

TE2 Aula 2 2014

Preâmbulo/Raposa Serra do Sol

Preâmbulo - Polêmica sobre definições de estudo de caso

- Investigação de uma unidade específica, situada em seu contexto,
- selecionada segundo critérios predeterminados,
- utilizando múltiplas fontes de dados,
- que se propõe a oferecer uma visão holística do fenômeno estudado

Os critérios para identificação e seleção do caso, bem como as formas de generalização propostas, variam segundo a vinculação paradigmática do pesquisador, de sua livre escolha - o importante é que haja critérios explícitos para a seleção do caso e que este seja realmente um “caso”, isto é, uma situação complexa e/ou intrigante, cuja relevância justifique o esforço de compreensão.

ALVES-MAZZOTTI, Alda Judith. Usos e abusos dos estudos de caso. Cad. Pesqui. [online]. 2006, vol.36, n.129, pp. 637-651
<http://www.scielo.br/pdf/cp/v36n129/a0736129.pdf>

- *Pesquisa empírica que investiga um fenômeno contemporâneo em seu contexto natural, em situações em que as fronteiras entre o contexto e o fenômeno não são claramente evidentes, utilizando múltiplas fontes.*
- Robert K. Estudo de caso: planejamento e métodos / Robert K. Yin; trad. Daniel Grassi – 2.ed. -Porto Alegre : Bookman, 2001.

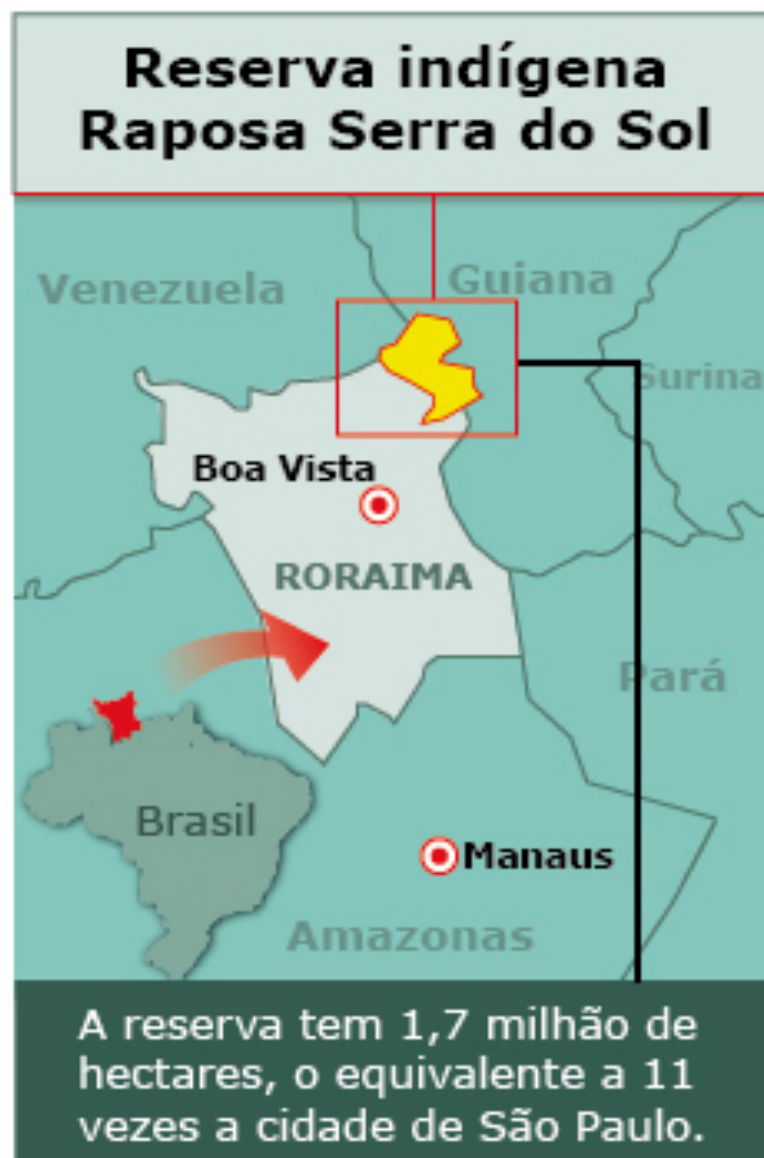
Case method

- O aluno estuda e resume (*briefing*) o caso antes da aula, dele retirando as questões jurídicas principais (*issues*), analisando a *ratio decidendi*

