados pessoais, nos termos da Lei 13.709, de 14 de agosto de 2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais)

(...)

§ 8º É assegurada às partes interessadas a tradução da linguagem oral ou escrita, por tradutor nomeado pela Fundação Nacional do Índio (Funai), da língua indígena própria para o português, ou do português para a língua indígena própria, nos casos em que a comunidade indígena não domine a língua portuguesa.

Quanto ao artigo 6º, o veto foi fundamentado na garantia da liberdade de questionar, a qualquer tempo, o procedimento administrativo demarcatório (Brasil, 2023):

Art. 6º Aos interessados na demarcação serão assegurados, em todas as suas fases, inclusive nos estudos preliminares, o contraditório e a ampla defesa, e será obrigatória a sua intimação desde o início do procedimento, bem como permitida a indicação de peritos auxiliares.

Nas razões do veto, foi apresentada uma crítica no sentido de que a proposição legislativa contraria o interesse público ao criar uma exigência incompatível com a sequência do procedimento demarcatório. Isso ocorre porque os não indígenas afetados pela demarcação apenas serão identificados ao final dos estudos conduzidos pelo grupo técnico especializado, tornando inexecutável sua identificação prévia (Câmara dos Deputados, 2023).

Assim, prevê-se a previsão a possibilidade indiscriminada de questionamento do procedimento demarcatório a qualquer tempo e por qualquer interessado, o que tornaria o processo, já moroso, ainda mais lento, culminando em insegurança jurídica tanto para os particulares que já possuem imóveis interferentes com áreas indígenas quanto para os próprios indígenas, cujo direito constitucional deve ser garantido.

Carlos Frederico Marés de Souza Filho (2021, p. 151) demonstra como o procedimento demarcatório foi gradativamente sendo modificado de modo a dificultá-lo. O reconhecimento, por parte do Estado brasileiro, da propriedade das terras indígenas e dos direitos originários dos povos que nelas habitam tem sido regulado por decretos diferentes desde 1973.

O primeiro, o Decreto nº 76.999, de 9 de janeiro de 1976, por exemplo, era também o mais simples: um antropólogo e um engenheiro agrimensor, nomeados pelo presidente da FUNAI, elaboravam um relatório circunstanciado que, se aprovado pela autoridade administrativa, servia de base para a demarcação física. Uma vez demarcada a área, o Presidente da República a homologava, e o registro era feito no Serviço do Patrimônio da União (SPU) e no competente Cartório de Registro de Imóveis. Já o Decreto nº 22, de 4 fevereiro de 1991, previu a introdução do contraditório no procedimento. No entanto, pouca coisa mudou, nem as contestações às demarcações tiveram qualquer impacto significativo sobre os resultados, nem impediram que novas ações judiciais fossem interpostas contra os atos administrativos (Souza Filho, 2021, p.150-153).

Borges (2024, p. 370) aponta que a Lei nº 14.701/2023, aprovada de forma unilateral pelo Congresso Nacional em afronta ao julgado pelo Supremo Tribunal Federal, não se limita apenas a alterar a temporalidade da demarcação dos territórios indígenas. Ela também promove uma série de alterações legislativas, incluindo mudanças no Estatuto do Índio, instituído pela Lei n.º 6.001/1973 (Brasil, 1973) e na legislação que rege os processos administrativos para demarcação de territórios.

As novas alterações vão desde a flexibilização do direito de posse até a permissão para a realização de atividades econômicas por não indígenas dentro dos territórios, incluindo atividades agropecuárias. Além disso, a lei possibilita a exploração de áreas em processos de demarcação e abre caminho para que os limites de terras já demarcadas possam ser questionados a qualquer momento, entre outras implicações.

Nesse sentido, observa-se que a Lei nº 14.701/2023, aprovada pelo Congresso Nacional e sancionada pelo Presidente da República, não revoga a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 1.017.365, uma vez que ambas passaram a coexistir no mundo jurídico, apesar de possuírem objetivos claramente contraditórios e passíveis de futura apreciação. Evidencia-se, portanto, que a resolução definitiva ocorrerá com o julgamento das ações diretas de inconstitucionalidade em tramitação no STF.

Já o §2º do art. 26 institucionaliza a exploração e terras indígenas por não indígenas, vejamos:

Art. 26. É facultado o exercício de atividades econômicas em terras indígenas, desde que pela própria comunidade indígena, admitidas a cooperação e a contratação de terceiros não indígenas.

§ 1º As terras indígenas não poderão ser objeto de arrendamento ou de qualquer ato ou negócio jurídico que elimine a posse direta pela comunidade indígena. (Promulgação partes vetadas)

§ 2º (VETADO).

§ 2º É permitida a celebração de contratos que visem à cooperação entre indígenas e não indígenas para a realização de atividades econômicas, inclusive agrossilvipastoris, em terras indígenas, desde que: (Promulgação partes vetadas)

I - os frutos da atividade gerem benefícios para toda a comunidade indígena; (Promulgação partes vetadas)

II - a posse dos indígenas sobre a terra seja mantida, ainda que haja atuação conjunta de não indígenas no exercício da atividade;

III - a comunidade indígena, mediante os próprios meios de tomada de decisão, aprove a celebração contratual;

IV - os contratos sejam registrados na Funai.

Também em relação ao procedimento demarcatório, foi vetado o art. 13 da Lei nº 14.701/2023, que impede a ampliação das terras indígenas já demarcadas. A origem dessa restrição remonta à Condicionante nº. 17, estabelecida no julgamento da Petição 3.388, que determinava a adequação dos processos administrativos de demarcação ainda não concluídos, além de invalidar qualquer demarcação que não atendessem aos preceitos previstos na lei. Nas razões do veto, argumentou-se em favor da segurança jurídica dos atos administrativos, da proteção ao direito adquirido, do respeito ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada, assim expostas:

A proposição legislativa dispõe que seria vedada a ampliação de terras indígenas já demarcadas.

Em que pese a boa intenção do legislador, a proposição legislativa contraria o interesse público por restringir o poder-dever da Administração de rever seus atos, o que inviabilizaria procedimentos de revisão de casos comprovados de grave e insanável erro na condução do procedimento administrativo ou na definição dos limites da terra indígena.

Além disso, a proposição legislativa incorre em vício de inconstitucionalidade, por violação ao § 4º do art. 231 da Constituição Federal, ante a imprescritibilidade do direito a terras tradicionalmente ocupadas, e contraria o interesse público, pois a vedação da ampliação de terras indígenas previamente demarcadas não poderia se dar por meio de uma lei ordinária e criaria limite quando o texto constitucional não o fez.

Ademais, conforme decisão no Recurso Extraordinário (RE) nº 1017365, o redimensionamento não é vedado. Assim, o dispositivo impediria a reparação legal, caso seja comprovado erro no processo administrativo, e acarretaria a diminuição dos direitos dos povos e das comunidades tradicionais. Outrossim, a atual interpretação constitucional dada pelo Supremo Tribunal Federal quanto ao alcance do disposto no art. 231 da Constituição Federal permite, ainda que excepcionalmente, o redimensionamento de terra indígena.

