

A FIGURA DA TUTELA E SUA RELAÇÃO COM OS DIREITOS TERRITORIAIS INDÍGENAS¹

Laís Luz de Menezes

RESUMO

Aborda-se a figura da tutela indígena e a relação de tal instituto com os direitos dos índios às terras que ocupam. Assim, buscou-se analisar a figura da tutela do índio e verificar se realmente esse instituto é uma maneira eficaz de resguardar os direitos territoriais indígenas, tendo em vista a grave e constante ocorrência de violação a tais direitos, principalmente por parte dos latifundiários, que se apropriam das terras indígenas. Nesse sentido, foi realizada uma pesquisa de caráter teórico, qualitativo e de procedimento bibliográfico, além de uma análise do julgamento do caso da Terra Indígena Raposa Serra do Sol pelo Supremo Tribunal Federal, buscando defender que a figura da tutela é uma maneira eficaz de resguardar os direitos territoriais indígenas.

Palavras-chave: Índio. Terra. Tutela.

THE FIGURE OF PROTECTION AND ITS RELATIONSHIP WITH INDIGENOUS LAND RIGHTS

ABSTRACT

Addresses the protection of indigenous figure and the relationship of this institute with the rights of Indians to the lands that they occupy. Therefore, we attempted to analyze the figure of the protection of the Indian and verify that this institute is a really effective way to protect indigenous territorial rights, in view of the occurrence of severe and constant violation of such rights, especially by landowners who take ownership of indigenous lands. Accordingly, we conducted a survey of theoretical, qualitative and procedural literature, and an analysis of the trial of the case of the indigenous land Raposa Serra do Sol by the Supreme Court, seeking to defend the figure of guardianship is an effective way of protecting indigenous territorial rights.

Keywords: Indian. Land. Protection.

¹ Artigo Científico apresentado à Faculdade Natalense para o Desenvolvimento do Rio Grande do Norte – FARN, como parte dos requisitos para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Msc. José Albenes Bezerra Júnior.

1 INTRODUÇÃO

A partir do final da década de 1970, a questão indígena passou a ser tema de relevância no âmbito da sociedade civil. Esse período foi também marcado pelo surgimento dos primeiros movimentos indígenas de organização própria, em busca da defesa de seus interesses e direitos. Assim, diversas organizações dos índios e entidades de defesa de direitos passaram a promover debates, com o objetivo de assegurar a demarcação das terras indígenas e realizar reflexão crítica sobre a política de integração, que estava presente no Estatuto do Índio. Então, tiveram início os debates acerca de uma nova política indigenista, fundamentada no respeito às formas próprias de organização sócio cultural dos povos indígenas.

Na atualidade, a problemática indígena tem ganhado bastante destaque, em razão da questão social que envolve os povos indígenas, pois enquanto minoria, por diversas vezes, não têm os seus direitos respeitados, principalmente no que diz respeito à questão da terra. Essa questão é bastante complexa, porque envolve interesses econômicos de uma classe mais poderosa, geralmente, os latifundiários, que acabam por se aproveitar da situação de “fragilidade” dos índios e apropriam-se de suas terras.

Assim, o Estado resolveu adotar uma política de proteção aos índios mais eficiente, que se iniciou a partir da promulgação da Constituição de 1988. Então, passou a exercer a proteção dos povos indígenas através do instituto jurídico da tutela.

Diante disso, buscamos analisar se a figura da tutela é uma maneira eficaz de resguardar os direitos territoriais indígenas. Para tanto foi realizada uma pesquisa de caráter teórico, qualitativo e de procedimento bibliográfico.

Nesse sentido, apresentaremos, inicialmente, um histórico conceitual a respeito dos direitos territoriais indígenas, pretendendo mostrar como se deu a evolução de tais direitos através da apresentação das legislações colonial, imperial e republicana, que tratam da temática.

No segundo momento, serão apresentados os aspectos relativos à proteção dos índios, que estão ligados à figura da tutela indígena. Então, apresentaremos as origens desse instituto e sua evolução no ordenamento jurídico brasileiro.

Em seguida, será feita a análise de um julgado, buscando mostrar um caso concreto a respeito da aplicação do direito relativo à proteção dos povos indígenas, no que diz respeito à questão territorial. O caso a ser analisado é o da Terra Indígena Raposa Serra do Sol, que foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no dia 19 de março de 2009.

Por fim, será apresentada uma análise conclusiva acerca do tema, buscando defender que a figura da tutela é uma maneira eficaz de resguardar os direitos territoriais indígenas.

2 TERRA INDÍGENA: HISTÓRIA DA LEGISLAÇÃO

Os direitos territoriais indígenas derivam do reconhecimento de sua posse imemorial e do fato de o indigenato ser a fonte primária e congênita da posse territorial, reconhecido expressamente em várias leis coloniais e em pronunciamentos da Igreja através da figura do papa. Por exemplo, a bula papal *Veritas ipsa*, de 1537, a qual contém um pronunciamento do papa, afirmando que:

os índios e todas as demais nações que daqui por diante forem descobertas pelos cristãos, por mais que careçam do benefício da fé, não estão nem podem ser privados de sua liberdade e do domínio de seus bens; ao contrário, podem livre e lícitamente usar, desfrutar e gozar desta liberdade e domínio. (CUNHA, 1987, p. 57)

Com esse pronunciamento, ao afirmar que os povos indígenas não podem ser privados do domínio de seus bens, o papa afirma que a terra dos indígenas deve ser respeitada. A partir desse momento, pode-se dizer que surge o pensamento nos direitos territoriais indígenas. Nesse sentido, merece destaque também o Alvará de 1º de Abril de 1680, que declara os índios “primários e naturais senhores (das terras)”.

Pode-se perceber que desde o início do processo de colonização do Brasil (1500-1822), houve um pensamento a respeito do direito dos índios às terras que já ocupavam quando o homem branco (europeu) chegou ao território brasileiro. A seguir veremos como se deu a evolução desse pensamento na legislação colonial, imperial e republicana, abrangendo o direito contemporâneo.

2.1 Legislação colonial

As leis portuguesas para o Brasil reconhecem a soberania indígena e o direito dos índios aos territórios que ocupam é frequentemente reconhecido. Já as Cartas Régias de 30 de julho e 1611, promulgadas por Filipe II, afirmam “o pleno domínio dos índios sobre seus territórios e sobre as terras que lhe são alocadas nos aldeamentos” (CUNHA, 1987, p. 58).