Modelo francês

- exposição dos fatos, regra e aplicação em cada uma das situações enfocadas.
- conclusão recomendável é um balanço crítico do que foi apreciado, avaliando a capacidade do Direito de dar respostas às situações tratadas
- capacidade de perceber “o que há de jurídico” em cada fato

Caso Raposa Serra do Sol



Estatuto do Índio

LEI Nº 6.001, DE 19 DE DEZEMBRO DE 1973

Art. 1º Esta Lei regula a situação jurídica dos índios ou silvícolas e das comunidades indígenas, com o propósito de preservar a sua cultura e integrá-los, progressiva e harmoniosamente, à comunhão nacional.

Art. 3º I - Índio ou Silvícola - É todo indivíduo de origem e ascendência pré-colombiana que se identifica e é identificado como pertencente a um grupo étnico cujas características culturais o distinguem da sociedade nacional;

Art 4º Os índios são considerados:

I - Isolados - Quando vivem em grupos desconhecidos ou de que se possuem poucos e vagos informes através de contatos eventuais com elementos da comunhão nacional;

II - Em vias de integração - Quando, em contato intermitente ou permanente com grupos estranhos, conservam menor ou maior parte das condições de sua vida nativa, mas aceitam algumas práticas e modos de existência comuns aos demais setores da comunhão nacional, da qual vão necessitando cada vez mais para o próprio sustento;

III - Integrados - Quando incorporados à comunhão nacional e reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, ainda que conservem usos, costumes e tradições característicos da sua cultura.

Constituição Federal 1988

Art. 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.

§ 1º - São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.

§ 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.

- § 3º - O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.
- § 4º - As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.
- § 5º - É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, "ad referendum" do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco.

§ 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.

Art. 232. Os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo.

CF ADCT

Art. 67 - A União concluirá a demarcação das terras indígenas no prazo de cinco anos a partir da promulgação da Constituição.

Raposa Serra do Sol: cerne da questão é demarcação contínua

- sem a formação de “ilhas” entre as terras efetivamente ocupadas pelos índios, ou seja, que não admite a posse, por parte dos não-índios, de algum espaço situado dentro dos limites das terras indígenas

Anos 1910 - primeiros registros de
ocupações de fazendeiros e de
aforamentos

Enfiteuse, aforamento ou emprazamento

- A enfiteuse corta a terra em duas esferas legais: o domínio direto do senhorio e o domínio útil do enfiteuta
- contrato de arrendamento no qual o senhorio direto cede o uso de sua propriedade, ou parte dela, a um enfiteuta ou foreiro que toma posse do domínio útil da propriedade — o prazo —, mediante aceitação de certo conjunto de condições e do pagamento anual de foro

- pode se referir a bens públicos e particulares
- Os bens públicos da União Federal, como os terrenos de marinha e seus acrescidos, são regidos por uma legislação administrativa especial, que determina ser o laudêmio equivalente ao percentual de 5% sobre o valor atualizado do domínio pleno do terreno, incluindo as benfeitorias nele existentes
- Os bens particulares, da Igreja e os pertencentes às outras pessoas jurídicas de direito público interno (Município, Estado) são regidos pelo Código Civil, que determina ser o laudêmio equivalente ao percentual de 2,5% sobre o valor da transação, se outro não tiver sido fixado no título de aforamento. O alienante é o responsável pelo pagamento do laudêmio, salvo acordo das partes em sentido contrário
- imóveis da União: o senhorio direto ainda retém uma pequena fração do domínio útil

Código Civil

LEI N. 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002

Art. 2.038. Fica proibida a constituição de enfiteuses e subenfiteuses, subordinando-se as existentes, até sua extinção, às disposições do Código Civil anterior, Lei no 3.071, de 1o de janeiro de 1916, e leis posteriores.

