



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO, NEGÓCIOS E COMUNICAÇÃO
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
ARTIGO CIENTÍFICO

**DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA E
DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS**

ORIENTANDA: LARA CONCEIÇÃO SILVA ESTEVES
ORIENTADOR: PROF. MS. ELIANE RODRIGUES NUNES

GOIÂNIA-GO
2023

ORIENTANDA: LARA CONCEIÇÃO SILVA ESTEVES

**DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA E
DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS**

Artigo Científico apresentado à disciplina de Trabalho de Curso II, da Escola de Direito, Negócios e Comunicação da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUCGOIÁS).

Orientador: Profa. Ms. Eliane Rodrigues Nunes

GOIÂNIA-GO
2023

LARA CONCEIÇÃO SILVA ESTEVES

**DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA E
DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS**

Data da Defesa: 07 de junho de 2023.

BANCA EXAMINADORA

Orientador: Prof. Ms. Eliane Rodrigues Nunes nota

Examinador Convidado: Prof. Ernesto Martim S Dunck nota

A meus pais Rafael Martins Esteves, Sandra Maria Gomes da Silva e minha filha Melissa Esteves Costa dedico este trabalho, na esperança de poder merecer o sentimento de orgulho.

DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA E DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS

Lara Conceição Silva Esteves¹

RESUMO

Diferenciar os tipos de desapropriação, mostrar os critérios para ser feita a demarcação das terras indígenas, as possibilidades de indenização pelas benfeitorias decorrentes da ocupação de boa-fé asseguradas na CF/88 aos colonos, avaliar o andamento do processo referente a reserva Apyterewa no Estado do Pará. Pesquisa feita por método científico, dedutivo, uma análise de informações sobre o tema desapropriação indireta e demarcação de terras indígenas e as consequências geradas. Em cima desse tema surgem questionamentos relacionados ao Marco Temporal, que é uma ação do Supremo Tribunal Federal que defende o ano da promulgação da Constituição Federal de 1988 para os índios reivindicarem terras.

Palavras-chave: Desapropriação. Demarcação. Índio. Colonos. Indenização.

* Acadêmica do Curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Goiás, estagiária do Tribunal de Justiça da Comarca de Goiânia, Estado de Goiás.

SUMÁRIO

RESUMO

INTRODUÇÃO

1. DESAPROPRIAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

1.1 Conceito

1.2 Desapropriação indireta

2. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS

2.1 Definição

2.2 Processo de Demarcação

3. ESTUDO DE CASO: RESERVA INDÍGENA APYTEREWA

3.1 Benfeitorias e indenização

3.2 Crítica à Demarcação da Reserva

CONCLUSÃO

REFERÊNCIAS

INTRODUÇÃO

A fundamentação teórica deste trabalho demonstra o conhecimento sobre a literatura básica que se refere ao assunto abordado, Desapropriação Indireta e Demarcação de Terras Indígenas. Com base neste marco teórico serão apresentados conceitos, os requisitos, contexto teórico e, por fim, a pesquisa a ser desenvolvida.

A desapropriação indireta como ato que pressupõe o desapossamento de um bem particular através de atos de ocupação que, por sua natureza, positivem sua transferência definitiva para o patrimônio público sem o devido processo expropriatório. O ato pelo qual o Estado, necessitando de um bem particular, para fins de interesse público, obriga o proprietário a transferir-lhe a propriedade desse bem, mediante prévia e justa indenização.

Constitui-se o procedimento de direito público por meio do qual o Poder Público transfere para si a propriedade de terceiro, podendo se dar por necessidade ou utilidade pública ou interesse social, em regra mediante indenização.

E a demarcação de terras indígenas refere-se à garantia dos direitos territoriais dos indígenas, estabelecendo os limites de suas terras a fim de garantir a sua identidade. Essa demarcação é prevista por lei, assegurada pela Constituição Federal de 1988 e pelo Estatuto do Índio (legislação específica). A demarcação de terras indígenas é competência da Fundação Nacional do Índio (Funai).

