

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 01/05/2017

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/39314-o-direito-a-terra-indigena-disputa-por-territorio-em-forma-de-projeto-de-emenda-a-constitui-o>

Autori: Tamiris Melo Pereira, Rhondeene Arruda dos Santos

O direito a terra indígena: disputa por território em forma de projeto de emenda a constituição

O DIREITO A TERRA INDÍGENA: DISPUTA POR TERRITÓRIO EM FORMA DE PROJETO DE EMENDA A CONSTITUIÇÃO

Rhondeene Arruda dos Santos¹

Tamiris Melo Pereira²

RESUMO

A Proposta de Emenda Constitucional n. 215/2000 instiga o repensar de temas como: a formação da propriedade fundiária brasileira e a ocupação por fronteiras. Vislumbrando nessas, caminhos que possam elucidar o atual posicionamento do Congresso Nacional perante a conjuntura das disputas territoriais brasileiras e suas alteridades. Consoante tal situação, propõe-se uma breve reconstrução histórica do tratamento constitucional dado ao direito indígena sobre as terras, o concatenando a formação da propriedade fundiária brasileira, a ocupação por fronteiras e as atuais disputas jurídicas, em forma de PEC, pelas terras indígenas. Em que objetiva-se analisar a tentativa de desconstrução da legislação constitucional vigente pela imposição de interesses diversos sobre os territórios indígenas. Para consubstanciar o estudo serão usados os procedimentos metodológicos bibliográfico e comparativo.

Palavras-chave: Propriedade Fundiária. Fronteiras. Constitucional. PEC 215. Índios. Congresso Nacional.

INTRODUÇÃO

A formação da propriedade fundiária brasileira se conecta explicitamente com o direito/proteção a terra indígena a partir do momento que o território indígena surge como o grande alvo de exploração da agropecuária, de mineradoras e hidrelétricas no transcurso da constituição, concretização e na pós-modernidade da propriedade fundiária, principalmente, com o avanço da frente de expansão e da frente pioneira.

¹ Graduando em Administração pela FacUNICAMPS. E-mail: dennygyn@hotmail.com

² Mestre em Direito Agrário pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Agrário da Universidade Federal de Goiás, Professora na Faculdade de Anicuns/GO e Advogada. E-mail: tmp.dir@hotmail.com CV: <http://lattes.cnpq.br/6622003797279480>.

Reconstruir a historicidade do tratamento constitucional dado ao direito indígena sobre as terras é adequado para concatenar a relação entre a formação da propriedade fundiária brasileira e as atuais disputas jurídicas, em forma de PEC, pelas terras indígenas, a fim de observar a tentativa de desconstrução da atual legislação constitucional pela imposição de interesses diversos sobre esses territórios.

HISTORICO DA PEC 215/2000

A Proposta de Emenda Constitucional 215 (PEC 215/2000), que tramita há 15 anos no Legislativo é de autoria do ex-deputado Almir Sá. Ela consiste em três objetivos principais: transferir a decisão sobre demarcação de terras indígenas do Poder Executivo para o Congresso Nacional, possibilitar a revisão das terras já demarcadas e, por fim, a mudança nos critérios e procedimentos para a demarcação destas áreas, que passariam a ser regulamentadas por lei e não por decreto, como é atualmente.

No mês de maio de 2004, a PEC 215 foi apresentada a uma comissão de deputados chamada Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania (CCJC) da Câmara dos Deputados. O deputado Luiz Couto, do Partido dos Trabalhadores do estado de Pernambuco (PT-PE), foi escolhido para fazer um parecer sobre esta proposta, em que concluiu pedindo o arquivamento do Projeto argumentando haver inconstitucionalidade.

No entanto, em 21 de março de 2012, os novos deputados federais que integravam a CCJC (eleitos em outubro de 2010) aprovaram a PEC, desrespeitando o parecer anterior. Desta vez, quem defendeu a proposta foi o deputado Osmar Serraglio, do Partido do Movimento Democrático Brasileiro do estado do Paraná (PMDB-PR). Naquela ocasião, a CCJC definiu que o Projeto não fere a Constituição Federal e, por isso, pode ser votado pelos parlamentares a fim de substituir o que determina a Constituição em relação à demarcação das terras indígenas.

No dia 10 de dezembro de 2013, apesar dos protestos dos povos indígenas, o presidente da Câmara dos Deputados, Henrique Eduardo Lyra Alves, do PMDB do Rio Grande do Norte, instalou a Comissão Especial da PEC 215. Esta comissão tem por finalidade elaborar a redação final do texto para posterior submissão e votação no plenário da Câmara dos Deputados.

Em 17 de novembro de 2014, o deputado Osmar Serraglio (PMDB-PR), relator da Comissão Especial da PEC 215, apresentou um Substitutivo a essa, com novas emendas. As emendas propõem o fim das novas demarcações de terras indígenas e, o que é pior, a reabertura de procedimentos administrativos finalizados, o que legaliza a invasão, a posse e a exploração das terras indígenas já demarcadas.

Em dezembro de 2014, o movimento indígena e entidades indigenistas fizeram diversas mobilizações para evitar que esse Substitutivo fosse aprovado na Comissão Especial. O movimento saiu vitorioso, pois a Câmara não conseguiu aprovar o parecer até o final do ano legislativo, ocasionando o arquivamento da PEC.

Todavia, no início de 2015, o deputado Luis Carlos Heinze do Partido Progressista do Rio Grande do Sul (PP-RS) entrou com um pedido de desarquivamento da PEC. No dia 17 de março, o atual presidente da Câmara, Eduardo Cunha (PMDB-RJ) reinstalou a Comissão Especial.

