



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

1

INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL
data 26, 10, 98
cod QAD00365

Excelentíssimo Senhor Juiz Federal da Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal

93.0012345-9

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, pelo Procurador da República ao final assinado, com base nos arts. 109, XI e § 2º; art. 129, V e 231 e §§ da Constituição Federal, art 67 do ADCJ, e arts. 17, 22 e seguintes da Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973 (Estatuto do Índio), vem propor a presente

AÇÃO DECLARATÓRIA

contra a União Federal, Pessoa jurídica de direito público interno, e a FUNAI, autarquia federal com sede nesta Capital, pelas razões de fato e de direito que passa a expor.

01- DOS FATOS

01.01. DA PROPOSITURA DA PRESENTE AÇÃO

01.01.01. Indígenas das famílias lingüísticas Tukano, Aruak e Maku habitam, há muito, área situada na região chamada "baixo rio Negro", que compreende os rios Curicuriari, Marié e Negro, no Estado do Amazonas, não tendo a FUNAI, até o momento, procedido à delimitação e demarcação das terras que reivindicam há vários anos.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

01.01.02. Dispostos a tornar concreta essa aspiração, reuniram-se e organizaram a "Associação das Comunidades Indígenas do Baixo Rio Negro" (ACIBRN), cujo estatuto prevê, como finalidade precípua da entidade, a luta pela demarcação das terras que tradicionalmente habitam.

01.01.03. Dessa forma, ante a inércia do órgão federal responsável pela política indigenista, as comunidades indígenas em questão remeteram, em março de 1990, através de sua associação, ofício ao Ministério Público Federal, solicitando fosse realizado levantamento antropológico, visando a declaração da posse permanente da terra por elas ocupada.

01.01.04. O Ministério Público Federal, atendendo ao pedido formulado pela associação indígena, entrou em contato com a Associação Brasileira de Antropologia (ABA), solicitando a indicação de antropólogo que procedesse ao levantamento, tendo a ABA indicado o antropólogo Márcio Meira para realizar a tarefa.

01.01.05. Ante o resultado do trabalho realizado (Doc. nº 01) e convencido da legitimidade da reivindicação das comunidades do baixo rio Negro frente aquilo que dispõe nosso ordenamento jurídico, sobretudo o estabelecido no art. 231 e §§ da Constituição Federal, art. 67 do ADCT, e artigos 17, 22 e seguintes da Lei nº 6.001/73, o Ministério Público Federal resolveu ajuizar a presente ação, para que esse v. juízo declare a área indígena do baixo rio Negro, como de posse permanente das comunidades que nela habitam.

01.02. DA ÁREA E SUA OCUPAÇÃO: POSSE INDÍGENA

01.02.01 Inicialmente, é de se salientar que a área objeto da presente ação, situada nos Municípios de São Gabriel da Cachoeira e Santa Izabel do Rio Negro, recebe essa denominação ("baixo rio Negro") por designação indígena, já que, na realidade, localiza-se no médio curso do rio Negro. As comunidades, que assim denominam a área, habitam, desde tempos imemoriais, as margens do rio Negro e seus afluentes os rios Marié e Curicuriari, além das matas existentes entre esses rios, segundo seus usos, costumes e tradições, como aqui demonstrado no laudo do antropólogo Márcio Meira:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

"Antes da chegada dos brancos, segundo o antropólogo alemão Curt Nimuendaju (1927/1982), a região do Noroeste da Amazônia, onde está localizado o "baixo rio Negro", teve um povoamento progressivo, em três etapas, por contingentes de cada uma das três famílias lingüísticas encontradas (Tukano, Aruak e Maku): em primeiro lugar teriam chegado povos de cultura simples cujos representantes atuais seriam os Maku; posteriormente teriam vindo do norte povos invasores de cultura mais complexa, os Aruak, o que teria acontecido no início da era Cristã e, em terceiro lugar, teriam chegado do oeste os Tukano, de cultura menos sofisticada que aqueles, segundo o mesmo autor." (Doc n° 01. pág. 19).

