



ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL

APOINME – ARPIN SUDESTE – ARPINSUL – COMISSÃO GUARANI YVYRUPA - CONSELHO
DO POVO TERENA - ATY GUASU - COIAB

EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) MINISTRO (A) DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL

A **Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB)**, organização que representa os povos indígenas a nível nacional, formada pelas organizações indígena de base, quais sejam: Articulação dos Povos e Organizações Indígenas do Nordeste, Minas Gerais e Espírito Santo (APOINME); Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira (COIAB); Articulação dos Povos Indígenas do Sul (ARPINSUL); Articulação dos Povos Indígenas do Sudeste (ARPIN-SUDESTE); Conselho do Povo Terena; Aty Guasu Guarani Kaiowá e Comissão Guarani Yvy Rupa, vem mui respeitosamente perante Vossa Excelência, por intermédio de suas lideranças tradicionais e advogados indígenas, com fundamento nos artigos 231 e 232 da Constituição Federal, apresentar manifestação nos seguintes termos.

O Estado brasileiro possui uma riqueza pluriétnico que se traduz em 817.963 mil indígenas, representando 305 diferentes etnias/povos e 274 línguas indígenas. Desde 1500 até a década de 1970 a população indígena brasileira decresceu acentuadamente e muitos povos foram

extintos. A partir da década de 90 o contingente de brasileiros que se consideravam indígenas cresceu 150%, resultado concreto dos valores reconhecidos em nossa Carta Constitucional.

É preciso consignar que, segundo o Relatório da Assembleia Nacional Constituinte acerca das finalidades almejada pelo legislador constituinte “*a proteção dos direitos das Populações Indígenas se deu amplamente, no reconhecimento do caráter pluriétnico da sociedade brasileira e no tratamento dos dois principais problemas que afetam tais populações: a questão da terra e a questão da proteção jurídica dos índios. Quanto à terra, reconhecendo-se que para os índios ela significa a própria vida, estipulou-se que eles têm o direito à sua posse permanente, e procurou-se garantir a sua demarcação definitiva*”¹. Pois bem, a vontade soberana do constituinte originário fez nascer o Artigo 231 da CF/88 que representa verdadeiro estatuto jurídico sobre os direitos fundamentais dos povos indígenas, pelo qual o direito às Terras Indígenas constitui o elemento central de proteção constitucional.

Neste giro, importante frisar que a imprescindibilidade das Terras Indígenas para a sobrevivência física e cultural dos índios já foi objeto de reiterado e expresso reconhecimento por parte desse Egrégio Supremo Tribunal Federal, segundo o qual “*emerge claramente do texto constitucional que a questão da terra representa o aspecto fundamental dos direitos e das prerrogativas constitucionais assegurados aos índios, pois estes, sem a possibilidade de acesso às terras indígenas, expõem-se ao risco gravíssimo da desintegração cultural, da perda de sua identidade étnica, da dissolução de seus vínculos históricos, sociais e antropológicos e da erosão de sua própria percepção e consciência como povo e como nação que reverenciam os locais místicos de sua adoração espiritual e que celebram, neles, os mistérios insondáveis do universo em que vivem*”².

A Constituição Federal expressamente classificou o direito fundamental dos povos indígenas às suas terras tradicionais como sendo um **direito originário**, sendo que, como já proclamou o Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, o termo *originário* visa “traduzir uma **situação jurídico-subjetiva mais antiga do que qualquer outra**”³.

¹ Relatório da Assembleia Nacional Constituinte VII – Comissão da Ordem Social – VII Subcomissão de negros, populações indígenas, pessoas deficientes e minorias – Relatório – volume 196. (destacamos)

² Supremo Tribunal Federal. 1.ª Turma. Recurso Extraordinário n.º 183.188/MS. Relator: Ministro Celso de Mello. DJ 14.02.1997.

³ Supremo Tribunal Federal. Pleno. Petição n.º 3.388/ED/RR. Relator: Ministro Carlos Ayres Britto. DJ 25.09.2009.

Ademais, no voto-vista do eminente Ministro Menezes Direito no caso da demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol, restou clarividente que “**não há índio sem terra**”. Pois A relação com o solo é marca característica da essência indígena, pois tudo o que ele é, é na terra e com a terra. Daí a importância do solo para a garantia dos seus direitos, todos ligados de uma maneira ou de outra à terra. Assim, de nada adianta reconhecer-lhes os direitos sem assegurar-lhes as terras, identificando-as e demarcando-as⁴.

Faz-se necessário ainda, atentar para o fato de que a colenda 2.^a Turma deste Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu por anular os atos de demarcação de duas Terras Indígenas com base na tese do “marco temporal”, MS n.º 29.087 – Terra Indígena Guyaroká, no Mato Grosso do Sul, de ocupação tradicional dos indígenas da etnia Guarani-Kaiowá – e Ag. Reg. no RE n.º 803.462 – Terra Indígena Limão Verde, no Mato Grosso do Sul, de posse permanente dos indígenas da etnia Terena. Esta Suprema Corte quando do julgamento dos Embargos de Declaração opostos no caso da Ação Popular PET n.º 3388, assentou entendimento de se tratar de “decisão desprovida de força vinculante”, bem como que “os fundamentos adotados pela Corte não se estendem, de forma automática, a outros processos em que se discuta matéria similar”, de modo que suas balizas, notadamente as condicionantes especificamente aplicadas ao caso da Terra Indígena Raposa-Serra do Sol, não podem ser aplicadas automaticamente pelo Poder Judiciário ou por qualquer autoridade pública brasileira. No entanto, temos assistido várias decisões judiciais de primeira instância em diversas partes do Brasil, aplicando deliberadamente a “Tese do Marco Temporal”, inclusive em decisões liminares para determinar a retirada de comunidades indígenas.