Assim como, o Regimento das Missões do Estado do Maranhão e do Pará, de 1º de dezembro de 1686, declara que: “a justiça não permite, que estes homens sejam obrigados a deyxarem todo, e por todo as terras que habitão” (CUNHA, 1987, p. 59). E, no mesmo sentido, o Alvará de 1º de abril de 1680, o qual:

declara que as sesmarias concedida pela Coroa Portuguesa não podiam afetar os direitos originais dos índios sobre suas terras. ‘Primários e naturais senhores’ de suas terras, eram enquanto tais isentos de qualquer foro ou tributo sobre elas. (CUNHA, 1987, p. 59).

É possível perceber que a legislação colonial trazia proteção aos direitos indígenas sobre suas terras, entretanto, na prática, tais direitos não eram respeitados e os índios sofriam bastante com o esbulho de suas terras. Em razão do não cumprimento dessas leis, em 20 de dezembro de 1741, o papa Bento XIV:

proibiu, sob pena de excomunhão - de que só se poderia ser absolvido pelo próprio papa – que se escravizassem os índios, se os despojassem de seus bens e propriedades e se os levassem para fora de suas terras (CUNHA, 1987, p. 62).

Com relação à proteção dos direitos indígenas, pode ser citada ainda a Carta Régia de 1808, na qual D. João VI, “o mais antiindígena dos legisladores, reconhece, implícita e explicitamente, os títulos dos índios sobre seus territórios e as terras das aldeias” (CUNHA, 1987, p. 63).

Portanto, existia no período colonial, o reconhecimento da primazia do direito dos povos indígenas sobre as suas terras originais. Cunha (1987) conclui que a colônia reconheceu na sua legislação, a soberania e os direitos territoriais dos índios no Brasil.

2.2 Legislação imperial

A legislação do Império (1822-1889) foi marcada pelo retrocesso na questão do reconhecimento dos direitos indígenas, com relação à soberania e cidadania. Já os direitos dos índios sobre suas terras perduravam.

Ganha destaque no período imperial, a Lei das Terras, promulgada no ano de 1850. Essa lei oficializou o latifúndio, não permitindo o direito de posse de terras. Para registrar seu direito sobre as terras que usufruía, era necessário comprovar a legitimação

da posse, que se dava através apresentação de doações de sesmarias ou de compra às províncias.

Com relação aos povos indígenas: “a Lei das Terras preserva o reconhecimento da propriedade indígena dos territórios ocupados que não necessitam de legitimação de posse, já que seu título legítimo é o *indigenato*” (CUNHA, 1987, p.66). Além disso, a Lei das Terras reserva as terras devolutas para colonização e aldeamento de indígenas nos distritos onde existem hordas selvagens. Segundo Cunha (1987), essas terras deveriam ser inalienáveis, de usufruto exclusivo dos índios e destinadas a ser sua propriedade quando “o permitisse seu estado de civilização”.

Todavia, mesmo reconhecidas juridicamente, as terras indígenas sofreram um marcado processo de esbulho no século XIX, processo que se deu através de vários mecanismos. Por exemplo, as terras destinadas ao aldeamento dos índios eram reduzidas, arrendavam-se ou aforavam-se terras dentro das dos alojamentos, causando o deslocamento de grupos indígenas,

Outra forma de esbulho se dava pela pressão dos foreiros e arrendatários sob as Câmaras Municipais e os próprios Governos Provinciais para obter os terrenos dos índios. Então, utilizavam o pretexto de que eles haviam abandonado o local ou se achavam “confundidos com a massa da população”.

Assim, segundo Cunha (1987), existem duas expropriações sucessivas que parecem operar:

embora desde o fim do século XVII os aldeamentos coincidissem freqüentemente com os territórios originais dos índios (e fossem, portanto, de sua propriedade pelo título do *indigenato*), as terras dos aldeamentos acabam sendo tratadas a partir da Lei das Terras como apenas reservadas e destinadas a uma ulterior doação aos índios. É uma primeira expropriação a que se segue extinção das aldeias e a liquidação de suas terras, sem que a doação se efetive. (CUNHA, 1987, p. 71)

2.3 Legislação republicana

Sobre o período republicano que se iniciou no ano de 1889, merece destaque, inicialmente, a proposta apresentada à Constituinte pelo Apostolado Positivista, que contém o reconhecimento explícito da soberania indígena. Os positivistas entendiam os povos indígenas como nações soberanas e livres, cujos territórios deveriam ser respeitados e cuja amizade deveria ser procurada com lealdade. Sendo assim, entendiam

que nenhum homem podia contestar que os indígenas eram senhores das terras que habitavam, inclusive, com títulos válidos para justificar a posse do território ocupado.

A Constituição de 1891 não acolheu as propostas do Apostolado Positivista. Na verdade, sequer mencionou os índios em seu texto. Segundo Cunha (1987), houve, de maneira geral, uma confusão que se disseminou a partir desse ano. E, durante algum tempo, pensou-se que as terras indígenas como um todo houvessem passado ao domínio dos Estados. Porém, na realidade, o que passou aos Estados foram as terras devolutas, entre as quais, se contavam, desde 1887, as terras dos aldeamentos extintos. Mas nem as terras dos aldeamentos não extintos, nem as terras imemoriais indígenas podiam ser consideradas devolutas.

Embora os índios tenham sido omitidos do texto constitucional de 1891, não se quebrou a tradição do reconhecimento dos direitos territoriais indígenas. De acordo com Manuela Carneiro:

o que aconteceu é que, como os aldeamentos extintos o foram, na maioria dos casos, de forma fraudulenta e abusiva, os índios que permaneciam nessas terras foram espoliados (CUNHA, 1987, p. 75).

No ano de 1906, foi criado o Ministério da Agricultura, a quem ficou atribuída a política indigenista. Posteriormente, pelo Decreto n.º 8.072 de 20 de junho de 1910, foi criado o Serviço de Proteção ao Índio (SPI), dando um novo amparo legal ao reconhecimento dos títulos dos índios sobre suas terras. Entre outros, o objetivo da assistência aos índios seria: evitar que as terras dos índios fossem invadidas; colaborar para que fossem respeitados a organização interna das tribos, seus hábitos, sua independência e instituições; promover, sempre que possível e pelos meios permitidos em direito, a restituição dos terrenos que lhes tenham sido usurpados.