O entendimento da Tese VIII do Recurso Extraordinário (RE) nº 1017365 é o de que 'A instauração de procedimento de redimensionamento de terra indígena não é vedada em caso de descumprimento dos elementos contidos no artigo 231 da Constituição Federal, por meio de procedimento demarcatório até o prazo de cinco anos da demarcação anterior, sendo necessário comprovar grave e insanável erro na condução do procedimento administrativo ou na definição dos limites da terra indígena, ressalvadas as ações judiciais em curso e os pedidos de revisão já instaurados até a data de conclusão deste julgamento (Câmara dos Deputados, 2023).

Denota-se que o parágrafo único do artigo 20, que prevê a instalação de bases, unidades e postos militares, além de outras intervenções militares, a expansão estratégica da malha viária, a exploração de alternativas estratégicas e o resguardo das riquezas nacionais, independentemente de consulta às comunidades indígenas ou a FUNAI, também foi vetado. Nas razões do veto, destacou-se o descumprimento à Convenção nº. 169 da Organização Internacional do Trabalho das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, de 2007 (Câmara dos Deputados, 2023).

Dentre inúmeros pontos, a inconstitucionalidade da Lei nº 14.701/2023 também se evidencia, considerando que o § 6º do art. 231 da CRFB/88 deveria ser regulamentado por meio de lei complementar e não lei ordinária. Nesse aspecto, está disposto o § 6º do art. 231 da Constituição de 1988:

Art. 231. (...)

§ 6º São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé.

Além disso, a Constituição prevê expressamente que a consulta às comunidades indígenas é indispensável para a exploração hídrica e mineral, com autorização do Congresso Nacional, bem como para o devido pagamento dos resultados da lavra, conforme dispõe o § 3º do art. 231, da Constituição.

Das ações diretas de inconstitucionalidade propostas perante o STF, extrai-se que, além da questão do marco temporal, a legislação aprovada altera a Constituição Federal por meio de lei ordinária e não, como deve ser, por meio de lei complementar; impõe formas restritivas de comprovação de expulsões forçadas, limitando-as a conflitos de fato que tenham perdurado até 5 de outubro de 1988 ou a ações possessórias judicializadas até a data da promulgação da Constituição; veda a revisão do procedimento de demarcação de terras indígenas em qualquer hipótese, mesmo em casos de erro; reaviva paradigmas ditatoriais, retrógrados e de cunho

racista, como a assimilacionismo, integracionismo e o regime tutelar; suprime o direito de consulta das comunidades indígenas, previsto na Convenção nº. 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e no art. 231, §3º, da Constituição; e cria óbices ao processo de demarcação, em afronta ao princípio da eficiência e com o intuito de impedir a sua finalização.

Assim a ADI 7582 requer a declaração de inconstitucionalidade dos seguintes dispositivos da Lei nº 14.701/2023: arts. 4º, *caput*, incisos I, II, III e IV e §§ 1º, 2º, 3º, 4º e 7º; art. 5º, *caput* e parágrafo único; arts. 13, 14 e 15; art. 18, *caput* e §§ 1º e 2º; art. 24, §3º; art. 25; art. 26 *caput*, §1º e incisos I, II, III e IV; art. 27, *caput* e parágrafo único; art. 31 e redação dada ao inciso IX do *caput* do art. 2º da Lei 4.132, de 10 de setembro de 1963; art. 32 e redação dada ao inciso IX do *caput* do art. 2º da Lei n.º 6.001, de 19 de dezembro de 1973.

Por sua vez, a ADI 7583 sustenta a inconstitucionalidade apenas dos artigos vetados pelo Presidente da República. Já a ADI 7586 pleiteia a inconstitucionalidade do art. 4º, *caput*, incisos I, II, III e IV do *caput* e §§ 1º, 2º, 3º, 4º e 7º; art. 5º, *caput*; art. 6º; art. 9º, *caput* e §§1º e 2º; arts. 10, 11, 13, ,14 e 15; art. 18, *caput*, §§1º e 2º; arts. 27, 29, 31 e 32 da Lei 14.701/2023, que também revogou as Leis nº 4.132/1963 e nº 6.001/1973.

Dessa forma, inicia-se uma nova fase de embate, na qual o Supremo Tribunal Federal deverá analisar quatro ações de inconstitucionalidade sobre a Lei n.º 14.701/2023, em um cenário de incerteza sobre os direitos dos povos indígenas no Brasil. Isso se agrava pelo fato de que também foi ajuizada a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 87 pelos partidos Progressistas (PP), Republicanos e Partido Liberal (PL), com o objeto de reconhecer a constitucionalidade da Lei nº 14.701/2023.

Nas palavras do professor Carlos Frederico Marés de Souza Filho (2021, p. 153): “Assim tem sido a história, cada vez que a generosidade do povo brasileiro avança incorporando em suas constituições maiores e melhores garantias aos povos indígenas, a mesquinhez dos governos descobre um senão, uma armadilha para dificultá-lo.”

4.6 A “desmarcação” de terras indígenas

Sem a intenção de prolongar demasiadamente o assunto, é importante mencionar que a aprovação da instituição de um marco temporal permitiria não apenas estabelecer um marco de ocupação em 1988, mas também cancelar e derrubar demarcações de territórios indígenas já consolidadas.

Essa análise é pertinente, podendo-se analisar a questão através do caso análogo: o Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 803.462. Nele, observa-se que demarcações já foram invalidadas na história brasileira por meio da aplicação da tese do marco temporal.

Santos (2020, p. 75) aponta que o histórico remonta a uma ação movida em 2003 por Tales Oscar Castelo Branco, que buscava a anulação do decreto presidencial que homologou a Terra Indígena Limão Verde como posse tradicional do povo Terena, no estado do Mato Grosso do Sul, naquele mesmo ano. O pedido foi negado pelo juízo de primeira instância, levando o autor a recorrer da decisão em sede de apelação junto ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3), onde sua pretensão foi indeferida. Ato contínuo, ele interpôs Recurso Extraordinário, cujo seguimento foi negado inicialmente. O subsequente agravo foi desprovido no STF. Em agosto de 2014, foi interposto um Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 803.462, julgado pela 2ª Turma do STF em dezembro de 2014, com a publicação do respectivo acórdão em fevereiro de 2015.

A referida Turma, sob a presidência do Ministro Teori Zavascki, que também atuou como relator do feito, votou por unanimidade pelo provimento ao Agravo Regimental, conhecendo-o para dar provimento ao Recurso Extraordinário. Em outras palavras, o julgamento consolidou-se favorável ao pedido de anulação do decreto que reconheceu a TI Limão Verde como área tradicionalmente ocupada pelo povo indígena Terena⁴⁸.