Desde a data da reinstalação da Comissão Especial, algumas reuniões foram realizadas, sendo que em sua grande maioria houveram solicitações de comparecimento de diversas entidades, pessoas e órgãos relacionados a causa indigenistas. No entanto, muitas reuniões também veem sendo canceladas e o Projeto encontra-se parado.

REFLEXÃO SOBRE O PROCESSO DE FORMAÇÃO DA PROPRIEDADE FUNDIÁRIA BRASILEIRA: FRENTE PIONEIRA E FRENTE DE EXPANSÃO

O processo que suscita a propriedade fundiária de origem capitalista varia muito de lugar para lugar. A Inglaterra, por exemplo, apresenta um processo peculiar, porque a transformação em propriedade pré-capitalista para a capitalista ocorreu de modo mais acelerado do que em outros lugares, já que esse foi indiscutivelmente o país onde mais se desenvolveu a forma clássica do capitalismo da sociedade contemporânea, daí surge à afirmativa de ele ser o berço do desenvolvimento capitalista.

O economista, Samir Amin, elabora um panorama do desenvolvimento do capitalismo desde sua origem na Europa a sua expansão global, integrando os países periféricos desse sistema, como os países coloniais e ex-colônias, buscando,

ainda, identificar como a agricultura e a terra é subordinada ao capital, para isso, ele divide o desenvolvimento do capitalismo em três etapas e em seguida defende sua tese:

1) a que qualificamos como etapa do mercantilismo, do século XV ao século XIX, caracterizada por uma primeira transformação na agricultura, sua mercantilização e a desagregação das relações de produção feudais; 2) a do século XIX, caracterizada pela realização do modo de produção na indústria; 3) a do século XX, caracterizada pela “industrialização” da agricultura (BORBA, p.5, 2014 apud AMIN, 1977, p. 21).

[...]

as relações de produção capitalistas aparecem inicialmente na vida rural, mas limitadas pela resistência do modo de produção feudal; em seguida, estas relações se transportam para o campo de atividades novas, a indústria urbana, onde assumem forma definitiva e abandonam a agricultura; enfim, apropriam-se de toda a vida social e integram a agricultura de forma tal e muito mais profunda. Este movimento oscilante caracteriza a história das relações do capitalismo com a agricultura nas formações capitalistas centrais (BORBA, p.6, 2014 apud AMIN, 1977, p. 21).

Na Europa, especialmente na Inglaterra, as primícias do sistema capitalista surgiram de forma notável a partir do sistema feudal, nessa época, a medida da riqueza humana se encontrava na quantidade de terras sob a posse de uma única pessoa.

No séculos XII e XV mudanças conduzidas pelo crescente comércio, originário das feiras dos primeiros tempos da Idade Média, já a margem da crise feudal, foi o incitativo para introduzir uma economia de mercado.

Uma das modificações mais importantes dessa época foi à nova posição do camponês, já que na sociedade feudal foi praticamente impossível ao camponês melhorar sua condição, devido à tradição na relação entre senhor e servo fixada pela estaticidade desse sistema. Todavia, o crescimento do comércio, das cidades e a introdução de uma economia monetária oportunizou a esses o direito de romper com os antigos laços que os cingiam.

Nesse período de transição de aproximadamente três séculos do capitalismo, decorrente da desintegração do feudalismo, o que ocorreu foi a apropriação da terra por senhores feudais e em raras as situações, pelos camponeses, os transmutando em proprietários absolutos da terra. Desse modo, foi extinta a superposição do direito a terra por parte dos senhores feudais e camponeses, emergindo desse processo, a propriedade absoluta fruto do direito

romano do *jus usiet abutendi*³, reinterpretado depois no direito mercantil (BORBA, p.5, 2014 apud AMIN, 1977, p. 22).

Esses novos proprietários absolutos do solo que são potencialmente os burgueses agrários, proprietários capitalistas e camponeses, começam a investir em melhorias da terra e a venderem parte de sua produção (AMIN, 1977, p. 22), transformando assim, a renda-produto em renda-dinheiro e, por fim, elevando à terra a condição de mercadoria passível de compra e venda (BORBA, p.6, 2014).

Inicialmente o desenvolvimento do capital no campo é limitado pela escassa demanda do mercado urbano. Contudo, com o surgimento das cidades em que os habitantes se ocupavam total ou principalmente do comércio e da indústria se passa a ter a necessidade de obter no campo o suprimento alimentício indispensável a sobrevivência de todos. Surge, assim, a divisão do trabalho entre cidade e campo, em que um se concentra na produção industrial e no comércio, logo, o outro na produção agrícola para abastecer o crescente mercado representado pelos que deixaram de produzir os alimentos que consomem.

Em toda a História o crescimento do mercado constitui sempre um tremendo incentivo à produção. Mas como é possível aumentar a produção agrícola? Há duas formas. Uma é o desenvolvimento intensivo, que significa obter maiores resultados da mesma terra, com maiores plantações, melhores métodos agrícolas, e, de modo geral, através de um trabalho intensivo/científico e tecnológico. O outro é pela extensão da cultura, que significa simplesmente abrir novas terras que não tenham ainda sido cultivadas. Ambos os métodos foram empregados (HUMBERMAN, 1981, p.54).

