



Universidade de Brasília - UnB
Instituto de Ciência Política - IPOL

O impacto da judicialização da política na vida dos povos indígenas

Caroline Conceição Sousa dos Santos - 18/0118102

Brasília – DF

2023



Universidade de Brasília - UnB
Instituto de Ciência Política - IPOL

O impacto da judicialização da política na vida dos povos indígenas

Caroline Conceição Sousa Dos Santos

Monografia apresentada ao Curso de Ciência Política, do Instituto de Ciência Política da Universidade de Brasília, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Ciência Política sob a orientação da Prof^a. Dr^a. Marilde Loiola de Menezes e examinada pela Prof^a. Dr^a. Graziela Dias Teixeira.

Brasília – DF
2023

CAROLINE CONCEIÇÃO SOUSA DOS SANTOS

**O IMPACTO DA JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA NA VIDA DOS POVOS
INDÍGENAS**

Monografia de conclusão de curso submetida ao Instituto de Ciência Política da
Universidade de Brasília como requisito final para a obtenção do título de Bacharel
em Ciência Política, apresentada à seguinte banca examinadora.

Profª Drª Marilde Loiola de Menezes
(Orientadora)

Profª Drª Graziela Dias Teixeira
(Avaliadora)

Brasília – DF
2023

Ao povo indígena, que foi dizimado, explorado e massacrado desde a invasão portuguesa até os dias atuais, mas que resiste e luta todos os dias por sua sobrevivência, por seus direitos e pela memória de seus ancestrais.

AGRADECIMENTOS

Há muitos anos tenho sonhado com o momento de escrever os agradecimentos da minha monografia, isso porque esse sempre foi o momento em que, para mim, estaria finalmente encerrando um dos ciclos mais difíceis da minha vida.

Foi difícil pois eu precisei, durante todos os dias da graduação, pegar três conduções para ir à Universidade, e três para voltar. Por isso, agradeço imensamente à cada motorista de ônibus e funcionário de metrô com quem me aproximei nesses anos. Pode parecer estranho eu iniciar meus agradecimentos dessa forma, mas é na verdade simbólico agradecer à classe trabalhadora, que paga um volume altíssimo de impostos – que são responsáveis por manter a universidade que me graduou – e, ainda, é explorada todos os dias para manter o luxo das elites brasileiras.

Gostaria de agradecer aos meus ancestrais, que vieram antes de mim e deram, literalmente, seu sangue para que eu pudesse chegar até aqui. Como a maior parte dos brasileiros, sou descendente de indígenas e africanos que, após anos de exploração, se libertaram da escravidão e foram jogados nas favelas. Aproveito, para agradecer também à população da maior favela da América do Sul, o Sol Nascente, no Distrito Federal, que é o lugar onde moro e que me fez entender, todos os dias, o porquê eu não poderia desistir, e por quem eu terei que lutar.

Gostaria de agradecer à minha orientadora, Marilde, cuja doçura e empatia foram determinantes para a construção deste trabalho; aos amigos da graduação e da Strategos, que foram importantíssimos para minha permanência na universidade e que tornaram os meus dias mais fáceis e felizes, principalmente durante a pandemia. Agradeço também aos meus amigos que estão comigo desde o ensino médio e passaram pelos mesmos desafios e lutas nesses anos de graduação.

Gostaria de agradecer às pessoas que foram responsáveis pela minha formação, em todos os sentidos. Sempre ressalto, onde vou, que tive poucos privilégios na vida, mas, com certeza, o maior de todos foi ter a família incrível que tenho.

Não há palavras nesse mundo capazes de expressar a gratidão que sinto por ter Marinez, Paolo, Evandro, Maria do Socorro e José Marlo como tios, de ter Beatriz como prima e comadre, de ter Karine como amiga, irmã e confidente e, principalmente, de ter Antônia como avó e Marly como mãe.

Karine sempre esteve ao meu lado nesses anos de graduação, em cada ônibus lotado e durante a construção desta monografia. Minha avó acordou mais cedo por anos, por volta das 5 horas da manhã, para preparar o café para eu tomar antes de sair para universidade. Minha mãe, não apenas preparava o lanche que eu levava todos os dias, como me levava até o portão e me dava um beijo todos os dias antes de sair. Isso, na verdade, não é um mero privilégio. Ser irmã, filha e neta dessas três mulheres incríveis é uma conquista.

Ainda, agradeço ao Matheus, o melhor parceiro desse mundo, que sempre esteve ao meu lado nesses últimos 7 anos, que me confortou nos momentos difíceis da graduação e comemorou comigo nos momentos felizes. Você tornou tudo mais leve e mais fácil e sou extremamente sortuda em ter alguém como você para dividir a vida.

Por fim, gostaria de agradecer à pessoa que deu sentido para a minha vida, que me transformou em todos os sentidos, que me tirou da zona de conforto e que me faz querer ser alguém melhor todos os dias. Ísis, você é uma revolução, um amuleto, sou grata por você existir e essa monografia é dedicada integralmente a você.

RESUMO

Este projeto de pesquisa pretende investigar qual o impacto da judicialização da política e da expansão do poder judiciário na vida dos povos originários, olhando mais especificamente para as disputas judiciais acerca da demarcação de terras indígenas, incluindo as discussões do “Marco Temporal”, que está atualmente em discussão no Supremo Tribunal Federal (STF). A partir dessa investigação, o projeto pretende entender quais são as consequências dessas decisões judiciais na vida dos povos indígenas e qual a importância delas para a manutenção dos direitos de posse desse grupo.

Palavras-chave: judicialização, judicialização da política, direito dos povos indígenas à terra; Marco Temporal; povos indígenas, demarcação; Supremo Tribunal Federal; judicialização dos direitos indígenas.

RESUMEN

Este proyecto de investigación tiene como objetivo investigar el impacto de la judicialización de la política y la expansión del poder judicial en la vida de los pueblos originarios, mirando más específicamente las disputas legales sobre la demarcación de tierras indígenas, incluidas las discusiones del “Marco Temporal”, que es actualmente en discusión en el Supremo Tribunal Federal (STF). A partir de esta investigación, el proyecto pretende comprender las consecuencias de estas decisiones judiciales en la vida de los pueblos indígenas y qué importancia tienen para mantener los derechos de propiedad de este grupo.

Palabras clave: judicialización, judicialización de la política, derecho de los pueblos indígenas a la tierra; Tesis de Marco Temporal; pueblos indígenas, demarcación; Supremo Tribunal Federal; judicialización de los derechos indígenas.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACO - Ação Cível Originária

FATMA - Fundação de Amparo ao Meio Ambiente do Estado de Santa Catarina

FPA - Frente Parlamentar da Agropecuária

FUNAI - Fundação Nacional do Índio

OIT - Organização Internacional do Trabalho

ONG - Organização Não Governamental

PSOL - Partido Socialismo e Liberdade

RE - Recurso Extraordinário

SC - Santa Catarina

STF - Supremo Tribunal Federal

TI - Terra Indígena

TIRSS - Terra Indígena Raposa do Sol

TRF4 - Tribunal Regional Federal da 4ª Região

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	9
1.1 <i>Metodologia</i>	10
2. A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E A TENSÃO HISTÓRICA ENTRE OS POVOS ORIGINÁRIOS E AS ELITES AGRÁRIAS	10
3. JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA	14
4. STF E A QUESTÃO INDÍGENA	18
4.1 <i>Julgamento da terra indígena Raposa Serra do Sol</i>	18
4.2 <i>Julgamento da reserva indígena Ibirama-Laklãnõ</i>	22
4.3 <i>Julgamento do Marco Temporal das Terras Indígenas</i>	24
5. O IMPACTO DA JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA NA VIDA DOS POVOS INDÍGENAS	28
REFERÊNCIAS	33

1. INTRODUÇÃO

As sociedades democráticas contemporâneas têm experimentado um aumento significativo do poder judiciário. No Brasil, especialmente após a Constituição de 1988, houve uma ampliação do controle normativo do Poder Judiciário. Isso ocorreu porque a Constituição incorporou direitos e princípios fundamentais, estabeleceu o Estado Democrático de Direito e os princípios e fundamentos do Estado, além de viabilizar ações judiciais que legitimam demandas sociais por meio de argumentação.

Essa expansão do poder judiciário no Brasil também se intensificou nos últimos anos, impulsionada pela necessidade de regularizar direitos básicos, fortalecer as instituições que garantem o estado de direito e pela insatisfação popular diante dos casos de corrupção na classe política, entre outros fatores.

