



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA JUNTO À FUNAI
COORDENAÇÃO DE ASSUNTOS FINALÍSTICOS
ED. PARQUE CIDADE CORPORATE - SETOR COMERCIAL SUL, QUADRA 9 - TORRE B - 11º ANDAR - SALA
1102- CEP : 70307-902 - BRASÍLIA/DF

NOTA n. 00100/2018/COAF/PFE/PFE-FUNAI/PGF/AGU

Ref.: NUP nº 08620.001523/2008-43

Interessado: Grupo Indígena Tupinambá

Assunto: Resposta à diligência requerida pela Consultoria Jurídica junto ao Ministério da Justiça acerca do processo de identificação e delimitação da TI Tupinambá de Olivença/BA

Senhora Coordenadora

1. Trata o processo de identificação e delimitação da Terra Indígena Tupinambá de Olivença, localizada nos municípios de Ilhéus, Buerarema e Una, Estado da Bahia, na fase de encaminhamento do Relatório Circunstanciado de Identificação e Delimitação (RCID) da referida terra indígena à decisão do Senhor Ministro de Estado da Justiça e Cidadania, com fundamento no § 10 do artigo 2º do Decreto n. 1.775/96, objetivando a expedição da Portaria Declaratória.

2. Na oportunidade, os autos retornam a esta Fundação por solicitação da Consultoria Jurídica junto ao Ministério da Justiça, contida no Despacho n. 04153/2017/CONJUR-MJ/CGU/AGU, para análise dos seguintes pontos: *“a) o marco temporal da ocupação do território pelos índios Tupinambá de Olivença, bem como a continuidade dessa ocupação; b) a fundamentação para inclusão de parte da Vila de Olivença nos limites da Terra Indígena; c) a fundamentação para inclusão da faixa litorânea ao sul do território, levando-se em consideração a não-ocupação indígena na referida área”*.

2. Atendendo solicitação desta PFE-FUNAI, contida na NOTA Nº 01076/2017/COAF/PFE/PFE-FUNAI/PGF/AGU, a Diretoria de Proteção Territorial, através do Despacho-DPT/2018 (SEI 0639350), encaminha a Informação Técnica nº 33/2018/CODAN/CGID/DPT-FUNAI de 25.05.2018 (SEI 0628474), na qual apresenta esclarecimentos acerca dos questionamentos formulados pela CJ-MJ, ao tempo em que destaca que praticamente estes mesmos quesitos já teriam sido respondidos de *“modo extenso e detalhado pelo Parecer Técnico nº 05/2014/CGID, de 22/04/2014 (0641794) e ratificados pela Nota nº 149/2014/PFE-FUNAI/PGF/AGU-COAF, de 24/04/2014 (041795) e pelo Parecer nº 00893/2017/CONJUR-MJ/CGU/AGU, de 06/07/2017 (0641801)”*.

3. Inicialmente a área técnica em sua manifestação (Informação Técnica nº 33/2018/CODAN/CGID/DPT-FUNAI) destaca que os estudos de identificação e delimitação da citada terra indígena, inclusive as suas conclusões, foram elaborados antes do julgamento da PET 3388/RR, e, por consequência, antes à edição do Parecer nº 001/2017/AB/CGU/AGU de 19.07.2017. Que os referidos estudos foram realizados pelo Grupo Técnico constituído pela Portaria Funai nº 102/PRES/2004, que seguiram critérios técnicos, em consonância com as normativas que regulamentavam a matéria à época, quais sejam: o Decreto 1.775/96 e a Portaria 14/MJ/96.

4. Na oportunidade, convém destacar que os estudos de identificação e delimitação de terra tradicionalmente ocupada por indígenas, por ser um ato complexo da administração pública, inicia-se com a edição de Portaria pelo Presidente da Funai constituindo Grupo Técnico multidisciplinar coordenado por antropólogo de qualificação reconhecida com a finalidade de realizar estudos de natureza etno-histórica, sociológica, jurídica,

cartográfica, ambiental e o levantamento fundiário necessário à delimitação. Ao final desta etapa, após exaustivos estudos, que preservam a participação dos indígenas e dos Estados-membros, é elaborado um relatório chamado Relatório Circunstanciado de Identificação e Delimitação (RCID), no qual, por força da Portaria MJ nº 14/96, deve-se abordar os quatro requisitos constitucionais da definição de terras tradicionalmente ocupadas, constantes do artigo 231, § 1º da CF/88, a saber: habitação permanente, atividades produtivas, meio ambiente e reprodução física e cultural, sempre orientados pelos usos, costumes e tradições da etnia em estudo, devendo, inclusive, o citado RCID conter os dados gerais sobre o grupo indígena, o levantamento fundiário e a conclusão que, se favorável, indicará o perímetro da área a ser demarcada.