Embora este não seja o lugar de explorar as conexões entre o capitalismo agrário e a subsequente transformação da Inglaterra na primeira economia “industrializada”, alguns pontos são evidentes. Sem um setor agrícola produtivo que pudesse sustentar uma importante força de trabalho não-agrícola, o primeiro capitalismo industrial do mundo provavelmente não teria aparecido. Sem o capitalismo agrário inglês, não teria havido uma massa de expropriados obrigados a vender sua força de trabalho por um salário. Sem essa força de trabalho não-agrícola expropriada, não teria havido um mercado de consumo de massa para bens de consumo diário – como alimentos têxteis- que lideram o processo de industrialização na Inglaterra. E sem a sua crescente riqueza, associada às novas motivações para expansão colonial- motivações distintas das antigas formas de aquisição

³ *Jus abutendi* ou *disponendi* equivale ao direito de dispor da coisa ou poder de aliená-la a título oneroso (venda) ou gratuito (doação), abrangendo o poder de consumi-la e o poder de gravá-la de ônus (penhor, hipoteca, etc.) ou de submetê-la ao serviço de outrem. Disponível em < http://www.centraljuridica.com/doutrina/103/direito_civil/propriedade.html>

territorial- o imperialismo britânico teria sido algo muito diferente da máquina de capitalismo industrial que ele se tornou (WOOD, 2000, p. 26).

Dessa maneira, a agricultura é incorporada pelo capitalismo, se industrializando. Amin conclui então que, “depois de ter aparecido embrionariamente no mundo rural, as relações capitalistas surgem, se completam e se desenvolvem na indústria. O dinheiro, que pode ser transformado em capital, está lá, o proletariado também já existe” (BORBA, p.7, 2014 apud AMIN, 1977, p. 24).

No Brasil a terra também cumpriu um papel primordial no processo de transição para o capitalismo e no processo de legalização da propriedade fundiária por meio da promulgação da Lei de Terras de 1850, já que tal lei proibia qualquer forma de aquisição de terras que não fosse feita através da compra, extinguindo assim, as formas tradicionais de aquisição de terras, como o apossamento e as doações sesmarias concedidas pela Coroa Portuguesa. Contudo, o governo imperial autorizava a regularização das propriedades que foram adquiridas anteriores a Lei de Terras, através da posse e das doações de sesmarias que os títulos não haviam sido ainda regularizados.

Diferentemente da Inglaterra/Europa, no Brasil o capitalismo não foi resultado da evolução interna de um processo de transição de um modo de produção para outro a partir da dinâmica da luta de classes e do desenvolvimento natural das forças produtivas e relações de produção. Ele foi desde o início produto da ingerência do capital mercantil europeu, explorados segundo as necessidades desse comércio, aos moldes de uma empresa colonial como sublinhou Caio Prado Jr (BORBA, p.10, 2014).

Roberto Smith (BORBA, p.10, 2014 apud 2008), corrobora com ideia de que a elaboração e a aprovação da Lei de Terras de 1850 foi responsável pela formação da propriedade privada da terra e pela transição para o capitalismo no Brasil. Ademais esse instrumento jurídico era necessário para atender as exigências da acumulação do capital mercantil, que era basicamente o de suscitar a transição do trabalho escravo para o trabalho livre. Um apontamento disso é que a Lei de Terras e a lei que determinou o fim do tráfico de escravos foram aprovadas num prazo de duas semanas entre uma e outra.

Ligia Osório Silva (p. 67, 2008) destaca que a referida lei buscou substituir o trabalho escravo pelo trabalho livre, atendendo assim, as necessidades das classes dominantes em um estágio determinado da acumulação do capital mercantil no Brasil.

Para Moreira (BORBA, p.12, 2014 apud 1986, p. 8) “até os anos 30 o capitalismo evolui internamente no Brasil sob os parâmetros semelhantes aos de subsunção formal clássica”. Já a partir de 1930 inicia um novo ciclo na economia brasileira, que pode ser notado através das mudanças na composição de força das classes dominantes que conduzem o Estado, bem como no papel desta instituição no sentido de estimular e apoiar as atividades industriais a um novo padrão de acumulação capitalista. Desse modo, os anos 30 representam um marco na economia brasileira: a passagem para uma economia industrial.

A agricultura desempenhou um papel importante para a consolidação de uma economia que convergiu para o modelo urbano-industrial depois dos anos 30.

A agricultura, nesse modelo, cumpre um papel vital para as virtualidades de expansão do sistema: seja fornecendo os contingentes de força de trabalho, seja fornecendo os alimentos no esquema já descrito, ela tem uma contribuição importante na compatibilização do processo de acumulação global da economia. De outra parte, esta, no seu crescimento, redefine as condições estruturais daquela, introduzindo novas relações de produção no campo, que torna viável a agricultura comercial de consumo interno e externo pela formação de um proletariado rural. Longe de um crescente e acumulativo isolamento, há relações estruturais entre os dois setores que estão na lógica do tipo de expansão capitalista dos últimos trinta anos no Brasil (BORBA, p.13, 2014 apud OLIVEIRA, 2006, pp. 47-48).

Em 1956, com a eleição de Juscelino Kubitschek teve início a efetiva construção da nova capital do Brasil, Brasília, inaugurada ainda incompleta em 21 de abril de 1960. O projeto de Brasília ocasionou uma nova Marcha para o Oeste, diferentemente da que ocorreu na era Vargas.

A Marcha para o Oeste de Getúlio era uma política de colonização do meio oeste baseada na pequena propriedade e na organização cooperativa, não sendo, portanto, uma política de reforma agrária. Visava combater o latifúndio, transformar as condições de vida da população do campo (torna-los mercado consumidor) e ampliar a integração física.

Logo a de Kubitschek buscou a integração nacional, apoiou a apropriação espontânea do solo, valorizou a expansão das oligarquias e deixou os posseiros, índios e pequenos proprietários excluídos. Como resultado, os movimentos camponeses se insurgiram, o latifúndio se fortaleceu, surgiram novos latifúndios, aumentou a especulação fundiária e a grilagem. Com isso, o projeto nacional-desenvolvimentista de JK foi fruto do pacto tacito entre os grandes interesses rurais

e o capital industrial/nacional/internacional, porém, e em razão disso sacrificou a cidadania.