Será apresentada a abordagem sobre os requisitos da desapropriação e da demarcação da terra indígena. Para tanto, a abordagem realizada tem como base na Constituição Federal e o art. 1228, §4º e §5º, do Código Civil que começa por listar os direitos do proprietário.

Constitui-se como pressupostos básicos para a desapropriação, a necessidade pública, a utilidade pública e o interesse social de acordo com os art. 5º, inciso XXIV, e art. 184 da CF/88.

O processo de demarcação, regulamentado pelo Decreto nº 1775/96, é o meio administrativo para identificar e sinalizar os limites do território tradicionalmente ocupado pelos povos indígenas.

Trata-se de uma pesquisa propriamente dita, o tema será abordado por meio de pesquisas diversas, e com base em coletas de dados.

O Poder Público vem se mostrando omissivo em alguns casos da desapropriação. Muitas áreas sendo demarcadas sem o devido processo legal, sem cumprir com os requisitos necessários. Prejudicando os colonos desapropriados que tiram o seu sustento dessas terras. Terras desapropriadas sem levantamento histórico e laudos antropológicos.

Valores extremamente baixos que não dão condições de moradia e recomeço para essas famílias. Famílias que vem recorrendo no Judiciário em busca de uma indenização justa e digna.

Exemplo do descaso, é a área Apyterewa localizada no município de São Félix do Xingu, Estado do Pará, demarcada como indígena. Colonos sofrendo com o abuso das autoridades, convivendo com o medo de perder tudo o que tem.

A partir do tema, surgem questionamentos relacionados com o Marco Temporal, que é uma ação no Supremo Tribunal Federal que defende que os povos indígenas só podem reivindicar terras onde já estavam no dia 05 de outubro de 1988.

O levantamento da pesquisa será feito com base nos dados da pesquisa de campo do Estado do Pará, abordando as consequências sofridas pela população da reserva Apyterewa localizada no município de São Félix do Xingu - PA.

1 DESAPROPRIAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

1.1 CONCEITO

A desapropriação é o procedimento administrativo pelo qual o Poder Público ou seus delegados mediante prévia declaração de necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, impõe ao proprietário a perda de um bem, substituindo-o por justa indenização.

A intenção da desapropriação é o interesse público sobre o bem particular para atender as necessidades coletivas.

Cretella Júnior diz: “que tanto por ser necessidade, utilidade pública ou interesse social, o fundamento que prevalece sobre o ato expropriatório é o interesse coletivo sobre o individual.”

O Estado, prestigia o bem-estar da sociedade, como visto poder público em razão da necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, conforme dispõe o artigo 5º, inciso XXIV, da Constituição Federal.

Existem quatro modalidades de desapropriação, sendo elas: necessidade ou utilidade pública com fundamento no art.5º, XXIV, da CF/88; interesse social – desigualdades sociais, art.5º, XXIV, da CF/88; interesse social – reforma agrária, art.186 da CF/88; e o interesse social – plano diretor no art.182, §4, da CF/88.

1.2 DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA

A desapropriação indireta ocorre com o apossamento administrativo sob terras particulares sem a observar as regras legais ou o pagamento indenizatório, e pode ser caracterizada quando o desapropriante adentra ao bem particular, exercendo nele atos de proprietário.

Apesar de não ser indicada pela Constituição Federal e pelas demais normas da legislação brasileira, uma vez que os bens são incorporados à Fazenda Pública, não é possível reavê-los, mesmo que haja nulidades no procedimento. Por isso, a parte que teve seus bens desapropriados indiretamente tem direito a indenização por aquela área. O valor da indenização será calculado por meio de perícia técnica, que deverá ser justa e contemporânea à avaliação.

Constituição prevê a possibilidade de restringir ou suprimir um bem particular, desde que sejam satisfeitos os requisitos constitucionais por ela previstos, como ocorre na desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social, disposta no art. 5º, XXIV.

Nem sempre os requisitos previstos no texto constitucional são observados, ocasionando uma atuação administrativa arbitrária, conhecida como desapropriação indireta.