Segundo o Instituto Socioambiental, atualmente, o Brasil possui 728 terras indígenas em diferentes fases do procedimento demarcatório, dentre essas, 487 estão homologadas e reservadas. No total, as terras indígenas ocupam cerca 13% do território, enquanto os ruralistas são donos de 21,5% do território nacional.

A disputa por território entre povos indígenas e ruralistas é antiga e teve inúmeros desdobramentos ao longo dos anos. Neste cenário, a partir da decisão do julgamento da Terra Indígena Raposa do Sol, foi criada a tese do “Marco Temporal”, que é a interpretação jurídica de que os indígenas só teriam direito à demarcação das terras que estivessem sob sua posse no dia da promulgação da Constituição de 1988.

Entretanto, a tese não leva em consideração o fato que, segundo a ONG Conectas (2021), os povos indígenas foram tutelados pelo Estado até 1988 e, por isso, não tinham autonomia para lutar, judicialmente, por seus direitos.

Com isso, este projeto de pesquisa pretende investigar o impacto da expansão do poder judiciário, mais especificamente do fenômeno da judicialização da política, na demarcação de terras indígenas, analisando mais especificamente três casos de grande repercussão, onde o judiciário analisou questões que deveriam ser, inicialmente, garantidas e determinadas pelos poderes legislativo e executivo.

1.1 *Metodologia*

A presente pesquisa terá como base metodológica a estratégia de estudo de caso e será realizada de forma qualitativa, por se tratar de um estudo de caso único de forma aprofundada e holística com foco no contexto. De acordo com Yin (2005, p. 19), o estudo de caso é uma estratégia muito utilizada quando o pesquisador tem pouco controle sobre os eventos ou quando o foco da pesquisa são fenômenos contemporâneos inseridos no contexto da vida real, pois, em suma, o estudo de caso permite ao pesquisador realizar uma investigação onde se mantém as características holísticas e significativas dos eventos do nosso cotidiano.

Levando em consideração a definição de Yin, essa pesquisa tem como objetivo principal entender qual o impacto da judicialização da política na garantia de direitos dos povos indígenas, olhando mais especificamente para o direito à terra, através da demarcação de terras indígenas, portanto, a metodologia utilizada será o estudo de caso por se tratar da investigação de um evento contemporâneo onde o pesquisador não possui controle sobre o evento e precisará esquematizar uma série maior de acontecimentos.

Primeiramente, foi feita uma revisão bibliográfica para entender o contexto dos conflitos envolvendo os direitos dos povos indígenas às suas terras e, posteriormente, acerca da judicialização da política e, por fim, a análise documental dos julgamentos das terras indígenas Raposa do Sol, Ibirama-Laklãnõ, e do julgamento da tese do “Marco Temporal” no Supremo Tribunal Federal (STF), focando principalmente nos documentos relacionados aos votos que já foram apresentados.

2. A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E A TENSÃO HISTÓRICA ENTRE OS POVOS ORIGINÁRIOS E AS ELITES AGRÁRIAS

A Constituição da República Federativa Brasileira de 1988 reconheceu, por meio do Artigo 231, que o direito dos povos indígenas às suas terras ancestrais vai além de simplesmente estabelecer uma estrutura agrária diversificada, pois possui uma dimensão humana que visa a sobrevivência física e cultural das comunidades indígenas, que possui uma vasta gama de culturas e idiomas.

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

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

§ 2º 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.

§ 3º O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.

§ 4º As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.

§ 5º É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, ad referendum do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco.

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

§ 7º Não se aplica às terras indígenas o disposto no art. 174, § 3º e § 4º.”
(BRASIL, Art. 231, 1988)

Segundo Teles Junior (2018), para além de desempenharem um papel fundamental na preservação das florestas e dos recursos naturais, garantir a posse territorial dos povos indígenas também representa a valorização do princípio da diversidade na construção de uma sociedade democrática.

Em contrapartida, o discurso ruralista promove, de forma muito articulada, as invasões e exploração econômica das terras tradicionais indígenas, aproveitando a cooptação das instâncias de poder para aprovar leis que buscam, acima de tudo, legitimar seus interesses. Portanto, é importante ressaltar que tal prática não apenas viola os direitos consagrados na Constituição de 1988, mas também contribui para o genocídio físico, cultural e intelectual das diversas etnias indígenas do Brasil.

Compreender a formação social brasileira é essencial para refletir acerca do surgimento da tensão histórica entre os povos originários e as elites agrárias no Brasil. Durante o século XV, a invasão das sociedades europeias no continente americano iniciou um processo de exploração, abuso e dizimação dos povos indígenas, que aqui viviam. Segundo Teles Júnior (2018), o sistema colonial desse período foi caracterizado pela extração de riquezas naturais e pela escravização dos povos nativos, além de um forte processo de apagamento cultural.

A exploração colonial teve graves consequências ambientais e humanas, sendo que os relatos históricos frequentemente minimizaram a complexidade e a humanidade dos povos originários. Como aborda Prado Júnior (2006), o processo de colonização no Brasil tinha como base a economia agrária exportadora, voltado principalmente para a venda de produtos primários como o açúcar e o café, que constituíram fatores centrais na sua formação e estabelecimento enquanto país economicamente dependente. Tal cenário foi essencial para a consolidação das chamadas elites agrárias, que controlavam e, como veremos nos capítulos a seguir, ainda controlam as terras e os recursos naturais, a partir da manutenção de seu poder econômico e político.

O autor aborda que mesmo após a declaração da independência e a abolição da escravatura, que representaram avanços sociais importantes, não houve a constituição de reformas estruturais significativas que abordassem as desigualdades

econômicas e sociais existentes, mesmo diante dos processos de modernização e industrialização.

Nesse sentido, conforme explorado por Teles Junior (2018), as elites agrárias historicamente têm ocupado espaços públicos com muita força e representatividade, onde alegam a importância do crescimento econômico a partir da expansão do agronegócio e dos latifúndios. Como abordado pelo autor:

“Apesar das suas práticas violentas, autoritárias e conservadoras já serem conhecidas há muito tempo, apenas na contemporaneidade a expressão ruralista começou a ser usada para definir parlamentares que defendem as pautas do agronegócio.” (Teles Junior. 2018, p.49)

Nesta esteira, o autor afirma que os políticos ruralistas não limitam sua influência a uma única área de atuação ou esfera de poder. Em vez disso, estendem sua presença por meio de extensas redes de interesses que abrangem desde os cenários políticos regionais até o Congresso Nacional, passando por diversas instâncias de deliberação, como ministérios e instituições públicas federais, onde questões relacionadas ao desenvolvimento, política agrária e econômica são discutidas.

Ainda, Teles Júnior (2018) argumenta que a paralisia do estado em defender o direito dos povos indígenas está relacionada mais a interesses econômicos do que à omissão estatal. Os territórios indígenas são alvos de invasões, violências e ataques devido às riquezas naturais que possuem, através dos recursos minerais e biodiversidade.

Com isso, veremos nos próximos capítulos como essa tensão entre povos indígenas e ruralistas é mediada no Brasil, a partir da omissão do poder legislativo em relação à temas que garantam direitos fundamentais dos indígenas, em face da influência do grande poder político e econômico que as elites agrárias — compostas pelos ruralistas — possuem dentro do poder legislativo brasileiro, e como o processo de judicialização da política acaba se tornando a única saída para reação das comunidades tradicionais.

3. JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA

As sociedades democráticas contemporâneas têm apresentado uma expansão considerável do poder judiciário. No Brasil, segundo a autora Gisele Cittadino (2001, p. 135), é possível observar essa ampliação do controle normativo do Poder Judiciário após a Constituição de 1988, pois ela foi responsável por incorporar direitos e princípios fundamentais, por estabelecer o Estado Democrático de Direito e os princípios e fundamentos do Estado e, também, tornar factível as ações judiciais que legitimam reivindicações sociais através de procedimentos argumentativos.

No Brasil, essa expansão do poder judiciário nos últimos anos foi ainda mais latente, principalmente por causa de fenômenos como a necessidade de normatização de direitos básicos, de reforço das instituições que garantem o estado de direito, da insatisfação popular com os casos de corrupção na classe política, entre outros.

