



ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL

APOINME – ARPINSUDESTE – ARPINSUL – Comissão Guarani Yvyrupa –
Conselho do Povo Terena – ATY GUASU – COIAB

OFÍCIO CIRCULAR

Brasília, 22 de junho de 2023.

Assunto: Tese proposta por Alexandre de Moraes sobre o Marco Temporal

1. A Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (Apib), organização que articula e representa os Povos Indígenas a nível nacional, formada pelas organizações indígenas de base¹ das distintas regiões do país, vem, por meio deste Ofício Circular, explicar às Parentas e Parentes sobre a proposta de tese “alternativa”, apresentada pelo Ministro Alexandre de Moraes em 07 de junho de 2023, durante o julgamento sobre a questão do Marco Temporal no Supremo Tribunal Federal/STF.

2. De acordo com a tese do “marco temporal de ocupação”, criada pelos fazendeiros, uma Terra Indígena só poderia ser demarcada se houver a comprovação de que os indígenas já estavam ocupando essa Terra no dia 5 de outubro de 1988, data da promulgação da Constituição Federal do Brasil. Dessa maneira, a tese do “marco temporal” representa uma completa violação aos Direitos Constitucionais Indígenas, uma vez que impossibilita a demarcação das Terras Indígenas, na medida em que legitima e legaliza o histórico de violências e genocídios praticados contra os Povos Indígenas na construção do Brasil, que durante séculos foram assassinados e expulsos de seus Territórios Tradicionais.

3. Num primeiro momento, o Ministro Alexandre de Moraes apresentou um posicionamento contrário à tese do “marco temporal”. Porém, em seguida, ele apresenta uma proposta “alternativa”, com objetivo de realizar uma “conciliação”, que na prática, diminui a proteção constitucional do Direito Originário dos Povos Indígenas sobre suas Terras de ocupação Tradicional. A tese arguida pelo Ministro Alexandre de Moraes pode garantir os direitos dos produtores rurais e invasores de boa fé. Em outras palavras, na mesma ocasião em que o Ministro Alexandre de Moraes se diz contrário ao “marco temporal”, ele apresenta dois **impedimentos**, que irão dificultar muito a demarcação das Terras Indígenas, não

1 Articulação dos Povos e Organizações Indígenas do Nordeste, Minas Gerais e Espírito Santo (APOINME); Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira (COIAB); Articulação dos Povos Indígenas do Sul (ARPINSUL); Articulação dos Povos Indígenas do Sudeste (ARPINSUDESTE); Conselho do Povo Terena; Aty Guasu Guarani Kaiowá e Comissão Guarani Yvy Rupa



ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL

APOINME – ARPINSUDESTE – ARPINSUL – Comissão Guarani Yvyrupa –
Conselho do Povo Terena – ATY GUASU – COIAB

solvendo o passivo histórico das demarcações de terras, muito menos trazendo paz social no campo.

3.1. O **primeiro impedimento**² apresentado pelo Ministro Alexandre de Moraes diz respeito à **Indenização Prévia** em benefício a portadores de títulos de propriedade que estiverem de boa fé. Ou seja, mesmo em casos que o produtor rural estiver com propriedade sobreposta a Terras Indígenas de reconhecida ocupação Tradicional, se ele conseguir apresentar uma certidão de propriedade da Terra registrada em cartório oficial, terá direito a ser indenizado previamente. Atualmente essa indenização é feita apenas pelas benfeitorias de boa fé. O Ministro Moraes inova em seu voto ao preceituar que a indenização deve ser pela terra nua, ou seja, por toda a propriedade.

3.1.1. Na análise do departamento jurídico da APIB, essa proposta do Ministro Alexandre de Moraes, mitiga o **Direito Originário** dos Povos Indígenas sob suas Terras de ocupação Tradicional, instituindo novos marcos temporais de acordo com a data em que o produtor rural consegue apresentar uma certidão de propriedade da Terra registrada em cartório oficial. O Ministro ao afastar o parágrafo 6º do art. 231 Constituição Federal em seu voto abre a possibilidade de grileiros aumentarem suas atividades em terras indígenas.

