

# Direito ao desenvolvimento das comunidades indígenas: o direito ao território interpretado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Terra indígena Raposa Serra do Sol

Right to development of indigenous communities: the right to land construed in the Federal Supreme Court judgment of indigenous Raposa Serra do Sol

Elaine Freitas Fernandes Ferreira<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Mestranda em Direito, políticas públicas e desenvolvimento regional no Centro Universitário do Pará - CESUPA, Advogada. E-mail: elaineff@hotmail.com.

**RESUMO:** O presente artigo pretende analisar o contexto do direito ao desenvolvimento das comunidades indígenas, bem como o direito ao território e a utilização dos recursos naturais, tentando compreender os motivos desta repercussão na atualidade. Para tanto, será necessário um aprofundamento teórico no que diz respeito às comunidades indígenas, especialmente no julgamento da demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol, e o entendimento do Supremo Tribunal Federal quanto à interpretação dos direitos originários dos índios sobre suas terras que tradicionalmente ocupam, que são reconhecidos pela Constituição Federal de 1988 como direitos originários, ao próprio advento do Estado brasileiro.

**Palavras-chave:** Direito ao Desenvolvimento das Comunidades Indígenas. Direitos Territoriais. Terra Indígena Raposa Serra do Sol. Povos Indígenas. Supremo Tribunal Federal.

**ABSTRACT:** This article analyzes the right context for the development of indigenous communities, as well as the right to territory and the use of natural resources, trying to understand the reasons for this effect today. Thus, a theoretical study with regard to the indigenous communities, especially in the judgment of the demarcation of the Raposa Serra do Sol, and the understanding of the Supreme Court on the interpretation of the original rights of Indians over their lands which they traditionally occupy will be necessary, They are recognized by the Constitution of 1988 as original rights, the very advent of the Brazilian state.

**Keywords:** Right to Development of the Indigenous Communities. Territorial rights. Indigenous Land Raposa Serra do Sol. Indigenous Peoples. Federal Supreme Court.

**Sumário:** 1 Introdução - 2 Direito ao desenvolvimento - 3 A dimensão coletiva do direito ao desenvolvimento - 4 Direito ao desenvolvimento das comunidades indígenas - 5 O direito ao território indígena e à utilização dos recursos naturais - 6 A judicialização da Terra Indígena Raposa Serra do Sol - 7 Considerações finais – Referências.

## 1 INTRODUÇÃO

De acordo com informações da Organização Mundial das Nações Unidas, a população indígena totaliza cerca de 370 milhões de pessoas em todo o mundo, o que representa 15% dos pobres do nosso planeta e 5% da população mundial. Segundo a Fundação Nacional do Índio (FUNAI), atualmente vivem no Brasil cerca de 460 mil índios em aldeias e entre 100 e 190 mil índios em centros urbanos, e mais 63 grupos indígenas em estado de isolamento. No Brasil as pesquisas advertem que os grupos indígenas encontram-se entre os mais pobres e mostram-se com os piores índices de desenvolvimento humano (PAIXÃO, 2015).

O tema direito ao desenvolvimento das comunidades indígenas pode parecer à primeira vista incoerente, posto que, historicamente violações aos direitos dos índios estão agregados a atividades ligadas à busca de riqueza, e por isso muitas vezes esses temas são incompatíveis. Em nosso país, as implicações ocorridas em nossa história, como por exemplo, o coronelismo, a monocultura da cana de açúcar, o extrativismo, o modelo latifundiário, a expansão das fronteiras agrícolas e o agronegócio levou ao servilismo dos povos originários e o emprego da sua mão de obra para a exploração das riquezas do Novo Mundo. A resistência daí decorrente levou a circunstâncias de enfretamento.

As populações indígenas, ainda não se restauraram plenamente das opressões sofridas, como também, continuam sendo vítimas de ações movidas por interesses econômicos, que reiteradamente infringem seus direitos constitucionais e legais. Em muitos casos, os próprios projetos estatais de desenvolvimento são lesivos aos interesses indígenas. Também é natural, que haja aversão em associar positivamente direitos indígenas e desenvolvimento.

A aparente contradição reside em, basicamente, dois equívocos. O primeiro consiste em imaginar o direito ao desenvolvimento sob uma perspectiva já superada, confundindo-o meramente com crescimento ou progresso econômico. O segundo consiste na não percepção de que índios igualmente têm direito a ações próprias de desenvolvimento, e que esse fato não fundamentalmente os descaracteriza etnicamente. A suposição deste trabalho é a de que existe um direito ao desenvolvimento de comunidades indígenas no Brasil, com características próprias que os distinguem do direito ao desenvolvimento geral.