Na desapropriação indireta, resta, ao proprietário, o direito de pleitear a indenização decorrente da perda do bem por meio da ação indenizatória de desapropriação indireta.

A Intervenção do Estado na propriedade privada é uma das prerrogativas do Poder Público que age em prol de um interesse maior, ou seja, o público. A principal justificativa da desapropriação indireta é o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado. Ocorre que, o Poder Público atrela privilégios e prerrogativas desmedidas a essa suposta supremacia do interesse público, conforme se observa na desapropriação indireta, em que o direito à propriedade, direito fundamental constitucionalmente protegido, se curva para um suposto interesse público, que nem sempre está em consonância com o interesse comum a todos.

2 DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS

2.1 DEFINIÇÃO

As Terras Indígenas são “territórios de ocupação tradicional”, que de acordo com a Constituição Federal de 1988, são bens da União, sendo reconhecido aos índios a posse permanente e o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios, e dos lagos nelas existentes.

Está dentro do território nacional, habitada por uma ou mais comunidades indígenas, após a regularização do processo administrativo, respeita o devido processo legal de demarcação e homologação por decreto presidencial, levado à registro imobiliário como propriedade da União. Se tornando formalmente como usufruto indígena. Sendo assim, trata-se de um bem de uso especial da União, afetado administrativamente por uma finalidade pública.

São terras habitadas pelos indígenas em caráter permanente, sendo utilizadas para atividades culturais, produtivas, bem-estar e reprodução, seguindo seus costumes e tradições.

2.2 PROCESSO DE DEMARCAÇÃO

Conforme a Fundação Nacional do Índio (Funai), regulamentado pelo decreto nº 1775/96, é o processo administrativo para identificar e sinalizar os limites do território tradicionalmente ocupado pelos povos indígenas. A regularização fundiária de terras tradicionalmente ocupadas será fundamentada em trabalhos de desenvolvimento por antropólogos de qualificação reconhecida, que façam levantamento de estudos antropológicos de identificação.

Demarcação é uma competência exclusiva do Poder Executivo, conforme a Constituição Federal/88, pois se trata de processo meramente administrativo: o direito dos povos indígenas à terra é originário, ou seja, nestas terras eles estavam antes da formação do Estado Nacional.

A demarcação das terras indígenas obedecidos os procedimentos administrativos deste decreto, será homologada mediante decreto. E verificada a presença de não índios na área sob demarcação, o órgão fundiário federal dará prioridade ao respectivo reassentamento, segundo o levantamento efetuado pelo grupo técnico, observando a legislação.

Em alguns casos, impactos de grandes empreendimentos ou impossibilidade técnica de reconhecimento de terras de ocupação tradicional, a Funai promove o reconhecimento do direito da terra das comunidades indígenas na modalidade de reserva, em parceria com órgãos agrários dos Estados e governo federal. A União pode promover a desapropriação, a compra direta ou receber em doação o imóvel que será destinado a constituição da reserva.

As fases do processo de demarcação das terras tradicionalmente ocupadas são definidas por Decreto da Presidência da República (Decreto 1775/1996) os quais se complementam em um processo que só é finalizado com a homologação do presidente e registro da área em nome da União com usufruto indígena, assegurando-se ao longo do processo todos os direitos dos indígenas e dos detentores dos imóveis localizados na área em processo de demarcação.

As fases do procedimento demarcatório é: estudo; delimitação; declaração; homologação; e a regularização.

2.3 MARCO TEMPORAL

Uma ação do Supremo Tribunal Federal (STF), chamada de Marco Temporal, que defende que os povos indígenas só podem reivindicar terras onde já estava em 5 de outubro de 1988. Nesse dia entrou em vigor a Constituição Federal Brasileira. De um lado a bancada ruralista e agropecuária que defendem o marco. E os indígenas temem perder direito em áreas de processo de demarcação.

O marco temporal é uma tese jurídica que defende uma alteração na política de demarcação de terras indígenas no Brasil. Só poderiam reivindicar direito sobre uma terra o povo indígena que já estivesse ocupando-a no momento da promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1988.