01.02.02. Assim, somente após mil e quinhentos anos de ocupação dos povos daquelas famílias lingüísticas, os europeus chegaram à sobredita região.

01.02.03. Certo que não podemos dizer que os atuais grupos Tukano, Aruak e Maku preservam os mesmos costumes de seus antepassados dos séculos XIV e XV, tal como eram à época. (Também não podemos afirmar o mesmo de nossa própria civilização.) Todavia, mantêm, ainda, uma identidade diferenciada da nossa, uma identidade própria, e ocupam seu território de uma maneira que lhes é própria, fruto de sua particular cultura.

01.02.04. Assim é que esclarece o antropólogo em seu trabalho:

"Os índios do "baixo rio Negro" mantêm uma estreita relação com seu território, que é visto não como uma mercadoria, mas como fonte básica de manutenção e reprodução da sua existência física e cultural. Nesse sentido, é visualizado como um espaço ecologicamente diversificado: rios, igarapés, lagos, florestas, capoeira, caatinga, igapó, serra. Essa diversidade está associada a espécies animais e vegetais plenamente conhecidas, assim como a um manancial de referências simbólicas-cosmológicas relacionado aos vários aspectos físicos (serras, cachoeiras, lajados de pedra, lagos e vestígios arqueológicos). Em seu conjunto apresentam o território enquanto referencial cultural, enfim, como representante de uma historicidade". (Doc. n° 01 pág. 48).

01.02.05. Aliás, o território é fundamental para a própria organização social dos índios do rio (grupos Tukano e Aruak), e para os Maku, como veremos. Antes, porém, devemos observar que a região se caracteriza pela homogeneidade cultural. Sobre isso, escreve a antropóloga Dominique Buchillet:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

"Os grupos Tukano e Aruak, embora falantes de línguas pertencentes a famílias lingüísticas distintas, testemunham uma homogeneidade cultural notável: ênfase sobre o cultivo de mandioca amarga e a pesca, identificação com o rio, rituais de iniciação masculina com uso de flautas sagradas proibidas à vista das mulheres, consumo de bebidas alucinógenas (*Banisteriopsis* sp.), etc. Essa semelhança cultural resulta provavelmente da aculturação intertribal reforçada pela prática dos colonos e dos antigos missionários (aldeamentos dos índios de diferentes grupos lingüísticos num só povoado sem distinção de língua e/ou de cultura, contigüidade territorial devida à limitação imposta pelos brancos à expansão territorial dos índios) ao longo dos séculos, mas, sobretudo, ela tira sua essência das próprias regras indígenas: assim, a regra de exogamia lingüística que impõe a um indivíduo casar-se fora de seu próprio grupo de língua não é, provavelmente, alheia ao mestiçagem cultural dos índios, nem as trocas cerimoniais de comida ou outros bens entre grupos unidos por laços matrimoniais, como veremos. Os próprios Maku apresentam, também, certos traços culturais semelhantes aos dos índios do rio: por exemplo, o cultivo da mandioca amarga (embora à pequena escala devido ao seu modo de vida perambulante no interior da floresta), o consumo do caxiri (bebida alcoólica preparada a partir do suco de mandioca), as festas de troca de comida ou *dabucuris* e os rituais de iniciação masculina com uso de flautas sagradas (embora praticados de forma abreviada segundo diversos antropólogos que trabalharam entre os Maku)." (Doc. n° 02 pág. 04/05).