O direito ao desenvolvimento das comunidades indígenas no Brasil inicia-se assinando o tratamento conferido pela Constituição Federal de 1988 ao direito ao desenvolvimento, o qual é tido como um direito fundamental em decorrência dos princípios por ela adotados. A partir da Constituição de 1988, verifica-se que o direito ao desenvolvimento das comunidades indígenas igualmente deve ser respeitado como um direito fundamental, como resultado não só do regime e dos princípios adotados pela atual Constituição brasileira, como também, de uma interpretação sistemática das normas constitucionais aplicadas aos índios.

## 2 DIREITO AO DESENVOLVIMENTO

De acordo com Sachs (2008, p. 12), o desenvolvimento é distinto do crescimento econômico, na medida em que os objetivos do desenvolvimento vão bem além da mera mul-

tipificação da riqueza material, para ele o crescimento é uma condição necessária, mas de forma alguma suficiente, para se alcançar a meta de uma vida melhor, mais feliz e mais completa para todos. Nesse sentido, o desenvolvimento abarca, além da questão do crescimento, a dimensão social, e envolve temas como democracia, justiça social e autonomia estatal (WOLKMER, 2005). O desenvolvimento, deste modo, deve adotar uma abordagem baseada nos direitos humanos.

Piovesan (2010) aborda a ideia de que o direito ao desenvolvimento requer a ruptura da visão tradicional a inspirar a arquitetura protetiva internacional, na qual as violações de direitos humanos apontam, de um lado, ao Estado como violador e, por outro, ao indivíduo considerado como vítima. No entanto, para a autora ao compreender tanto uma dimensão nacional como uma dimensão internacional, o direito ao desenvolvimento tem como violador não apenas o estado e como vítima não apenas o indivíduo, mas comunidades e grupos. Vale dizer que o direito ao desenvolvimento em sua essência se traduz ao direito a um ambiente nacional e internacional que assegure aos indivíduos e aos povos o exercício de seus direitos humanos básicos, bem como de suas liberdades fundamentais.

A abordagem de Amartya Sen<sup>1</sup> sobre o desenvolvimento foi crucial tanto na formulação como na evolução conceitual do desenvolvimento humano, como também na participação efetiva na criação do Índice de Desenvolvimento Humano - IDH<sup>2</sup>. O pensamento do premiado economista entende o desenvolvimento como um processo de expansão das liberdades reais que as pessoas desfrutam (SEN, 2000). Para o autor Desenvolver-se significa abolir os vários tipos de reservas que impedem as pessoas de realizarem livremente suas escolhas e que lhes bloqueiam as oportunidades de exercício de sua ação racional.

Quando as pessoas têm oportunidades apropriadas tornam-se capazes de harmonizar-se com seu próprio destino. Bem como, quando são detentoras de maior liberdade, as pessoas aumentam o seu potencial de cuidar de si mesmas e de influenciar o mundo, operando como agentes dessas duas questões centrais do processo de desenvolvimento (SEN, 2000). Partindo das ideias deste autor o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) começou a trabalhar com a noção de desenvolvimento humano, editando o primeiro relatório em 1990<sup>3</sup>. Desenvolvimento, dessa forma, constitui tanto o processo de ampliar as oportunidades dos indivíduos como o nível de bem estar que os mesmos alcançaram.

### 3 A DIMENSÃO COLETIVA DO DIREITO AO DESENVOLVIMENTO

A dimensão individual do direito ao desenvolvimento não evita a possibilidade de ser adotada uma dimensão coletiva desse mesmo direito (SÁÑHEZ, 2005). A dimensão coletiva foi reforçada com a afirmação da unidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos, que tem como um dos seus marcos a Conferencia de Direitos Humanos de Viena

<sup>1</sup> Amartya Sen ganhou o prêmio Nobel de economia em 1998.

<sup>2</sup> Sakiko Fukuda-Parr fez uma análise do papel de Amartya Sen na concepção de desenvolvimento humano e na criação do IDH. (Disponível em [http://soo.sdr.sc.gov.br/index.php?option=com\\_content&task=view&id=1087\\_itemid=206](http://soo.sdr.sc.gov.br/index.php?option=com_content&task=view&id=1087_itemid=206), acesso em 12/12/14).

<sup>3</sup> Relatório disponível em <http://www.undp.org/>, acesso em 18/12/14.

de 1993<sup>4</sup>, introduzindo no mesmo plano os direitos individuais e os direitos difusos e coletivos. Até mesmo as futuras gerações podem ser abarcadas como titulares do direito ao desenvolvimento (SÁÑHEZ, 2005).

Dessa forma, tendo em vista que a promoção da igualdade implica também o combate a problemas de grupos, é imperioso reconhecer as parcelas da população apontadas quanto ao direito ao desenvolvimento, democracia e direitos humanos, realidades grupais ou coletivas internacionais ou nacionais que não podem ser esquecidas. Alguns segmentos da população atingidos por desigualdades podem compor grupos vulneráveis ou minorias.