Como mostra Vânia Moreira (p. 187, 2003) a construção de Brasília e seus apêndices foi um modelo de ocupação territorial oligárquico, pois o Estado não regulou os procedimentos para a sua ocupação. O que, claro, favoreceu a apropriação das terras pelas classes dominantes e, sobretudo por uma elite rural. Diferentemente da Marcha para o Oeste criado por Vargas, que tinha como objetivo ocupar os “vazios demográficos” através de projetos de colonização assentados na pequena propriedade fundiária, a opção de Juscelino Kubitschek foi bastante diferente.

Na visão de Francisco Oliveira (BORBA, p.14, 2014), a construção de Brasília marca o auge da acumulação capitalista no país e propicia à inserção da terra de uma forma mais geral a circulação capitalista ao criar a possibilidade de exploração de uma renda capitalista da terra em regiões onde não apresentavam grandes atrativos para a exploração de uma agropecuária em larga escala, devido a sua posição desfavorável com o mercado.

Dessa maneira, percebe-se que a acumulação do capital industrial implicou uma nova forma de exploração sobre a terra, tanto no Brasil como no mundo, (re) definindo a propriedade fundiária, marcando assim a transição de formas intermediárias de propriedade individual para a propriedade capitalista da terra, pois como bem observou Marx, em cada época histórica a propriedade evoluiu de forma diferente dentro de relações sociais totalmente diferentes. Isso significa dizer que o desenvolvimento do capitalismo provoca dissoluções das antigas relações econômicas da propriedade territorial e sua conversão, a uma forma que foi compatível com a acumulação surgida (HARVEY, 1990, p. 346).

Em meio ao estudo da formação da propriedade fundiária brasileira não se pode preterir a inegável justaposição que há entre a constituição da propriedade fundiária e o sistema de ocupação territorial brasileiro, que se deu por fronteiras, através da frente de expansão e da frente pioneira.

A história contemporânea da fronteira, no Brasil, é a história das lutas étnicas e sociais. Entre 1968 e 1987, diferentes tribos indígenas da Amazônia sofreram pelo menos 92 ataques organizados, principalmente, por grandes proprietários de terra, com a participação de seus pistoleiros, usando armas de fogo. Por seu lado, diferentes tribos indígenas realizaram pelo menos 165 ataques a grandes fazendas e a alguns povoados, entre 1968 e 1990, usando muitas vezes armas primitivas como bordunas e arco-e-flecha. Houve ocasiões em que diferentes tribos fizeram ataques em diferentes lugares no mesmo dia. Nestes últimos trinta anos, diferentes facções da tribo Kayapó lançaram continuados ataques às fazendas de sua região, inicialmente para rechaçar os civilizados e depois de pacificados para impedir que continuassem invadindo seu território. Em 1984, os

Kayapó-Txukahamãe sustentaram uma verdadeira guerra de 42 dias contra as fazendas e o governo militar, que culminou com o fechamento definitivo de extenso trecho da rodovia BR-080, maliciosamente aberta através de seu território para possibilitar futura invasão das terras por grandes fazendeiros. Nessas lutas, houve mortos de ambos os lados, verdadeiros massacres. Não só os índios da fronteira foram envolvidos na luta violenta pela terra. Também os camponeses da região, moradores antigos ou recentemente migrados, foram alcançados pela violência dos grandes proprietários de terra, pelos assassinatos, pelas expulsões, pela destruição de casas e povoados. Entre 1964 e 1985, quase seiscentos camponeses foram assassinados em conflitos na região amazônica, por ordem de proprietários que disputavam com eles o direito à terra (MARTINS, p.26, 1996).

Há uma distinção de entendimentos quanto aos conceitos de frente de expansão e frente pioneira por parte dos geógrafos e antropólogos, já que ambos partem de referenciais opostos devido a observações feitas em desiguais lugares sociais, porém perante um mesmo objeto de estudo: a fronteira.

A diferença inicial que os dois pontos de vista sugeriam era de que quando os **geógrafos** falavam de **frente pioneira** estavam falando de uma das faces da reprodução ampliada do capital: a sua reprodução extensiva e territorial, essencialmente mediante a conversão da terra em mercadoria e, portanto, em renda capitalizada, como indicava e indica a proliferação de companhias de terras e negócios imobiliários nas áreas de fronteira em que a expansão assume essa forma. Nesse sentido, estavam falando de uma das dimensões da reprodução capitalista do capital (MARTINS, p.30, 1996).

Quando os **antropólogos** falavam originalmente da **frente de expansão**, estavam falando de uma forma de expansão do capital que não pode ser qualificada como caracteristicamente capitalista. Essa expansão é essencialmente expansão de uma rede de trocas e de comércio, de que quase sempre o dinheiro está ausente, sendo mera referência nominal arbitrada por quem tem o poder pessoal e o controle dos recursos materiais na sua relação com os que explora, índios ou camponeses. O mercado opera, através dos comerciantes dos povoados, com critérios monopolísticos, mediados quase sempre por violentas relações de dominação pessoal, tanto na comercialização dos produtos quanto nas relações de trabalho (sendo aí característica a peonagem ou escravidão por dívida). Portanto, muito longe do que tanto Marx quando Weber poderiam definir como capitalista (MARTINS, p.30, 1996).