01.02.06. Realmente, muito se assemelham as organizações sociais dos povos Tukano, Aruak e Maku, não obstante o fato de serem falantes de línguas diferenciadas. Aliás, a diversidade lingüística, antes de ser fator de desagregação, é um ponto fundamental na integração regional dos grupos e na estrutura social daquelas populações. No caso dos Tukano, por exemplo, a regra principal de casamento se estabelece precisamente em função dessa diversidade lingüística. Veja-se, no ponto, o que nos diz o antropólogo Márcio Meira:

"O sistema social comum aos diversos grupos Tukano orientais está baseado na troca de irmãs entre grupos patrilineares exogâmicos (Hugh Jones, 1979). Subdividem-se em unidades patrilineares exogâmicas, diferenciadas pela língua - que serve de registro de sua identidade (Jackson, 1983) -, pela localização territorial e pela especialização artesanal que fundamenta as trocas de bens entre grupos e/ou comunidades afins, e articuladas pela regra de exogamia lingüística e por um sistema de aliança prescritiva simétrica (Buchillet, 1983, 1990b). A língua é ensinada de pai para filho(a). É reconhecido como parente aquele que "fala da mesma maneira", ao passo que os outros grupos distinguem-se pelo fato de falarem outras línguas. A língua proporciona a base da identidade e as diferenças lingüísticas fundamentam as possibilidades matrimoniais: casa-se somente com alguém que "fale diferente": ou seja, marido e mulher jamais falam a mesma língua (regra de exogamia lingüística). Unidades lingüística e exogâmica, portanto, coincidem. A diversidade lingüística dos grupos Tukano



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

orientais, longe de constituir um obstáculo a sua integração regional, determina, pelo contrário, a natureza de suas relações de parentesco entre "gente da mesma língua", alianças matrimoniais entre gente de línguas diferentes (ibid)." (Doc n° 01 pág. 37/38).

01.02.07. Devemos notar, agora, que os membros de grupos que "falam a mesma língua" consideram-se irmãos e organizam-se em unidades grupais (sibs), como podemos notar na seguinte passagem do trabalho realizado

"Os membros de um mesmo grupo lingüístico se consideram como irmãos e se referem a um conjunto de irmãos ancestrais fundadores, entre os quais o irmão maior é o ancestral do grupo inteiro. Deve-se ressaltar, todavia, que geralmente os indivíduos não explicitam sua relação de germanidade pela filiação comum a um determinado ancestral mítico fundador, mas utilizam o critério lingüístico para fazê-lo, declarando-se irmãos "porque falam a mesma língua". Os irmãos ancestrais são diferenciados segundo a ordem de seu nascimento que é especificada nas tradições orais de cada sib, organizando desse modo os membros do grupo lingüístico numa hierarquia englobante. (Doc. n° 01 pág. 38).

01.02.08. Os grupos (sibs) estão dispostos espacialmente ao longo dos rios, de acordo com o grau que cada um ocupa na hierarquia. Sobre isso, escrevem os antropólogos Peter Silverwood-Cope, Ana Gita de Oliveira e Alcida Rita Ramos:

"Essa hierarquia dos sibs não parece ter outro significado, além de estabelecer privilégios rituais e direitos à ocupação e uso de território. Os sibs superiores ocupam os rios principais, ou a parte mais baixa, mais caudalosa dos rios; têm também a prerrogativa de usar certas insígnias, tais como cilindros de quartzo presos ao pescoço. Os sibs de posição inferior vivem nas cabeceiras e nos afluentes menores, e não possuem quaisquer insígnias" (Hierarquia e Simbiose: relações intertribais no Brasil, HUCITEC, São Paulo, 1980, pág. 159/160).

01.02.09. Segundo, ainda, o antropólogo Márcio Meira:

"Os grupos Aruak congregam uma estrutura social muito semelhante entre si e com a dos povos Tukano, também habitantes das margens dos rios." (Doc. n° 01 pág. 35).

de modo que o que foi dito acima, relativamente à organização e estrutura social dos Tukano, vale também para os Aruak.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

01.02.10. É notável, assim, a necessidade do rio para a organização social dos grupos Tukano e Aruak. Ao longo dos cursos dos rios dispõem-se grupos (sibs), segundo uma ordem hierárquica, realizando casamentos entre falantes de línguas diferentes.