O Serviço de Proteção ao Índio passou do Ministério da Agricultura para o do Trabalho, Indústria e Comércio, em 1930. E, posteriormente para o Ministério da Guerra, em 1934, para enfim, retornar ao da Agricultura, onde ficaria até sua extinção em 1966, em meio a uma série de escândalos de corrupção. Ao longo do período de existência do SPI, firmou-se uma legislação sobre terras indígenas que buscava resgatar alguns erros cometidos no século XIX.

A questão da terra indígena passa a ser matéria constitucional a partir da Constituição de 1934 e os índios passam a ter o reconhecimento dos direitos originais sobre suas terras, como “seus primitivos donos”. Outro progresso apresentado por essa

Constituição foi a aprovação da competência exclusiva da União para legislar sobre questões indígenas.

A Constituição do Estado Novo (1937), em termos gerais, conserva o reconhecimento dos direitos indígenas às terras, modificando levemente os termos apresentados pela Constituição anterior. Trazia a garantia de que será respeitada aos silvícolas a posse das terras em que se achem localizados em caráter permanente, sendo-lhes, no entanto, vedado aliená-las.

A Constituição de 1946 conservou os dois artigos da de 1934: o que dizia respeito à competência exclusiva da União de legislar sobre a incorporação dos silvícolas à comunhão nacional; e o que previa o respeito à posse dos silvícolas nas terras onde se acham localizados de maneira permanente, com a condição de não a transferirem.

Na Constituição de 1967, em seu artigo 14, a propriedade das terras indígenas é atribuída à União, como uma medida de proteção que busca impedir a alienação dessas terras por parte dos Estados em detrimento dos indígenas. Em razão desse artigo, as terras indígenas ficavam inalienáveis, a não ser por autorização legislativa.

Diante do exposto, percebe-se que a partir da Constituição de 1934 surge uma política de tutela dos direitos indígenas, principalmente com relação ao respeito à posse de terras de silvícolas que nelas se achem permanentemente localizados. Entretanto, segundo Souza e Barbosa (2011), o que se institucionalizou foi uma política de integração dos considerados como silvícolas (aquele que vive na selva, estranho à civilização, à comunhão nacional). Ou seja, o modo próprio de organização, crença e costumes das populações tradicionais não constituía parte integrante da identidade nacional do país, devendo os integrantes destas populações se adequarem a um modelo de sociedade imposto, renegando suas identidades em nome de sua inserção à nação brasileira.

Souza e Barbosa (2011) também salientam que a presente concepção se perpetuou nas Constituições seguintes, impregnando inclusive textos e dispositivos infraconstitucionais voltados exclusivamente para tutela dos povos nativos, como o Código Civil de 1916 (artigo 6º) e o Estatuto do Índio (Lei n. 6.001/73) que logo em seu artigo 1º ao defender a preservação da cultura das comunidades indígenas defende, contraditoriamente, a integração progressiva e harmoniosa destas à comunhão nacional.

Assim, concluem:

o Estatuto do Índio, vigente atualmente, a contrário sensu constitui um entrave ao respeito e efetividade dos direitos indígenas em razão de estar eivado da intenção integracionista nos moldes aludidos, revela-se num texto incongruente, o qual em certos dispositivos tenta proteger os índios, seus valores culturais e em outros extermina a eficácia destes ao disciplinar o processo de integração do índio à comunhão nacional (SOUZA:BARBOSA, 2011, p.3).

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, observa-se uma evolução no tratamento jurídico indígena. Segundo Vidal (2000), a Constituição vigente, além de tratar os direitos indígenas de maneira exaustiva em seu texto, pela primeira vez reconhece aos índios o seu direito à diferença, rompendo, portanto, com a tradição assimilacionista e integracionista, que prevalecia nas Constituições anteriores.

A Constituição de 1988 institui a União como instância privilegiada nas relações entre os índios e a sociedade nacional, ampliando as competências dos poderes Judiciário e Legislativo com relação aos direitos dos índios. Além disso, é importante o reconhecimento constitucional das organizações indígenas que, de acordo com o artigo 232, são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa dos direitos e interesses dos índios. É também garantido aos índios estabelecer relações diretas com o Congresso Nacional e com o Ministério Público. Portanto, os índios conquistaram condições de interlocução junto aos poderes da República.

Por fim, é essencial comentar que, com a Constituição de 1988, os direitos dos índios atingiram uma nova dimensão: o de reconhecimento de direitos originários, conforme dispõe o artigo 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 (BRASIL, 1988).

Os direitos dos índios sobre suas terras são definidos como originários, pois são anteriores à criação do próprio Estado, portanto, existem independente de qualquer reconhecimento oficial. Isso decorre do fato dos indígenas terem sido os primeiros povos a habitar o território brasileiro. Assim, a partir da Constituição de 1988, o Estado se posicionou no sentido de reconhecimento do direito desses povos à terra.

Além de reconhecer o direito dos índios às terras que ocupam, a Constituição de 1988 assegurou aos povos indígenas o direito de ser diferente, rompendo com a visão integracionista e assimilacionista, que está presente no Estatuto do Índio e antes norteava a política do Estado relativa a esses povos.

Então, com a nova Constituição, os indígenas passaram a ter reconhecido o direito de ser índios e de assim permanecerem. Ou seja, rompeu-se com o pensamento de que os índios deveriam se integrar à cultura brasileira e assimilá-la. Assim, o Estado se posicionou no sentido de respeito à cultura indígena, passando a reconhecer sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições.

3 TUTELA INDÍGENA: ORIGENS E EVOLUÇÃO

Etimologicamente a palavra tutela vem do latim de igual grafia e significa o ato de guardar, proteger, auxiliar, amparar ou guiar. No direito, é também entendida como um encargo ou autoridade legal para velar pela pessoa e pelos bens de um menor ou de um interdito. É, assim, instituto eminentemente, de Direito Civil.

As origens da tutela indígena se encontram no trabalho desempenhado pelos missionários das ordens religiosas, entre os povos indígenas da América portuguesa, no período colonial. Esses missionários vinham para o Brasil com o objetivo de desempenhar uma tarefa catequética com os índios, que tinha como função básica adequar a população indígena às necessidades políticas e econômicas do movimento de colonização por parte da Coroa portuguesa. Assim, os missionários se aproximavam dos povos indígenas para, além de propagar a fé cristã, prepará-los para o trabalho na colônia, através da qualificação de sua mão-de-obra. Após a preparação da mão-de-obra dos indígenas, eles eram distribuídos para os colonos, entretanto, vale salientar que desempenhavam um trabalho formalmente livre, não se submetendo ao regime da escravidão.