3.1.1.1. Quanto à questão específica da indenização, o Art. 231³, §6º da Constituição Federal do Brasil estabelece de forma evidente que os negócios de compra, venda e

2 IV - Inexistindo a presença do marco temporal CF/88 ou de renitente esbulho, como conflito físico ou controvérsia judicial persistente à data da promulgação da Constituição, **são válidos e eficazes, produzindo todos os seus efeitos, os atos e negócios jurídicos perfeitos e a coisa julgada que tem haver por objeto a posse, o domínio, ou a ocupação de boa-fé das terras de ocupação tradicional indígena, ou a exploração das riquezas do solo, rios e lagos nela existentes, assistindo ao particular direito à indenização prévia, em face da União, em dinheiro ou em títulos da dívida agrária, se for do interesse do beneficiário, tanto em relação à terra nua, quanto às benfeitorias necessárias e úteis realizadas;**

3 Art. 231, § 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.



ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL

APOINME – ARPINSUDESTE – ARPINSUL – Comissão Guarani Yvyrupa –
Conselho do Povo Terena – ATY GUASU – COIAB

exploração envolvendo Terras Indígenas não são válidos, sendo nulos e extintos, não gerando direito à indenização.

3.1.2. Além do Direito Originário dos Povos Indígenas sob suas Terras de ocupação Tradicional, que está previsto na legislação brasileira pelo menos desde o ano de 1680, a proposta viola o Direito Constitucional dos Povos Indígenas ao Usufruto Exclusivo⁴ dos recursos existentes nas Terras Indígenas.

3.1.3. Ao propor a indenização prévia, o Ministro Alexandre de Moraes confunde a posse privada protegida pelo direito civil com a Posse Tradicional Indígena protegida pela Constituição Federal. É que a posse privada do direito civil permite que a propriedade possa vir a ser loteada e negociada, assim como desapropriada pelo estado brasileiro de acordo com o “interesse público”, mediante o pagamento prévio da justa indenização. A Posse Tradicional Indígena, por sua vez, é coletiva, devendo servir ao bem estar e à reprodução física e cultural das comunidades indígenas em caráter permanente. Além do mais, não é possível disponibilizar ou vender Terras Indígenas, vez que não possuem valor comercial e não estão sujeitas a qualquer tipo de desapropriação, mas sim, demarcação, mediante a nulidade e extinção dos negócios de compra, venda e exploração envolvendo Terras Indígenas, sem direito à indenização.

3.1.4. A proposta do Ministro Alexandre de Moraes não considera que até a Constituição Federal de 1988 - que estabeleceu a necessidade de concurso público para os agentes cartorários - os cartórios eram “adquiridos” do poder público por particulares, se tornando um bem de família que depois eram transferidos aos filhos por herança, com pouca ou nenhuma intervenção do estado. Não considera também o grave problema da grilagem de Terras no Brasil, que consiste em legalizar Terras adquiridas ilegalmente o que, principalmente durante os períodos de ditaduras militares (mas não só), ocorriam de maneira frequente, com participação direta dos “donos” de cartórios.

4 Art. 231, § 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.



ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL

APOINME – ARPINSUDESTE – ARPINSUL – Comissão Guarani Yvyrupa –
Conselho do Povo Terena – ATY GUASU – COIAB

3.2. O **segundo impedimento**⁵ diz respeito à possibilidade - de acordo com a expressão vaga e genérica do “interesse público” - de o estado brasileiro vir a realizar uma “compensação de Terras às comunidades indígenas”, concedendo-lhes terras em outros lugares, que supostamente seriam “terras equivalentes às tradicionalmente ocupadas”;

3.2.1. Ora, essa proposta desconsidera por completo os Direitos Territoriais Indígena estabelecido na Constituição Federal, assim como a relação dos Povos Indígenas com as suas Terras Originárias, que são indispensáveis para a própria manutenção de seus costumes, línguas, tradições, identidades e à conservação dos seus modos de vida. Em outras palavras, a própria sobrevivência das comunidades indígenas está intimamente vinculada ao seu território de origem, de modo que se trata de uma relação espiritual, não tendo nada a ver com a mera aquisição do direito de usar a Terra.