A Constituição Federal de 1988 gerou mais espaço para os assuntos desenvolvimentistas regionais e seus temas correspondentes, como o planejamento, notadamente quando se considera a estrutura adotada para o estado Federal o qual, restaurado, passou a ter como paradigma o federalismo cooperativo (BONAVIDES, 1996).

Nesse quadro Bercovici (2003) explana que as políticas de desenvolvimento regional devem ser elaboradas e implantadas, a partir dos marcos do sistema federal instituído, sob a coordenação e cooperação da União e das entidades federadas. Ainda, segundo o autor, a construção de um estado Social tem como pressupostos a igualdade e a solidariedade, que geram obrigações para a União e entes federados, cuja atenção deve ter como objetivo a igualação das condições sociais ou necessidades básicas de toda a população, ou seja, a homogeneização social. Surge, segundo o autor, o impedimento de discriminação territorial, conteúdo essencial da igualdade em sua nova dimensão brotada do Federalismo cooperativo constitucionalmente previsto.

Ainda conforme Bercovici (2003) o princípio da igualação das condições sociais é um direito dos cidadãos das regiões menos desenvolvidas, que podem exigir do Estado, como sujeito passivo, que sejam tomadas medidas para garantir a mesma qualidade dos serviços públicos essenciais aos cidadãos das regiões mais desenvolvidas. É possível, deste modo, identificar um direito ao desenvolvimento próprio de coletividades internas pertencentes a regiões nas quais o desenvolvimento é mais deficiente. Aqueles que compõem essas coletividades gozam em conjunto com as pessoas das demais regiões brasileiras o direito ao desenvolvimento geral.

Assim, é imprescindível reconhecer que o direito ao desenvolvimento pode – **e deve** – atender de maneira peculiar os grupos mais vulneráveis. Normalmente há empecilhos derivados dos Estados e da população majoritária, que podem se sentir ameaçados pelo reconhecimento de direitos coletivos internos. Não foi em vão que Amartya Sen (2000) explicou que as entidades estreitamente definidas – inclusive aquelas firmemente baseadas em comunidades ou grupos – são um terrível fardo.

Adotando como parâmetro o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos de 1966 e da Declaração sobre os Direitos das Pessoas Pertencentes a Minorias Nacionais ou Étnicas, Religiosas e Linguísticas de 1992, podem ser considerados elementos diferenciadores a etnia, a religião e a língua, o que dá ensejo ao aparecimento das minorias étnicas, religiosas

---

<sup>4</sup> Item 5 da Declaração e Programa de ação (A/CONF.157/23).

e linguísticas<sup>5</sup>. Compreende-se assim, que o elemento diferenciador atrela-se a dados culturais, que distinguem certas coletividades do todo social. Deste modo, podemos falar em minorias culturais. Essa identidade cultural é o cerne da minoria, a qual justamente por isso, carece de proteção coletiva de seus traços característicos, sem o que não poderá falar em plena concretização da dignidade de cada um dos seres humanos que a compõem (ANJOS FILHO, 2008).

Um estudo sobre a implementação do direito ao desenvolvimento obtido por Arjun Sengputa em 1999, na qualidade de perito independente sobre o direito ao desenvolvimento da Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas, defendeu, invocando a teoria da justiça de John Rawls, que uma das vantagens de empregar uma abordagem de direitos humanos em relação ao desenvolvimento é a probabilidade de priorizar aqueles que se encontram mais atrasados quanto ao gozo dos direitos, determinando que sejam adotadas medidas positivas em seu nome.

Situação que constitui defender os mais pobres ou os grupos mais vulneráveis da sociedade, em seguida o estudioso regressou ao tema reafirmando que o princípio da igualdade é essencial a qualquer programa voltado aos direitos humanos, em especial o direito ao desenvolvimento, e que, segundo o pensamento de John Rawls, deve ter como escopo os segmentos mais vulneráveis e marginalizados da sociedade.

#### 4 O DIREITO AO DESENVOLVIMENTO DAS COMUNIDADES INDÍGENAS

Os relatos iniciais sobre os índios são, em geral, positivos. Cristóvão Colombo, por exemplo, em carta dirigida ao Rei da Espanha, citava a ingenuidade e generosidade dos indígenas que encontrou, chegando até mesmo a assegurar que acreditava que não tinha no mundo mais perfeita gente, e que bastaria uns cinquenta homens para dominar a todos e manda-los fazerem o que quiser (COLOMBO, 1998). A carta de Pero Vaz de Caminha a Dom Manuel, rei de Portugal, anunciando que novas terras haviam sido descobertas, nas referências que faz aos índios os apresenta em geral como pessoas simples e de boa fé. Esse mesmo tipo de impressão multiplica-se em vários documentos datados daquele período (ARROYO, 1971).