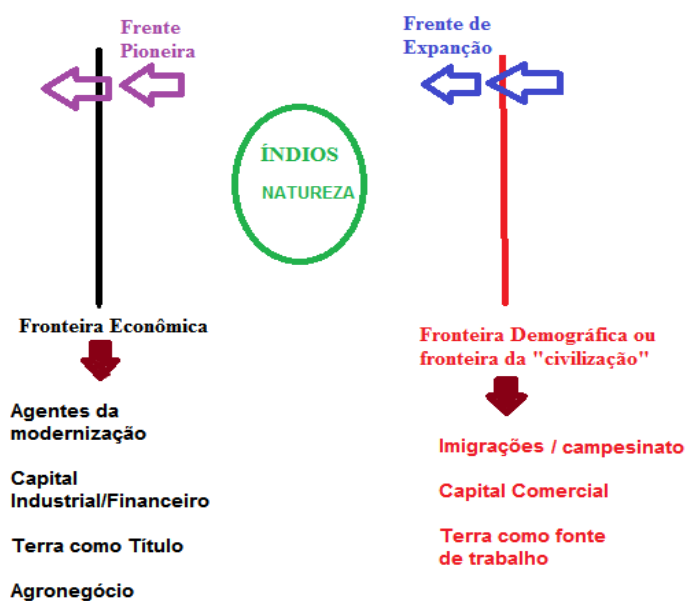
Neiva (apud MARTINS, p.31, 1996) afirma que no Brasil é necessário distinguir a fronteira demográfica e a fronteira econômica, estas nem sempre coincidentes. Ou seja, a linha de povoamento avança antes da linha de efetiva ocupação econômica do território. Portanto, entende-se que quando os geógrafos falam de frente pioneira, estão falando dessa fronteira econômica, e já quando os antropólogos falam de frente de expansão, estão falando da fronteira demográfica. Então, isso propõe uma distinção essencial: entre a fronteira demográfica e a

fronteira econômica há uma zona de ocupação pelos agentes da “civilização”, que não são ainda os agentes característicos da produção capitalista, do moderno, da inovação, do racional, do urbano, das instituições políticas e jurídicas, etc.

À vista disso, resulta a seguinte interpretação: adiante da fronteira demográfica ou da fronteira da “civilização”, estão às populações indígenas, sobre cujos territórios avança a frente de expansão. Entre a fronteira demográfica e a fronteira econômica encontra-se a frente de expansão, isto é, a frente da população não incluída na fronteira econômica. Atrás da linha da fronteira econômica está a frente pioneira, dominada não só pelos agentes da civilização, mas, nela, pelos agentes da modernização, sobretudo econômica, agentes da economia capitalista, da mentalidade inovadora, urbana e empreendedora.

Afim da melhor aclarar a interpretação acima segue a Figura 1:

Figura 1: Análise da Frente de Expansão e da Frente Pioneira no Brasil



Fonte: Elaborada pela própria autora, 2016

Como se percebe, a frente pioneira se confunde com a frente de expansão, porém a primeira vai além da última.

Assim, a existência das fronteiras, bem como da propriedade fundiária, já que são conjunturas que se completam, têm como resultante a alteridade, em concordância com o entendimento de José de Souza Martins (p.27, 1996):

O que há de sociologicamente mais relevante para caracterizar e definir a fronteira no Brasil é, justamente, a situação de conflito social. E esse é,

certamente, o aspecto mais negligenciado entre os pesquisadores que têm tentado conceituá-la. Na minha interpretação, *nesse conflito, a fronteira é essencialmente o lugar da alteridade*. É isso o que faz dela uma realidade singular. À primeira vista é o lugar do encontro dos que por diferentes razões são diferentes entre si, como os índios de um lado e os civilizados de outro; como os grandes proprietários de terra, de um lado, e os camponeses pobres, de outro. Mas, o conflito faz com que a fronteira seja essencialmente, a um só tempo, um lugar de descoberta do outro e de desencontro. Não só o desencontro e o conflito decorrentes das diferentes concepções de vida e visões de mundo de cada um desses grupos humanos. O desencontro na fronteira é o desencontro de temporalidades históricas, pois cada um desses grupos está situado diversamente no tempo da História.

Os conflitos sociais advindos das alteridades hodiernas entre povos indígenas/camponeses/natureza e o agronegócio/indústria/mineração/Congresso Nacional e outros são averiguados não só na PEC 215/2000, mas também na luta dos índios Guarani-Kaiowá no Mato Grosso do Sul, no Projeto de Lei n. 654/2015 (projeto que acelera a liberação de licenças ambientais para grandes empreendimentos de infraestrutura, com a criação de um procedimento especial para obras estratégicas e de interesse nacional), na construção de Belo Monte e inúmeros outros.

O DIREITO A TERRA INDIGENA NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

A formação da propriedade fundiária brasileira se conecta explicitamente com o direito/proteção a terra indígena a partir do momento que o território indígena surge como o grande alvo de exploração da agropecuária, de mineradoras e hidrelétricas no transcurso da constituição, concretização e na pós-modernidade da propriedade fundiária, principalmente, com o avanço da frente de expansão e da frente pioneira.

Desse modo, uma breve reconstrução histórica do tratamento constitucional dado ao direito indígena sobre as terras é útil para concatenar a relação entre a formação da propriedade fundiária brasileira e as atuais disputas jurídicas, em forma de PEC, pelas terras indígenas, a fim de observar a tentativa de desconstrução da atual legislação constitucional pela imposição de interesses diversos sobre esses territórios.

Mesmo que o tratamento constitucional dos direitos dos índios sobre as terras tenha sido tardio, apenas a partir da Constituição de 1934, o seu reconhecimento remonta ao período colonial através do Alvará de 1º de abril de

1680, em que foi reconhecido o *indigenato*, concepção utilizada até hoje (GALAFASSI; MOTA, p. 2).