5. No entanto, é certo que a tese do marco temporal foi aventada quando do julgamento da PET 3388/STF. Na ocasião, o Supremo Tribunal Federal se posicionou no sentido de que o marco temporal de ocupação não se aplica às terras indígenas que, à data da promulgação da Constituição Federal de 1988, encontravam-se esbulhadas por não-índios, ou melhor, relativiza o marco quando há comprovação de que a ocupação indígena não arrefeceu nos índios a sua capacidade de resistência e afirmação da sua peculiar presença na terra indígena em questão: mesmo que o grupo indígena não estivesse habitando suas terras em 05 de outubro de 1988, ainda assim deve ser reconhecida a tradicionalidade da ocupação, desde que reste caracterizado que o abandono ou o impedimento do retorno ocorreu por circunstâncias alheias a sua vontade e provocadas por terceiros (quer entes públicos, quer particulares). Prevalece nestes casos o reconhecimento da tradicionalidade da ocupação indígena, com incidência da norma constitucional que declara a nulidade dos títulos incidentes sobre a terra indígena.

6. A propósito, vale transcrever trecho do voto condutor do julgado:

“11.1. O marco temporal da ocupação. A Constituição Federal de 1988 trabalhou com data certa – a data da promulgação dela própria (5 de outubro de 1988) – como insubstituível referencial para o dado da ocupação de um determinado espaço geográfico por essa ou aquela etnia aborígene; ou seja, para o reconhecimento, aos índios, dos direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam.

11.2. O marco da tradicionalidade da ocupação. É preciso que esse estar coletivamente situado em certo espaço fundiário também ostente o caráter da perdurabilidade, no sentido anímico e psíquico de continuidade etnográfica. A tradicionalidade da posse nativa, no entanto, não se perde onde, ao tempo da promulgação da Lei Maior de 1988, a reocupação apenas não ocorreu por efeito de renitente esbulho de não-índios. Caso das “fazendas” situadas na Terra Indígena Raposa Serra do Sol, cuja ocupação não arrefeceu nos índios sua capacidade de resistência e de afirmação de sua peculiar presença em todo o complexo geográfico da ‘Raposa Serra do Sol’.” (grifei)

7. A área técnica, em sua manifestação (Informação Técnica nº 33/2018/CODAN/CGID/DPT-FUNAI), ressalta que segundo o RCID a questão fundiária da Terra Indígena Tupinambá foi marcada por conflitos e tentativas de resistência por parte dos indígenas Tupinambá, caracterizado por um processo histórico de esbulho dos indígenas sobre parcelas do seu território, bem como apresenta documentos (SEI 0621201) que comprovam a ocupação da comunidade indígena Tupinambá em 1988 na terra indígena Tupinambá, *verbis*:

“(…)41. Os resultados da pesquisa realizada pelo grupo técnico, consubstanciados no RCID, apresentam um processo histórico de esbulho dos indígenas sobre parcelas do território marcado por endividamento dos Tupinambá de Olivença em decorrência do processo de aviamento estabelecido na região. Esse quadro fático encontra-se registrado a partir das narrativas tanto de indígenas como de não índios proprietários de terra na região, como, por exemplo, do depoimento prestado pela viúva do senhor Tito Castro, ex-dono de uma venda localizada no interior da terra indígena. Como se encontra descrito na peça técnica, um dos argumentos que comprova a existência desse tipo de rede estabelecida em Olivença refere-se ao fato de os proprietários dessas vendas terem declarado estarem endividados com o armazém de piaçava em Ilhéus e terem saldado suas dívidas a partir dos títulos de propriedade que haviam adquirido na permuta de terras com os índios, a partir de dívidas estabelecidas em suas vendas. 42. Esse sistema de aviamento da piaçava que acabou por resultar no processo de esbulho sobre parcelas do território dos indígenas foi documentado por Curt Nimuendaju, que esteve em Olivença em 1938:

(...) 44. Esse contexto fundiário, segundo aduz o RCID, foi marcado por conflitos e tentativas de resistência por parte dos indígenas Tupinambá, a exemplo da Revolta do Caboclo Marcelino, indígena Tupinambá que no final da década de 1920 se rebelou contra o esbulho territorial vivenciado pelo povo indígena. Conforme excertos de notícias de periódicos locais da época trabalhados no RCID, as pessoas citadas nas notícias são “parentes diretos dos Tupinambá que habitam atualmente a Sapucaieira”, área dentro dos limites da TI Tupinambá de Olivença,

(...) 47. Como atesta o RCID com base na análise dos registros de óbitos da Vila de Olivença, foi a partir das décadas de 1930-1940 que começaram a surgir as primeiras fazendas na região. Segundo o pesquisado, até 1945 apenas 4 fazendas estavam registradas, quais sejam: Fazenda Santana, Fazenda Santaninha, Fazenda Suhipe e a Fazenda Santa Luzia. “A partir de 1940 surgem uma média de 12 novas fazendas por década, fazendo um total de 39 o número de diferentes fazendas criadas entre 1940 e 1970. A partir de 1945 a multiplicação de fazendas é muito evidente. Em cada década surgem cerca de 12 a 15 novas fazendas. Nunca parando de crescer, a privatização quase plena do território efetiva-se nas décadas de 1960-1970”. 48. A explicação da operacionalização do processo de esbulho relatado encontra-se nas fls. 251-252 do processo, a partir do testemunho prestado ao GT pelo ex-delegado de terras da região, Vítor Badaró:

(...) 64. Neste ponto, cabe ressaltar que o grupo técnico constituído pela Portaria nº 192/2017 da Presidência da Funai, designado para realização do levantamento e avaliação de benfeitorias e da malha fundiária existente na área, a partir de acordo realizado na ACP nº 3186-70.2013.4.01.3311[5], identificou em campo uma série de imóveis pertencentes a indígenas Tupinambá, conforme mapa anexo (SEI nº 0621181), espalhados por toda a terra indígena. Em reunião realizada na sede desta Fundação em 17/05/2018, com a presença do Cacique Babau, liderança indígena da Serra do Padeiro, foram apresentadas fotocópias de guias de recolhimento de imposto territorial em 1988 pelo indígena Rosemiro Ferreira da Silva, pajé na Serra do Padeiro, sobre imóvel localizado no interior da terra indígena, demonstrando a ocupação da comunidade em 1988 (SEI nº 0621201). A documentação passa a integrar os presentes autos. Outro mapa, também elaborado pelo citado GT de levantamento fundiário traz a informação dos imóveis atualmente ocupados pelas comunidades indígenas, no movimento que autodenominam “retomada” (SEI nº 0621186). Ambos passam a integrar o presente processo e demonstram o quadro atualizado sobre a ocupação indígena na TI Tupinambá de Olivença.”

8. Quanto à fundamentação para a inclusão de parte da Vila de Olivença, bem como da faixa litorânea, ao sul do território, a área técnica esclarece que tais inclusões possuem justificativas atinentes ao uso, ambientais e de atividades produtivas para os indígenas, e da Vila de Olivença deve-se à importância ritual, enquanto “*elo centrípeto fulcral no processo histórico de constituição de um território de vida dos índios Tupinambá de Olivença*”, como se observa dos seguintes excertos, *verbis*:

“(…) 22. Vale destacar que, embora a Vila de Olivença seja um espaço crucial de agregação das várias localidades, conforme descrito no RCID, o território ocupado pelos Tupinambá é bem mais amplo. A vila propicia a articulação entre essas diversas localidades, consistindo no eixo organizativo vital à reprodução física e cultural dos Tupinambá de Olivença. Contudo, toda a área delimitada é utilizada pelos indígenas para suas atividades produtivas, para a experiência plena de constituição e manutenção das relações familiares, para a realização de rituais e festas tradicionais e para enterrar os mortos (na vila localiza-se o mais importante cemitério indígena).