Em relação ao território que hoje corresponde ao Brasil Nadai (1995) afirma que quase três milhões de pessoas que ocupavam esparsa, mas totalmente o território, desde as densas florestas amazônicas até as planícies litorâneas e o cerrado, não restam hoje, segundo os mais otimistas, mais que 260 mil, o que representa menos de 0,2% da população brasileira. Nota-se ainda, que a quase totalidade não ocupa mais o seu hábitat de origem; 74% concentra-se na Amazônia (NADAI e NEVES, 1995).

Ainda de acordo com as autoras as comunidades indígenas não se limitaram a assistir passivamente a conquista da terra pelos portugueses. Ao contrário, foram inimigos du-

---

<sup>5</sup> Há referência expressa aos elementos étnicos, religiosos e linguísticos serem integrantes da noção de minoria no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos de 1966 e na Declaração Sobre os direitos das Pessoas Pertencentes a Minorias Nacionais Étnicas, Religiosas e Linguísticas de 1992, além nas propostas da ONU, formuladas em 1950, 1977, 1983 e 1985.

ros e terríveis, lutando arduamente contra seus opressores, defendendo suas terras e liberdade.

O primeiro encontro indígena da América do Sul foi realizado em San Bernardino, Paraguai, em outubro de 1974, que reuniu representantes do Brasil, Argentina, Colômbia, equador, Canadá, Estados Unidos, Paraguai e Venezuela, neste encontro foi revelado a tomada de consciência por parte das nações indígenas de toda a exploração e dominação, além do extermínio, que o europeu praticou ao conquistar o continente americano. Segundo Nadai e Neves (1995, p. 7) o documento revela que

Somos o povo índio. Somos uma personalidade com consciência de raça, herdeiros e executores dos valores culturais dos nossos milenares povos da América, independentemente de nossa cidadania em cada Estado. [...] Sustentamos que deve-se ensinar a história começando pela autêntica história das culturas nativas, para contribuir, assim, para a criação da consciência americana. O respeito, surgido do conhecimento dos heróis e mártires da história de nossas nações, permitirá um entendimento maior entre os homens que habitamos essas terras.

Surgiu então, entre representantes de povos indígenas distintos, a consciência de uma identidade comum, supratribal, enquanto minorias étnicas incorporadas à sociedade brasileira. O que faz com que as comunidades indígenas considerem-se distintas da sociedade nacional é a consciência de sua continuidade histórica com sociedades pré-colombianas. A auto identificação, ou seja, a consciência sobre si mesmo em relação à sua identidade étnica e cultural de raízes pré-colombianas é um dos elementos necessários à caracterização de um grupo indígena.

Essa situação, por si só, ao mesmo tempo acusa a existência e fortalece a ideia de que se encontra presente uma vontade coletiva de preservação dos caracteres que distinguem aquela comunidade do restante da população. Dessa forma, quando um grupo se auto identifica como indígena, normalmente está presente a solidariedade em meio a seus membros no sentido da conservação da respectiva identidade.

Os grupos indígenas encontram-se quase sempre em situação de vulnerabilidade, seja do ponto de vista cultural, seja sob o viés econômico e social. A relação e o intercâmbio com o mundo dito civilizado, seja por métodos de assimilação ou de integração, normalmente acomoda os índios nas camadas mais baixas do estrato social, sendo raro que esses grupos alcancem uma situação econômica e social minimamente aceitável. Tornam-se assim, excluídos.

No Brasil esse acontecimento foi vastamente estudado por Ribeiro (1996), quando abordou o processo de *transfiguração étnica*, o qual dá origem ao *índio genérico*, comprovando de forma irrefutável a vulnerabilidade indígena, que pode derivar ainda em vários outros aspectos, como por exemplo, a suscetibilidade em relação às doenças, o preconceito e a discriminação por parte da sociedade dominante, a perda das suas terras tradicionais para o agronegócio.



Por todas essas distinções, pode-se assegurar que as comunidades indígenas compõem uma minoria. Afora isso, as comunidades indígenas, na condição de minorias que são, encontram-se na categoria de titulares de um direito ao desenvolvimento próprio, o qual deve ter como preocupação não só a efetivação da igualdade sob o ponto de vista da justiça distributiva, mas também, sob o viés do reconhecimento das identidades.

Apesar de várias possibilidades, há um fator comum a todas as concepções, por mais distintas que sejam elas, que é o fato de serem construídas a partir de um mesmo paradigma: o padrão de pensamento das sociedades ditas civilizadas. Nesse padrão deparamos com diferentes visões de mundo, todavia elas são consideradas em maior ou menor grau fatores como crescimento, progresso, direito, emprego, consumo, política, participação, investimento, democracia, como valores, precisões ou ferramentas de bem estar e felicidade.

Todos os enfoques sobre desenvolvimento avaliam esses e outros aspectos, conjugando-os e escalonando-os em maior ou menor grau de importância e preferência, a partir do que decorrem as diferentes ideologias existentes. Entretanto, quando estudamos o direito ao desenvolvimento dos povos, em decorrência da liberdade conferida às pessoas e às suas coletividades, e da natural existência de distintas percepções e experiências, não é admissível um único modelo de desenvolvimento (PERRONE-MOISÉS, 1999).