Para fundamentar sua decisão, o Ministro Teori Zavascki utilizou-se do marco temporal, conforme estabelecido pela Suprema Corte no julgamento da Pet. 3.388, para o reconhecimento de terras tradicionalmente ocupadas. Além disso, analisou a existência ou não do renitente

⁴⁸ Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 803.462: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. TERRA INDÍGENA “LIMÃO VERDE”. ÁREA TRADICIONALMENTE OCUPADA PELOS ÍNDIOS (ART. 231, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). MARCO TEMPORAL. PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NÃO CUMPRIMENTO. RENITENTE ESBULHO PERPETRADO POR NÃO ÍNDIOS: NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Pet 3.388, Rel. Min. CARLOS BRITTO, DJe de 1º/7/2010, estabeleceu como marco temporal de ocupação da terra pelos índios, para efeito de reconhecimento como terra indígena, a data da promulgação da Constituição, em 5 de outubro de 1988.
2. Conforme entendimento consubstanciado na Súmula 650/STF, o conceito de “terras tradicionalmente ocupadas pelos índios” não abrange aquelas que eram possuídas pelos nativos no passado remoto. Precedente: RMS 29.087, Rel. p/ acórdão Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 14/10/2014.
3. Renitente esbulho não pode ser confundido com ocupação passada ou com desocupação forçada, ocorrida no passado. Há de haver, para configuração de esbulho, situação de efetivo conflito possessório que, mesmo iniciado no passado, ainda persista até o marco demarcatório temporal atual (vale dizer, a data da promulgação da Constituição de 1988), conflito que se materializa por circunstâncias de fato ou, pelo menos, por uma controvérsia possessória judicializada. Agravo regimental a que se dá provimento. (Brasil, 2014, p. 1 e 2)

esbulho dos indígenas na terra em questão, referindo-se ainda a um caso anteriormente julgado pela mesma Turma, relacionado à TI Guyraroká (Santos, 2020, p. 76).

Neste julgamento, o Ministro não apenas aplicou o conceito de renitente esbulho, conforme estabelecido no acórdão da Pet. 3.388 (como uma exceção ao marco temporal de ocupação), mas também lhe deu uma nova interpretação. Para que se configurasse a situação do renitente esbulho, deveria estar presente um desses requisitos: ter ocorrido um efetivo conflito possessório que perdurasse até a data da promulgação da Constituição Federal de 1988; ou que se comprovasse que, na referida data, havia pelo menos uma controvérsia possessória judicializada (Santos, 2020, p. 76 *apud* Brasil, 2015, p. 11).

Essa interpretação foi aplicada porque, na decisão atacada pelo recurso, considerou-se configurada a situação de esbulho, já que existia ocupação indígena (uso para habitação) naquelas terras até o ano de 1953. Porém, durante o processo de demarcação, os indígenas foram expulsos por não indígenas do local onde viviam (Santos, 2020, p. 76 *apud* Brasil, 2014, p. 9).

No entanto, o Ministro entendeu que, mesmo tendo essas terras sido ocupadas pelos indígenas no passado, essa situação não poderia ser considerada como renitente esbulho, uma vez que este não poderia ser confundido com ocupação passada e nem com desocupação forçada, ocorrida no passado (Santos, 2020, p. 76 *apud* Brasil, 2015, p. 10). Por essa razão, em seu voto, levou em conta apenas o fato de os indígenas terem deixado de ocupar fisicamente aquelas terras desde meados dos anos de 1950. Como não restou configurada a hipótese do renitente esbulho até a data do marco temporal de ocupação (05/10/1988), o recurso foi provido por unanimidade (Santos, 2020, p. 76).

Cumprе ressaltar que a decisão proferida na TI Limão Verde, caso em que prevaleceu a tese do marco temporal, demonstra a tendência do STF em adotar a decisão da TI Raposa Serra do Sol como referência para a interpretação do direito. Trata-se de um caso em que os efeitos da decisão culminaram na nulidade de um procedimento administrativo de demarcação de terras já finalizado há mais de 10 anos. Ou seja, é um julgado que apresentou uma “desmarcação” de terra indígena no Brasil.

4.7 A demarcação das Terras Indígenas Apinajés em face dos efeitos da Lei nº 14.701/2023 e das decisões do Supremo Tribunal Federal

Como visto anteriormente, as Terras Indígenas (TI) Apinajé, localizadas no estado do Tocantins, enfrentam desafios significativos no processo de demarcação, impactados por questões legais e judiciais. Historicamente, a TI Apinajé sofreu reduções territoriais,

especialmente durante a construção da rodovia Transamazônica na década de 1970, que atravessou a terra indígena, fragmentando seu território e afetando a vida da comunidade indígena local.

Em 2019, o Ministério Público Federal no Tocantins (MPF-TO) ajuizou uma ação civil pública contra a União e a Fundação Nacional do Índio (FUNAI), visando à conclusão do processo administrativo de ampliação da TI Apinajé. O MPF solicitou a finalização desse processo no prazo de dois anos. Em resposta, em novembro de 2020, a Justiça Federal determinou que a FUNAI e a União realizassem a ação de qualificação da área denominada "Apinayé II", etapa essencial para a ampliação e regularização fundiária da terra indígena.

A judicialização do processo de demarcação da TI Apinajé reflete um cenário mais amplo de desafios enfrentados pelas comunidades indígenas no Brasil. A tese do marco temporal, que estabelece que os povos indígenas só teriam direito às terras que estivessem sob sua posse ou disputa judicial na data da promulgação da Constituição Federal de 1988, tem sido objeto de intensos debates legislativos e ações judiciais. Essa interpretação pode restringir os direitos territoriais indígenas, especialmente para comunidades que foram deslocadas de suas terras tradicionais antes de 5 de outubro de 1988.

Nesse contexto, a edição da Lei nº 14.701/2023 diante da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) no RE 1.017.365 gera um impasse jurídico significativo, pois ambas coexistem no ordenamento jurídico, mas com direções opostas. O STF, ao julgar o Recurso Extraordinário (RE) 1.017.365, rejeitou expressamente a tese do Marco Temporal, afirmando que os povos indígenas têm direitos originários sobre suas terras, independentemente da ocupação na data da promulgação da Constituição de 1988.

Já a Lei nº 14.701/2023, aprovada pelo Congresso e sancionada após a derrubada dos vetos presidenciais, busca institucionalizar a tese do marco temporal, estabelecendo que apenas as terras ocupadas por indígenas até 5 de outubro de 1988 podem ser reconhecidas como terras tradicionais. Além disso, a lei promove outras mudanças que flexibilizam o uso e exploração econômica das terras indígenas, permitindo, por exemplo, a presença de não indígenas em certas atividades dentro desses territórios.

Indubitavelmente, a divergência entre a interpretação constitucional do STF e a norma aprovada pelo Congresso gera uma insegurança jurídica. A Lei nº 14.701/2023 representa uma tentativa do Legislativo de consolidar uma interpretação que já foi rejeitada pelo STF. Contudo, observa-se que a decisão do Supremo, proferida no Recurso Extraordinário nº 1.017.365, com repercussão geral (Tema 1.031), acarreta a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais e coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional

(Art. 1.035, § 5º, do CPC). Nesse contexto, caberá ao Supremo Tribunal Federal, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs 7582, 7583 e 7586) e a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC 87) ajuizadas, decidir se a Lei nº 14.701/2023 será declarada inconstitucional, total ou parcialmente, ou se alguma parte dela poderá ser mantida.

Possíveis desdobramentos incluem a possibilidade de o STF declarar a inconstitucionalidade total ou parcial da Lei nº 14.701/2023. O Tribunal pode considerar que alguns dispositivos da lei são válidos e compatíveis com a Constituição, enquanto outros, como o marco temporal, podem ser declarados inconstitucionais.