(…) 57. Assim, de acordo com o exposto no RCID, a faixa litorânea ao sul da terra indígena é fundamental ao exercício da pesca, em moldes artesanais, para os indígenas, “sendo antes parte essencial ao modo de autossustentação destes”[3] Ainda sob a inserção da porção referente à costa sul na terra indígena, assim dispõe:

(…) 58. Imperioso ressaltar que, dentre as justificativas para inserção da porção litorânea sul na terra indígena, encontra-se descrita no RCID a análise das atividades produtivas desenvolvidas pelos Tupinambá de Olivença, que servem de subsídios para a compreensão da inserção de determinadas áreas da terra indígena na proposta de delimitação. Assim explica a peça técnica:

(...) 60. Para além dos aspectos já citados com relação à inserção da faixa litorânea ao Sul da terra indígena e para integração parcial da vila de Olivença, o RCID assim infere sobre a imprescindibilidade da vila de Olivença para a reprodução física e cultural do grupo:

(...) 61. Nessa esteira, o relatório descreve, igualmente, a importância ritual do espaço da vila de Olivença, com a festa do Divino Espírito Santo e a da Puxada do Mastro, esclarecendo ser a vila de Olivença um “elo centrípeto fulcral no processo histórico de constituição de um território de vida dos índios Tupinambá de Olivença.”[4] Conforme descrito,”

9. Do inteiro teor da manifestação (Informação Técnica nº 33/2018/CODAN/CGID/DPT-FUNAI) verifica-se que a área técnica tratou de responder todos os quesitos apresentados pelo Ministério da Justiça, utilizando-se de total rigorismo técnico necessário apto a demonstrar que os estudos de identificação e delimitação em questão foram devidamente conduzidos em conformidade com a legislação vigente, pelo que, no meu entendimento, restaram esclarecidos pela Funai todos os pontos levantados pelo Ministério da Justiça, tendo cumprido, desse modo, o escopo da diligência requerida pela referida pasta ministerial.

10. Finalmente, convém ressaltar que tramita na 1ª Vara Federal da Seção Judiciária de Ilhéus/BA a Ação Civil Pública nº 0003186-70.2013.4.01.3311, proposta pelo Ministério Público Federal em face da União, tendo como Litisconsortes Passivos a Funai e o Inera, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à União, por intermédio do Ministério da Justiça, que, em prazo não superior a 90 dias, decida o processo de demarcação nº 08620.001523/2008-43, referente à Terra Indígena Tupinambá de Olivença, manifestando-se de forma conclusiva e definitiva sobre o relatório da Funai naquele procedimento administrativo, nos termos do art. 2º, § 10, do Decreto 1.775/96.

11. Assim, o processo encontra-se em condições de ser remetido à decisão do Senhor Ministro de Estado de Justiça, com fundamento § 10 do artigo 2º do Decreto nº 1.775/96, com vistas à expedição da Portaria Declaratória da Terra Indígena Tupinambá de Olivença.

À consideração superior.

Brasília, 08 de junho de 2018.

MARCELO LUIS C. RODOPIANO DE OLIVEIRA
PROCURADOR FEDERAL

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 08620001523200843 e da chave de acesso 97dfeaad

Documento assinado eletronicamente por MARCELO LUIS CASTRO RODOPIANO DE OLIVEIRA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 140231204 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): MARCELO LUIS CASTRO RODOPIANO DE OLIVEIRA. Data e Hora: 08-06-2018 14:28. Número de Série: 13400644. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.

Documento assinado eletronicamente por CAROLINA AUGUSTA DE MENDONCA RODRIGUES DOS SANTOS-692262881009198164509, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 140231204 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): CAROLINA AUGUSTA DE MENDONCA RODRIGUES DOS SANTOS-692262881009198164509.

Data e Hora: 08-06-2018 16:11. Número de Série: 15441757983993917963. Emissor: CAROLINA AUGUSTA DE MENDONCA RODRIGUES DOS SANTOS-692262881009198164509.