Nessa mesma linha, é o pensamento de Furtado (2000) na acepção de que é muito difícil perceber o desenvolvimento como fenômeno de validade universal, aspiração que teria o mesmo fundamento da tentativa de erguer uma escala de valores que servisse de padrão único para todas as sociedades. Ressaltou o autor, ainda, que a quase totalidade das sociedades contemporâneas atribui prioridade à alta disponibilidade de um conjunto de bens materiais, cujo acesso se embaraça com a figura moderna de vida. A partir do momento em que se chegou a conclusão de que o desenvolvimento não deveria ser mero sinônimo de industrialização da sociedade, os empenhos consistiram à procura de modelos alternativos, que passaram a considerar o termo desenvolvimento, a noção de desenvolvimento sustentável.

Nesse contexto, a adoção de propostas e modelos específicos de desenvolvimento sustentável voltado para as minorias étnicas, notadamente para os grupos indígenas, ganhou alento principalmente a partir dos anos 1970, quando começou a nascer um novo indigenismo, com base na autonomia e na defesa da identidade cultural, cedendo as antigas premissas assimilacionistas (MARTINEZ, 2005). Esse movimento é objeto de estudo na antropologia, onde recebe a qualificação de etnodesenvolvimento (AZENHA, 2002).

O etnodesenvolvimento é uma alternativa à concepção tradicional de desenvolvimento, e se inspira em valores como a igualdade e cidadania, buscando a inclusão plena de setores que se encontram à margem de produção e do usufruto dos resultados do desenvolvimento, o qual passa a ser restrito e submisso a imperativos não econômicos.

Além disso, uma das balizas do paradigma do desenvolvimento alternativo é o deslocamento do poder dos projetos de desenvolvimento econômico que são realizados a partir de cima pelo modelo de desenvolvimento de base dos quais os sujeitos coletivos da sociedade civil, passaram a ser considerados sujeitos do desenvolvimento, e não meros objetos deles (SANTOS E RODRIGUEZ, 2002).

Para Stavenhagen (1985) o etnodesenvolvimento é um processo dinâmico e criativo que libera energias coletivas para o desenvolvimento das minorias, pois pondera as suas peculiaridades ao incluir o fator étnico nas questões desenvolvimentistas, contestando frontalmente ao modelo clássico de desenvolvimento, que deriva em *etnocídio*, abrangendo-se como uma política de extermínio da identidade cultural de um grupo étnico.

Nessa mesma esteira, é a Declaração de San José sobre *Etnocídio e etnodesenvolvimento* na América latina em 1981 (CUNHA, 1987). A declaração certifica o *etnodesenvolvimento* como um direito inalienável dos povos indígenas, e o define como a ampliação e consolidação das esferas da cultura própria, mediante o fortalecimento da capacidade autônoma de decisão de uma sociedade culturalmente diferenciada para guiar seu próprio desenvolvimento e o exercício da autodeterminação, que consiste não só em uma organização equitativa e própria do poder, mas também que o grupo étnico seja uma unidade político administrativa com autoridade sobre seu próprio território e capacidade de decisão nos âmbitos que constituem seu projeto de desenvolvimento.

Além disso, é preciso anotar que de acordo com Clastres, (2004) no que concerne a economia de subsistência dos grupos tradicionais, é que a percepção de que a economia primitiva é uma economia de miséria, e isto é um grande engano, posto que, para ele, é justamente ao contrário, uma vez que a sociedade tida como primitiva pode ser até mesmo apontada como a primeira sociedade de abundância, bastando observar que ela utiliza os estoques da própria natureza. Isso implica em dizer, que até mesmo o estudo de grupos indígenas deve considerar o seu próprio modo de compreender a economia e o desenvolvimento que lhe é peculiar.

Deste modo, as comunidades indígenas têm o direito de pensar o desenvolvimento de modo diferente do padrão, pois é indispensável reconhecer que esse desenvolvimento seja visto a partir de outros paradigmas que professem a qualidade de vida, bem estar e felicidade. Trata-se, assim, de garantir a liberdade dos grupos étnicos indígenas de viver e buscar o seu bem estar e a sua felicidade segundo seus próprios padrões de necessidades básicas e suas respectivas escala de valores. Somente por meio da liberdade dos grupos étnico, de acordo com seus próprios padrões de necessidades básicas e seus respectivos valores. Somente por intermédio da liberdade, já observada na concepção de Sem (2000) sobre o desenvolvimento, será respeitado o direito à diferença.