A falta de uma resolução imediata poderá gerar disputas judiciais sobre terras indígenas, resultando em decisões conflitantes entre diferentes instâncias do Poder Judiciário. Além disso, poderá haver entraves aos órgãos administrativos responsáveis pela demarcação das terras indígenas, prolongando ainda mais a morosidade dos conflitos e intensificando a violação dos direitos dos povos indígenas sobre seus territórios.

Enquanto o STF não decidir sobre as ADIs e a ADC, o conflito entre a legislação e a jurisprudência continuará a gerar instabilidade jurídica e política no país.

A judicialização dos processos de demarcação, como no caso da TI Apinajé, acarreta atrasos na sua regularização, insegurança jurídica e conflitos territoriais. Além disso, a demora na conclusão desses processos pode resultar em invasões, exploração ilegal de recursos naturais e outros impactos negativos para as comunidades indígenas, incluindo a possibilidade da controversa e injusta desmarcação de seus territórios.

Portanto, a situação das Terras Indígenas Apinajé exemplifica os desafios enfrentados na efetivação dos direitos territoriais indígenas no Brasil. Esse cenário reforça a necessidade de soluções jurídicas e políticas eficazes que assegurem a proteção da dignidade dos povos originários e garantam a demarcação adequada de seus territórios, em conformidade com os preceitos constitucionais e os tratados internacionais de direitos humanos.

CONCLUSÃO

Ao longo dos 35 anos da promulgação da Constituição Federal, as mudanças jurídicas e políticas iniciadas em 1988 continuam sendo aprimoradas, com o objetivo de estabelecer direitos que constituam uma base consistente e duradoura do regime instituído, ou seja, do Estado Democrático de Direito. Refletir sobre os direitos dos povos indígenas na atualidade é reconhecer o grande avanço conquistado em 5 de outubro de 1988, com a formalização e positivação desses direitos. No entanto, é necessário estar consciente de que ainda há um longo caminho a ser percorrido e diversos obstáculos a serem superados para alcançar sua plena concretização e efetividade.

Com esse propósito, esta dissertação evidenciou os desafios na conquista, efetivação e manutenção dos direitos indígenas, com foco na demarcação de terras, um dever constitucional frequentemente negligenciado pelo Estado brasileiro. A análise do caso Apinajé revelou a persistência da mora demarcatória e a restrição da territorialidade indígena, apesar do reconhecimento histórico e ancestral da ocupação dessas terras. O estudo reforça a necessidade de medidas mais eficazes para garantir a efetivação dos direitos territoriais indígenas, assegurando a proteção jurídica e o compromisso estatal com a política indigenista.

O processo de demarcação das terras Apinajé foi marcado por sucessivas restrições territoriais impostas por interesses políticos e econômicos, desde a atuação do Serviço de Proteção aos Índios (SPI) na década de 1940 até o período desenvolvimentista da Ditadura Militar. A construção de rodovias e a expansão de núcleos urbanos intensificaram os conflitos e dificultaram a conclusão do processo demarcatório, levando os Apinajé a mobilizarem parcerias e ações diretas para reivindicar seus direitos territoriais. A militarização agrária e a influência de elites locais resultaram na exclusão de áreas essenciais, como a região do Gameleira, evidenciando a fragilidade da política indigenista e a persistência da luta dos povos indígenas pelo reconhecimento de seus territórios.

O direito à demarcação desta segunda área foi judicializado no processo da Ação Civil Pública nº 1004819-29.2019.4.01.4301, em trâmite na Subseção Judiciária de Araguaína/TO. A judicialização da demarcação da área Apinajé II reflete a persistente omissão do Estado brasileiro no cumprimento de suas obrigações constitucionais em relação aos povos indígenas. Apesar da redemocratização e da Constituição de 1988, a FUNAI segue enfraquecida, e os processos administrativos de demarcação avançam lentamente, sem que sequer a fase inicial de identificação tenha sido concluída.

Apesar de a sentença favorável ter estabelecido um prazo de dois anos para a demarcação do território remanescente, a judicialização da questão enfrenta limitações do Poder Judiciário, que não pode obrigar o Estado a fornecer determinados serviços, implantar projetos ou desenvolver atividades além de suas capacidades materiais (financeiras e de infraestrutura). Entre as teses de defesa da FUNAI, destaca-se a alegação de que o Estado não dispõe de recursos ilimitados para atender todas as demandas, o que pode resultar na falta de interesse político e de investimento orçamentário na referida demarcação. Assim, o caso Apinajé é mais um exemplo de negligência do Estado brasileiro em relação aos direitos indígenas e à demarcação de suas terras, reflexo da falta de interesse político e de investimento financeiro.

Este trabalho destacou a necessidade do fortalecimento da FUNAI para garantir a efetividade na demarcação de terras indígenas no Brasil. Com base no papel da academia em analisar criticamente as decisões judiciais (Carvalho Netto; Scotti, 2011, p. 17), a dissertação examinou os desafios enfrentados pelos povos indígenas, incluindo conflitos persistentes, a morosidade no reconhecimento de sua territorialidade e a ineficácia das ordens judiciais, dado o descaso do Estado em alocar recursos para a demarcação.

Dessa forma, pautando-se na harmonização de interesses e no princípio da proporcionalidade como método de solução de conflitos, esta pesquisa defende um ponto de convergência que seria a pauta indenizatória do valor da terra nua adquirida de boa-fé, um diálogo amadurecido apresentado pelo Supremo Tribunal Federal. Isso se justifica no caso aqui estudado, considerando que o caso demarcatório dos Apinajé envolve um dramático histórico de luta, resistência e conflitos por tais terras, além de uma situação jurídica indefinida, já que o poder público não define as delimitações da terra Apinajé II. Não se sabe se haverá ampliação para um segundo território comprovadamente originário desse povo ou se a demarcação não ocorrerá de acordo com a Condicionante nº 17 do STF e o art. 13 da Lei nº 14.701/2023.

A pesquisa também demonstrou que a indefinição demarcatória perpassou naquela região pela tentativa de restrição ao exercício do direito de propriedade, atingindo tanto os indígenas, que enfrentam a mora excessiva na redefinição de suas terras, quanto aos não indígenas, que lidam com a inviabilidade de exploração da área em propriedade privada. Essa situação gera uma pendência prolongada de decisão definitiva no processo demarcatório, sem qualquer estimativa de duração, delimitação, término ou possibilidade de negociação.

Observou-se, ainda, que, no elenco constitucional, o direito de propriedade e o direito à demarcação não possuem hierarquia jurídica entre si. São matérias igualmente resguardadas pela Constituição Federal, que devem ser respeitadas de igual forma, sem a supressão de um grupo em detrimento de outro. Ademais, deve-se garantir o respeito aos direitos dos povos

indígenas em relação à propriedade, ao controle e ao acesso à suas terras tradicionais e aos recursos naturais nelas contidos, considerando que tais direitos são fundamentais para a fruição de todos os demais direitos, sobretudo diante da indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos.

Para tanto, também foi necessário considerar as atuais implicações jurídicas no âmbito dos direitos fundamentais do julgamento do RE 1.017.365 pelo Supremo Tribunal Federal. A maioria dos ministros já decidiu, no acórdão proferido, que o marco temporal viola os direitos originários dos povos indígenas, uma vez que esses direitos existem independentemente de qualquer ato estatal, não podendo ser condicionado à presença indígena em determinada data específica.