José Afonso da Silva afirma que as constituições brasileiras que trataram dos direitos dos povos indígenas nada mais fizeram a não ser “consagrar e consolidar o *indigenato*, velha e tradicional instituição jurídica luso-brasileira que deita suas raízes já nos primeiros tempos da Colônia, quando o Alvará de 1º de Abril de 1680, confirmado pela Lei de 6 de junho de 1775, firmara o princípio de que, **nas terras outorgadas a particulares, seria sempre reservado o direito dos índios, primários e naturais senhores delas**” (GALAFASSI; MOTA, p. 2)

Porém, o *indigenato* que serviu de fundamento jurídico da posse territorial indígena desde o período colonial não garantia à proteção dos direitos indígenas sobre a terra, uma vez que não havia no Brasil órgão com jurisdição para impor o seu cumprimento (GALAFASSI; MOTA, p. 2).

A proteção dos direitos sobre as terras ganhou maior respaldo jurídico a partir da Constituição de 1934, cujo artigo 29 reconheceu o direito indígena, estabelecendo o respeito à “posse de terras de silvícolas que se acham permanentemente localizados” e proibindo sua alienação. E ainda, determinou a competência privativa da União para legislar sobre a “incorporação dos silvícolas à comunhão nacional”. Essas disposições foram mantidas pelas Constituições de 1937 e 1946 (GALAFASSI; MOTA, p. 3).

Já na Constituição de 1967 tem-se importante adendo, no qual estipula as “terras ocupadas pelos silvícolas” dentre os bens da União. Essa é uma determinação que objetiva garantir uma base territorial permanente às comunidades indígenas e que se manteve nos textos constitucionais posteriores (Artigo 20, XI, CF/88). Sendo bens da União, as terras passam a observar um regime jurídico específico, não sendo possível que os índios as alienem ou delas disponham. Além disso, o texto constitucional de 1967, em seu artigo 189, assegurou aos povos indígenas o usufruto⁴ exclusivo dos recursos naturais e de todas as utilidades existentes em suas terras⁵, o que reforça a garantia do direito à terra, uma vez que

⁴ Segundo Flávio Tartuce, o usufruto pode ser apontado como o direito real de gozo ou fruição por excelência, pois há a divisão igualitária dos atributos da propriedade entre as partes envolvidas (TARTUCE, p. 973, 2013).

⁵ No entendimento de Pontes de Miranda: “O usufruto (do silvícola) é pleno, compreendendo o uso e a fruição, quer se trate de mineiras, de vegetais ou de animais”. Pontes de Miranda, Comentários à Constituição de 1967, 1972, tomo VI, p. 457. São Paulo. In Mota, Carolina; Galafassi, Bianca. A demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol: processo administrativo e conflitos Judiciais, p. 3.

não basta assegurar que as terras não sejam vendidas nem loteadas, mas é necessário também oferecer aos índios a garantia de que não serão prejudicados por terceiros interessados (GALAFASSI, MOTA, p. 3).

A constituição de 1969, por sua vez, no Artigo 198, repetiu os dispositivos do texto constitucional anterior e acrescentou a determinação de “nulidade e extinção dos feitos jurídicos de qualquer natureza que tivessem por objeto ou domínio a ocupação de terras habitadas pelos silvícolas”, sem direito a indenização (GALAFASSI, MOTA, p. 3).

Todavia foi com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que obteve-se um importante avanço em relação aos textos constitucionais anteriores no que concerne ao tratamento da questão indígena no Brasil e, em particular, ao reconhecimento dos direitos dos índios às terras por eles ocupadas (GALAFASSI, MOTA, p. 4).

São os principais aspectos tratados na CF/88 quanto aos povos indígenas, constantes principalmente no capítulo dedicado aos índios (Capítulo VIII – Dos Índios, do Título VIII - Da Ordem Social):

- a) O artigo 22 estabelece a competência da União para “legislar sobre populações indígenas” e não mais sobre a “incorporação dos silvícolas à comunhão nacional”, como estipulavam os textos constitucionais anteriores. Com isso, suprimiu-se a noção de “integração”, que negava às comunidades indígenas o direito de preservarem sua identidade e escolherem o curso de seus processos culturais. Portanto, foi abandonada a noção de tutela de pessoas (tutelar os índios), substituída pela tutela de direitos (tutelar os direitos dos índios), o que transformou as diretrizes da política indigenista no Brasil;
- b) sobre o direito à terra, a Constituição de 1988 resgatou no Artigo 231, *caput*, uma interpretação que já existia desde 1680, o *indigenato*, que trata do direito originário, ou seja, que o direito dos povos indígenas sobre a terra já existe, ele vem em primeiro lugar. Assim, ao provar que um lugar é tradicionalmente ocupado por uma comunidade indígena, não importa o que exista sobre a área, seja um parque florestal, seja uma propriedade particular, estes deixam de existir e a terra é devolvida à comunidade ou ao povo indígena;