Para Luís Roberto Barroso (2012, p. 24), a “judicialização da política” é um fenômeno em que questões de grande importância política ou social são decididas por órgãos do Poder Judiciário, ao invés das instâncias políticas tradicionais. Esse processo implica na transferência de poder para juízes e tribunais, resultando em mudanças significativas na linguagem, argumentação e na forma como a sociedade participa do debate e das decisões políticas, como podemos ver no trecho:

“Judicialização significa que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo – em cujo âmbito se encontram o Presidente da República, seus ministérios e a administração pública em geral. Como intuitivo, a judicialização envolve uma transferência de poder para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade². O fenômeno tem causas múltiplas. Algumas delas expressam uma tendência mundial; outras estão diretamente relacionadas ao modelo institucional brasileiro.” (Barroso, 2012, p. 24).

A autora Gisele Cittadino (2001, p. 137) afirma que, apesar desse processo de ampliação da ação judicial gerar um temor quanto às relações entre justiça e política, é necessário lembrar a existência de uma crescente busca por direitos individuais e/ou coletivos nos tribunais, que também representam uma forma de participação no

processo político. Além disso, o poder judiciário não pode deixar de responder às demandas apresentadas pela sociedade.

Para João Feres Júnior, Patrícia Bandeira de Melo e Eduardo Barbabela (2020), essa corrente baseada na busca por direitos vê o fenômeno de judicialização da política como algo positivo, pois diante da ausência do Estado na implementação de políticas públicas, o poder judiciário passa a ser visto como um caminho mais eficaz no sentido de suprir as necessidades sobretudo na área de saúde, os autores afirmam ainda que:

“A carga normativa dessa visão está presente tanto naqueles que vêm o judiciário como um sistema íntegro e aberto frente à corrupção da política eleitoral (Scheingold, 1974) quanto naqueles que sublinham o suposto empoderamento que o fenômeno traz aos grupos historicamente oprimidos e subrepresentados em uma sociedade (Epp, 1998).” (Feres Júnior; Melo; e Barbabela, 2020, p. 3).

No entanto, Luís Roberto Barroso (2012, p. 23), afirma que há uma diferença fundamental, quando olhamos para o fenômeno no Brasil e em outros países, pois o impacto e a demanda aqui são bem maiores por influência da mídia, da realidade política e de outras circunstâncias, como podemos ver no trecho:

“Ainda assim, o caso brasileiro é especial, pela extensão e pelo volume. Circunstâncias diversas, associadas à Constituição, à realidade política e às competências dos Poderes alçaram o Supremo Tribunal Federal, nos últimos tempos, às manchetes dos jornais. Não exatamente em uma seção sobre juízes e tribunais – que a maioria dos jornais não tem, embora seja uma boa idéia –, mas nas seções de política, economia, ciências, polícia. Bastante na de polícia. Acrescente-se a tudo isso a transmissão direta dos julgamentos do Plenário da Corte pela TV Justiça. Em vez de audiências reservadas e deliberações a portas fechadas, como nos tribunais de quase todo o mundo, aqui se julga sob o olhar implacável das câmeras de televisão. Há quem não goste e, de fato, é possível apontar inconveniências. Mas o ganho é maior do que a perda.” (Barroso, 2012, p. 23)

Segundo Luis Araújo (2018), a fase mais política do Supremo Tribunal Federal no Brasil começou após os anos 2000 e, para Feres Júnior, Melo e Barbabela (2020),

esse processo foi produzido pela mídia brasileira porque é um fenômeno altamente dependente da opinião pública, como podemos ver no trecho:

“Nos últimos anos, os grandes meios têm destacado cada vez mais as ações do Sistema de Justiça usando a bandeira do combate à corrupção como ação política para deslegitimar governos. Ou, vista a questão por outro lado, para que a judicialização da megapolítica se dê, é necessário que seja conferido às ações de juízes e promotores um alto grau de legitimidade.” (Feres Júnior; Melo; e Barbabela, 2020, p. 8).

Partindo dessas constatações, é possível entender que o sistema judiciário brasileiro tem obtido cada vez mais poder político ao expandir a sua influência em relação à determinados temas que diriam respeito inicialmente às outras esferas do poder público. Essa expansão se dá em grande parte por causa da reivindicação de grupos minoritários e movimentos sociais que não se veem representados pelos poderes executivo e legislativo.

Com o apoio da mídia e as reivindicações de minorias, a judicialização da política tem se tornado cada vez mais presente nas relações democráticas no país. Como exemplo dessa expansão temos o caso dos povos indígenas que, por comporem uma minoria, precisam recorrer com frequência ao poder judiciário para lutar por direitos básicos.

Esse fato explica muito bem o que afirmam Everton Santos, Carlos Castro e Fábio Hoffmann (2021), que à medida que a política se desvaloriza, o Judiciário adquire mais credibilidade e demanda. Como as classes políticas não foram capazes de garantir direitos fundamentais aos povos indígenas, as reivindicações migraram para a esfera jurídica.

Entretanto, os autores afirmam que apesar de judicialização da política ter realmente beneficiado setores da esquerda e grupos minoritários nas últimas décadas, os setores de direita e conservadores também foram contemplados pela judicialização da política nos últimos anos, como no episódio do impeachment da ex-presidente Dilma Rousseff em 2016 e nas eleições de 2018. Para os autores, o grande problema da judicialização da política é que não há legitimidade democrática, como podemos ver no trecho:

“O problema posto de fundo, tanto à esquerda quanto à direita, é que o Poder Judiciário não teria legitimidade democrática para deliberar, posto que não é um poder eleito, não representa o desejo majoritário da sociedade para tomar decisões políticas que não lhe caberia, como princípio.” (Santos; Castro; e Hoffmann, 2021)

Em 2016, com a crise política, econômica e social, a classe política ficou prejudicada e o poder judiciário ganhou protagonismo com o fortalecimento do Ministério Público e consolidação da Operação Lava-Jato, que foi responsável por investigar inúmeros políticos e empresários no país. Com o apoio da mídia, o poder judiciário ganhou poder quase que incontrolável e passou a julgar politicamente seus investigados, como Santos, Castro e Hoffmann afirmam no trecho:

“Os escândalos de corrupção da classe política e empresarial que culminaram com a prisão do ex-presidente Lula, em abril de 2018, pela operação Lava Jato, configura-se caso flagrante de judicialização da política que dá espaço para o uso do hardball, aos inimigos a lei. Esse fenômeno colocou o Juiz, Sérgio Moro, com seus poderes constituídos desde a arena judiciária, diretamente na arena política⁶. Este ativismo fica mais explícito, entre outras, na liberação de escutas telefônicas ilegais, bem como em depoimentos de delações premiadas sem base factual, visando impedir a posse do ex-presidente como ministro da casa civil ou mesmo sua eleição em 2018.” (Santos; Castro; e Hoffmann, 2021)

Com isso, é necessário analisar com cautela o fenômeno da judicialização da política, pois ao mesmo tempo em que a influência do judiciário na vida política pode garantir direitos fundamentais, representatividade e dar voz a grupos que historicamente foram excluídos na democracia moderna, essa influência também pode ser responsável por cercear direitos fundamentais em outras esferas e interferir diretamente na vida política e democrática de forma preocupante.

Para entender melhor como esse processo afeta a vida e a sobrevivência dos povos indígenas vamos analisar, no próximo capítulo, três casos de grande relevância, onde o poder judiciário teve o poder político de definir sobre a demarcação de terras indígenas, em razão da ausência de legislação para definir sobre o processo demarcatório.

4. STF E A QUESTÃO INDÍGENA

Neste capítulo vamos analisar três julgamentos, que foram escolhidos por terem tido grande repercussão, e vão auxiliar no entendimento do impacto da judicialização da política na vida dos povos indígenas.

O primeiro caso é o julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, da terra indígena Raposa Serra do Sol em Roraima, no ano de 2009, que já estava sendo disputada desde os anos 70, e onde nasceu o entendimento do chamado “Marco Temporal”.

O segundo é o julgamento da reserva indígena Ibirama-Laklãnõ, em 2013, onde vivem os povos Xokleng, Guarani e Kaingang, que foi deliberado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4) e determinou a reintegração de posse de uma terra indígena à ruralistas e ao governo de Santa Catarina. Já o terceiro, é o recurso da FUNAI ao STF contra a determinação do TRF-4, que ganhou status de repercussão geral e irá definir se o “Marco Temporal” das Terras Indígenas será definido como jurisprudência.

4.1 *Julgamento da terra indígena Raposa Serra do Sol*

O julgamento da terra indígena Raposa do Sol pelo Supremo Tribunal Federal, aconteceu após o senador Augusto Affonso Botelho Neto ajuizar uma ação popular, para que a Corte analisasse os desdobramentos envolvendo o processo demarcatório da reserva. Segundo o STF, havia mais de 70 ações envolvendo a reserva em 2008, e todas as ações tinham como relator o ministro Carlos Ayres Britto.