01.02.11. Mesmo a economia dos grupos Tukano e Aruak está ligada ao rio pois esses povos vivem, basicamente, da pesca. Alguns sibs, entretanto, notadamente os que ocupam as cabeceiras dos rios, caçam ocasionalmente, já que, nesses lugares, o pescado é mais escasso. De qualquer sorte, vê-se que os rios, ao longo de seus cursos, desempenham importante papel para a sobrevivência e para a própria cultura dos povos da região.

01.02.12. Mas não somente os rios são importantes, senão que também as regiões interfluviais. É que os índios do rio vivem em forte interação com os Maku, que habitam, sobretudo, a floresta e que, embora não partilhando da mesma organização dos índios do rio, no que respeita às trocas matrimoniais e à organização hierárquica, mantêm com esses intensa relação de troca de bens e serviços.

01.02.13. Os Maku, além de prestarem serviços aos índios do rio, trazem a esses a carne que necessitam, eis que são os Maku caçadores especializados, enquanto os índios do rio caçam com menor frequência. Trocam os Maku, por sua caça, produtos agrícolas como a mandioca e o fumo, dos quais dependem, embora possuam pequenas roças. Sobre tais relações, escrevem os antropólogos Peter Silverwood-Cope, Ana Gita de Oliveira e Alcida Ramos:

"Mas poucas referências que existem sobre os Maku na literatura antropológica, eles são descritos como caçadores e coletores nômades, desprovidos de agricultura. Os índios do rio que não têm contato direto com os Maku, até hoje insistem em que estes não possuem roças de mandioca. Na verdade, todos os Maku que conhecemos plantam mandioca, em maior ou menor grau: alguns têm roças grandes, outros cultivam tão pouco que, frequentemente, exaurem o produto, tendo que recorrer a parentes ou então ir trabalhar para os índios do rio, com o propósito de adquiri-la destes. Uma grande parte da produção de mandioca é utilizada no preparo do caxiri, bebida fermentada. Comparada à dos índios do rio, sua produção agrícola é bastante limitada, sendo poucos os outros produtos plantados, além da mandioca: milho, abacaxi, banana. Cultivam fumo e pimenta, mas sua produção está muito aquém de suas necessidades de consumo. Também aqui, eles recorrem aos índios do rio para o suprimento desses produtos." (Hierarquia e Simbiose: relações intertribais no Brasil, HUCITEC, São Paulo, 1980, pág. 144).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

01.02.14. Concluem, afinal, os antropólogos, que, entre os índios do rio e os Maku existe uma simbiose, baseada, essencialmente, na adaptação ecológica diversa de cada grupo. Assim, por exemplo:

"... Quando uma aldeia índio do rio está organizando alguma festa, o seu chefe engaja os serviços de todos os adultos Maku de um grupo local inteiro para trazer alimentos da mata, ficando o desempenho da tarefa a cargo do indivíduo Maku que a recebeu. Quando da entrega dos produtos encomendados (enguias, ou quantidades da fruta cumuri, ou mesmo carne), na aldeia dos índios do rio, as relações patrono/cliente (relação estabelecida entre os índios do rio e os Maku) tomam forma ritual. À chegada dos Maku, o chefe da aldeia ribeirinha e o encarregado Maku da encomenda, sentados em banquinhos, entram num diálogo cerimonial, sempre na língua do patrão (índio do rio). Esses diálogos não chegam a exceder dez minutos. Outros pares de índios do rio e Maku desempenham igualmente diálogos curtos. Há danças, cantos que se referem especialmente à fruta trazida e, no final, o patrão dá ao Maku grande quantidade de caxiri. A esses encontros ritualizados dá-se o nome de "dabucuri", em língua geral."(Hierarquia e Symbiose: relações intertribais no Brasil, EUCITEC, São Paulo, 1980, pág.173).

01.02.15. Evidente, pois, a dependência dos grupos Tukano, Aruak e Maku, relativamente ao território que ocupam, seja em razão de sua organização social, seja em razão das relações interétnicas, isso para não mencionar as respectivas cosmologias, cheias de referências a rios e acidentes geográficos.