- c) a definição contida no artigo 231, § 1º, no qual as terras sobre as quais recaem os direitos dos povos indígenas são as “terras tradicionalmente ocupadas pelos índios”⁶;
- d) reconhece também o direito à posse permanente das terras e o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nela existentes. No que diz respeito à garantia da posse indígena, cumpre destacar que o artigo 20, XI, reconhece tais terras dentre os bens da União, do que decorre seu caráter de inalienáveis e indisponíveis expresso pelo artigo 231, §4º. Trata-se, evidentemente, de uma garantia à posse permanente por parte dos povos indígenas, que não serão privados das terras que ocupam, nem poderão aliená-las. Quanto às riquezas contidas nas terras ocupadas, a Constituição garante a exclusividade de seu usufruto aos índios. Somente os índios podem proceder à exploração dos recursos presentes em suas terras;
- e) a Constituição determina no Artigo 231, § 6º serem nulos os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras indígenas ou a exploração das riquezas naturais que possam ser extraídas delas, ressalvado relevante interesse público da União. Há ainda a estipulação de que a nulidade ou a extinção não geram direito a indenização ou a ações contra a União, excetuando-se os casos que envolverem benfeitorias derivadas de ocupação de boa-fé;
- f) reconhece aos índios, suas comunidades e organizações como partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesse (Art. 232), atribuindo ao Ministério Público a função de intervir em todos os atos do processo (art. 232 e art. 129, V) e
- g) o Artigo 67 das Disposições Transitórias determina o prazo de 5 anos, contados a partir da data da promulgação da Constituição, para a conclusão da demarcação das terras indígenas pela União. Contudo, há processos que se iniciaram antes de 1988 e ainda não foram concluídos.

⁶ Em que terras tradicionalmente ocupadas pelos índios são aquelas habitadas por eles em caráter permanente, as utilizadas em suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários ao bem-estar dos índios, bem como as terras necessárias à sua reprodução física e cultural, conforme seus usos, costumes e tradições. O texto constitucional deixa claro que não se trata somente das terras ocupadas fisicamente pelos índios, mas de todas aquelas que, segundo os usos, os costumes e as tradições indígenas, contribuem para a manutenção e preservação das particularidades das comunidades indígenas. . In Mota, Carolina; Galafassi, Bianca. A demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol: processo administrativo e conflitos Judiciais, p. 5.

COMPREENDENDO AS PROPOSTAS DA PEC 215/2000

A Proposta de Emenda Constitucional pretende incluir um inciso ao Artigo 49, alterar o *caput* do Artigo 231 e incluir o §8º do mesmo dispositivo na Constituição Federal, que assim ficariam:

Art. 49: É da competência exclusiva do Congresso Nacional

...

XVIII – **Aprovar a demarcação das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios e ratificar as demarcações já homologadas.**

(...)

Art. 231 São reconhecidos aos índios (...) e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, **competindo ao Congresso Nacional após a respectiva demarcação aprovada ou ratificada pelo mesmo**, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

§ 8º Os critérios e procedimentos de demarcação das Áreas Indígenas deverão ser **regulamentados por lei** (grifo meu).

Isso significa que também será alterado o Decreto 1775 de 1996, o qual define o procedimento para que uma terra indígena seja demarcada. Conforme as regras atuais, estipuladas no mencionado Decreto, cabe à Fundação Nacional do Índio (Funai), ao Ministério da Justiça e à Presidência da República a decisão sobre a demarcação das terras indígenas. Porém, com a PEC 215 a demarcação será instituída por meio de uma Lei Ordinária, assim, os próprios deputados irão fazer a lei proferindo como será a demarcação das terras indígenas.

Para André Baniwa, presidente da Organização Indígena da Bacia do Içana (Oibi), no Alto Rio Negro, noroeste amazônico, que falou durante os eventos do Instituto Socioambiental na COP, o momento atual talvez seja o mais difícil para os povos indígenas desde 1988: "O Estado brasileiro não demarcou todas as Terras Indígenas, está com um atraso de mais de 22 anos e viola diariamente a Convenção 169 (da OIT), não consultando os povos indígenas". Esses ataques aos direitos conquistados pelos indígenas, de acordo com o líder indígena, partem dos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário e envolvem temas variados, como a nova lei de acesso aos conhecimentos tradicionais e decisões judiciais contrárias a demarcações de terras: "É ali em Brasília que está o maior risco para a vida dos povos indígenas. Nós estamos trabalhando milenarmente dentro das terras, sem

devastação, mas é necessário que o país deixe de atacar os nossos direitos", avalia (BANIWA, depoimento no site do ISA).

O que se depreende dessas alterações e inclusões é que com a aprovação da PEC 215 será a bancada ruralista quem irá demarcar as terras indígenas, ou seja, um grave retrocesso quanto aos direitos indigenistas, senão sua dizimação.

CONCLUSÃO

Após a aprovação da Constituição Federal de 1988, relevantes direitos às terras e ao povo indígena foram juridicamente assegurados e, lentamente, sendo colocados em execução, por exemplo, com a demarcação de algumas poucas terras.

Porém, na medida em que as demarcações avançavam crescia também as manifestações contrárias aos direitos indígenas. Pessoas, empresas, fazendeiros, empresários e mineradoras, e nos últimos tempos, especialmente, o Congresso Nacional começaram a se manifestar contrários quando perceberam nas reservas indígenas um entrave ao avanço da frente pioneira.

A questão é que esses grupos/representantes econômicos e políticos ajudam a eleger muitos deputados e senadores custeando suas campanhas eleitorais. Por isso, em troca, os representantes do povo defenderão os interesses de seus patrocinadores e os seus próprios contra os indígenas e qualquer um que ouse ficar em seu campo de ambições. Dessa relação de escambo surge no Congresso Nacional, a chamada bancada ruralista, ou seja, deputados e senadores que se unem e se articulam para defender e promover apenas suas predileções e as de seus benfeitores, sendo esses, principalmente voltados para a seara do agronegócio.