Essa questão que envolve o marco temporal teve mais estímulo a partir de 2017, quando a Advocacia-Geral da União (AGU) emitiu um parecer estabelecendo algumas restrições à demarcação de terras indígenas e definindo o marco temporal como critério para decidir eventuais disputas por terras. Essa tese tem sido usada desde então para barrar as propostas por novas TI (Terras Indígenas).

O marco foi utilizado pela primeira vez em um julgamento do STF em 2009. Para determinar a criação de uma terra indígena no Estado de Roraima, definiu nessa época que a tese só tinha validade para esse caso.

No entanto, ruralistas e agricultores têm explorado essa tese para impedir que novas demarcações sejam feitas.

3 ESTUDO DE CASO: RESERVA INDÍGENA APYTEREWA

3.1 BENFEITORIAS E INDENIZAÇÃO

A Constituição Federal garante ao ocupante de boa-fé o direito à indenização das benfeitorias existentes na área, na forma da lei. Casos em que a ocupação foi feita sem o conhecimento de que era uma terra indígena.

É garantido a prévia indenização em dinheiro das benfeitorias existentes nas áreas ocupadas. São consideradas benfeitorias: as moradias, construções de galpões, armazém, os investimentos, plantações permanentes e temporárias.

Tem uma emenda que estabelece no caso da propriedade com título, que foi transferida gratuitamente ou onerosa pela União ou terceiros, por meio de escritura pública ou algum documento público idôneo que comprova sua posse, que posteriormente a demarcação como terra indígena, caberá indenização. Há uma ressalta, que nesses casos tem que haver comprovação do dano causado pelo próprio poder público.

Os colonos que vivem nessa área Apyterewa demarcada como reserva indígena, adquiriram suas terras de boa-fé. E lutam por uma indenização justa, o que não foi apresentado na tentativa de acordo. Querem tirar os colonos sem dar se quer um valor justo pelas suas benfeitorias, um valor que é de direito assegurado pela CF/88. Um valor que seja justo, que deve corresponder ao valor real do bem expropriado, que não ocasione prejuízo em seu patrimônio e sustento.

Embora a jurisprudência ainda esteja em construção, na CF estão previstos direitos fundamentais com objetivo de assegurar uma vida digna, livre e igualitária a todos os cidadãos do país. O valor deve ser capaz de habilitar o proprietário a adquirir outro bem equivalente aquele expropriado. Mas a realidade é bem diferente.

Grandes, médias e pequenas propriedades rurais, usada para pecuária e agricultura, decorrente da ocupação de boa-fé, tem sido avaliada em valores muito inferiores ao pretendido pelos ocupantes não índios. Busca-se no poder judiciário uma indenização por sua desapropriação, considerando o valor da propriedade e suas benfeitorias.

3.2 CRÍTICA À DEMARCAÇÃO DA RESERVA

A área Apyterewa localizada no município de São Félix do Xingu, Estado do Pará, demarcada como indígena em 19 de abril de 2007, vem sendo destaque nas mídias de uns anos para cá. A grande disputa na justiça sobre quem tem direito às terras.

Colonos que adquiriram suas terras através de um programa nacional de reforma agrária, que foi anterior a portaria declaratória de terra indígena, há longos

anos enfrentando essa batalha com a FUNAI. Famílias que compraram suas terras e vivem dela, sofrem com a falta de justiça por parte do Estado.

Área homologada sem levantamento antropológico, sem seguir o devido processo legal. Não teve se quer um levantamento para verificar quem realmente morava nesta área ou quantas pessoas habitavam lá. Pessoas que foram assentadas pelo próprio INCRA.

Com a demarcação da área, diversas famílias sofrem com o abuso de autoridades. Famílias que não podem plantar, trabalhar, criar, garantir seu sustento, sua renda familiar sem ter medo de perder tudo. Pessoas que sofreram muito, passaram dificuldades para conquistar o que tem, vem perdendo seu meio de trabalho. O IBAMA desce na área e ateia fogo em maquinários que sequer estejam em local de garimpo ou derrubada. Não quer saber o motivo da máquina está ali, qual a função dela, simplesmente agem com brutalidade e tacam fogo no bem de família que foi tão suado para conseguir.