01.02.16. Não restam dúvidas, pelo que foi descrito, que as terras do médio curso do rio Negro, incluindo seus afluentes, bem como as regiões interfluviais da região, são ocupadas e utilizadas pelos povos das famílias lingüísticas Tukano, Aruak e Maku, desde há muito, e ainda hoje, segundo os usos, tradições e costumes desses povos.

01.03. DA INÉRCIA DA FUNAI E DO DECRETO Nº 95.859/88

01.03.01. Não obstante a evidente ocupação tradicional pelos indígenas da área indicada e das reivindicações das comunidades no sentido de que tal área fosse delimitada e demarcada, até o presente momento nada fez a FUNAI no sentido de atender aos apelos a ela dirigidos, mantendo-se inerte ante a situação daqueles povos.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Tal foi o descaso que os habitantes daquela região viram-se obrigados a recorrer ao Ministério Público Federal para que se pudessem fazer valer seus direitos.

01.03.02. Entretanto, não somente a inércia do órgão estatal encarregado da política indigenista tornou-se objeto de preocupação por parte dos índios. O Governo Federal, através do Decreto nº 95.859, de 22 de março de 1988 afetou para uso especial do Exército, área cujos limites coincidem quase totalmente com os limites da área reivindicada pelos indígenas. Os memoriais descritivos da área reivindicada e da área afetada para uso do Exército, bem como os mapas indicando as delimitações encontram-se acostados a esta peça. A comparação destes mostra que as áreas estão superpostas.

02- DO DIREITO

02.01. DA COMPETÊNCIA

02.01.01. A presente ação tem por finalidade resguardar direitos constitucionalmente assegurados aos povos indígenas, em especial o disposto no art. 231 e §§ 1º e 2º do texto constitucional.

02.01.02. Atua o Ministério Público Federal, aqui, no cumprimento de suas funções constitucionais, ex vi art. 129, V, da Constituição Federal.

02.01.03. Não resta dúvida, assim, que a competência para julgar a demanda é da Justiça Federal, segundo o disposto no art. 109, XI, da Carta Magna vigente.

02.02. DO CABIMENTO DA AÇÃO DECLARATÓRIA

02.02.01. Pressuposto da ação declaratória é a incerteza jurídica quanto a uma determinada relação. É sendo jurídica essa incerteza, i.e., existindo no mundo jurídico, não se liga, necessariamente, à certeza quanto ao fato. Pode o fato ser certo, mas incerto seu reflexo no mundo jurídico.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

02.02.02. É o que ocorre no presente caso, onde se sabe certa a ocupação da área descrita pelas populações indígenas indicadas. Todavia, sendo certo o fato, não ocorre no mundo jurídico a consequência que se deveria seguir, ou seja, a declaração da posse permanente das terras em favor dos povos que lá possuem seu *habitat*.

02.02.03. Ao invés disso, o que se vê é a afetação da área para uso específico pelo Estado diferente daquele indicado pela Constituição Federal (art. 231 caput e § 1º).

02.02.04. Ora, nada mais característico do que uma situação tal. Havendo um fato certo para o qual o ordenamento jurídico impõe determinada consequência, não se segue esta mesma consequência, mas outra não prevista.

02.02.05. Em outras palavras, consequência do fato certo (e já demonstrado): ocupação da terra por povos indígenas segundo seus usos, costumes e tradições, é a declaração desta terra como de domínio da União para usufruto exclusivo das populações indígenas que lá habitam. Todavia, não é o que observamos. As terras pertencem sim à União, mas com finalidade inteiramente diversa daquela expressa pela vontade do ordenamento constitucional.

02.02.06. Vê-se, pois, que a vontade da lei no caso concreto não é a destinação da área para uso pelo Exército ou outra qualquer que não o usufruto exclusivo das populações indígenas.