Assim sendo, esses missionários desempenhavam um papel de protetores com relação aos povos indígenas, pois impediam que os indígenas deixassem os aldeamentos missionários. De acordo com Cunha (1987), a tutela surgiu como uma maneira de se garantir a mão-de-obra indígena e tinha como atribuição zelar pelos bens dos tutelados, velar sobre os contratos de trabalho e sua remuneração. Portanto, tinha como objetivo primordial evitar que os empregadores disfarçadamente escravizassem os trabalhadores livre, dentre os quais estavam incluídos os índios, além dos escravos alforriados e dos africanos livres.

Durante todo o século XIX, o Juiz de Órfãos foi utilizado para tutelar a mão-de-obra potencialmente rebelde. No caso específico dos grupos indígenas, a tutela só era aplicada aos índios que estivessem fora de seus grupos originários, servindo para regular seus contratos de trabalho. É importante salientar que desde o princípio o

instituto da tutela já apresentava falhas, notadamente a corrupção, sendo o cargo de Juiz de Órfãos considerado um dos mais rendosos da época imperial.

Além da tutela que regulava o trabalho do índio (tutela individual), existia uma tutela especial, exercida pelo Poder Público, que tratava de proteger as terras ocupadas pelos índios (tutela coletiva), com o objetivo de que eles não fossem despossuídos. Desde o período colonial, os responsáveis pela tutela coletiva eram os Ouvidores da Comarca, que eram considerados juízes conservadores dos bens indígenas, desempenhando a função de administradores desses bens. No ano de 1833, foi extinto o cargo de Ouvidor da Comarca, ocorrendo, então, a junção das tutelas individual e coletiva, que passaram à atribuição do Juiz de Órfãos.

No início do século XX, a tutela que, antes era um instrumento de defesa das terras indígenas pelo Estado perdeu esse caráter, passando a ser considerada apenas uma proteção fornecida aos índios, em razão de sua suposta “infantilidade”. Para o pensamento da época, as sociedades indígenas apareciam como formas infantis, que deveriam ser conduzidas à civilização.

O Código Civil de 1916 previa que os indígenas eram relativamente incapazes e que estavam sujeitos a regime tutelar, estabelecidos em lei e regulamentos especiais, o qual iria cessar à medida que fossem se adaptando à civilização do país.

No ano de 1928, o Decreto n.º 5484 aboliu a tutela orfanológica, substituindo-a pela do Estado, através do Sistema de Proteção ao Índio (SPI). Em 1967, foi criada a Fundação Nacional do Índio (FUNAI), que ficou responsável por desempenhar as funções de tutela atribuídas ao Estado.

Em 1973, com a promulgação do Estatuto do Índio (lei nº 6001/73), a tutela passou a ter como objetivo primordial oferecer proteção à comunidade indígena, mas sem limitar ou reduzir os direitos dos índios. Portanto, as medidas trazidas pelo Estatuto têm a essência de resguardar a vida civil do indígena. A previsão legal da figura da tutela indígena se encontra no capítulo II do Estatuto do Índio, denominado “Da assistência ou tutela”. Segundo a previsão do Estatuto do Índio (art. 7º), somente os índios e as comunidades indígenas ainda não integrados à comunhão nacional ficam sujeitos ao regime tutelar. Além disso, prevê que a tutela será exercida pela FUNAI e que são nulos os atos praticados entre índios não integrados (sem contato com os brancos) e qualquer pessoa estranha à comunidade indígena, quando não tenha havido assistência do órgão tutelar competente.

Está previsto também no Estatuto do Índio (art. 9º) que se o índio desejar, poderá requerer ao Juízo competente a sua liberação do regime tutelar, desde que esteja

investido da capacidade civil e preencha alguns requisitos: conhecimento da língua portuguesa, habilitação para o exercício de atividade útil na comunhão nacional e razoável compreensão dos usos e costumes da comunhão nacional. E, mediante decreto do Presidente da República, poderá ser declarada a emancipação da comunidade indígena e de seus membros, quanto ao regime tutelar; desde que requerida pela maioria dos membros do grupo e comprovada, em inquérito realizado pela FUNAI, a sua plena integração na comunhão nacional (art. 11).

Portanto, os indígenas que já tiverem perdido os indícios de sua cultura, de seus usos e costumes e estiverem convivendo de maneira harmoniosamente e natural entre civilizados, são considerados índios integrados. Eles não foram abrangidos pelo regime tutelar aplicável aos índios e comunidades indígenas ainda não integrados a que se refere a Lei n.º 6.001/73, estando, portanto, sujeitos às normas do direito comum. Segundo Falcão (2011), se o índio é já integrado, ele é um brasileiro comum, igual a qualquer outro brasileiro comum, com direitos e deveres iguais a todos os brasileiros comuns, não sujeito a qualquer tipo de proteção, a não ser a proteção legal (art. 5º e seus incisos da Constituição de 1988) conferida a todo cidadão nascido sob o solo desta Nação.

4 A APLICAÇÃO DO DIREITO RELATIVO À PROTEÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS

Desde as primeiras leis elaboradas, já mencionadas, a proteção aos direitos indígenas sempre esteve presente nos textos legais. O que se verifica é um problema de aplicabilidade desse direito relativo às terras dos índios, que via de regra, não é cumprido. Pode-se assim dizer que, tais direitos não são dotados de eficácia, porquanto não produzem o resultado esperado. Isso ocorre porque a temática relativa aos povos indígenas ainda é um assunto tratado com grande preconceito em nosso país, especialmente porque persiste a falta de informação para a maioria da população, que permanece com a antiga crença de que os índios são seres inferiores e que, por isso, não devem ter os seus direitos respeitados ou, se tiverem, não necessitam de prioridade, podendo sempre ficar em segundo plano.

Atualmente, valendo-se da diferenciação explicitada por Ingo Sarlet (2009), os direitos indígenas são considerados direitos fundamentais pelo fato de estarem presentes no corpo do texto constitucional. Segundo ele, “o termo ‘direitos fundamentais’ se

aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado” (SARLET, 2009, p. 29).

Ainda de acordo com o pensamento de Sarlet (2009), o Constituinte de 1988, além de ter consagrado de maneira expressa uma gama variada de direitos fundamentais sociais, considerou todos os direitos fundamentais como normas de aplicabilidade imediata. Uma parcela da doutrina compartilha do entendimento de que a norma contida no art. 5º § 1º da Constituição de 1988, segundo a qual: as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata, estabelece uma vinculação de todos os órgãos públicos e particulares aos direitos fundamentais. Essa vinculação ocorreria no sentido de que os órgãos públicos estão obrigados a aplicá-los, enquanto que os particulares estão obrigados a cumpri-los, independentemente de qualquer ato legislativo ou administrativo.