## 5 O DIREITO AO TERRITÓRIO INDÍGENA E À UTILIZAÇÃO DOS RECURSOS NATURAIS

No que se alude aos índios do nosso continente, a sua condição de povos originários deveria ter ensejado, como consequência jurídica, o reconhecimento de seu domínio sobre todas as terras que habitavam na época da chegada dos europeus<sup>6</sup>. Deve ficar claro que a terra é vista por eles como seu habitat natural e coletivo, e não como um mero fator econô-

---

<sup>6</sup> No Brasil, esse tipo de raciocínio influenciou a formação do instituto do indigenato, segundo o qual, em relação às terras indígenas não há posse a ser legitimada, mas sim um domínio que deve ser reconhecido, em função do direito originário e preliminarmente reservado (MENDES JÚNIOR, 1988).



mico de apropriação individual. Trata-se de uma visão absolutamente distante daquela pertencente à sociedade dominante, posto que, abarca uma gestão comunitária da terra e uma relação espiritual com a natureza e os recursos naturais (DUTERME, 2002).

Para os indígenas, o direito de possuir, ocupar e usar a terra de maneira coletiva é um dado inerente à sua autoconcepção, e normalmente esse direito não é conferido ao índio enquanto indivíduo, mas sim à comunidade local, à tribo, ou à nação indígena (PNUD, 2004). A terra constitui, assim, não só fonte de subsistência dos índios, mas também, fonte de existência dos indígenas<sup>7</sup>.

Dessa forma, o respeito aos direitos dos povos indígenas em relação à propriedade, controle e acesso à suas terras tradicionais e aos recursos naturais respectivos constitui uma premissa à fruição de todos os demais direitos, sobretudo considerados a indivisibilidade e a interdependência dos direitos humanos. Isso corrobora que a natureza é crucial e que a questão territorial assume importante papel no desenvolvimento desses povos. A importância é tão grande que a questão dos direitos territoriais e da utilização dos recursos naturais tem sido o centro dos movimentos indígenas há muito tempo, e tem como principal exemplo a judicialização da Terra Indígena Raposa Serra do Sol.

## 6 A JUDICIALIZAÇÃO DA TERRA INDÍGENA RAPOSA SERRA DO SOL

Originariamente, a discussão no âmbito do Supremo Tribunal Federal da Terra Indígena Raposa Serra do Sol incidiu a respeito da idoneidade e adequação do processo demarcatório da mesma. Os impugnantes, dentre eles o Estado de Roraima, reivindicavam o modelo de demarcação em ilhas como sendo o mais indicado segundo pressupostos normativos legais e constitucionais.

Acontece que, quando o Supremo Tribunal Federal se referia ao tema da posse e de terras indígenas, sua discussão constituía como sendo um local privilegiado, tanto para as categorias antropológicas de cunho histórico arqueológico e étnico-culturais, quanto pelas razões de Estado, tais como defesa nacional, soberania e integridade do território, as quais têm como uma de suas peculiaridades fundamentais o apelo a formas de existência e coexistência rigidamente tuteladas, com vistas ao interesse maior de preservação do Estado.

A Constituição Federal de 1988 consagra os artigos 231 e 232 aos índios, por isso o Supremo Tribunal Federal, tem sido chamado a dirimir e definir grandes questões envolvendo os índios, como a que enfrentou no julgamento do caso da terra indígena Raposa Serra do Sol, por meio da Petição 3368-4/RR, tendo proferido sua decisão sob a ótica do elevado interesse nacional. Para o desfecho da discussão sobre a terra indígena Raposa Serra do Sol, o voto-vista do Ministro Carlos Alberto Menezes Direito teve importância crucial.

Para a particular questão que qualifica a área da Raposa Serra do Sol como área indígena, o magistrado apontou a necessidade de definição de três figuras jurídicas, a saber: terra indígena, faixa de fronteira e unidade de conservação. Para ele, apenas por meio da inteligência desses três conceitos seria possível compreender a extensão dos direitos e prerro-

<sup>7</sup> O artigo 13 da convenção 169 da OIT, expressa claramente a relação especial que existe entre os índios e suas terras.

gativas postos em conflito. O Ministro Carlos Alberto Menezes Direito consignou no Processo nº 3.388-4 o fundamento das áreas indígenas, chamando a atenção para o fato de que

Não há índio sem terra. A relação com o solo é marca característica de essência indígena, pois tudo o que ele é, é na terra e com a terra. Daí a importância do solo para a garantia dos seus direitos, todos ligados de uma maneira ou de outra a terra. É o que se extrai do corpo do art. 231 da Constituição.

Lembrou o magistrado que as terras em evidência são as ocupadas tradicionalmente pelos indígenas, e, que o advérbio tradicionalmente não precisa ser entendido como indicativo a uma ocupação desde tempos imemoriáveis. Para o ministro é importante que a União tenha o total controle das terras da reserva, pois “o usufruto do índio sobre a terra indígena estará sujeito sempre a restrições toda vez que o interesse público e de defesa nacional estejam em jogo”.