02.02.07. Cabível a ação declaratória no caso presente posto que há desconformidade entre a vontade da Lei Maior e a finalidade que presentemente se dá ao bem. Incerteza jurídica que se espera ver sanada com a presente ação.

02.03. DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS

02.03.01. Não é novidade em nossa ordem constitucional a preocupação com o reconhecimento do direito dos indígenas sobre as terras que ocupam. Assim, dispunham as constituições anteriores:

Constituição de 1934



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

"Art. 129. Será respeitada a posse de terras de silvícolas que nelas se achem permanentemente localizados, sendo-lhes, no entanto, vedado aliená-las."

Constituição de 1937

"Art. 154. Será respeitada aos silvícolas a posse de terras em que se achem localizados em caráter permanente, sendo-lhes, no entanto, vedado aliená-las."

Constituição de 1946

"Art. 216. Será respeitada aos silvícolas a posse permanente das terras onde se achem permanentemente localizados, com a condição de não a transferirem."

Constituição de 1967

"Art. 186. É assegurada aos silvícolas a posse permanente das terras que habitam e reconhecido o seu direito ao usufruto exclusivo dos recursos naturais e de todas as utilidades nelas existentes."

Emenda Constitucional nº 1/69

"Art. 198. As terras habitadas pelos silvícolas são inalienáveis nos termos em que a lei federal determinar, a eles cabendo a sua posse permanente e ficando reconhecido o seu direito ao usufruto exclusivo das riquezas de todas as utilidades nelas existentes."

02.03.02

Finalmente, a Constituição Federal de 1988 dispôs, verbis:

"Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e dos direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam; competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens."

Definindo no parágrafo 1º desse artigo

"§ 1º São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições."

02.03.03. Como se vê, o atual ordenamento constitucional, no que toca ao reconhecimento dos direitos dos povos indígenas sobre as terras que tradicionalmente ocupam, seguiu nossa tradição, indo mesmo um pouco mais além, estabelecendo a nulidade dos atos que tenham por objeto o domínio, a ocupação e a posse das terras indígenas, conforme dispõe o § 6º do art. 231, *verbis*:

"§ 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 ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé."

02.03.04. Os atos a que se refere o atual texto constitucional são quaisquer. A Lei não fez restrições e não diferenciou os atos emanados do poder público dos atos dos particulares. O dispositivo constitucional se estende para além do que estabelecia a Constituição anterior, a qual se restringia apenas a declarar a nulidade dos títulos que tivessem por objeto as terras indígenas. Atingiu o atual texto todos os atos, emanados da vontade de quaisquer pessoas, inclusive os da Administração.

02.03.05. Vê-se, então, que o Decreto nº 95.859/88 desrespeita frontalmente a ordem constitucional ao afetar para uso do Exército a área em questão. Tal ato, como se pode depreender da leitura do texto constitucional, é nulo.

02.04. DOS DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS

02.04.01. No mesmo diapasão do estabelecido pela Constituição Federal, o Estatuto do Índio, Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973, estabelece que cabe aos índios a posse permanente das terras que habitam, considerando a posse indígena como a ocupação efetiva da terra, de acordo com os usos, costumes e tradições tribais (art. 22 e seguintes).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

02.04.02. Estabelece, igualmente, que as terras indígenas não poderão ser objeto de qualquer ato ou negócio jurídico que restrinja o pleno exercício da posse direta pela comunidade (art.18).

02.04.03. Finalmente, garante a possibilidade de qualquer órgão dos Poderes da República tomar a iniciativa de fazer reconhecer o direito dos índios à posse permanente das terras por eles habitadas. É o que se pode observar daquilo que dispõe o art. 25 da Lei nº 6.001/73

"Art. 25 - O reconhecimento do direito dos índios e grupos tribais à posse permanente das terras por eles habitadas, nos termos do art. 198, da Constituição Federal, independe de sua demarcação, e será assegurado pelo órgão federal de assistência aos silvícolas, atendendo à situação atual e ao consenso histórico sobre a antiguidade da ocupação, sem prejuízo das medidas cabíveis que, na omissão ou erro do referido órgão, tomar qualquer dos Poderes da República." (grifos nossos).