Da mesma forma, Sarlet (2009) complementa que em face do dever de respeito e aplicação imediata dos direitos fundamentais em cada caso concreto, o Poder Judiciário encontra-se investido do poder dever de imediatamente aplicar as normas definidoras de direitos e garantias fundamentais, sempre assegurando-lhes sua plena eficácia. Além disso, a falta de concretização não poderá constituir obstáculo à aplicação imediata pelos juízes e tribunais, na medida em que o Judiciário, não apenas se encontra na obrigação de assegurar a plena eficácia dos direitos fundamentais, como também está autorizado a remover lacuna baseada na omissão legal, quando decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

Portanto, diante dos ensinamentos de Sarlet, é possível perceber que de acordo com a previsão constitucional, os direitos fundamentais, nos quais se enquadram o direito dos índios à terra, têm aplicabilidade imediata, o que significa que são direitos de extrema importância, merecendo maior atenção do poder público e também dos particulares. É sabido que diante dos fatos cotidianos nem sempre é possível conferir aplicabilidade imediata a tais direitos, diante da existência de certas barreiras que impedem essa aplicação. Entretanto, o mínimo possível que deve se exigir é que tais direitos sejam igualmente respeitados, pois o indígena é um ser humano como qualquer outro e merece estar amparado pelos preceitos da dignidade da pessoa humana, tendo seus direitos dignamente respeitados, especialmente os que dizem respeito à terra.

Isso deve ocorrer porque a terra é extremamente importante para os povos indígenas, segundo a antropóloga Alcida Ramos (1995), ela é muito mais do que simples meio de subsistência. A terra desenvolve um papel relevante não apenas para a reprodução econômica dos índios, mas também ambiental, física e cultural. Para eles, a

terra representa o suporte da vida social e está diretamente ligada ao sistema de crenças e conhecimento. Portanto, “não é apenas um recurso natural - e tão importante quanto este - é um recurso sócio-cultural” (RAMOS, 1995, p. 102).

4.1. Análise do caso concreto da Terra Indígena Raposa Serra do Sol

A Terra Indígena (TI) Raposa Serra do Sol possui uma extensão de 1.747.464 hectares, que abriga 194 comunidades com uma população de cerca de 19 mil índios dos povos Macuxi, Taurepang, Patamona, Ingaricó e Wapichana. E está situada no nordeste do Estado de Roraima, fazendo fronteira com a Venezuela e com a Guiana Francesa. Essa Terra Indígena passou por um demorado processo demarcatório, que teve início em 1977 e se caracterizou como um longo período de batalha judicial e política, dados os interesses divergentes sobre a área. Isso porque além dos índios, outros grupos de não índios também habitavam a terra, notadamente os grupos de latifundiários produtores de arroz.

O processo de demarcação é o meio administrativo para explicitar os limites do território tradicionalmente ocupado pelos povos indígenas. É dever da União (art. 231 da Constituição de 1988), que busca, com a demarcação das terras indígenas: resgatar uma dívida histórica com os primeiros habitantes destas terras; propiciar as condições fundamentais para a sobrevivência física e cultural desses povos; e preservar a diversidade cultural brasileira.

O modelo de demarcação das terras indígenas é orientado pela ideia de continuidade. Ou seja, uma demarcação por fronteiras vivas ou abertas em seu interior, para que se forme um perfil coletivo e se afirme a auto suficiência econômica de toda uma comunidade usufrutuária. Esse é um modelo bem mais serviente da ideia cultural e econômica de abertura de horizontes do que de fechamento em “ilhas”, segundo prevê a demarcação não contínua. O modelo de demarcação contínua para as terras indígenas é o indicado pelos antropólogos, pois, segundo eles, é o mais adequado para evitar que ocorra o etnocídio com os povos indígenas, o que corresponde à eliminação progressiva dos elementos de uma dada cultura, levando a uma posterior dizimação dessa cultura².

A demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol foi feita de modo contínuo, tendo sido realizada pelo Ministério da Justiça (através da Portaria nº 534/05)

² STF, PET 3388/RR, p. 229, Rel. Min. Ayres de Britto, Julgamento: 19/03/2009; Órgão Julgador: Tribunal pleno. Acesso em: 15 out. 2011.

e homologada pelo Presidente da República por decreto exarado no dia 15 de abril de 2005.

A portaria de 2005 deu prazo de um ano para os não índios abandonarem a área. No entanto, logo após a edição desse documento e do decreto presidencial que o homologou, começaram a tramitar diversas ações na Justiça, contestando a demarcação. Somente no Supremo Tribunal Federal (STF) tramitaram mais de 30 ações relacionadas à TI Raposa Serra do Sol. Entre os principais opositores da demarcação contínua da área estava um grupo de produtores de arroz, que desejavam permanecer ocupando uma parte da Terra Indígena.

Dessa maneira, esse grupo reivindicava uma demarcação não contínua das terras indígenas, ou a chamada demarcação em “ilhas”. O argumento utilizado pelo grupo era o de que se houvesse a sua retirada da área, ocorreria uma grande perda para a economia do estado de Roraima, já que respondiam por 7% de sua renda. E, além disso, poderiam prejudicar os estados vizinhos com o abastecimento do arroz, tendo em vista que o estado de Roraima é o maior produtor de arroz da Região Norte do Brasil.

A discussão no âmbito do STF ocorreu, originariamente, a respeito da idoneidade e adequação desse processo demarcatório: os impugnantes (como o Estado de Roraima e os grupos de arroseiros) reivindicavam o modelo de demarcação não contínua ou “demarcação em ilhas” como sendo mais indicado segundo pressupostos normativos legais e constitucionais. Assim, em razão dessa discussão acerca da demarcação contínua ou por “ilhas”, a questão chegou ao Supremo Tribunal Federal.

Segundo Vieira (2011), os votos emitidos nesse julgamento começam revelando um estudo aprofundado da questão indígena no Brasil, baseada nos limites do uso da terra. O conhecimento técnico jurídico demonstrado, num primeiro momento, serve como argumento de autoridade capaz de mobilizar o auditório interessado na matéria e ressalta o poder da Corte. Legisla-se com conhecimento de causa. Observa-se também, neste julgado, frequentes referências às posições comuns aos ministros. Assim, é possível perceber a existência de um diálogo prévio, o qual, presume-se, teria lançado as bases do acordo verificado durante o transcurso do julgamento.