Os limites da reserva haviam sido legalmente determinados, primeiramente, pela Portaria nº 820, publicada em 11 de dezembro de 1998 pelo então Ministro da Justiça, Renan Calheiros. Posteriormente, em abril de 2005, o dispositivo foi substituído pela Portaria nº 534, que ratificou a declaração de posse:

[...] Art. 1º Ratificar, com as ressalvas contidas nesta Portaria, a declaração de posse permanente dos grupos indígenas Ingarikó, Makuxi, Taurepang e Wapixana sobre a Terra Indígena denominada Raposa Serra do Sol.

Art. 2º A Terra Indígena Raposa Serra do Sol, com superfície de um milhão, setecentos e quarenta e três mil, oitenta e nove hectares, vinte e oito ares e

cinco centiares e perímetro de novecentos e cinqüenta e sete mil, trezentos e noventa e nove metros e treze centímetros, situada nos Municípios de Normandia, Pacaraima e Uiramutã, Estado de Roraima, está circunscrita aos seguintes limites:

[...]

Art. 3º A terra indígena de que trata esta Portaria, situada na faixa de fronteira, submete-se ao disposto no art. 20, § 2º, da Constituição.

[...]

Art. 5º É proibido o ingresso, o trânsito e a permanência de pessoas ou grupos de não-índios dentro do perímetro ora especificado, ressalvadas a presença e a ação de autoridades federais, bem como a de particulares especialmente autorizados, desde que sua atividade não seja nociva, inconveniente ou danosa à vida, aos bens e ao processo de assistência aos índios.

Parágrafo único. A extrusão dos ocupantes não índios presentes na área da Terra Indígena Raposa Serra do Sol será realizada em prazo razoável, não superior a um ano, a partir da data de homologação da demarcação administrativa por decreto presidencial. [...] (Ministério da Justiça. Portaria nº 534, de 13 de abril de 2005)

Com isso, iniciou-se, juridicamente, o conflito de interesses na região. Os grupos de arroteiros, garimpeiros e ruralistas, num geral, e o governo de Roraima — representados pela ação popular — alegavam, em nome da preservação da área do Estado, a invalidade jurídica da Portaria nº 820/98, pois afirmavam que se a área demarcada fosse homologada Roraima perderia 50% de seu território.

Posteriormente, uma nova determinação do Ministério da Justiça, a Portaria nº 534, de 13 de abril de 2005, foi publicada e, segundo Tania Pacheco (2020), seu objetivo era conciliar os interesses dos grupos envolvidos, mas sem deixar de reconhecer o território indígena, integralmente. Essa determinação causou uma série de conflitos internos na região e, em 27 de agosto de 2008, iniciou-se o julgamento da ação popular que solicitava a anulação do decreto e a reintegração da posse da Terra ao Estado de Roraima e aos grupos ruralistas.

Durante o processo de demarcação da TIRSS, segundo Tania Pacheco (2020), houveram inúmeras ações apresentadas com o objetivo de atrasar a

demarcação e, com isso, acelerar o processo de ocupação de não-índios na região, como podemos ver no trecho:

Ainda de acordo com os autores supracitados, esta ação não foi a única a impedir a demarcação em área contínua da TIRSS. Outras pessoas ingressaram com ações judiciais na Justiça Estadual (ações possessórias), Federal (ações possessórias) e no STF (ação cautelar; ação popular; ação civil originária; ação direta de inconstitucionalidade; mandado de segurança) contra a demarcação da terra indígena. (Tania Pacheco, Mapa de Conflitos da Fiocruz, 2020)

Com o atraso do processo demarcatório e o aumento dos conflitos e da violência na região, em outubro de 2004, o STF decidiu que tinha competência para julgar todas as ações relacionadas à demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol, suspendendo as ordens judiciais provisórias e interrompendo as ações possessórias que ainda estavam em curso.

A ação popular apresentada por Augusto Netto solicitava a suspensão liminar da portaria publicada pelo Ministério da Justiça em 2005 e também do decreto presidencial, que homologou a demarcação do território. Ainda, segundo Tania Pacheco (2020), o relator da ação, ministro Carlos Ayres Britto, observou que o autor apresentou uma cópia de um laudo pericial interdisciplinar, elaborado por uma comissão de peritos designada pelo juiz Helder Girão Barreto, que fazia parte de outra ação popular registrada no Processo nº 1999.42.00.000014-7 perante a Justiça Federal de Roraima.

Entretanto, essa ação foi encerrada sem análise do mérito devido à decisão da Reclamação 2.833, movida pelo então procurador-geral da República, Claudio Fonteles. Ele argumentou que as questões relacionadas à homologação da terra indígena, por terem gerado conflito entre a União e o Estado de Roraima, deveriam ser tratadas pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

No contexto desse processo, os autores alegaram que a Portaria nº 534/2005 mantinha as mesmas falhas da Portaria anterior, a de nº 820/98. Essas falhas remontavam ao processo administrativo de demarcação, que, segundo eles, não estava em conformidade com os Decretos nº 22/1991 e 1.775/1996.

Ainda segundo Tânia Pacheco (2020), eles afirmavam que nem todas as pessoas e organizações afetadas pela demarcação haviam sido consultadas, e que o laudo antropológico da área em questão tinha sido assinado por apenas um profissional, a Dra. Maria Guiomar Melo, o que levantava suspeitas de parcialidade. Além disso, alegavam que havia indícios de fraudes e deficiências significativas nos trabalhos, colocando todo o processo de demarcação em questão.

Pacheco afirma que, de acordo com Yamada e Villares (2010), estavam presentes contra a demarcação no dia do julgamento o então procurador-geral do Estado de Rondônia, o senador Mozarildo Cavalcanti, o ex-ministro do STF, Francisco Rezek e outros advogados representando o Estado de Roraima e os fazendeiros.

Do lado favorável à demarcação, estavam a advogada indígena Joênia Wapichana, representante dos povos indígenas da Raposa Serra do Sol, advogados do Cimi, procuradores da República do Ministério Público Federal, procuradores da Funai e representantes da Advocacia-Geral da União.

No decorrer do julgamento, Ayres Britto emitiu um voto inicial favorável à demarcação, refutando os argumentos contrários, tanto de natureza jurídica quanto política. Esse voto, segundo Tânia Pacheco (2020), e de acordo com Gomes e Santos (s/a), marcou um momento importante no STF, pois defendeu a demarcação contínua da terra indígena, argumentando que uma demarcação fragmentada seria contraproducente à Constituição.

O julgamento foi retomado em dezembro de 2008, com o voto parcialmente divergente do Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, que propôs 19 condicionantes para demarcação de terras indígenas, alegando buscar um equilíbrio entre os interesses indígenas, a defesa nacional e a preservação ambiental.

Algumas dessas condicionantes eram interpretações ou repetições do texto constitucional e legal, enquanto outras iam contra a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e regulamentações infralegais. Algumas condicionantes criavam novas normas, o que era considerado preocupante.

O Ministro Marco Aurélio Melo solicitou um pedido de vista e interrompeu o julgamento. O Presidente do STF na época, Ministro Gilmar Mendes, não aceitou

imediatamente o pedido de vista e permitiu que outros ministros votassem a favor da demarcação antes de Marco Aurélio apresentar seu voto contrário.

No entanto, o Ministro Marco Aurélio Mello, em 18 de abril de 2009, proferiu um voto de seis horas contrário à demarcação. O Ministro Celso de Mello votou a favor da demarcação, e a sessão foi interrompida, retornando no dia seguinte. O Ministro Gilmar Mendes também votou a favor da demarcação e das condicionantes. O Ministro Joaquim Barbosa foi o único a se opor veementemente às condicionantes. Os outros ministros seguiram os votos do Ministro Carlos Ayres Britto, complementados pelas condicionantes propostas por Menezes Direito.

Tânia Pacheco (2020) afirma que essa decisão foi histórica e única no país, estabelecendo um precedente importante para a demarcação de terras indígenas. No entanto, também deu margem a disputas e manobras revisionistas em várias esferas da administração pública, do sistema judiciário federal e do parlamento.

Em 19 de março de 2009, o Supremo Tribunal Federal (STF) concluiu o julgamento, os ministros do STF decidiram a favor da demarcação contínua da Terra Indígena e ordenaram a remoção imediata dos não indígenas que ocupavam a área.

