AS DECISÕES DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS SOBRE A DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS: ANÁLISE CRÍTICA DOS IMPACTOS NO ÂMBITO INTERNO

Rachel Dantas Libois – rachel.libois@hotmail.com
Alexandre de Almeida Rocha – professor.alexandre.rocha@gmail.com
Universidade Estadual de Ponta Grossa
Departamento de Direito do Estado

Ciências Sociais Aplicadas, Direito, Direitos Especiais.

Palavras-chave: Povos indígenas; jurisprudência internacional; direito à propriedade.

Resumo
A Corte Interamericana de Direitos Humanos consagra o direito à demarcação e limitação das terras indígenas, ela é incisiva ao declarar em suas decisões que mesmo a posse indígena merece a proteção estabelecida no artigo 21 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o qual protege a propriedade privada. A Constituição Federal Brasileira em seu art. 231 garante aos povos indígenas o direito à posse permanente de suas terras tradicionais, além de estabelecer que cabe a União a demarcação das terras indígenas. Há consonância do preceito constitucional com o entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos. O Brasil possuía, em 2016, 1296 terras indígenas, sendo que somente 401 estão devidamente demarcadas. A não demarcação das terras ocasiona insegurança aos povos indígenas, uma vez que facilita a invasão das terras e exploração dos recursos ali existentes. Neste sentido, analisa-se o histórico dos direitos dos povos indígenas no Brasil, o processo demarcatório interno do país, o estado atual das demarcações e as decisões da Corte relacionadas ao art. 21 e a Comunidades Indígenas, visando comparar tais decisões com o posicionamento do Estado brasileiro acerca da questão.

Introdução

O Brasil possui atualmente 1.296 terras indígenas, sendo que destas somente 401 estão devidamente demarcadas e registradas. Assim, um relevante número de terras encontram-se ocupadas pelos povos indígenas, mas o processo demarcatório ainda não foi iniciado ou não foi finalizado. A Constituição em seu art. 231 garante aos povos indígenas a posse permanente de suas terras tradicionais, além de garantir aos indígenas o direito à sua cultura, suas crenças e suas línguas.

A Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos trata em seu artigo 21 do direito à propriedade privada, garantido a todos o direito à propriedade de seus bens. No entanto, a Corte Interamericana de Direitos Humanos ao interpretar tal artigo entendeu que este não protege somente a propriedade, mas também a propriedade comunal e a posse dos povos indígenas sobre suas terras tradicionais.

O Brasil é signatário da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos e, portanto, reconhece a jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Assim, as decisões proferidas pela Corte podem ser utilizadas com fundamentação para processos nacionais.

Assim, considerando tal contexto, cabe analisar as decisões proferidas pela Corte Interamericana em confronto com o estado atual das demarcações no Brasil. Para

tal, cabe apresentar o histórico do direito dos povos indígenas no Brasil, além de mencionar como se dá o processo demarcatório. Para então, apresentar o estado atual das demarcações no Brasil e analisar as decisões da Corte visando comparar um resultado com o outro.

Materiais e Métodos

Acerca da metodologia trabalhou-se com a pesquisa bibliográfica e documental da matéria pertinente. Havendo uma pesquisa quantitativa e qualitativa, já que se pretende catalogar os casos analisados pela corte e realizar análise qualitativa consistente em análise de conteúdo.

Resultados e Discussão

A política brasileira em relação aos povos indígenas foi, até 1988, integracionista, portanto, reconhecia os povos indígenas como tais, porém buscava que estes se integrassem na dita sociedade civilizada. A Constituição de 1988 representa uma quebra de paradigma, reconhecendo os indígenas como tais e dando a estes o direito de sê-lo, assim não mais se buscava a integração dos indígenas na sociedade, respeitando sua identidade e também a sua terra, entendendo-a como um direito originário, portanto, anterior ao Estado. (SOUZA, 1992).

Conforme determina o art. 67 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, a União deveria ter concluído todos os processos demarcatórios em 5 anos após a promulgação da Constituição. No entanto, o Decreto nº 1775/96 que regulamenta o processo demarcatório, somente foi editado oito anos após a promulgação da Constituição.

A iniciativa do processo de demarcação é da Funai (Fundação nacional do índio), iniciado o processo são realizados estudos de identificação da terra que devem gerar um relatório, este deve ser aprovado pela Funai que o encaminhará ao Ministério da Justiça para que se manifeste em 30 dias, se sua manifestação for favorável o processo é encaminhado para homologação da Presidência da República e então é realizado o registro civil do imóvel em nome da União.

O art. 20, inciso XI da Constituição Federal assevera que as terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas são bens da União, deste modo a propriedade da terra indígena é da União e não do povo que a ocupa. Assim, povos indígenas possuem direito de posse permanente da terra e não direito à propriedade, conforme o parágrafo 2º[1], art. 231 da Constituição.

Cabe distinguir posse permanente de posse e de propriedade. Conforme o artigo 1.228 do Código Civil proprietário é aquele que “tem faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”. O mesmo diploma legal em seu art. 1.1996 explica que possuidor é aquele que tem de fato ou exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade. Já a posse permanente dos povos indígenas, na visão de José Afonso da Silva (2011, p. 862) não se confunde com a posse civil, não é a simples relação de poder entre o indivíduo e a coisa, para sua guarda e uso, é uma relação íntima e imaterial. A posse permanente, na explicação do autor (2011, p. 859) não diz respeito ao passado, mas sim ao futuro, assim, as terras se destinam permanentemente a posse do povo que ali reside, além disso, os povos indígenas não possuem a propriedade da terra e a posse civil, já que não podem dispor da terra, por exemplo.