Ao tratar da questão ambiental da área em questão, o ministro, em seu voto, advertiu que a terra indígena Raposa Serra do Sol encontra-se em parte na área reservada a uma unidade de conservação e, no seu todo, na faixa de fronteira, esclarecendo, assim, que as unidades de conservação foram organizadas pela Lei 9.985/2000 e as áreas protegidas, que têm a mesma aceção, foram adotadas pela Convenção sobre Diversidade Biológica, um documento internacional firmado na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio 92).

Menezes Direito expôs que a unidade de conservação do Monte Roraima abrange a categoria de Parque Nacional, consoante com o Decreto nº 97.887/98. Portanto, a área tem o escopo básico de preservação de ecossistemas naturais de grande relevância ecológica e beleza cênica. Como Parque Nacional, a unidade pode receber tanto pesquisas científicas como atividades de educação e interpretação ambiental, de recreação e contato com a natureza e de turismo ecológico, consoante se depreende do artigo 9º da Lei 9.985/2000.

Ademais, lembrou o princípio da unidade da Constituição, que é invocado para resolver antinomia entre situações como a do direito dos índios, o valor do meio ambiente e a importância estratégica da faixa de fronteiras, enfatizando que “o que não deve ser admitido é a continuidade de confrontos entre órgãos federais pela administração direta, ou não, de grandes áreas do território nacional”. Verifica-se então, que os direitos indígenas sobre as suas terras, é uma parcela indispensável ao seu direito à autodeterminação, ao qual assegura aos povos indígenas a liberdade de determinarem o seu desenvolvimento, econômico, social e cultural.

## 7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Percebe-se que os povos indígenas brasileiros ainda necessitam de proteção especial em face dos impactos negativos que podem advir de projetos de desenvolvimento nacional. Uma forma importante de proteção é o reconhecimento que os mesmos são, também, titulares do direito ao desenvolvimento e que este direito, neste contexto, ganha peculiarida-

des próprias garantidas pelo ordenamento positivo brasileiro no plano constitucional e infra-constitucional.

O reconhecimento do direito ao desenvolvimento das comunidades indígenas pode ser um meio eficaz para evitar ou obstar o processo de transfiguração étnica identificado por Darcy Ribeiro, revertendo a vulnerabilidade dos povos indígenas brasileiros e assegurando a preservação do seu elemento cultural diferenciador.

A proteção a esse direito é tão importante que a Constituição Federal de 1988 determinou que constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, que sejam portadores de referência à identidade dos grupos que formam a sociedade brasileira, dentre os quais incluem-se os índios. Também ordenou a proteção dos bens, de qualquer natureza, que digam respeito à ação e à memória desses grupos.

Vale anotar que, as comunidades indígenas são titulares do direito ao desenvolvimento, o qual ganha contornos especiais quando vinculado às mesmas, tendo em vista as suas especificidades, e muito embora, o direito ao desenvolvimento indígena não tenha sido expressamente mencionado pela Constituição Federal de 1988, o regime e os princípios por ela adotados, bem como os tratados internacionais dos quais a República Federativa do Brasil é parte, permitem concluir no sentido da integração do direito ao desenvolvimento ao direito positivo brasileiro como um direito fundamental.

Conclui-se que, diante de todo o explicitado alhures, há um direito ao desenvolvimento das comunidades indígenas no Brasil, e ele tem natureza de direito fundamental e encontra forte lastro na atual constituição brasileira e na legislação infraconstitucional interna.

## REFERÊNCIAS

ANJOS FILHO, Robério Nunes dos. *Minorias e grupos vulneráveis: uma proposta de distinção*. In ROCHA, João Carlos de Carvalho. HENRIQUES FILHO, Tarcísio Humberto Parreiras, CAZETA, Úbiratan – coords. Direitos Humanos: Desafios Humanitários Contemporâneos. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: Lumen juris, 1996.

ARROYO, Leonardo. *A carta de Pero Vaz de Caminha*. São Paulo, Melhoramentos, 1971. P.63

AZENHA, Gilberto. *Etnodesenvolvimento, mercado e mecanismos de fomento: possibilidades de desenvolvimento sustentado para as sociedades indígenas no Brasil*. In LIMA, Antonio Carlos de Souza, BARROSO-HOFFMANN, Maria (orgs.) *etnodesenvolvimento e Políticas Públicas: bases para uma nova política indigenista*. Rio de Janeiro: Contra Capa/LACED, 2002.

BERCOVICI, Gilberto. *Desigualdades Regionais, Estado e Constituição*. São Paulo: Max Limonad, 2003.

BONAVIDES, Paulo. *A constituição aberta: Temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no federalismo das regiões*. 2ª edição. São Paulo: Malheiros, 1996.