4.2 Julgamento da reserva indígena Ibirama-Laklãnõ

O conflito judicial em torno da Terra Indígena Ibirama-Laklãnõ, onde vivem os povos Laklãnõ-Xokleng, Guarani e Kaingang começou após a publicação da Portaria nº 1.128, em 13 de agosto de 2003 pelo então Ministro da Justiça, Márcio Thomaz Bastos, que redefiniu os limites da TI, expandindo-a para 37 mil hectares:

“O MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA, [...] CONSIDERANDO que a Terra Indígena localizada nos Municípios de Doutor Pedrinho, Itaiópolis, José Boiteux e Vitor Meireles, Estado de Santa Catarina, ficou identificada nos termos do § 1 do art. 231 da Constituição Federal e inciso I do art. 17 da Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973, como sendo tradicionalmente ocupada pelos grupos indígenas Xokleng, Kaingang e Guarani; [...] resolve:

Art. 1 Declarar de posse permanente dos grupos indígenas Xokleng, Kaingang e Guarani a Terra Indígena IBIRAMA-LA KLÃNÕ, com superfície aproximada de 37.108 ha (trinta e sete mil cento e oito hectares) e perímetro

também aproximado de 110 km (cento e dez quilômetros) [...]” (Ministério da Justiça. Portaria nº 1.128, de 13 de agosto de 2003)

No entanto, essa ação provocou forte reação por parte dos grupos ruralistas da região, que moveram diversas ações possessórias e uma Ação Cível Originária (ACO 1.100), em 2007, com o objetivo de anular a portaria.

De acordo com o TRF-4 (2011), a reserva indígena Ibirama-Laklãnõ está situada na comunidade de Alto Forção, no município de Doutor Pedrinho, no Vale do Itajaí, em Santa Catarina. Em 2004, a União e a Funai iniciaram um processo de demarcação com o objetivo de delimitar a TI, que abrangia parte da reserva ambiental.

Durante o processo de demarcação, a Fundação de Amparo ao Meio Ambiente do Estado de Santa Catarina (Fatma) embargou as atividades após constatar, durante uma inspeção, que uma trilha estava sendo aberta e havia corte de vegetação nativa dentro dos limites da reserva Sassafrás, realizados por uma empresa contratada para a demarcação.

Após o juiz de primeira instância manter a proibição imposta pela Fatma, a União e a Funai apelaram da decisão, buscando autorização judicial para a entrada de técnicos no local e a suspensão do termo de embargo emitido pelo órgão estadual. No entanto, segundo o TRF-4 (2011), após analisar o recurso, o desembargador federal Fernando Quadros da Silva, relator do processo no tribunal, chegou à mesma conclusão do juiz de primeira instância.

De acordo com o TRF-4 (2011), o desembargador Quadros da Silva definiu que embora seja legítima a intenção de demarcação das partes demandantes, não se pode negligenciar a importância da preservação ambiental e a necessidade de conformidade com as leis em relação à entrada e à intervenção em áreas de preservação ambiental. O juiz federal José Paulo Baltazar Junior, atuando no TRF-4, manteve a decisão da 2ª Vara Federal de Joinville, em Santa Catarina, que negou autorização à Funai e à União para a demarcação da TI.

A disputa em relação ao território se dividiu em duas ações distintas: a ACO 1.100, que visava anular a Portaria Declaratória nº 1182/2003, e o Recurso Extraordinário da Funai (RE 1.017.365), que surgiu de uma ação de reintegração de

posse à ruralistas na Vara Federal de Mafra, em Santa Catarina, mas que ganhou relevância devido à sua conexão com a terra indígena.

Enquanto o TRF-4 determinava sobre as ações de reintegração de posse, o STF analisava a Ação Cível Originária (ACO 1.100) e o Recurso Extraordinário da Funai (RE 1.017.365).

Em relação à ACO 1.100, Tânia Pacheco (2020), afirma que os autores da ação apelaram para a tese do "Marco Temporal", que foi criada no julgamento da Terra Indígena Raposa do Sol, em Roraima, para determinar se os povos da região teriam ou não direito às suas terras, como podemos ver no trecho:

“[...] os autores da referida ação resgatam a tese do “marco temporal” para determinar o direito ou não dos povos por suas terras. Por esse argumento, essas populações somente poderiam reivindicar terras que estavam ocupadas em 5 de outubro de 1988, data de promulgação da Constituição, ou pelo menos em disputa antes dessa data.” (Tania Pacheco, Mapa de Conflitos da Fiocruz, 2020)

Com isso, em 11 de abril de 2019, o STF publicou o reconhecimento da existência de repercussão geral no Recurso Extraordinário apresentado pela FUNAI (RE 1.017.365), que estava sob a relatoria do então ministro Edson Fachin, e assim iniciou-se a análise da tese do Marco Temporal das Terras Indígenas, como jurisprudência.

4.3 Julgamento do Marco Temporal das Terras Indígenas

O julgamento da tese do Marco Temporal das terras indígenas iniciou-se em 2021, após o reconhecimento da existência de repercussão geral no Recurso Extraordinário apresentado pela FUNAI (RE 1.017.365) durante a decisão acerca da reintegração de posse à um grupo ruralista pela Justiça de Santa Catarina, de 2009, que foi confirmada pelo TRF-4, em 2013.

Segundo o STF (2022), a Emenda Constitucional 45/2004 introduziu a necessidade de "repercussão geral da questão constitucional" para que a Corte aprecie recursos extraordinários. O instrumento exige uma cooperação estreita entre órgãos do Poder Judiciário, com o compartilhamento de informações sobre questões

constitucionais e a suspensão de processos para promover efetividade e uniformidade nas decisões, além de trazer racionalidade ao sistema jurídico e garantir segurança aos cidadãos.

Isso significa que, caso seja definida a repercussão geral em relação ao recurso extraordinário apresentado pelo FUNAI, ficará estabelecido um precedente para fixar uma tese de referência para todos os futuros casos relacionados a terras indígenas, independentemente da instância em que esses casos estejam sendo julgados.

Neste julgamento, a questão central é o reconhecimento ou a negação de um direito fundamental dos povos indígenas, que é o direito à terra. Segundo a ONG Conectas Direitos Humanos (2021), existem duas teses em conflito: a "teoria do indigenato", que reconhece o direito ancestral dos povos indígenas sobre suas terras, anterior à formação do Estado, conforme garantido pela Constituição Federal de 1988, e a proposta restritiva que busca limitar esses direitos com base na tese do "Marco Temporal".

A tese do "Marco Temporal" é uma interpretação jurídica que afirma que eles só têm direito às terras que ocupavam em 5 de outubro de 1988, ou que estavam em disputa judicial nesta data. Segundo a Conectas (2021), essa interpretação é controversa porque pode legitimar as injustiças contra os povos indígenas e ignorar o fato de que, até 1988, eles eram tutelados pelo Estado, dificultando sua capacidade de buscar justiça, como podemos ver no trecho:

“A tese é perversa porque legaliza e legitima as violências a que os povos foram submetidos até a promulgação da Constituição de 1988, em especial durante a Ditadura Militar. Além disso, ignora o fato de que, até 1988, os povos indígenas eram tutelados pelo Estado e não tinham autonomia para lutar, judicialmente, por seus direitos.” (Conectas Direitos Humanos, 2021)

Ainda segundo a ONG, as consequências do julgamento são profundas, pois se o STF confirmar os direitos originários dos povos indígenas e rejeitar a tese do "Marco Temporal", muitos conflitos pelo país podem ser resolvidos, e processos judiciais podem avançar. Por outro lado, se o STF aceitar o "Marco Temporal", isso

pode legalizar usurpações passadas, desencadear conflitos em áreas pacificadas e incentivar invasões de terras demarcadas, especialmente na Amazônia.

Além disso, a ONG ainda chama atenção para o fato de que essa decisão pode afetar povos indígenas isolados, cuja existência foi confirmada pelo Estado após 1988, e povos cuja existência só foi reconhecida após essa data.

O primeiro voto no julgamento foi do relator, o ministro Edson Fachin, em 2021, que votou contra a aplicação da tese e argumentou que a posse tradicional indígena é diferente da posse civil e que a demarcação apenas reconhece um direito que os povos indígenas já possuem.

Fachin também enfatizou que as terras indígenas não podem ser vendidas e que o direito dos indígenas à terra não pode ser limitado pelo passar do tempo. Ele afirmou que a proteção constitucional aos direitos originários sobre as terras ocupadas tradicionalmente não depende de um "marco temporal" específico, como 5 de outubro de 1988.