De acordo com os laudos levantados pela população daquela área, não tinha índios na localidade antes dos colonos. Que os índios chegaram na região depois da construção da hidrelétrica de Belo Monte, localizada no Estado do Pará, de onde foram retirados.

Qual o interesse que existe por trás de tudo isto que os nossos governantes nada fazem para mudar essa situação, será que é preservação mesmo ou mineração? Ou algo mais? Pois temos terras suficiente para índios e não índios viverem em paz. Os colonos não têm nada contra os índios. Só se sabe que depois disso tudo, a vida desse povo não foi mais a mesma.

Nos dias atuais, em uma ação judicial de várias que movem os colonos contra a FUNAI e o INCRA, se espera um acordo justo entre as partes.

CONCLUSÃO

O presente estudo partiu de uma análise do tema Desapropriação Indireta e Demarcação de Terras Indígenas.

Pretendeu-se com este trabalho conhecer as questões relacionadas com a desapropriação, com o processo de como são feitas as demarcações das áreas indígenas, quais os meios que levam a indenização pela desapropriação. E o sofrimento que as famílias passam pela desapropriação.

Foi apresentado uma reserva de conhecimento do autor desse artigo, que vem compartilhar um pouco da história vivida mediante esse conflito de interesse.

As premissas lançadas ao longo deste trabalho autorizam afirmar que a questão da desapropriação indireta e demarcação da terra é objeto de controvérsia e discussão entre os vários setores da sociedade. Isto porque, muitos entendem que os índios vieram antes e tem direito sobre a terra, e outros que vivem da terra e precisam dela para sua sobreviver.

Em relação ao aspecto jurídico ainda está muito vago, pois a jurisprudência e as doutrinas estão em construção sobre o tema.

INDIRECT EXPROPRIATION AND DEMARCATION OF INDIGENOUS LANDS

ABSTRACT

Differentiate the types of expropriation, show the criteria for carrying out the demarcation of indigenous lands, the possibilities of compensation for the improvements arising from the occupation in good faith ensured in CF/88 for the settlers, evaluate the progress of the process regarding the Apyterewa reserve in the State of Pará. Research carried out by scientific, deductive method, an analysis of information on the subject of indirect expropriation and demarcation of indigenous lands and the consequences generated. On top of this theme, questions arise related to the Temporal Framework, which is an action by the Federal Supreme Court that defends the year of the enactment of the Federal Constitution of 1988 for the Indians to claim lands

Keywords: Expropriation. Demarcation. Indian. Settlers. Indemnity.

REFERÊNCIAS

Apyterewa Área indígena. Disponível em: <https://apyterewaareaindigena.blogspot.com/2013/02/>. Acesso em: 17 set. 2022

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 5 de dez. 2022

CRETELLA JÚNIOR, José. **Comentários à Lei da desapropriação: constituição de 1988 e leis ordinárias**. 4. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. P 91.

Como é feita a demarcação de terras indígenas | Cimi. Disponível em: <https://cimi.org.br/terras-indigenas/demarcacao/>. Acesso em 26 de mar. 2023

Desapropriação - Aspectos Gerais. Disponível em: <https://www.bing.com/videos/search?q=desapropria%C3%A7%C3%A3o+no+direito+brasileiro>. Acesso: 05 de dez. 2022.

Desapropriação indireta - o que é. Disponível em: <https://duartemoral.com/desapropriacao-indireta-advogado-sao-paulo/>. Acesso em 05 de dez. 2022.

Desapropriação | Jusbrasil. Disponível em: <https://mcristina.jusbrasil.com.br/artigos/146506504/desapropriacao>. Acesso em: 28 de out. 2022

Marco temporal: o que é, consequências e resumo. Disponível em: <https://mundoeducacao.uol.com.br/politica/marco-temporal.htm>. Acesso em: 25 de marc. 2023