Dessa associação sucedem assombrosos Projetos de Leis e diversas propostas, são alguns exemplos: PEC 215, o Projeto de Lei n. 654/2015 (projeto que acelera a liberação de licenças ambientais para grandes empreendimentos de infraestrutura, com a criação de um procedimento especial para obras estratégicas e de interesse nacional), o Projeto de Lei n. 1216 (pretende revogar o Decreto n. 1.775/1996, que regula o procedimento administrativo de demarcação das Terras Indígenas) e o Projeto de Lei n.1218 (determina que sejam consideradas terras

tradicionalmente ocupadas pelos índios apenas aquelas que foram demarcadas até cinco anos depois da promulgação da Constituição Federal de 1988).

BIBLIOGRAFIA

BANIWA, André. **PEC 215 e outras ameaças aos direitos socioambientais foram assunto na COP-21**: depoimento. Site ISA (Instituto Socioambiental), 05 de Janeiro de 2016. Disponível em < <https://www.socioambiental.org/pt-br/noticias-socioambientais/pec-215-e-outras-ameacas-aos-direitos-socioambientais-foram-afuncao-assunto-na-cop-21>> Acesso em 10 de fevereiro de 2016.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 18ª Ed. São Paulo: SARAIVA, 2014

BRASIL. **Decreto n.1775 de 1996**. BRASIL. Presidência da República. Disponível em< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D1775.htm>. Acesso em 10 de fevereiro de 2016.

BORBA, Carlos Alberto Vieira. **Capitalismo e renda da terra: estudo sobre o processo de formação da propriedade capitalista da terra. MARX 2014| Seminário Nacional de Teoria Marxista – Uberlândia, 12 a 15 de maio de 2014**. Disponível em seminariomarx.com.br/.../Capitalismo%20e%20renda%20da%20terra.pdf.> Acesso em 10 de janeiro de 2016.

BORGES; Roxana Cardoso Brasileiro; **“Função Ambiental da propriedade e Reforma Agrária”**. In: **Direito Agrário em Debate**, p. 310. Disponível em: < http://www.oit.org.br/sites/all/forced_labour/legis_jur/temasdiversos/PARECER%20AMBIENTAL-REVISTO-31122004-011-2004-CPALNP-CGAPJP-CO.pdf> Acesso em 05 de janeiro de 2016.

BRIGHENTI, Clovis A.; OLIVEIRA, Osmarina de. **PEC 215: Ameaça aos Direitos dos Povos Indígenas, Quilombolas e Meio Ambiente**. Conselho Indigenista Missionário Regional Sul – Equipe Florianópolis. 2015. Disponível em <<http://www.cimi.org.br/pec2015/cartilha.pdf>.>. Acesso em 05 de janeiro de 2016.

CASTRO, Mariângela Conceição Vicente Bergamini de. **O princípio da função social da propriedade: Empresa**. Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito da Universidade de Marília, São Paulo. Área de concentração Empreendimentos Econômicos, Desenvolvimento e Mudança Social. Aprovado pela Banca Examinadora em 12/09/2008.

FARIAS, Adriane Valdez; PINTO JUNIOR, Joaquim Modesto. **Função Social da propriedade: dimensões ambiental e trabalhista**- Brasília: Núcleo de Estudos Agrários e Desenvolvimento Rural, 2005.

FARIAS, Talden Queiros; **Propedêutica do Direito Ambiental**. Disponível em <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/26876-26878-1-PB.pdf>>. Acesso em 15 de janeiro de 2016.

GALAFASSI, Bianca; MOTA, Carolina. **A demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol: processo administrativo e conflitos judiciais**. Disponível em <http://www.sbdp.org.br/arquivos/material/565_Artigo_Carolina%20Mota_Bianca%20Galafassi.pdf>. Acesso em 02 de fevereiro de 2016.

HARVEY, David. **La teoria de La terra**. _____. In: **Los limites del capitalismo y la teoria marxista**. México: Fundo de Cultura Economica, 1990, p. 333-375.

HUBERMAN, Leo; **A História da Riqueza do Homem**. 2ª. Ed. São Paulo: Zahar Editores, 1981.

LINHARES, Maria Yedda; SILVA, Francisco Carlos Teixeira. **Terra e Democracia na construção do Brasil Moderno (1945-1998)**. In: _____. **Terra Prometida: uma história da Questão Agrária no Brasil**. Rio de Janeiro: Campus, 1999. p. 135-182.

LUXEMBURGO, Rosa; **A acumulação do capital**. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1970.

MARÉS, Carlos Frederico. **Função Social da Terra**. 4ª Ed. Paraná: Sergio Antonio Fabri, 2002.

MARQUES, Benedito Ferreira. **Direito Agrário brasileiro**. 4ª Ed. São Paulo: Atlas, 2011

MARTINS, José de Souza. **O tempo da fronteira. Retorno à controvérsia sobre o tempo histórico da frente de expansão e da frente pioneira**. Tempo Social; Rev. Sociol. USP, S. Paulo, 8(1): 25-70, maio de 1996.

MOREIRA, Ruy. **O Plano Nacional de Reforma Agrária em Questão**. In: **Revista Terra Livre**. Nº 01, Ano 1. São Paulo: Associação dos Geógrafos Brasileiros, 1986. p. 06-19.

_____. **Formação do Espaço Agrário Brasileiro**. Editora brasiliense. 1990

MOREIRA, Vânia Maria Losada. **Os anos JK: industrialização e modelo oligárquico de desenvolvimento**. In: FERREIRA, Jorge. & DELGADO, Lucilia de Almeida Neves. (orgs.) **O Brasil Republicano: O tempo da experiência democrática – da democratização de 1945 ao golpe civil-militar de 1964**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 157-194.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 2ª ed. São Paulo: editora Método. 2012, p. 73