O segundo voto foi o do ministro Kassio Nunes Marques, que foi indicado ao STF em 2020 pelo ex-presidente Jair Bolsonaro, que possuía relação próxima com setores ruralistas e anti-indígenas. Nunes votou a favor da adoção da tese, alegando que essa abordagem equilibra valores constitucionais, incluindo a proteção da cultura indígena e a segurança jurídica do desenvolvimento regional, o direito à propriedade privada e o sustento de outros membros da sociedade brasileira.

Em junho de 2022, o ministro Alexandre de Moraes deu o terceiro voto no julgamento e se posicionou contra a tese. Moraes defendeu que sua adoção significaria a total ignorância de direitos fundamentais e sugeriu a possibilidade de compensação dos indígenas com outras terras quando não for possível conceder exatamente a terra requerida, especialmente quando já existe uma cidade no local.

Além disso, Moraes propôs que o Poder público seja responsabilizado pela ocupação irregular das áreas e que, em casos de ocupação indígena ou disputa, a posse seja destinada aos indígenas, com indenização para os não-indígenas por melhorias feitas de boa-fé. Em outras situações, onde não houver posse indígena,

aqueles que ocupam a terra e não são indígenas poderiam receber uma indenização tanto pela terra ocupada quanto pelas melhorias feitas no local.

Em agosto de 2022, o ministro André Mendonça, que também foi indicado pelo ex-presidente Jair Bolsonaro em 2021, apresentou o segundo voto a favor do “Marco Temporal”, com uma proposta de tese que utiliza a data como critério para a definição de áreas destinadas aos povos originários. Mendonça propôs que a data de 5 de outubro de 1988 seja utilizada para determinar se existem direitos originários indígenas sobre as terras reivindicadas.

O ministro também determinou que nos casos de conflito persistente pela posse da terra na data da promulgação da Constituição, os direitos indígenas sobre as áreas serão assegurados, independentemente do conflito ser físico ou judicial. Ainda, determinou que se o "Marco Temporal" não for aplicável ou não houver disputa na data da Constituição, outras ferramentas jurídicas podem ser usadas para resolver a questão, incluindo a criação de reservas indígenas por meio de desapropriação, com consentimento das comunidades indígenas envolvidas.

O ministro Cristiano Zanin, indicado pelo presidente Lula em agosto de 2023, desempatou o julgamento e votou contra a tese do "Marco Temporal". Zanin argumentou que o direito dos indígenas à posse da terra tradicionalmente ocupada foi garantido historicamente, desde o Império e nas Constituições republicanas, e é respaldado por convenções internacionais. Ele também destacou que a demarcação é um ato declaratório que constata um direito existente, e que a União deve conferir prioridade às demarcações, mesmo que o prazo estabelecido pela Constituição não tenha sido cumprido.

O Ministro Luís Roberto Barroso apresentou um quarto voto contra o uso da tese, e argumentou que a ocupação tradicional pode ser demonstrada de formas diversas, incluindo a persistência na reivindicação de permanência na área. Ele enfatizou a importância do laudo antropológico no processo de demarcação e observou que a União não respeitou o prazo constitucional para a demarcação. Barroso também mencionou a necessidade de indenizar não indígenas que obtiveram terras dos povos originários quando ficar comprovada a atuação irregular da União na concessão da área.

Até o final de agosto de 2023, ainda estavam pendentes os votos dos ministros Luiz Fux, Dias Toffoli, da ministra Cármen Lúcia e da presidente do STF, a ministra Rosa Weber.

Com isso, analisaremos no próximo capítulo como o julgamento da Terra Indígena Raposa do Sol, da reserva indígena Ibirama-Laklãnõ e da tese do “Marco Temporal”, podem ilustrar o impacto da judicialização da política na vida dos povos indígenas.

5. O IMPACTO DA JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA NA VIDA DOS POVOS INDÍGENAS

Como vimos nos capítulos anteriores, no Brasil há um conflito intenso em relação ao direito dos povos indígenas às suas terras. Isso porque a demarcação de terras indígenas é regida principalmente pela Constituição Federal de 1988 e pela Lei 6.001/1973, conhecida como Estatuto do Índio, que estabelece o seguinte:

Art. 17. Reputam-se terras indígenas:

I - as terras ocupadas ou habitadas pelos silvícolas, a que se referem os artigos 4º, IV, e 198, da Constituição;

II - as áreas reservadas de que trata o Capítulo III deste Título;

III - as terras de domínio das comunidades indígenas ou de silvícolas.

Art. 18. As terras indígenas não poderão ser objeto de arrendamento ou de qualquer ato ou negócio jurídico que restrinja o pleno exercício da posse direta pela comunidade indígena ou pelos silvícolas.

§ 1º Nessas áreas, é vedada a qualquer pessoa estranha aos grupos tribais ou comunidades indígenas a prática da caça, pesca ou coleta de frutos, assim como de atividade agropecuária ou extrativa.

Art. 19. As terras indígenas, por iniciativa e sob orientação do órgão federal de assistência ao índio, serão administrativamente demarcadas, de acordo com o processo estabelecido em decreto do Poder Executivo.

§ 1º A demarcação promovida nos termos deste artigo, homologada pelo Presidente da República, será registrada em livro próprio do Serviço do

Patrimônio da União (SPU) e do registro imobiliário da comarca da situação das terras.

§ 2º Contra a demarcação processada nos termos deste artigo não caberá a concessão de interdito possessório, facultado aos interessados contra ela recorrer à ação petítória ou à demarcatória.

Art. 20. Em caráter excepcional e por qualquer dos motivos adiante enumerados, poderá a União intervir, se não houver solução alternativa, em área indígena, determinada a providência por decreto do Presidente da República.

1º A intervenção poderá ser decretada:

- a) para pôr termo à luta entre grupos tribais;
- b) para combater graves surtos epidêmicos, que possam acarretar o extermínio da comunidade indígena, ou qualquer mal que ponha em risco a integridade do silvícola ou do grupo tribal;
- c) por imposição da segurança nacional;
- d) para a realização de obras públicas que interessem ao desenvolvimento nacional;
- e) para reprimir a turbação ou esbulho em larga escala;
- f) para a exploração de riquezas do subsolo de relevante interesse para a segurança e o desenvolvimento nacional.

2º A intervenção executar-se-á nas condições estipuladas no decreto e sempre por meios suasórios, dela podendo resultar, segundo a gravidade do fato, uma ou algumas das medidas seguintes:

- a) contenção de hostilidades, evitando-se o emprego de força contra os índios;
- b) deslocamento temporário de grupos tribais de uma para outra área;
- c) remoção de grupos tribais de uma para outra área.

[...]

Art. 21. As terras espontânea e definitivamente abandonadas por comunidade indígena ou grupo tribal reverterão, por proposta do órgão federal de

assistência ao índio e mediante ato declaratório do Poder Executivo, à posse e ao domínio pleno da União. (Brasil, Título III, 1973)

Esses dispositivos, que foram estabelecidos e implementados pelos poderes legislativo e executivo, entretanto, não definem com clareza qual seria o “Marco Temporal” para a demarcação de Terras Indígenas. Com a ausência de uma legislação vigente sobre esse tema, os grupos envolvidos nos conflitos recorreram ao poder judiciário que, por sua vez, assumiu o papel de legislar em razão de uma omissão do poder legislativo que, diante do conflito, não aprovou uma lei que defendesse o direito dos povos indígenas às suas terras de forma atemporal.

Em relação ao caso da Terra Indígena Raposa do Sol, apesar da Suprema Corte ter, aparentemente, decidido em favor dos povos indígenas, o julgamento abriu um precedente que colocou em risco a demarcação de todas as terras indígenas que ainda não foram homologadas. A tese apresentada foi usada, inclusive, contra os povos indígenas no julgamento do TRF-4 acerca da Terra Indígena Ibirama-Laklãnõ, e levada novamente ao STF para que determinasse a tese como jurisprudência.

No cenário atual, e levando em consideração o fato que o STF apoia tradicionalmente as minorias, como vimos no terceiro capítulo deste trabalho, há uma expectativa de ganho pró indígena. Entretanto, mesmo que essa intervenção política da corte seja positiva, o ideal era que o Congresso legislasse sobre o assunto e defendesse os direitos dos povos indígenas. Do ponto de vista institucional isso demonstra uma adulteração dos poderes e de suas respectivas funções, mas, nesse caso específico, a adulteração poderá ser positiva, pois o Congresso Nacional tem hoje, e tradicionalmente, pouquíssima representação indígena.

Ao longo de sua história, o Brasil elegeu pouquíssimos deputados indígenas e nunca teve representação no Senado Federal. O primeiro a ocupar um cargo na Câmara dos Deputados foi Mario Juruna, em 1982.