No que diz respeito à decisão proferida pelo STF no acórdão, é importante destacar os votos do relator (Ministro Ayres Britto) e o voto vista do Ministro Menezes Direito, assim como o voto do Ministro Gilmar Mendes. Nesse sentido, afirma Vieira (2011):

Com relação à coerência dos argumentos componentes do acórdão, é visível a liderança dos dois votos condutores: o do relator e o voto-vista do Ministro Menezes Direito, tidos como complementares. Fato é que, ao final do julgamento, quando o debate se concentrou sobre a estipulação das dezoito condicionantes apresentadas pelo Ministro Menezes Direito, foram praticamente apenas esses dois ministros os protagonistas da cena. Foi o momento da construção da decisão propriamente dita. São essas condições que, na visão da Corte, configuram a correta interpretação da Constituição Federal para a questão indígena. É a “última palavra” do Supremo Tribunal, a servir de limite para a ação dos demais poderes. Contudo, apesar do reconhecimento da complexidade da causa, concernente a sua multidisciplinaridade, o Supremo Tribunal Federal atuou como “a boca da lei” (CAMARGO, 2003, p. 65), para anunciar a letra da Constituição, mediante interpretação literal do seu texto, partindo do princípio de que este evidencia claramente a vontade do constituinte originário (VIEIRA, 2011, p. 3).

Com relação ao voto do Ministro Gilmar Mendes, merece destaque o seu posicionamento no sentido de que é necessária a efetivação dos direitos fundamentais através do procedimento demarcatório. Nesse sentido, o Ministro posiciona-se afirmando que o Tribunal tem o dever de, em nome da Constituição e da sua força normativa, fixar os parâmetros para que o Estado brasileiro – não apenas a União, mas a Federação em seu conjunto – efetive os direitos fundamentais indígenas por meio dos processos de demarcação³.

Ainda segundo Vieira (2011), o entendimento da Corte sobre a excelência da Constituição de 1988 com relação à proteção dos direitos dos índios se mostrou consensual.

Assim, os votos destrincham o artigo 231 à luz dos demais artigos do texto constitucional, os quais compõem o chamado “bloco normativo-constitucional”, extraíndo, a partir do próprio texto, os parâmetros de interpretação e aplicação da normativa infraconstitucional para a demarcação e uso de terras afetas aos índios. Parâmetros esses apresentados como “condições de aplicação do Texto Maior, assegurada a “interpretação conforme”. Em lugar de o Tribunal decidir pela procedência ou improcedência, julgou “parcialmente” procedente o pedido da ação popular, porém, inovou quando, no âmbito desse tipo de ação, fixou dezenove “condições”, as quais transcendem os limites da questão em torno da Reserva Raposa Serra do Sol (VIEIRA, 2011, p. 3).

³ STF, PET 3388/RR, p. 760, Rel. Min. Ayres de Britto, Julgamento 19/03/2009; Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Acesso em 15 out. 2011.

Então, o conflito acerca da demarcação da TI Raposa Serra do Sol foi solucionado pela decisão do Tribunal, que julgou a ação parcialmente procedente, com ressalvas, estabelecendo determinadas condições.

A primeira delas diz que: o usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos existentes nas terras indígenas (parágrafo 2º do art. 231 da Constituição Federal) não se sobrepõe ao relevante interesse público da União, tal como ressaído da Constituição e na forma da lei (parágrafo 6º, do art. 231 da Constituição).

A segunda condicionante afirma que o usufruto dos índios não abrange a exploração mercantil dos recursos hídricos e dos potenciais energéticos, que dependerá sempre da autorização do Congresso Nacional.

Já a terceira e a quarta condições, respectivamente dizem que: o usufruto dos índios não abrange a pesquisa e a lavra das riquezas minerais, que dependerá sempre de autorização do Congresso Nacional, assegurando-lhes a participação nos resultados de lavra, tudo de acordo com a Constituição e a lei; o usufruto dos índios não abrange a garimpagem nem a faiscação, devendo-se obter, se for o caso, a permissão de lavra garimpeira.

De acordo com a quinta condição, o usufruto dos índios não se sobrepõe ao interesse da Política de Defesa Nacional, à instalação de bases, unidades e postos militares e demais intervenções militares, a expansão estratégica da malha viária, a exploração de alternativas energéticas de cunho estratégico e o resguardo das riquezas de cunho estratégico a critério dos órgãos competentes (o Ministério da Defesa, o Conselho de Defesa Nacional) serão implementados independentemente de consulta a comunidades indígenas envolvidas e à Funai. É o livre trânsito das Forças Armadas e o resguardo das fronteiras.

Já a sexta e a sétima condicionantes, respectivamente, afirmam que: a atuação das Forças Armadas da Polícia Federal na área indígena, no âmbito de suas atribuições, fica assegurada e se dará independentemente de consulta a comunidades indígenas envolvidas e à Funai; o usufruto dos índios não impede a instalação pela União Federal de equipamentos públicos, redes de comunicação, estradas e vias de transporte, além de construções necessárias à prestação de serviços públicos pela União, especialmente os de saúde e de educação.

A oitava condição afirma: o usufruto dos índios na área afetada por unidades de conservação, ou seja, uma dupla afetação – ambiental e indígena – fica sob supervisão e responsabilidade imediata do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade.

Segundo a nona condicionante, o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade responderá pela administração da área de unidade de conservação, também afetada pela terra indígena, com a participação das comunidades indígenas da área, ouvidas as comunidades indígenas – levando em conta usos, tradições e costumes dos indígenas, podendo, para tanto, contar com a consultoria da Funai.

Dando prosseguimento, as três condições seguintes: o trânsito de visitantes e pesquisadores não índios deve ser admitido na área afetada à unidade de conservação nos horários e condições estipulados pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade; deve ser admitido o ingresso, o trânsito, a permanência de não índios no restante da área da terra indígena, observadas as condições estabelecidas pela Funai; o ingresso, trânsito e a permanência de não índios não pode ser objeto de cobrança de quaisquer tarifas ou quantias de qualquer natureza por parte das comunidades indígenas.

Segundo a condicionante de número 13, a cobrança (de pedágios) de tarifas ou quantias de qualquer natureza também não poderá incidir ou ser exigida em troca da utilização das estradas, equipamentos públicos, linhas de transmissão de energia ou de quaisquer outros equipamentos e instalações colocadas a serviço do público, tenham sido excluídos expressamente da homologação ou não.