- BORGES, Daniel Damásio. Ética e Economia – Fundamentos para uma reaproximação. In AMARAL JÚNIOR, Alberto do, (org.) Direito Internacional e Desenvolvimento. Barueri: Manole, 2005.
- CLASTRES, Pierre, *Arqueologia da Violência: pesquisas de antropologia política*. São Paulo: Cosac e Naify, 2004.
- COLOMBO, Cristovão. *Diários da descoberta da América: as quatro viagens e o testamento*. Tradução de Milton Persson. Porto Alegre: LePM, 1998.
- CUNHA, Manuela Carneiro da. *Os direitos do índio: ensaios e documentos*. São Paulo: Editora Brasiliense: 1987.
- DUTERME, Bernard, *peuples indigènes et minorités ethniques: les conditions sociales de leur reconnaissance*. In Alternatives Sud, Editorial, vol. VII, Paris, centre tricontinental, L'Harmattan, 2000).
- FURTADO, Celso. Teoria e Política do desenvolvimento econômico. 10ª edição. São Paulo: Paz e Terra, 2000.
- <http://www.funai.gov.br/>, acessado em 27 de dezembro e 2014.
- <http://www.iwgia.org/culture-and-identity/identification-of-indigenous-peoples>
- <http://www.iwgia.org/culture-and-identity/identification-of-indigenous-peoples> acessado em de 9 de agosto de 2014.
- MARTINEZ, Juan Daniel Oliva. La Cooperación Internacional con los Pueblos Indígenas: desarrollo y derechos humanos. Madrid: Cideal, 2005.
- MENDES JÚNIOR, João. Os indígenas do Brasil, seus direitos individuais e políticos. Edição fac-similar. São Paulo: Comissão Pro-Índio, 1988.
- MORAIS, Sabrina. *O direito Humano Fundamental ao Desenvolvimento Social: uma abordagem interdisciplinar e pluralista ao direito constitucional comparado entre Brasil e Espanha*. Florianópolis: OAB Editora, 2007.
- NADAI, Elza e NEVES Joana. História do Brasil, São Paulo: Editora Saraiva, 1995.
- OLIVEIRA, Roberto Cardoso de. *Caminhos da Identidade: ensaios sobre etnicidade e multiculturalismo*. São Paulo: Editora UNESP, 2006.
- PAIXÃO, Marcelo Jorge de Paula. *Crítica da Razão Culturalista: relações raciais e a construção das desigualdades sociais no Brasil*. Tese de Doutorado apresentado ao Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro, abril de 2005. Disponível em <http://www.iuperj.br/biblioteca/teses/Marcelo%20paixão%tese.pdf>, acesso em 29/12/14.
- PERRONE-MOISÉS, Cláudia. *Direitos Humanos e Desenvolvimento: a contribuição das Nações Unidas*. In AMARAL JÚNIOR, Alberto do, PERRONE-MOISÉS, Cláudia (orgs.). O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1999.
- PIOVESAN, Flávia. Direito ao desenvolvimento – Desafios Contemporâneos. In: PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virginia Prado (Coordenadoras). Direito ao Desenvolvimento. Belo Horizonte: Fórum, 2010.
- Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Relatório de Desenvolvimento Humano 2004. Quêdiz: Mensagem, 2004

RAWLS, Jonh. Justiça como equidade: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003; RAWLS; RAWLS, Jonh. Justiça e Democracia. São Paulo: Martins Fontes, 2002; RAWLS, Jonh. Uma teoria da Justiça. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

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

SACHS, Ignacy. *Desenvolvimento*: Incluyente, Sustentável, Sustentado. Rio de Janeiro: Garamond, 2008.

SÁÑHEZ, Nicolás Ângulo. El derecho al desarrollo frente a la mundialización del mercado: conceptos, contenido. Objetivos y sujetos. Madrid: IEPALA, 2005.

SANTOS, Boaventura de Souza, RODRIGUEZ, César. Para ampliar o cânone da produção. In SANTOS, Boaventura de SOUZA (org.) Produzir para viver: os caminhos da produção capitalista. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2002.

SANTOS, Boaventura de SOUZA. Por uma concepção multicultural de direitos humanos. In SANTOS, Boaventura de SOUZA (org.) *reconhecer para libertar*: os caminhos do cosmopolitismo multicultural Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2003.

SEN, Amartya Kumar. Desenvolvimento como liberdade. São Paulo: Companhia das letras, 2000.

STAVENHAGEN, Rodolfo. Etnodesenvolvimento: uma dimensão ignorada no pensamento desenvolvimentista. In anuário antropológico, nº 84. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1985.

WOLKMER. Antônio Carlos; WOLKMER, Maria de Fátima S. Direitos Humanos e Desenvolvimento. In BARRAL, Welber (org.). *Direito e Desenvolvimento*: análise da ordem jurídica brasileira sob a ótica do desenvolvimento. São Paulo: Editora Singular, 2005.

*Artigo recebido em 05 de maio de 2015.*

*Aprovado em 10 de março de 2016.*