§ 1o Nos aforamentos a que se refere este artigo é defeso:

- I - cobrar laudêmio ou prestação análoga nas transmissões de bem aforado, sobre o valor das construções ou plantações;
- II - constituir subenfiteuse.

- Anos 1970 – começam as demarcações, chegam os arroteiros
- 2005, Portaria MJ 534/2005 e Decreto Presidencial 15/4/2005 demarcam Reserva e beneficiam com posse permanente 18 700 índios dos povos Patamona, Macuxi, Ingaricó, Uapixana e Taurepangue
<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=95028>
- Geram diversos processos, somando-se aos anteriores (apenas no STF, cerca de 30)

- Em agosto de 2007, o ministério da Justiça tentou retirar os arroteiros da região, mobilizando a Polícia Federal
- Em resposta, os arroteiros, liderados por Paulo César Quartiero, ameaçaram resistir à mão armada, utilizando táticas de guerrilha
- Algumas semanas depois, o Supremo Tribunal Federal (STF) suspendeu a expulsão dos fazendeiros
- Em maio de 2008, dez índios ficaram feridos em confronto com seguranças de Quartiero em uma de suas fazendas no interior da reserva
- Quartiero foi preso dias depois, mas não permaneceu mais do que uma semana na prisão. Segundo o Conselho Indígena de Roraima, “os arroteiros invasores têm impedido o livre trânsito dos indígenas e levado pistoleiros para suas fazendas e nada tem sido feito”

Petição 3.388 Ação Popular

- Senador Augusto Affonso Botelho Neto

[http://www.senado.gov.br/senadores/
dinamico/paginst/senador3432a.asp](http://www.senado.gov.br/senadores/dinamico/paginst/senador3432a.asp)

Pede a declaração de nulidade da portaria, por resultar de procedimento de demarcação viciado, que fere os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da segurança jurídica, da legalidade e do devido processo legal

Ação Popular

Art. 5º

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

Sustentação oral da advogada Joênia Wapichana

[http://www.youtube.com/watch?
v=J46FvCHWsYU](http://www.youtube.com/watch?v=J46FvCHWsYU)

[http://dotsub.com/view/
60afbf04-263f-4882-8a23-6f808abf63ce](http://dotsub.com/view/60afbf04-263f-4882-8a23-6f808abf63ce)

Ayres Britto

- Terras indígenas são da União, que deve demarcar e proteger, inclusive contra Estados federados
- Direitos originários devem preponderar em relação a títulos
- Minorias têm experimentado historicamente desvantagens comparativas – compensação histórica

Marco Aurelio

- Não se pode desconsiderar títulos de propriedade
- Inconcebível área deste porte ocupada por cerca de 20 mil pessoas
- Demarcação contínua limita liberdade de ir e vir
- É imprópria a visão de compensação de dívida histórica
- Pacto de San José consagra direito à propriedade

- Participação de apenas um dos lados dos indígenas
- Municípios não participaram – risco de desequilíbrio federativo
- Produtores rurais não consultados
- Laudo antropológico não isento

Menezes Direito – acórdão

03/4/2009

19 condicionantes

- 1 — O usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos existentes nas terras indígenas pode ser relativizado sempre que houver como dispõe o artigo 231 (parágrafo 6º, da Constituição Federal) relevante interesse público da União na forma de Lei Complementar;
- 2 — O usufruto dos índios não abrange o aproveitamento de recursos hídricos e potenciais energéticos, que dependerá sempre da autorização do Congresso Nacional;
- 3 — O usufruto dos índios não abrange a pesquisa e a lavra das riquezas minerais, que dependerá sempre de autorização do Congresso Nacional, assegurando aos índios participação nos resultados da lavra, na forma da lei.
- 4 — O usufruto dos índios não abrange a garimpagem nem a faiscação, devendo se for o caso, ser obtida a permissão da lavra garimpeira;