[1] As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes

Por sua vez, o art. 21 da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos trata a respeito da propriedade privada, declarando que toda pessoa tem direito ao gozo e uso de seus bens. Não obstante, nas decisões em que a Corte tratou do direito à propriedade em casos de comunidades indígenas, a Corte (2014, p. 59) firmou seu entendimento de que o art. 21 também abrange a posse dos povos indígenas sobre suas terras e a propriedade comunal, como no caso da Comunidade Indígena Mayagna (Sumo) Awas Tingni contra o Estado da Nicarágua.

O Estado da Nicarágua foi condenado a demarcar o território da comunidade Indígena Mayagna (Sumo) Awas Tingni, concedendo a propriedade a ela e se abstendo de praticar atos que possam prejudicar o valor, gozo e uso, além de proteger para que terceiros não o façam. Portanto, cabe também ao Estado proteger as terras indígenas, além de demarcá-las (2014, p. 60).

O Estado do Paraguai foi condenado por não garantir o direito à propriedade da Cominidade Yakye Axa à propriedade ancestral de suas terras, já que o processo demarcatório tramitava desde 1993. A decisão da Corte se deu em 2005. (BRASIL, 2014, p. 126).

O Corte (2014, p. 2014) no caso Nicarágua contra a comunidade Mayagna Awas Tingni decidiu que os direitos de uso, gozo dos bens desta foram violados, já que o Estado não delimitou ou demarcou a propriedade comum, além de ter permitido a exploração de bens e recursos localizados na área que a comunidade residia.

Em outro caso, comunidade indígena Yakye Axa contra o Estado do Paraguai, a Corte (BRASIL, 2014, p. 127) firma entendimento no sentido de que a propriedade comunal das terras indígenas é um dos meios de preservar a identidade cultural e transmiti-la às próximas gerações.

No ano de 2016 foram 12 ocorrências de conflito envolvendo terras indígenas, sendo que uma delas resultou na morte de um membro da comunidade. Nesse sentido, a Terra KurusuAmbá foi alvo de dois ataques com armas de fogo, além ter sido queimados os barracos nos quais a comunidade vive. Esta terra está em processo demarcatório há dez anos. Na Terra Indígena Dourados Amabai-Peguá que se encontra em processo demarcatório foi alvo de ataques, sendo que um deles resultou na morte de um membro da comunidade e na época do ataque alega-se que a Força Nacional de Segurança estava na região. A Terra indígena Ñhandeu Ru Marangatu localizada no Mato Grosso do Sul teve sua água contaminada por agrotóxicos, esta terra encontra-se em processo demarcatório

Portanto, considerando os dados apresentados e levando em conta que estes dados são advindos do relatório realizado pelo Conselho Indigenista Missionário que o edita de forma voluntária e colaborativa. É possível perceber que o Estado Brasileiro não respeita como deveria o art. 21 da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos na acepção da Corte Interamericana de Direitos Humanos, portanto, garantindo aos povos indígenas o direito às suas terras.

Conclusões

Por força do Decreto nº 4.463 de 2002 o Brasil passou a ser signatário da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos, além de reconhecer a competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Assim, a Convenção, vista como norma, é aplicável ao Brasil, sendo que este deve respeitar e fazer cumprir os direitos presentes em tal instituto.

Neste sentido, a Corte, até o ano de 2018, julgou sete casos que envolviam comunidades indígenas e o direito à propriedade, consagrado no art. 21 da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos. Em todos os casos os Estados

parte foram condenados a demarcar as terras ancestrais. No obstante, o mencionado artigo menciona a proteção à propriedade privada, por este motivo, a Corte passou a interpretar o art. 21 como protetor também da propriedade comunal e da posse dos povos indígenas sobre suas terras.
O Brasil possui 895 terras indígenas com processo demarcatório em trânsito ou nem mesmo finalizado, além de possuir 401 terras com o processo finalizado.(CIMI, 2017). Sem a demarcação as comunidades vivem sem segurança jurídica e sem possuírem meios de proteção de suas terras.
Assim, entende-se que o Brasil desrespeita aos julgados da Corte Interamericana, tanto que no início do ano de 2018 foi condenado, entre outros motivos, por desrespeitar o direito à posse permanente do povo Xucuru. É possível alcançar esta conclusão levando em conta os dados apresentados, estes demonstram a omissão do Estado em demarcar as terras, inclusive, a omissão de proteger as já demarcadas.

Referências

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988.

_____. **Lei 6.001 de 19 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre o Estatuto do Índio.

_____. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

_____. **Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos – Direito dos Povos Indígenas**. Traduzido por Conselho Nacional de Justiça. Brasília: 2014.

_____. **Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos – Direito dos Povos Indígenas**. Traduzido por Conselho Nacional de Justiça. Brasília: 2016.

CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Terras Indígenas**. Disponível em: <https://www.cimi.org.br/terras-indigenas/>. Acesso em: 15 jul. 2018.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34 ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O Renascer dos Povos Indígenas Para o Direito**. 1 ed. Curitiba: Juruá. 2012.