Além da referência à promulgação da Constituição Federal em 5 de outubro de 1988, esta dissertação buscou também demonstrar como a tese do marco temporal já foi utilizada para “desmarcar” terras indígenas. Com isso, situações contrárias aos interesses dos povos indígenas se tornaram comuns, na medida em que argumentos utilizados pelo Supremo Tribunal Federal em determinados casos foram sendo reinterpretados e aplicados em outros contextos. A partir de então, a Suprema Corte, ao invés de apresentar soluções, passou a ser também parte do problema, conforme apontam as condicionantes estabelecidas no julgamento da demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol, em especial a Condicionante nº 17, que veda a ampliação de terras indígenas já demarcadas. Esse cenário se agravou com a decisão da 2ª Turma do STF, em 2021, que invalidou a demarcação da TI Limão Verde, deflagrando um perigoso precedente de “desmarcação” de territórios indígenas.

Diante dessas inconsistências, não se pode desconsiderar que, caso uma legislação como a conferida na Lei nº 14.701/2023 seja mantida, ao tentar institucionalizar um marco temporal, decisões graves como o caso da TI Limão Verde possam vir a se tornar precedentes para colocar em risco territórios indígenas discutidos em procedimentos administrativos demarcatórios, incluindo o caso Apinajé.

Portanto, em que pese o Supremo Tribunal Federal já tenha, em determinados momentos, proferido decisões contrárias aos interesses dos povos indígenas, conforme apontado nesta dissertação, o entendimento firmado no acórdão com Repercussão Geral no RE 1.017.365 representa a defesa de direitos fundamentais. Essa decisão salvaguarda e torna mais eficiente o reconhecimento dos direitos indígenas sobre a demarcação de suas terras, exigindo investimentos no órgão indigenista para garantir a estrutura legal e jurídica necessária à negociação dessas áreas. Além disso, reafirma o direito à indenização justa e prévia pelas benfeitorias necessárias e úteis realizadas pelos ocupantes, a ser paga pela União, bem como o

reconhecimento da indenização sobre títulos de propriedade que traduzam negócios jurídicos perfeitos, desde que amparados em justo título ancorados na posse de boa-fé.

Ao som dos tambores da guerra no Congresso Nacional, foi também aprovado o PL 2903/2023, que buscava regulamentar o reconhecimento e a demarcação de terras indígenas com base no marco temporal, sob o argumento de proporcionar segurança jurídica e fomentar o desenvolvimento econômico. No entanto, após sua aprovação pelo Congresso Nacional, o projeto foi enviado à sanção presidencial, que, por sua vez, apresentou veto parcial sob a alegação de inconstitucionalidade, uma vez que o marco temporal nitidamente usurpa direitos originários dos povos indígenas. O Congresso, por sua vez, derrubou os vetos e a Lei nº 14.701/2023 foi aprovada, limitando as demarcações às terras ocupadas na data da promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1988.

Diante desse cenário, o Supremo Tribunal Federal ainda terá que apreciar a questão do marco temporal e decidir sobre as inconstitucionalidades arguidas da referida lei, considerando a interposição das ADIs 7582, 7583 e 7586, visando preservar os direitos fundamentais dos povos indígenas, bem como da ADC 87, que tem por objeto a sua manutenção. O debate sobre esse tema é essencial, pois envolve aspectos jurídicos, políticos e sociais, que colocam em risco a dignidade e os direitos dos povos originários.

A luta dos povos indígenas Apinajé pela demarcação de suas terras continua sendo um processo em constante construção. O fortalecimento da associação PEMPXÀ e a atuação de vigilantes indígenas demonstram a resistência e a organização desses povos na defesa de seus territórios, por meio do monitoramento e da fiscalização ambiental. Essas ações têm sido fundamentais para coibir ilícitos, como a instalação de carvoarias e o plantio de eucalipto, que afetam diretamente a região.

Apesar dos desafios impostos pelo Estado e pelos interesses privados, os Apinajé seguem mobilizados, promovendo manifestações e reivindicações para garantir o reconhecimento da área denominada Apinajé II. A permanência dessa luta evidencia a necessidade de efetivação dos direitos territoriais indígenas e reforça a importância do cumprimento das obrigações constitucionais pelo Estado brasileiro.

Nesse contexto, ainda que essa discussão não esteja encerrada, espera-se que o presente trabalho contribua para o fortalecimento da luta dos povos indígenas no campo jurídico, buscando estabelecer um equilíbrio para todas as partes envolvidas. O processo iniciado em 1988 reflete a participação ativa das populações indígenas na construção de seus direitos, e ainda hoje se faz necessário que esses povos reafirmem sua identidade, lutem e assumam seu protagonismo como sujeitos históricos da identidade constitucional. Embora essa identidade

permaneça em constante reconstrução, ela deve encontrar limites sólidos para coibir abusos de poder, morosidade e ineficiência nos processos demarcatórios no Brasil.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Raquel Domingues do. *A interpretação dos enunciados do art. 231 caput e parágrafos 1º, 2º, 6º e art. 20, inciso XI, todos da CF/88 à luz do construtivismo lógico semântico*. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2015.

ANDRIGUETO, Aline; FILHO, Alex Sandro da Silveira. Sobre o “ativismo judicial à brasileira” e seus impactos na efetivação de direitos garantidos constitucionalmente: o caso da “tese do marco temporal” no julgamento da Pet 3.388/RR pelo Supremo Tribunal Federal. *Videre*, 2023. Disponível em: <https://ojs.ufgd.edu.br/index.php/videre/article/view/14768>. Acesso em: 23 fev. 2024.

ANJOS FILHO, Robério Nunes. Artigos 231 e 232. In: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura (coord.). *Comentários à Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

ARAÚJO JÚNIOR, Júlio José. *Direitos territoriais indígenas: uma interpretação intercultural*. Rio de Janeiro: Editora Processo, 2018.

ARAÚJO, Ana Valéria. *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. Disponível em: https://pronacampo.mec.gov.br/images/pdf/bib_volume14_povos_indigenas_e_a_lei_dos_branços_o_direito_a_diferenca.pdf. Acesso em: 14 fev. 2024.

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 6. ed. São Paulo: Martin Claret, 2013.

ARTIAGA, Z. *História de Goiás: síntese dos acontecimentos da política e da administração pública em Goiás, de 1592 até 1935*. Goiânia, 1959.

BARRETO, Vicente P.; OLIVEIRA, Rafael T.; STRECK, Lenio L. Ulisses e o canto das sereias: sobre ativismos judiciais e a criação de um “terceiro turno da constituinte”. *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)*, São Leopoldo, v. 1, n. 2, p. 75-83, jul./dez. 2009.

BARROSO, Luís Roberto. *Ano do STF: judicialização, ativismo e legitimidade democrática*. 22 dez. 2008. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/view/7433/5388>. Acesso em: 23 fev. 2024.

BOFF, Leonardo. *O rosto materno de Deus: ensaio interdisciplinar sobre o feminino e suas formas religiosas*. 11. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2012.