02.04.04. Assim, o ordenamento positivo brasileiro garantiu, e continua a garantir, os direitos de posse dos indígenas sobre as áreas que ocupam, permitindo-lhes usufruir livre e exclusivamente de suas terras, sem que possam ser molestados por atos quaisquer que venham impedir o uso e a fruição assegurados. Mesmo o Poder Público deverá respeitar as terras tradicionalmente ocupadas, estando mesmo obrigado a fazer com que sejam respeitadas por terceiros.

02.04.05. Não pode, assim, o Poder Público editar atos que restrinjam o exercício pelos indígenas dos direitos constitucionalmente assegurados. Notável a dissonância entre o Decreto nº 95.859, de 22 de março de 1988, e o ordenamento jurídico brasileiro.

02.05. DA POSSE INDÍGENA

02.05.01 Não se pode confundir a posse indígena com a posse civil. Já em 1902, João Mendes Júnior, distinguindo ambas, dizia:

"...já os philosophos gregos afirmavam que o indigenato é um título congênito, ao passo que a ocupação é um título adquirido. Com quanto o indigenato não seja posse territorial, todos reconhecem que é na phrase de Alv. de 1º de abril de 1860, "a primeira, naturalmente e virtualmente reservada", ou na phrase de Aristóteles (Polit., I, n. 8), - "um estado em



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

que se acha cada ser a partir do momento do seu nascimento". Por conseguinte, não é um fato dependente de legitimação, ao passo que a ocupação, como facto posterior, depende de requisitos que a legitimem" (in Os Indígenas do Brasil, seus Direitos Individuais e Políticos, pág. 58).

02.05.02. De fato, enquanto para nós a posse implica em exercício de fato, pleno, ou não, de algum dos poderes inerentes ao domínio (art. 485 do Código Civil), caracterizando-se por ser uma exteriorização deste mesmo domínio, incidindo sobre uma coisa, a posse indígena caracteriza-se por incidir sobre toda aquela área necessária à sobrevivência e reprodução de um povo, segundo os usos, costumes e tradições deste. Nesse sentido a lição brilhante de Victor Nunes:

"Aqui não se trata do direito de propriedade comum: o que se reservou foi o território dos índios. Essa área foi transformada num parque indígena sob a guarda e administração do Serviço de Proteção aos Índios, pois estes não têm a disponibilidade das terras.

O objetivo da Constituição Federal é que ali permaneçam os traços culturais dos antigos habitantes, não só para sobrevivência dessa tribo, como para estudos dos etnólogos e para outros efeitos de natureza cultural ou intelectual.

Não está em jogo, propriamente, um conceito de posse, nem de domínio, no sentido civilista dos vocábulos; trata-se do habitat de um povo.

Se os índios, na data da Constituição Federal, ocupavam determinado território, porque desse território tiravam seus recursos alimentícios, embora sem terem construções ou obras permanentes que testemunhassem posse de acordo com nosso conceito. Essa área, na qual e da qual viviam, era necessária à sua subsistência. Essa área, existente na data da Constituição Federal é que se mandou respeitar. Se ela foi reduzida por lei posterior; se o Estado a diminuiu de dez mil hectares, amanhã a reduziria em outros dez, depois mais dez, e poderia acabar confinando os índios a um pequeno trato, até ao terreiro da aldeia, porque ali é que a "posse" estaria materializada nas malocas.

Não foi isso que a Constituição quis. O que ela determinou foi que, num verdadeiro parque indígena, com todas as características culturais primitivas, pudessem permanecer os índios, vivendo naquele território, porque a tanto equivale dizer que continuariam na posse do mesmo.