5 — O usufruto dos índios não se sobrepõe ao interesse da Política de Defesa Nacional. A 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;

6 — A atuação das Forças Armadas da Polícia Federal na área indígena, no âmbito de suas atribuições, fica garantida e se dará independentemente de consulta a comunidades indígenas envolvidas e à Funai;

- 7 — 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;
- 8 — O usufruto dos índios na área afetada por unidades de conservação fica sob a responsabilidade do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade;
- 9 — 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, que deverão ser ouvidas, levando em conta os usos, as tradições e costumes dos indígenas, podendo, para tanto, contar com a consultoria da Funai;
- 10 — 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;

- 11 — 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;
- 12 — 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;
- 13 — A cobrança 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;
- 14 — As terras indígenas não poderão ser objeto de arrendamento ou de qualquer ato ou negócio jurídico, que restrinja o pleno exercício do usufruto pela comunidade jurídica ou pelos silvícolas;
- 15 — É vedada, nas terras indígenas, a qualquer pessoa estranha aos grupos tribais ou comunidades indígenas a prática da caça, pesca ou coleta de frutas, assim como de atividade agropecuária extrativa

- 16 — As terras de ocupação indígenas, o usufruto exclusivo das riquezas naturais e das utilidades existentes nas terras ocupadas, observado o disposto no artigo 49, XVI, 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;
- 17 — É vedada a ampliação da terra indígena já demarcada;
- 18 — Os direitos dos índios relacionados às suas terras são imprescritíveis e estas são inalienáveis e indisponíveis;
- 19 — É assegurada a efetiva participação dos entes federativos em todas as etapas do processo de demarcação.

Benfeitorias

Art. 97. Não se consideram benfeitorias os melhoramentos ou acréscimos sobrevindos ao bem sem a intervenção do proprietário, possuidor ou detentor.

Art. 96. As benfeitorias podem ser voluptuárias, úteis ou necessárias.

§ 1º São voluptuárias as de mero deleite ou recreio, que não aumentam o uso habitual do bem, ainda que o tornem mais agradável ou sejam de elevado valor.

§ 2º São úteis as que aumentam ou facilitam o uso do bem.

§ 3º São necessárias as que têm por fim conservar o bem ou evitar que se deteriore.

- O direito das comunidades indígenas é reconhecido a partir da identificação de suas terras tradicionais, e não constituído por escolha política (PET3388 ED, voto do relator, 2)

Turbação/Esbulho

- Ato que dificulta/suprime o exercício da posse

Embargos de declaração

CPC Art. 535 - Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

I. Ação Integralista Brasileira, Movimento Integralista Brasileiro e Anésio de Lara Campos Jr.

- AIB e MIB sem conexão entre embargantes e as questões concretas da demanda
- Anésio não comprovou sua condição de cidadão (título eleitoral ou documento correspondente) + deficiência de fundamentação

II. Senador Augusto Affonso Botelho Neto

- Ponto expressa e claramente examinado no acórdão (exclusão da Fazenda Guanabara da área demarcada, ocupada desde 1918) + imagens de satélite revelam que tal ocupação não existia como tal antes de 1991

III. Senador Francisco Mozarildo de Melo Cavalcanti

- Ausência de citação do Estado de Roraima (assistente simples)
- Execução de ordem de retirada dos não-índios (quem determinou foi o Executivo, o Judiciário determinou supervisão – Ayres Britto e o Desembagador Federal Jirair Aram Meguerian)
- Questões pontuais (p.12)

IV. Lawrence Manly Harte e outros (já ex.)

V. Estado de Roraima (já ex.)

VI. Ministério Público Federal

- Validade e natureza das condicionantes
- Participação das comunidades indígenas na tomada de decisão (não significa que a aceitação é requisito de validade)
- Vedação da ampliação da área

VII. Comunidades indígenas

- Garimpagem e faiscação (acolhido)
- Indenização pela ocupação (não constitui o objeto)

Portaria 303 AGU

- <http://amazonia.org.br/2014/02/ind%C3%A0genas-ocupam-sede-da-agu-e-exigem-a-revogaçã-da-portaria-303/>