BORGES, Fernando Rossetti, L.; BISPO, F. Lei do marco temporal e violência contra povos indígenas na Amazônia. *Revista Científica do CPJM*, v. 3, n. 9, p. 366–392, 2024. Disponível em: <https://rcpjm.emnuvens.com.br/revista/article/view/276>. Acesso em: 10 mar. 2024.

BRASIL. Câmara dos Deputados. *Promulgação de vetos*. Diário Oficial da União, seção 1, edição extra - B, Brasília, ano 23, n. 85, 20 out 2023, p. 1. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2023/lei-14701-20-outubro-2023-794847veto169791-pl.html>. Acesso em 12 out. 2024.

BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 2903, de 2023*. Disponível em <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/157888>. Acesso em 10 de out. 2024.

BRASIL. Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça. *Parecer CEP/CGLEG/CONJUR/MJ n.º 136/2010*. Brasília, 2010 apud JABUR, Alexandre. *A indenização da Terra Nua nas Demarcações de Terras Indígenas: Modelos e Teses em Discussão*. 2014.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 fev. 2024.

BRASIL. *Decreto nº 90.960, de 14 de fevereiro de 1985*. Declara de ocupação dos silvícolas, área de terras nos municípios de Tocantinópolis e Itaguatins, no Estado de Goiás, e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Atos/decretos/1985/D90960.html. Acesso em: 12 jul. 2024.

BRASIL. *Decreto nº 22, de 22 de fevereiro de 1991*. Dispõe sobre o processo administrativo de demarcação das terras indígenas e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1991/decreto-22-4-fevereiro-1991-342595-norma-pe.html>. Acesso em: 08 jul. 2024.

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: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Dnn/Dnn10495.htm Acesso em: 08 jul. 2024.

BRASIL. *Lei nº 14.701, de 20 de outubro de 2023*. Regulamenta o art. 231 da Constituição Federal, para dispor sobre o reconhecimento, a demarcação, o uso e a gestão de terras indígenas; e altera as Leis nº 11.460, de 21 de março de 2007, nº 4.132, de 10 de setembro de 1962, e nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973. Diário Oficial da União, seção 1, 20 out. 2023. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/L14701.htm. Acesso em: 10 ago. 2024.

BRASIL. *Portaria Interministerial n. 419, de 26 de outubro de 2011*. Regulamenta a atuação dos órgãos e entidades da Administração Pública Federal envolvidos no licenciamento ambiental, de que trata o art. 14 da Lei nº 11.516, de 28 de agosto de 2007. Disponível em: <https://www.palmares.gov.br/wp-content/uploads/2010/11/portaria-419-11.pdf>. Acesso em: 19 jul. 2024.

BRASIL. *Processo 1004819-29.2019.4.01.4301*. Ação Civil Pública. 24 nov. 2020. Araguaína: 1ª Vara Federal Cível e Criminal da SSJ de Araguaína/TO, 2020.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. *ACP 1001322-07.2019.4.01.4301*. Disponível em: <https://pje1g.trf1.jus.br/consultapublica/ConsultaPublica/DetalheProcessoConsultaPublica/listView.seam?ca=0ee39918e3c76acafb95e9e95f2a29041d73898e1b105dbc>. Acesso em: 11 jul. 2024.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. *ACP 1004819-29.2019.4.01.4301*. Disponível em: <https://pje1g.trf1.jus.br/consultapublica/ConsultaPublica/DetalheProcessoConsultaPublica/listView.seam?ca=0ee39918e3c76acafb95e9e95f2a29041d73898e1b105dbc>

View.seam?ca=b43f61de23191d74445542924a9e73b07ac7bfa1300bdd79. Acesso em: 14 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 87*. Brasília, DF, 28 jan. 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6824155>. Acesso em: 14 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 7582*. Brasília, DF, 28 jan. 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6824370>. Acesso em: 12 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 7583*. Brasília, DF, 28 jan. 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6824472>. Acesso em: 12 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 7586*. Brasília, DF, 8 jan. 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6825310>. Acesso em: 12 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 45 MC/DF*. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo345.htm>. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ARE 803462 AgR*, Relator: Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, julgado em 09 dez. 2014, Acórdão Eletrônico, Diário de Justiça Eletrônico, 11 fev. 2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7734834>. Acesso em: 31 jul. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição nº 3.388/RR*. Rel. Min. Carlos Ayres Britto. Brasília/DF, 19 mar. 2019. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5214423>. Acesso em: 23 fev. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1.017.365 RG/SC*. Relator: Ministro Edson Fachin. Tribunal Pleno. Julgado em 27 set. 2023. Processo Eletrônico. Repercussão Geral - Mérito. DJe-s/n Divulg. 14-02-2024 Public. 15-02-2024. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur495534/false>. Acesso em: 19 jul. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 1.017.465*, 14 dez. 2016. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5109720>. Acesso em: 19 jul. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 29.087/DF*. Brasília/DF, 16 set. 2014. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6937880> Acesso em: 29 jul. 2024.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. Moreira Alves v. Gilmar Mendes: a evolução das dimensões metodológica e processual do ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal. In:

FELLET, A. L. F.; NOVELINO, Marcelo; PAULA, Daniel Giotti (Org.). *As Novas Faces do Ativismo Judicial*. Salvador: Juspodivum, 2011. v. 1.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas*. Coimbra: Coimbra Editora, 1994.

CARLOTO MARTINS, Selma Regina. *Interesses Metaindividuais e Ações Coletivas*. 1. ed. Buenos Aires: Quorum, 2012.

CARNEIRO DA CUNHA, Manuela. *História dos índios no Brasil*. 2ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

CARVALHO NETTO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. *Os Direitos Fundamentais e a (In)certeza do Direito: A Produtividade das Tensões Principiológicas e a Superação do Sistema de Regras*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

CIMI. *Relatório: violência contra os povos indígenas no Brasil*. Dados de 2019. Disponível em: <https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2020/10/relatorio-violencia-contra-os-povos-indigenas-brasil-2019-cimi.pdf>. Acesso em: 6 jun. 2023.

COMISSÃO PASTORAL DA TERRA. *Conflitos no Campo Brasil 2022*. Centro de Documentação Dom Tomás Balduino. Goiânia: CPT Nacional, 2023.

CORREIA, Victor. O Ministério dos Povos Indígenas é inédito e histórico, diz Sônia Guajajara. *Correio Braziliense*, 29 dez. 2022. Disponível em: <https://www.correio braziliense.com.br/politica/2022/12/5062285-ministerio-dos-povosindigenas-e-inedito-e-historico-diz-sonia-guajajara.html>. Acesso em: 25 out. 2023.

DAMATTA, Roberto. *Um mundo dividido: A estrutura social dos Índios Apinayé*. Petrópolis/RJ: Editora Rocco Digital, 2023.

DAMBRÓS, C. Contexto histórico e institucional na demarcação de terras indígenas no Brasil. *Revista Nera*, v. 48, p. 174–189, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.47946/rnera.v0i48.6371>. Acesso em: 12 maio 2024.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

FAGUNDES, Marcelo Gonzalez Brasil. *Os Apinayé*. Belém: Museu Paraense Emílio Goeldi, 1983.