Já as duas condições seguintes afirmam que: é vedado negócio jurídico relacionado a terras indígenas, assim como qualquer ato que restrinja o pleno exercício da posse direta pela comunidade jurídica ou pelos indígenas; é vedada, nas terras indígenas, qualquer pessoa estranha aos grupos tribais ou comunidades indígenas a prática da caça, pesca ou coleta de frutas, assim como de atividade agropecuária extrativa

Em continuidade, a condição de número 16: os bens do patrimônio indígena, isto é, as terras pertencentes ao domínio dos grupos e comunidades indígenas, o usufruto exclusivo das riquezas naturais e das utilidades existentes nas terras ocupadas, observado o disposto no artigo 49, 16, e 231, parágrafo 3º, da Constituição da República, bem como a renda indígena, gozam de plena isenção tributária, não cabendo a cobrança de quaisquer impostos taxas ou contribuições sobre uns e outros;

Por fim, as últimas condicionantes: é vedada a ampliação da terra indígena já demarcada. Se for para a Terra Indígena Raposa Serra do Sol, a medida é válida, mas para outras reservas, o tema deve ser submetido a discussões jurídicas; os direitos dos índios relacionados às suas terras são imprescritíveis e estas são inalienáveis e indisponíveis; assegurada a efetiva participação de todos os entes da Federação.

Assim, observa-se que no acórdão encontram-se definidos os limites do uso da terra pelos índios, assim como os órgãos que devem atuar no processo de demarcação, merecendo destaque, neste último, a força obtida pelos Estados e Municípios, de acordo com a última condicionante. Então, pode-se dizer que:

a parte substancial do acórdão foi finalmente apresentada e organizada em torno dos itens, extraídos do voto do Ministro Gilmar Mendes que consubstanciam as dezenove condições do processo demarcatório firmadas no voto do Ministro Menezes Direito (VIEIRA, 2011, p. 4).

Destaca-se também no acórdão a aplicação do critério ou princípio da proporcionalidade:

o acórdão buscou no texto constitucional as bases para a harmonia dos possíveis conflitos, tendo em vista a perspectiva de aplicação do princípio da proporcionalidade. Este, como princípio de direito fundamental, possibilita restrições a direitos quando justificadas à luz da garantia da realização de um outro direito fundamental. Assim, na mesma medida em que a Constituição garante a proteção do meio ambiente e a defesa do território nacional, igualmente protege o direito dos índios a viverem de acordo com sua cultura. Logo, essa conjunção de fatores e interesses deverá ser harmonizada. (VIEIRA, 2011, p.3)

Observa-se, portanto, que no caso da TI Raposa Serra do Sol houve uma colisão de direitos fundamentais e o critério da proporcionalidade foi utilizado para dirimi-lo. Segundo Steinmetz (apud Dimoulis, 2011, p. 161), “há colisão de direitos fundamentais quando, *in concreto*, o exercício de um direito fundamental por um titular obstaculiza, afeta ou restringe o exercício de um direito fundamental de um outro titular”. No caso em tela, essa colisão ocorreu em relação aos seguintes direitos: proteção aos índios, proteção ao meio ambiente, desenvolvimento e livre-iniciativa.

O conflito residia no fato de que se o Estado tutelasse o direito indígena à terra, autorizando a demarcação contínua da TI Raposa Serra do Sol, os fazendeiros também ocupantes da referida terra, seriam prejudicados em relação ao direito à livre iniciativa e ao desenvolvimento, pois teriam que abandonar as terras nas quais desenvolviam atividades econômicas, notadamente o cultivo do arroz.

Já com relação ao conflito relacionado ao meio ambiente, este dizia respeito ao fato de que se a TI Raposa Serra do Sol fosse submetida à demarcação não contínua e continuasse ocupada pelos produtores de arroz, o direito à proteção do meio ambiente seria violado, na medida em que as atividades desenvolvidas pelos arrozeiros são caracterizadas pela exploração econômica. Assim, visam retirar o maior proveito

possível da terra, fato esse que não é benéfico à preservação do meio ambiente, pois visa à exploração da terra em sua totalidade, sem se preocupar com a preservação para as gerações futuras.

Em contrapartida, com a demarcação contínua da Terra Indígena, a mesma ficaria habitada apenas pelos povos indígenas, que desenvolvem, basicamente, uma agricultura voltada para a subsistência, buscando na terra apenas aquilo necessário para suprir as necessidades diárias, sempre se preocupando em preservar o meio ambiente, pois o enxergam como um meio necessário à sobrevivência, que deve ser preservado para o bem-estar das gerações futuras. Além de ter uma importância econômica para os povos indígenas, a terra é importante culturalmente, o que reforça ainda mais a ideia de preservação.

Com relação à resolução do conflito envolvendo a Terra Indígena Raposa Serra do Sol, deve-se salientar a atuação do Estado em nome do interesse público, incluindo a proteção ao meio ambiente e do habitat necessário à sobrevivência dos povos indígenas, portanto, a visão tutelatória prevaleceu, em detrimento do direito à livre iniciativa e ao desenvolvimento. Assim, no processo de justificação das decisões, foram realizadas ponderações, as quais, com o auxílio da máxima da proporcionalidade, levaram em conta, [...] os reais limites da possibilidade e compatibilidade entre valores constitucionais supostamente antagônicos, tais como proteção aos índios, desenvolvimento, proteção ao meio ambiente e livre-iniciativa (VIEIRA, 2011, p. 9).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Verifica-se que a partir da promulgação da Constituição brasileira de 1988, o direito brasileiro avançou na proteção dos direitos indígenas, rompendo com a visão integracionista e assimilacionista, que, até então, era adotada pelo Estatuto do Índio. Assim, o índio passou a ter reconhecido o “direito à diferença”, havendo a consolidação de uma perspectiva aberta ao reconhecimento das culturas não dominantes. A partir daí, o Estado brasileiro passou a se apresentar como um Estado onde a pluralidade é diretriz e onde a diversidade cultural é direito individual e coletivo.

Nesse sentido, merecem destaque os avanços ligados à questão fundiária, tendo em vista que a mais constante reivindicação indígena sempre foi o respeito às suas terras. Assim, “os principais avanços podem ser traduzidos no reconhecimento da especificidade das diferentes culturas indígenas, explicitando-se a necessidade de adoção de direitos especiais” (IKAWA, p. 524).

Com relação à adoção de direitos especiais, o poder público, justamente, por reconhecer a especificidade da cultura indígena no tocante a sua relação com a terra, previu a necessidade dos povos indígenas serem tratados de maneira diferente. Para os índios, a terra é responsável por garantir os meios de sua sobrevivência física e cultural, portanto, a terra é de extrema importância para eles.