Após o mandato de Juruna, um novo representante para os povos originários só foi escolhido em 2018, quando a advogada Joênia Wapichana, que fazia parte da equipe de advogadas do julgamento da TI Raposa do Sol, foi eleita.

Em 2022, segundo a Câmara dos Deputados (2022), foram eleitos cinco parlamentares indígenas, em um total de 513 vagas. Entre eles, a atual Ministra dos Povos Indígenas, a deputada Sônia Guajajara, que foi eleita pelo PSOL de São Paulo, e a professora e ativista Célia Xakriabá, que também foi eleita pelo PSOL, em Minas Gerais.

Enquanto não há no Congresso Nacional uma bancada expressiva que represente os direitos dos povos originários, a bancada do agronegócio e dos ruralistas possui muita força e influência. Segundo a FPA (2023), em setembro de 2023 a Frente Parlamentar do Agronegócio possuía 324 representantes dentro das casas legislativas, com grande poder econômico e político.

Essa enorme discrepância em relação à representatividade dos indígenas e dos ruralistas dentro do parlamento brasileiro favorece a criação e implementação de propostas que cerceiam, excluem e não respeitam direitos fundamentais. Com isso, foi apresentado em 2007, um Projeto de Lei (PL 490/2007), pelo então deputado Homero Pereira, que dispõe sobre a determinação do “Marco Temporal”, e torna lei a tese em discussão no STF.

Segundo o Canal Rural (2013), o autor da proposta, que foi eleito pelo Mato Grosso, era produtor rural e técnico em agropecuária. Iniciou sua trajetória como presidente do Sindicato Rural de Alto Araguaia (MT), foi diretor do Instituto de Defesa Agropecuária de Mato Grosso (Indea), vice-presidente e presidente da Federação da Agricultura e Pecuária do Estado de Mato Grosso (Famato), e vice-presidente da Confederação Nacional da Agricultura e Pecuária (CNA), ou seja, um verdadeiro representante da bancada ruralista.

O projeto apresentado por Homero tramitou na Câmara dos Deputados por 15 anos, e foi aprovado em maio de 2023, na forma do substitutivo apresentado pelo relator, o deputado Arthur Oliveira Maia, outro representante da bancada do agro.

De acordo com a Câmara dos Deputados (2023), o texto aprovado prevê que para que as terras indígenas sejam demarcadas, será necessário comprovar de maneira objetiva que, na data da promulgação da Constituição, essas terras eram habitadas de forma permanente e utilizadas para atividades produtivas e essenciais

para a preservação dos recursos ambientais e para a continuidade da vida física e cultural das comunidades indígenas.

Além disso, a proposta ainda determina que se uma comunidade indígena não ocupava um território antes da data do "marco temporal", independentemente do motivo, essa terra não será reconhecida como ocupação tradicional, prevê permissão para o cultivo de plantas transgênicas em terras utilizadas pelos povos indígenas, proíbe a expansão das terras já demarcadas, modifica os procedimentos administrativos de demarcação que ainda não foram concluídos e anula as demarcações que não estejam em conformidade com essas regras.

Após a aprovação pela Câmara dos Deputados, a matéria seguiu para análise do Senado Federal, onde tramita de forma açodada com a influência dos parlamentares ruralistas, que desejam aprovar a lei antes do encerramento do julgamento do Supremo Tribunal Federal.

A proposta, além de ferir a Constituição brasileira, que determina o direito de posse às comunidades tradicionais, ainda apresenta uma série de retrocessos altamente danosos para o meio ambiente e para os povos indígenas, que têm sido dizimados, explorados e massacrados desde a invasão das terras brasileiras até os dias atuais.

Ante o exposto, observa-se que a única saída encontrada pelos povos indígenas na luta pelo direito à suas terras foi a judicialização, que poderá ser a única chance de conseguirem, de fato, o que lhes é de direito.

REFERÊNCIAS

_____. Petição 3.388. Rel. Min. Carlos Ayres Brito. Julgado em 24.09.2009. Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/pet3388ma.pdf>>. Acesso em: agosto de 2023.

ARAÚJO, Luis Henrique Diniz. *O Ativismo judicial e constrangimentos a posteriori*. Rev. Investig. Const. 5. 2018. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/rinc/a/D4bjTtgRm8YGST5Q53GXMVS/?lang=pt#>>. Acesso em: abril de 2022.

BARROSO, Luís Roberto. *Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática*. (Syn)Thesis, Rio de Janeiro, vol. 5, n.1, 2012, p.23-32. Disponível em: <https://www.direitofranca.br/direitonovo/FKCEimagens/file/ArtigoBarroso_paraSelecao.pdf>. Acesso em: agosto 2023.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2023].

BRASIL. Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973. Dispõe sobre o Estatuto do Índio. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília, DF, 21 dez.

BRASIL. Portaria nº 1.128, de 13 de dezembro de 2003. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília, DF, 14 dez.

CARNEIRO DA CUNHA, Manuela; BARBOSA, Samuel (orgs.). 2018. *Direitos dos povos indígenas em disputa*. São Paulo: Editora Unesp.

CITTADINO, Gisele. *Poder Judiciário, Ativismo e Democracia*. Revista da Faculdade de Direito de Campos, Ano II, n.2 e Ano III, n.3, 2001-200. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/25512/poder_judiciario_ativismo_judicial.pdf>. Acesso em: abril de 2022.

DA SILVA, Marcos Paulo; DE MELO RAPOSO, Maurício. *Jornalismo e ideologia da cultura: Os conflitos entre indígenas e ruralistas em Mato Grosso do Sul*. Matrizes, vol. 15, núm. 1, 2021, pp. 249-274. Disponível em: <<https://www.redalyc.org/journal/1430/143067575013/143067575013.pdf>>. Acesso em: abril de 2023.

DE ARAÚJO SILVA, Elizângela Cardoso. *Conservadorismo, bancada ruralista e indígenas*. Temporalis, ISSN-e 2238-1856, Vol. 17, Nº. 34, 2017, págs. 437-457. Disponível em: <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6242371>>. Acesso em: junho de 2023.

Deputado federal Homero Pereira morreu neste domingo, dia 20. Canal Rural, 2013. Disponível em: <<https://www.canalrural.com.br/pecuaria/deputado-federal-homero-pereira-morreu-neste-domingo-dia-26609/>>. Acesso em: agosto de 2023.

FELLET, João. *STF começa a discutir caso de terra indígena em Santa Catarina*. BBC News Brasil, 2021. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-57656687>>. Acesso em: agosto de 2023.

FERES JÚNIOR, João; MELO, Patrícia Bandeira de; BARBABELA, Eduardo. *A judicialização foi televisionada: a relação entre mídia e sistema judiciário*. Caderno CRH, 2020, volume 33. Disponível em: <<https://doi.org/10.9771/ccrh.v33i0.24038>>. Acesso em: abril de 2022.

GUSTAVO, Luiz; DOEDERLEIN, Natalia. *Cinco indígenas são eleitos para a Câmara dos Deputados*. Agência Câmara de Notícias, 2022. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias/911616-cinco-indigenas-sao-eleitos-para-a-camara-dos-deputados/>>. Acesso em: setembro de 2023.

IJUIM, J. K., AGUILERA URQUIZA, A. H., & URQUIZA, M. G. (2016). *Imprensa, indígenas versus ruralistas: As tensões entre o modelo desenvolvimentista e o bom viver (tekove porã)*. Revista Extraprensa, 9(2), 53-70. Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/extraprensa/article/view/113880>>. Acesso em: agosto de 2023.

LINS JÚNIOR, George Sarmiento; LACERDA, Danilo Moura. *O direito de propriedade na Convenção Americana de Direitos Humanos e a superação da condição do Marco Temporal da Posse Indígena criada pelo STF, no caso "Raposa Serra Do Sol"*. v. 2 n. 37 (2017): Revista Direito & Paz, 2017. Disponível em: <<https://revista.unisal.br/lo/index.php/direitoepaz/article/view/728>>. Acesso em: junho de 2023.

Marco temporal e a disputa pelo precedente da Terra Indígena Raposa Serra do Sol. JOTA, 2021. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/sem->

[precedentes/marco-temporal-e-a-disputa-pelo-precedente-da-terra-indigena-raposa-serra-do-sol-03092021](#)>. Acesso em: agosto de 2023.

Marco temporal: entenda por que julgamento no STF pode definir o futuro das terras indígenas. Conectas, 2021. Disponível em: <<https://www.conectas.org/noticias/marco-temporal-entenda-a-importancia-do-julgamento-no-stf-para-os-indigenas/>>. Acesso em: abril de 2022.