Entendo, portanto, que, embora a demarcação desse território resultasse, originariamente, de uma lei do Estado, a Constituição Federal dispôs sobre o assunto e retirou ao Estado qualquer possibilidade de reduzir a área que na época da Constituição, era ocupada pelos índios, ocupada no sentido de utilizada por eles como seu ambiente ecológico." (RE



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Nº 44.585, Rel. Min. Victor Nunes, Referência da Súmula do STP, 1970, v. 25, pg. 360/361).

02.05.03.
Marinho:

Nesta mesma linha de raciocínio, colhemos as palavras de Ismael

"A posse indígena, pois, traz uma conotação diferente em seu conceito da conotação emprestada à posse civilista e à posse agrarista. A posse, tal como concebida pelos civilistas, é a exteriorização do domínio, decorrente do exercício, pleno ou não, de alguns dos poderes inerentes ao proprietário (art. 485 C.C.). Já para o Direito Agrário, a posse se configura pelo exercício e junção de três elementos básicos: morada permanente do possuidor do imóvel posseado; cultura efetiva implantada e mantida pelo próprio posseiro e sua família, com capacidade de proporcionar-lhe o progresso sócio-econômico seu e de seus familiares; como último elemento básico, mais de um ano e dia de ocupação definitiva.

A posse indígena, diferentemente destas, é caracterizada pela ocupação efetiva da terra por parte do elemento silvícola ou indígena, ocupação que haverá de se comportar de acordo com os usos, costumes e tradições tribais, vale dizer, não é apenas indígena a terra onde se encontrar edificada a casa, a maloca ou a taba indígena, como não é apenas indígena a terra onde se encontra a roça do índio. Não. A posse indígena é a mais ampla e terá que obedecer aos usos, costumes e tradições tribais, vale dizer, o órgão federal de assistência ao índio, para poder firmar a posse indígena sobre determinado trato de terra, primeiro que tudo, terá que mandar proceder ao levantamento destes usos, costumes e tradições tribais, a fim de coletar elementos fáticos capazes de mostrar essa posse indígena no solo, e será de posse indígena toda área que sirva ao índio ou ao grupo indígena para caça e pesca, para coleta de frutos naturais, como aquela utilizada com roças, roçados, cemitérios, habitação, realização de cultos tribais etc., hábitos que são índios e que, como tais, terão de ser conservados para preservação da subsistência do próprio grupo tribal.

A posse indígena, pois, em síntese, se exerce sobre a área necessária à realização dos seus cultos religiosos". (in O Estatuto do Índio, pág. 65).

02.05.04. Assim é que, necessitando determinada comunidade de certa área para assegurar sua sobrevivência (e devemos entender, aqui, sobrevivência não somente como continuidade biológica, mera reprodução física, mas sobrevivência da cultura, dos usos e costumes, garantia de que o povo mantenha sua identidade), e constatada essa necessidade, o ordenamento jurídico dá a esse povo o direito subjetivo de ver declarada essa mesma área como de posse permanente, não devendo o Poder Público, em desrespeito à ordem constitucional, destinar essa área para outro fim.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

03. DO PEDIDO

03.01. Ante o exposto, o Ministério Público Federal pede sejam declaradas como de posse permanente dos povos das famílias lingüística Tukano, Aruak e Maku a área indígena apresentada nos documentos e mapas que seguem esta exordial, com os limites ali indicados.

03.02. Outrossim, requer o Ministério Público Federal que se declare a nulidade do Decreto 95.859, de 22 de março de 1988.

03.03. Ao final, requer a citação das rés para, querendo, venham contestar os termos desta inicial, e que seja julgada procedente a presente ação, condenando-se as rés ao ônus da sucumbência.

03.04. Dá à presente causa o valor de Cr\$ 10.000,00 (Dez mil cruzeiros reais) e protesta por todos os meios de prova em direito permitidos, especialmente pela prova pericial para comprovação dos fatos descritos na inicial.

Pede deferimento

Brasília, 06 de setembro de 1.993

**AURÉLIO VIRGÍLIO VEIGA RIOS
PROCURADOR DA REPUBLICA**