Diante disso, o Estado resolveu proteger o direito à terra desses povos, através da figura da tutela e da demarcação das terras indígenas; e tem desempenhado esforços nesse sentido, conforme observado no julgamento do caso da Terra Indígena Raposa Serra do Sol, no qual a visão tutelatória dos direitos indígenas prevaleceu.

Assim, observa-se que a figura da tutela é uma maneira eficaz de resguardar os direitos territoriais indígenas. Portanto, o Estado deve exercer essa tutela, com os objetivos de perenizar a organização social, a cultura e as terras indígenas. A ação demarcatória é também fundamental e urgente enquanto ato do poder público de reconhecimento, que tem como objetivo precisar a real extensão da posse indígena a fim de assegurar a proteção dos limites demarcados e permitir o encaminhamento da questão fundiária nacional.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Erivaldo Moreira; SOUZA, Manoel Nascimento de. **Direitos indígenas fundamentais e sua tutela na ordem jurídica brasileira**. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8978>. Acesso em: 30 maio 2011.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito constitucional**. São Paulo: Saraiva: 2000.

BECKHAUSEN, Marcelo. Etnocidadania, Direitos Originários e a Inconstitucionalidade do Poder Tutelar. In: SARMENTO, Daniel, IKAWA, Daniela e PIOVESAN, Flávia. (Org.). **Igualdade, Diferença e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 525-558.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

_____. Lei nº 6001, de 19 de dezembro de 1983. **Estatuto do Índio**. Brasília: Senado Federal, 1973.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ementa: AÇÃO POPULAR. DEMARCAÇÃO DA TERRA INDÍGENA RAPOSA SERRA DO SOL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO- DEMARCATÓRIO. OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 231 E 232 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, BEM COMO DA LEI Nº 6.001/73 E SEUS DECRETOS REGULAMENTARES. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA PORTARIA Nº 534/2005, DO MINISTRO DA JUSTIÇA, ASSIM COMO DO DECRETO PRESIDENCIAL HOMOLOGATÓRIO. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO INDÍGENA DA ÁREA DEMARCADA, EM SUA TOTALIDADE. MODELO CONTÍNUO DE DEMARCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. REVELAÇÃO DO REGIME CONSTITUCIONAL DE DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL COMO ESTATUTO JURÍDICO DA CAUSA INDÍGENA. A DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS COMO CAPÍTULO AVANÇADO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. INCLUSÃO COMUNITÁRIA PELA VIA DA IDENTIDADE ÉTNICA. VOTO DO RELATOR QUE FAZ AGREGAR AOS RESPECTIVOS FUNDAMENTOS SALVAGUARDAS INSTITUCIONAIS DITADAS PELA SUPERLATIVA IMPORTÂNCIA HISTÓRICO-CULTURAL DA CAUSA. SALVAGUARDAS AMPLIADAS A PARTIR DE VOTO-VISTA DO MINISTRO MENEZES DIREITO E DESLOCADAS PARA A PARTE DISPOSITIVA DA DECISÃO. (STF, PET nº 3388/RR, Rel. Min. AYRES DE BRITTO, Julgamento: 19/03/2009; Órgão Julgador: Tribunal Pleno). **Diário da Justiça**, Brasília, p. 229, 01 jul. 2010.

CUNHA, Manuela Carneiro da (Org.). **Legislação indigenista no século XIX: uma compilação: 1808-1889**. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Comissão Pró-Índio de São Paulo, 1992.

_____. **Os direitos do índio: ensaios e documentos**. São Paulo: Brasiliense, 1987.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

FALCÃO, Ismael Marinho. **Regime tutelar do índio**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/167/regime-tutelar-do-indio>>. Acesso em: 30 maio 2011.

GUIMARÃES, Paulo Machado (Org.). **Legislação indigenista brasileira**:. coletânea. São Paulo: Edições Loyola, 1989.

IKAWA, Daniela. Direito dos Povos Indígenas. In: SARMENTO, Daniel, IKAWA, Daniela e PIOVESAN, Flávia. (Org.). **Igualdade, Diferença e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 497-524.

MARTINS, Leonardo. Da distinção entre regras e princípios e seus problemas epistemológicos, metodológicos e teórico-jurídicos. In: LEITE, George Salomão (Org.). **Dos princípios constitucionais**. Considerações em torno das normas principiológicas da Constituição. São Paulo: Método, 2008, p. 327-350.

MONTEIRO, Eduardo Martins Neiva. **Direitos indígenas**: proteção necessária à luz dos direitos humanos. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/7760/direitos-indigenas>>. Acesso em: 30 maio 2011.

NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. **Código Civil Comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

NUNES, Anelise Coelho. **A titularidade dos direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

RAMOS, Alcida Rita. **Sociedades Indígenas**. São Paulo: Ática, 1995.

RIBEIRO, Berta. **O índio na história do Brasil**. São Paulo: Global, 2009.

RIBEIRO, Darcy. **Os índios e a civilização**: a integração das populações indígenas no Brasil Moderno. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SILVA, Paulo Thadeu Gomes da. Direito Indígena, Direito Coletivo e Multiculturalismo. In: SARMENTO, Daniel, IKAWA, Daniela e PIOVESAN, Flávia. (Org.). **Igualdade, Diferença e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 497-524.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. O Direito de Ser Povo. In: SARMENTO, Daniel, IKAWA, Daniela e PIOVESAN, Flávia. (Org.). **Igualdade, Diferença e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 475-496.

TORRES, Ricardo Lobo. Direitos fundamentais. In: BARRETO, Vicente de Paulo (org.). **Dicionário de filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 239-335.

VIDAL, Luiz Boelitz. As terras indígenas no Brasil. In: GRUPIONI, Luís Donisete Benzi (org.). **Índios no Brasil**. São Paulo: Global, 2000, p. 193-204.

VIEIRA, José Ribas. **O Supremo Tribunal Federal e a diversidade social: estudo do caso Raposa Serra do Sol**. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/3615.pdf>>. Acesso em: 29 maio 2011.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **Supremo Tribunal Federal**. Jurisprudência política. São Paulo: Malheiros, 2006

WOLFRUM, Rüdiger. A Proteção dos Povos Indígenas no Direito Internacional. In: SARMENTO, Daniel, IKAWA, Daniela e PIOVESAN, Flávia. (Org.). **Igualdade, Diferença e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 497-524.