FAGUNDES, Marcelo Gonzalez Brasil. Apud NIMUENDAJÚ, Curt. *The Apinayé*. Washington, D.C.: The Catholic University of America Press, 1939.

FAGUNDES, Marcelo Gonzalez Brasil. *The Eastern Timbira*. Berkeley; Los Angeles: University of California Press, 1946.

FAGUNDES, Marcelo Gonzalez Brasil; BARBOSA, João Mitia Antunha. Demarcação inacabada: a luta Apinajé pelo território dividido pela Transamazônica. *Tempo e Argumento*, Florianópolis, v. 15, n. 40, e0105, dez. 2023.

FAGUNDES, Marcelo Gonzalez Brasil. *Fragmentos de uma história Pahnĩ: história e território Apinajé na longa duração*. 2022. 403 f. Tese (Doutorado em História) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2022.

FAGUNDES, Marcelo Gonzalez Brasil. Mitos indígenas inéditos na obra de Curt Nimuendaju. *Revista do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional*, v. 21, p. 64-111, 1986.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. A demarcação de terras indígenas e seu fundamento constitucional. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, n. 3, jan./jun. 2004. DOI: 10.5281/zenodo.12110303. Disponível em: <https://esdc.com.br/ojs/index.php/revista/article/view/65>. Acesso em: 29 ago. 2024.

FERREIRA, Elaine Freitas Fernandes. Posse indígena após a Constituição Federal de 1988: direito fundamental coletivo indígena à posse de suas terras. *Planeta Amazônia: revista internacional de direito ambiental e políticas públicas*, Macapá, n. 6, p. 157-170, 2014. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/233923402.pdf>. Acesso em: 1 dez. 2024.

FIOCRUZ. *TO – Território Apinajé ameaçado por projetos hidrelétricos do Plano de Aceleração do Crescimento (PAC)*. 2000. Disponível em: <https://mapadeconflitos.ensp.fiocruz.br/conflito/to-territorio-apinaje-ameacado-por-projetos-hidreletricos-do-plano-de-aceleracao-do-crescimento-pac/>. Acesso em: 18 jan. 2023.

FUNAI – Fundação Nacional do Índio. *Terras indígenas*. 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/funai/pt-br/atuacao/terras-indigenas/demarcacao-de-terrasindigenas>. Acesso em: 16 jan. 2023.

GALLOIS, Dominique Tilkin. Terras ocupadas? Territórios? Territorialidades? In: RICARDO, Fany (Org.). *Terras Indígenas & Unidades de Conservação da Natureza*. São Paulo: Instituto Socioambiental, 2004. Disponível em: https://pib.socioambiental.org/files/file/PIB_institucional/dgallois-1.pdf. Acesso em: 25 out. 2024.

GOMES, Antônio Cavaliere. Da atuação da advocacia pública no contexto brasileiro de ativismo judicial: o exemplo do caso Raposa Serra do Sol. *Revista da AGU nº 28*, 2010. Disponível em: <https://www.oasisbr.ibict.br/vufind/Author/Home?author=Gomes%2C+Antonio+Cavaliere>. Acesso em: 24 fev. 2024.

GONÇALVES, J. R. S.; MATTA, R. A. *Situação das terras dos índios Apinajé*. Rio de Janeiro, 1980. Mimeo.

GONÇALVES, J. R. S. *Identidade social: o caso das relações entre índios e brancos no Brasil central*. 1985. Tese (Mestrado) – Mn.

GONÇALVES J. R. S. A Resistência Cultural dos Apinajé. In: *Ciência Hoje*, Ano 1, Nº 4, Jan/Fev 1983.

HAESBAERT, Rogério. *O mito da desterritorialização: do “fim dos territórios” à multiterritorialidade*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2004.

HALL, Anthony. *Amazônia: desenvolvimento para quem? Desmatamento e conflito social no Programa Grande Carajás*. Rio de Janeiro: Zahar, 1989.

IGREJA, Rebeca Lemos. Direito como objeto de estudo empírico: o uso de métodos qualitativos no âmbito da pesquisa empírica em Direito. In: *Pesquisar empiricamente o direito*. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito, 2017.

INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL – ISA. AZEVEDO, Marta. *Quantos eram? Quantos serão?* 2000. Disponível em: https://pib.socioambiental.org/pt/Quantos_eram%3F_Quantos_ser%C3%A3o%3F. Acesso em: 24 fev. 2024.

JABUR, Alexandre. *A indenização da terra nua nas demarcações de terras indígenas: modelos e teses em discussão*. 2014. Disponível em: https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr6/documentos-e-publicacoes/artigos/%20dados-da-atuacao/grupos-de-trabalho/gt-demarcacao/docs/doc_artigos/alexandre-jabur. Acesso em: 23 jun. 2023.

JORNAL INFOAMAZONIA. *Dividida pela Transamazônica, TI Apinajé aguarda por demarcação de área excluída pela Ditadura*. Reportagem de Fábio Zuker, publicada em 20 de julho de 2022. Disponível em: <https://infoamazonia.org/2022/07/20/dividida-pela-transamazonia-ti-apinaje-ainda-aguarda-por-demarcacao-de-area-excluida-pela-ditadura/>. Acesso em: 25 out. 2023.

JORNAL INFOAMAZONIA. *Estudo de Impacto Ambiental Relativo às obras de pavimentação de rodovias. Rodovia BR-230/PA; Rodovia BR-422/PA*. Volume II – Diagnóstico Ambiental. TOMO 3 – Meio Antrópico. Brasília: [s.n], [2002].

KAYSER, Hartmut-Emanuel. *Os direitos dos povos indígenas do Brasil. Desenvolvimento histórico e estágio atual*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2010.

KOPENAWA, Davi; ALBERT, Bruce. *A queda do céu: palavras de um xamã Yanomami*. São Paulo: Companhia das Letras, 2015.

KOPENAWA, Davi; ALBERT, Bruce. *A queda do céu: palavras de um xamã Yanomami*. São Paulo: Companhia das Letras, 2015.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 1987.

KRELL, Andreas J. *Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: os (des)caminhos de um direito constitucional comparado*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redede.virtual.bibliotecas:livro:2002;000626438>. Acesso em: 25 fev. 2024.

KRENAK, Ailton. Discurso de Ailton Krenak, em 04/09/1987, na Assembleia Constituinte, Brasília, Brasil. *GIS - Gesto, Imagem E Som - Revista De Antropologia*, v. 4, n. 1, p. 421-422, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.11606/issn.2525-3123.gis.2019.162846>. Acesso em: 25 jun. 2024.

LACERDA, Lia Raquel Mascarenhas. *Direito territorial originário e a inconstitucionalidade do Marco Temporal: o caso da terra indígena Guarani-Kaiowá – Guyraroká, Mato Grosso do Sul – Brasil*. Disponível em: <https://repositorio.bc.ufg.br/tede/handle/tede/12313>. Biblioteca Digital de Teses e Dissertações UFG. Acesso em: 25 jan. 2023.

LADEIRA, M. E. *Algumas observações sobre a situação atual dos índios Apinayé*. Mimeografado, USP, 1983.