4. Uma questão bastante preocupante é que o processo judicial que está julgando o “marco temporal” objetiva resolver uma divergência entre a Fundação Nacional dos Povos Indígenas/Funai e o Instituto do Meio Ambiente do governo de Santa Catarina/SC, que reivindica um trecho da Terra Indígena Ibirama-La Klãnõ habitadas pelos Povos Indígenas Xokleng, Kaingang e Guarani como sendo uma área de proteção ambiental. Sendo assim, a proposta de indenizar posseiros de boa fé é matéria totalmente estranha ao processo judicial que está sendo julgado. Dito de outro modo, o Ministro Alexandre de Moraes está extrapolando os limites do julgamento, vez que a divergência em julgamento não envolve a indenização de terceiros de boa fé.

5. Importante destacar a posição do Ministro Edson Fachin, que foi o Ministro responsável por conduzir os trabalhos e que teve contato direto com as provas e documentos produzidos durante todo o processo judicial. Em um posicionamento de valor histórico, Edson Fachin fez uma correta interpretação da Constituição Federal para reconhecer a

5 V - Na hipótese prevista no item anterior, **sendo contrário ao interesse público a desconstituição da situação consolidada e buscando a paz social, a União poderá realizar a compensação às comunidades indígenas, concedendo-lhes terras equivalentes às tradicionalmente ocupadas**, desde que haja expressa concordância;



ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL

APOINME – ARPINSUDESTE – ARPINSUL – Comissão Guarani Yvyrupa –
Conselho do Povo Terena – ATY GUASU – COIAB

integralidade dos Direitos Fundamentais dos Povos Indígenas, cujos Direitos Territoriais servem para garantir o próprio Direito de Existir, vez que sem Terra demarcada, não há o espaço físico onde as culturas, tradições e modos de vida possam ser exercidos.

6. Por fim, conclui-se que a proposta do Ministro Alexandre de Moraes prejudica a proteção do Direito Constitucional Indígena. Além do mais, coloca sob os Povos Indígenas o peso de suportar os erros históricos cometidos pelo próprio estado brasileiro, na medida em que a garantia dos Direitos Fundamentais dos Povos Indígenas sob suas Terras de ocupação Tradicional passarão a depender da existência de recursos financeiros por parte do estado brasileiro.

6.1. Se prevalecer a proposta feita pelo Ministro Alexandre de Moraes, os Povos Indígenas “ganham, mas não levam”. Ou, na linguagem popular, trata-se de “passar gato por lebre”, vez que ao mesmo tempo em que o Ministro Alexandre de Moraes se diz contrário ao “marco temporal”, ele apresenta **impedimentos**, que irão dificultar muito a demarcação das Terras Indígenas.

6.2. Dessa maneira, a APIB convoca todas as Parentas e Parentes para se manterem mobilizados, com atenção redobrada, para juntos possamos impedir o retrocesso dos Direitos Indígenas. Reiteramos que a Mãe Terra não se negocia!! E que não aceitamos Direito Fundamental pela metade!!

Atenciosamente,



ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL

APOINME – ARPINSUDESTE – ARPINSUL – Comissão Guarani Yvyrupa –
Conselho do Povo Terena – ATY GUASU – COIAB

Mauricio Terena

Coordenador Jurídico da APIB

doutorando em antropologia social USP

OAB/MS 24.060

Andressa Carvalho Santos

Assessora jurídica da APIB

OAB/BA 75.890

Thiago Scavuzzi de Mendonça

Assessor Jurídico da APIB

OAB/PE 36.244

Victor Hugo Streit Vieira

Assessor Jurídico da APIB

OAB/PR 115.553