Marco temporal: entenda por que julgamento no STF pode definir o futuro das terras indígenas. Conectas, 2021. Disponível em: <<https://www.conectas.org/noticias/marco-temporal-entenda-a-importancia-do-julgamento-no-stf-para-os-indigenas/>>. Acesso em: abril de 2022.

MELLO, Luiza Corrêa da Silva. “O futuro é originário”: as controvérsias sobre a tese do marco temporal e o caso da terra indígena Ibirama-Laklãnõ do povo Laklãnõ/Xokleng. 2021. 97 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Faculdade Nacional de Direito, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2021. Disponível em: <<https://pantheon.ufrj.br/handle/11422/16867>>. Acesso em: agosto de 2023

PACHECO, Tania. *O caso da TI Raposa Serra do Sol e o perigo do efeito cascata sobre demarcações indígenas futuras e já homologadas.* Mapa de Conflitos da Fiocruz, 2020. Disponível em: <<https://mapadeconflitos.ensp.fiocruz.br/conflito/o-caso-da-ti-raposa-serra-do-sol-e-o-perigo-do-efeito-cascata-sobre-demarcacoes-indigenas-futuras-e-ja-homologadas/>>. Acesso em: junho de 2023

PACHECO, Tania. *Povos indígenas Laklãnõ-Xokleng, da TI Ibirama La Klãnõ, lutam por regularização de território, contra preconceito e contra pandemia mundial da covid-19.* Mapa de Conflitos da Fiocruz, 2020. Disponível em: <<https://mapadeconflitos.ensp.fiocruz.br/conflito/povos-indigenas-laklano-xokleng-da-ti-ibirama-la-klano-lutam-por-regularizacao-de-territorio-contra-preconceito-e-contra-pandemia-mundial-da-covid-19/>>. Acesso em: junho de 2023

PECHINCHA, M. T. S. *O ataque aos direitos indígenas no brasil atual: a dimensão imaginária da tensão entre assimilação e admissão da diferença indígena.* Espaço Ameríndio, Porto Alegre, v. 10, n. 1, p. 195, 2016. Disponível em:

<<https://seer.ufrgs.br/index.php/EspacoAmerindio/article/view/62097>>. Acesso em: agosto de 2023.

PEREIRA, Carolina de Freitas. *As agroestratégias ruralistas de desterritorialização de povos indígenas e quilombolas: redefinindo marcos legais e usos territoriais*. 2018. 326 f. Tese (Doutorado em Geografia) – Programa de Pós-Graduação em Geografia, Instituto de Geociências, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2018. Disponível em: <<https://app.uff.br/riuff/handle/1/28328>>. Acesso em: junho de 2023.

PRADO JÚNIOR, Caio. *Formação do Brasil Contemporâneo - Colônia*. 6ª ed. São Paulo: Brasiliense, 1985. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5502200/mod_resource/content/1/Caio%20Prado%20Jr.%20-%20Forma%C3%A7%C3%A3o%20do%20Brasil%20contempor%C3%A2neo.pdf>. Acesso em: agosto de 2023.

RAMALHO, Yara. *Primeira indígena no Brasil a conquistar vaga de deputada federal, Joenia Wapichana não se reelege*. Disponível em: <<https://g1.globo.com/rr/roraima/eleicoes/2022/noticia/2022/10/03/primeira-indigena-no-brasil-a-conquistar-vaga-de-deputada-federal-joenia-wapichana-nao-se-reelege.ghtml>>. Acesso em: setembro de 2023.

ROSA, João. *STF começa a discutir caso de terra indígena em Santa Catarina*. CNN, 2023. Disponível em: <<https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/stf-comeca-a-discutir-caso-de-terra-indigena-em-santa-catarina/#:~:text=O%20Supremo%20Tribunal%20Federal%20>>. Acesso em: setembro de 2023.

SANTANA, Renato. *Raposa Serra do Sol: como está a Terra Indígena após uma década da histórica decisão do STF*. CIMI, 2019. Disponível em: <<https://cimi.org.br/2019/10/raposa-serra-do-sol-como-esta-a-terra-indigena-apos-uma-decada-da-historica-decisao-do-stf/>>. Acesso em: agosto de 2023

SANTOS, Everton Rodrigo; Carlos de O. de CASTRO; Fábio HOFFMANN. *A democracia brasileira e seus inimigos*. Ver. Katálysis 24(1)- Jan-Abril 2021. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/1982-0259.2021.e73472>>. Acesso em: maio de 2022.

SARTORI JUNIOR, Dailor. *Colonialidade e o marco temporal da ocupação de terras indígenas: uma crítica à posição do Supremo Tribunal Federal*. *Hendu – Revista Latino-Americana de Direitos Humanos*, [S.l.], v. 7, n. 1, ago. 2018. ISSN 2236-6334. Disponível em: <<https://periodicos.ufpa.br/index.php/hendu/article/view/6005>>. Acesso em: junho de 2023.

Sobre a Repercussão Geral. STF, 2022. Disponível em: <[https://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaRepercussaoGer](https://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaRepercussaoGeral&pagina=apresentacao)
<[al&pagina=apresentacao](https://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaRepercussaoGer)>. Acesso em: agosto de 2023.

STF retira da pauta processo sobre marco temporal das terras indígenas. JOTA, 2022. Disponível em: <[https://www.jota.info/stf/do-supremo/stf-retira-da-pauta-processo-sobre-marco-temporal-das-terras-indigenas-02062022#:~:text=O%20Supremo%20Tribunal%20Federal%20\(STF,do%20ministro%20Alexandre%20de%20Moraes](https://www.jota.info/stf/do-supremo/stf-retira-da-pauta-processo-sobre-marco-temporal-das-terras-indigenas-02062022#:~:text=O%20Supremo%20Tribunal%20Federal%20(STF,do%20ministro%20Alexandre%20de%20Moraes)>. Acesso em: agosto de 2023.

Supremo recebeu mais de 70 ações envolvendo a Reserva Indígena Raposa Serra do Sol. STF, 2008. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=95029>>. Acesso em: agosto de 2023.

TELES JUNIOR, A. *O genocídio indígena contemporâneo no Brasil e o discurso da bancada ruralista no Congresso Nacional*. 2018. 157 f. Dissertação (Mestrado em Direito Agrário) - Universidade Federal de Goiás, Goiânia, 2018. Disponível em: <<https://repositorio.bc.ufg.br/tede/items/0b57b3b9-2375-46fb-83a4-c65f929f1c31>>. Acesso em: junho de 2023.

Todos os membros. Frente Parlamentar da Agropecuária (FPA), 2023. Disponível em: <<https://fpagropecuaria.org.br/todos-os-membros/>>. Acesso em: setembro de 2023

TRF mantém liminar que proíbe demarcação de terras indígenas em SC. TRF4, 2004. Disponível em: <https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=noticia_visualizar&id_noticia=3956>. Acesso em: agosto de 2023.

TRF4 confirma reintegração de posse em área ocupada por grupo indígena. TRF4, 2018. Disponível em:

<https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=noticia_visualizar&id_noticia=14021>. Acesso em: agosto de 2023.

TRF4 mantém embargo à demarcação de terra indígena na Reserva de Sassafrás (SC). TRF4, 2011. Disponível em: <https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=noticia_visualizar&id_noticia=7823>. Acesso em: agosto de 2023.

VIVAS, Fernanda; FALCÃO, Márcio. *Marco temporal: STF retoma julgamento em 30 de agosto.* G1, 2023. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2023/08/24/marco-temporal-stf-retoma-julgamento-em-30-de-agosto.ghtml>>. Acesso em: setembro de 2023.

VIVAS, Fernanda; MOSQUERA, Julio. *STF suspende julgamento do marco temporal; placar está 4 a 2 contra a tese que dificulta demarcações.* G1, 2023. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2023/08/31/mendonca-propoe-uso-do-marco-temporal-para-a-definicao-de-areas-indigenas.ghtml>>. Acesso em: setembro de 2023.

YAMADA, E. M.; VILLARES, L. F.. *Julgamento da Terra Indígena Raposa Serra do Sol: todo dia era dia de índio.* Revista Direito GV, v. 6, n. 1, p. 145–157, jan. 2010. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/rdgv/a/7bz9K563SkWKQpLpScGtk6L/?lang=pt&format=pdf.>>>. Acesso em: abril de 2022.

YIN, Robert K. 2005. *Estudo de Caso: Planejamento e Métodos.* Porto Alegre, Bookman, Cap.1.