LUCIANO, Gersem dos Santos. *O índio brasileiro: o que você precisa saber sobre os povos indígenas do Brasil de hoje*. Ministério da Educação, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade. Brasília: LACED/Museu Nacional, 2006.

MATTA, Roberto Da. *Um mundo dividido: A estrutura social dos índios Apinayé*. Petrópolis: Vozes, 1976.

MENDES Júnior, João. *Os indígenas no Brasil: Seus direitos individuais e políticos*. São Paulo: Tip. Hennies Irmãos, 1912. Disponível em: <http://www.etnolinguistica.org/biblio:mendes-1912-indigenas>. Acesso em 10 mai. 2025.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. *Manual de Jurisprudência dos Direitos Indígenas*. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacaotematica/ccr6/documentos-e-publicacoes/manual-de-atuacao>. Acesso em: 16 jan. 2023.

MIRANDA, Pontes. *Comentários à Constituição de 1967, com a emenda nº 1 de 1969*. São Paulo: RT, 1972.

MUNDURUKU, Daniel. *O caráter educativo do movimento indígena brasileiro (1970-1990)*. São Paulo: Paulinas, 2012.

MIRANDA, Pontes. *Comentários à Constituição de 1967, com a emenda nº 1 de 1969*. São Paulo: RT, 1972.

NIMUENDAJÚ, Curt. *Os Apinayé*. Belém: Museu Paraense Emílio Goeldi, 1956.

OIKOS PESQUISA APLICADA LTDA / MAIA MELO ENGENHARIA LTDA. *Estudo de Impacto Ambiental Relativo às obras de pavimentação de rodovias. Rodovia BR-230/PA; Rodovia BR-422/PA. RIMA – Relatório de Impacto Ambiental*. Brasília: [s.n], [2002].

OLIVEIRA, C. E. *Os Apinayé do Alto Tocantins: Costumes, Crenças, Lendas e Vocabulário*. BMN, v. VI, n. 2, jun. 1930.

PAIVA, Eunice; JUNQUEIRA, Carmen. *O Estado contra o índio*. São Paulo: PUC, 1985. Disponível em: https://etnolinguistica.wdfiles.com/local--files/biblio%3Apaiva-1985-estado/Paiva%26Junqueira_1985_OEstadoContraOIndio.pdf. Acesso em: 17 dez. 2024.

PINTO DA COSTA, Rosalina Moitta. A atividade do juiz na concretização do direito fundamental à tutela jurisdicional coletiva – a mudança de paradigma no direito brasileiro de direitos coletivos. In: DIDIER JR, Fredie, MOUTA, José Henrique e MAZZEI (coords). *Tutela jurisdicional coletiva*. Salvador: Juspodivum, 2012.

RIBEIRO, Darcy. *Os índios e a civilização: a integração das populações indígenas no Brasil moderno*. 7. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.

RODRIGUEZ, Alex. Índios, fazendeiros e MPF defendem indenização integral como solução. *Agência Brasil*, Brasília, 2013. Disponível em: <http://memoria.ebc.com.br/agenciabrasil/noticia/2013-06-07/indios-fazendeiros-e-mpf-defendem-indenizacao-integral-como-solucao-para-conflitos>. Acesso em: 25 jun. 2023.

ROGEDO, I. M. P.. *Relatório de viagem à área Indígena Apinajé*. Mimeo. FUNAI, Brasília, 1984.

ROLIM, A. A. da S., AZEVEDO, P. H. B. DE, FREITAS, F. A. de PONTES FILHO, R. P. (2024). Ressonâncias do Tempo: Reflexões e Análises dos Votos do STF no R.E. 1017365 e a Tramitação da Lei nº 14.701/2023. *Revista De Direito & Desenvolvimento Da UniCatólica*, 7(1), 49–60. Recuperado de <http://publicacoes.unicatolicaquixada.edu.br/index.php/rdd/article/view/1113>. Acesso em: 17 maio 2024.

SAMPAIO, José Adércio Leite. *Hierarquia entre direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

SAMPAIO, Teodoro. Os Krahôs do Rio Preto no Estado da Bahia. *Revista Trimensal do Instituto Histórico, Geographico e Ethnografico do Brasil*. Rio de Janeiro. Tomo 75, Parte primeira, 1912.

SAMPAIO, Teodoro. *O tupi na geografia nacional*. São Paulo: Editora Nacional, 1987.

SANTOS, S. C. *A judicialização da questão territorial indígena: uma análise dos argumentos do Supremo Tribunal Federal e seus impactos na (des) demarcação de terras indígenas no Brasil*. 2020. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de Brasília, Brasília, DF, 2020. Disponível em: https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/38755/1/2020_Samara-CarvalhoSantos.pdf. Acesso em: 17 maio 2024.

SARMENTO, Daniel. *A garantia do direito de posse dos remanescentes de quilombos antes da desapropriação*. Parecer de 09/10/2006. Disponível em: https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr6/documentos-e-publicacoes/artigos/documentos-e%20publicacoes/artigos/docs_artigos/Dr_Daniel_Sarmiento.pdf Acesso em: 23 jun. 2023.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

SILVA, Paulo César Nunes da. *Direitos humanos e propriedade: Terras Indígenas e proprietários rurais*. Desvendando a Função Cultural da Propriedade: Editora Thoth, 2024.

SILVA, Paulo César Nunes da. *Direitos humanos e propriedade: terras indígenas e proprietários rurais no caso de Dourados-MS*. 2021. Tese (Doutorado) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2021. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-16082022-091359/>. Acesso em: 24 out. 2024.

SOUSA, C. A. O. *Tocantinópolis: 150 Anos de Urbanização*. Goiânia: Kelps, 2008. Universidade Federal do Tocantins, Tocantinópolis, 2006.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Dos índios, In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz. (Orgs.) *Comentários à Constituição do Brasil*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *O renascer dos povos indígenas para o Direito*. Curitiba: Juruá, 2021.

STRECK, Lenio L. Entre o ativismo e a judicialização da política: a difícil concretização do direito fundamental a uma decisão judicial constitucionalmente adequada. *Espaço Jurídico Journal of Law [EJL]*, [S.1], v.17, n.3. 2016.

TOCANTINS. MAPA DE CONFLITOS. TO – Território Apinajé ameaçado por projetos hidrelétricos do Plano de Aceleração do Crescimento (PAC). Disponível em: <https://mapadeconflitos.ensp.fiocruz.br/conflito/to-territorio-apinaje-ameacado-por-projetos-hidreletricos-do-plano-de-aceleracao-do-crescimento-pac/>. Acesso em: 25 out. 2023.

TORRES, Carina Alves. Povo Indígena Apinajé: contatos interétnicos na cidade de Tocantinópolis – TO. *Perspectivas Sociais*, v. 8, n. 2, p. 160-174, 2022.

VAINFAS, Ronaldo. História indígena: 500 anos de despovoamento. In: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). *Brasil: 500 anos de povoamento*. Rio de Janeiro: IBGE, 2000.

VELHO, Otávio Guilherme. Frentes de expansão e estrutura agrária: estudo do processo de penetração numa área da Transamazônica. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2009. VAINFAS, R. História indígena: 500 anos de despovoamento. In: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). *Brasil: 500 anos de povoamento*. Rio de Janeiro, 2000.