Posto isto, nos apegamos às lições de eminente jurista José Afonso da Silva ao afirmar que o primeiro reconhecimento constitucional acerca dos direitos dos índios sobre suas terras tradicionais “se deu com a Constituição de 1934, cujo art. 129 os acolheu numa síntese expressiva essencial: *‘Será respeitada a posse de terras de silvícolas que nelas se achem permanentemente localizados, sendo-lhes, no entanto, vedado aliená-las’*. As demais Constituições deram continuidade a essa consagração formal até a Constituição de 1988 que acrescentou o reconhecimento de outros direitos, como se pode ver do ser Artigo 231. Mas, no que tange aos direitos originários sobre as terras indígenas, a Constituição de 1988, não inovou, porque, no essencial, já constavam das Constituições anteriores, desde a de 1934”⁵.

⁴ Supremo Tribunal Federal. Pleno. Petição n.º 3.388/ED/RR. Voto-Vista: Ministro Menezes Direito. DJ 25.09.2009.

⁵ Trecho do Parecer anexo.

Nesta mesma esteira, não é possível ignorar o fato de que até 04 de outubro de 1988, os índios estavam sujeitos ao regime de integração e assimilação, tutelados pelo mesmo Estado que, muitas vezes, foi o principal responsável ou o cúmplice direto das violações dos mesmos direitos territoriais pelos quais deveria zelar – inclusive e principalmente durante o regime militar de 1964 –, como já reconhecido oficialmente pelo Estado Brasileiro, entre outros, pelo Relatório da Comissão Nacional da Verdade (Doc. Anexo). E ainda, que os índios, ao sofrerem esbulhos, não os registravam em cartório e nem judicializavam tal situação de violação de direitos fundamentais– e nem podiam, já que não lhes era conferida, antes da Constituição de 1988, capacidade postulatória, sendo que muitas vezes apenas fugiam para salvar suas próprias vidas, o que põe em xeque a concepção altamente restritiva dos seus direitos fundamentais adotada no ARE 803.462-AgR/MS.

Assim Excelência, não é possível adotar uma conduta incompatível com a atual quadra de direitos expressos na Constituição, tão pouco não se pode deixar de considerar a orientação da jurisprudência⁶ e da doutrina⁷ pátrias sobre a necessidade de ser adotada **interpretação ampliativa dos direitos fundamentais**; principalmente no caso de minorias étnicas desprovidas de poder econômico/político e marcadas por grave histórico de violações de direitos, perseguição, tentativas de dizimação, obliteração de sua condição humana e tantas outras violências, como é o caso dos índios no Brasil.

Por fim, salienta-se que o Constituinte de 1988 aprovou uma das mais avançadas Constituições do mundo moderno, conciliatória, contemporânea, plural, fraterna, elevando a *dignidade da pessoa humana* à condição de princípio orientador de todo o ordenamento jurídico brasileiro. É Moderna pois harmoniza o sistema e as pessoas, contemplando as diversas sociedades que formam a cultura brasileira, incluindo os indígenas, a quem foi dedicado um capítulo específico. Neste sentido, ao contrário do regime anterior, que previa a integração dos índios à comunhão nacional, a atual Constituição consagrou o respeito às especificidades, diversidades e concepções de mundo. Desta forma, as populações indígenas foram contempladas, indiscutivelmente, nos **princípios da dignidade da pessoa humana e do acesso à Justiça** - congêntos, não sendo possível analisar seus direitos isoladamente. Entre um sistema e outro, os

⁶ Na linha da jurisprudência, “prevalece a regra de hermenêutica segundo a qual Constituição se interpreta sempre para ampliar os direitos fundamentais, não para restringi-los.” Tribunal Superior do Trabalho. Sexta Turma. Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n.º 171700-85.2008.5.04.0403. Min. Kátia Magalhães Arruda. DJE 07.06.2013.

⁷ No escólio de Walter Claudius Rothemburg, “são também, os direitos fundamentais, dotados de abertura, no sentido de que têm possibilidade de expandir-se (expansibilidade dos direitos fundamentais). A interpretação dos direitos fundamentais deve ser ampliativa, buscando a leitura mais favorável que deles se possa fazer. Essa propriedade também é dita eficácia irradiante dos direitos fundamentais.” ROTHENBURG, Walter Claudius. “Direitos

índios saíram da condição de tutelados para a condição de igualdade frente aos demais cidadãos brasileiros. Conseqüentemente, foram reconhecidos como sujeitos coletivos de direitos, detentores, para além da dignidade humana, de uma dignidade étnica.

Posto isto, a **Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB)** vem respeitosamente trazer aos elevados crivo e reflexão dos eminentes Ministros desse egrégio Supremo Tribunal Federal estes argumentos, confiando que na condição de guardiões de nossa Carta Magna, possam fazer prevalecer os direitos fundamentais territoriais dos povos indígenas, respeitando-se o princípio fundamental da vedação do retrocesso a direitos fundamentais.

Brasília, 27 de abril de 2017.

Luiz Henrique Eloy Amado – Terena
Advogado
OAB/MS 15.440

Joênia Batista de Carvalho – Wapichana
Advogada
OAB/RR 253

Antônio Fernandes de Jesus Vieira - Tuxá
Advogado
OAB/BA 31.615

Ricardo Weibe Nascimento - Tapeba
Advogado
OAB/CE 35.137

Documentos em anexo

- I. Parecer Jurídico, de lavra do ilustre Professor José Afonso da Silva;
- II. Relatório da Comissão da Verdade - Povos Indígenas;
- III. Carta da Terra Indígena Limão Verde