

PROBLEMÁTICA AMBIENTAL NA AMAZÔNIA RELATIVA ÀS TERRAS INDÍGENAS: ALGUNS ASPECTOS FÁTICOS E JURÍDICOS

Idoriel Gomes de Abreu Junior



1. OS PROBLEMAS TRAZIDOS PELA ACULTURAÇÃO¹ DAS COMUNIDADES INDÍGENAS

É notória a participação indígena nos crimes ambientais ocorridos na Amazônia Legal, notadamente quanto ao desmatamento. Normalmente eles são aliciados por madeireiros que obtêm a concessão indígena para a derrubada e extração dos produtos florestais por meio de escambo com objetos de pequeno valor ou de valores desproporcionais ao volume retirado.

No entanto, não raras às vezes, são eles que procuram comercializar os produtos florestais em busca de poder econômico para desfrutar das comodidades que o homem branco possui e, via de regra, a família do cacique fica com todo o montante da negociação. Eles foram seduzidos pelas facilidades da vida moderna do não-índio. Tais fatos depõem contra o bem estar das populações indígenas e contra o nosso ordenamento jurídico.

Isso, não significa, em absoluto, que as comunidades indígenas não possam aderir às facilidades da vida moderna. No entanto, estas

¹ HOUAISS, Antônio e VILLAR, Mauro de Salles. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. 1.ed. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009. p. 45: “ato, processo ou efeito de aculturar(-se); aculturação 1 processo de modificação cultural de indivíduo, grupo ou povo que se adapta a outra cultura ou dela retira traços significativos 2 Derivação: por extensão de sentido. fusão de culturas decorrente de contato continuado 3 Derivação: por analogia. processo por meio do qual um indivíduo absorve, desde a infância, a cultura da sociedade em que vive 4 estado resultante de tais processos”.



facilidades pertencem a um outro mundo, cujas relações sociais se estabelecem de forma diferente, aqui há o capitalismo selvagem, lá, uma comunidade que vive nos moldes precursores do socialismo. A legislação pátria permite que as comunidades indígenas auferam renda, no entanto, fora estes casos, não se admite que os índios dilacerem os bens da União em proveito próprio.

De fato, é impossível a utilização dos recursos florestais em terras indígenas senão em consonância com os seus usos, costumes e tradições. Ressalvada aquelas que não estão em área de floresta e mesmo assim devem ser efetuadas pelas comunidades indígenas em regime de manejo florestal sustentável, para atender a sua subsistência.

Os índios possuem uma cultura secular apinhada de sabedoria médica relevante até mesmo para a cultura moderna do “homem branco”. Eles detêm o conhecimento para tratar e curar várias doenças, com auxílio de plantas, raízes ou sementes. É um conhecimento fantástico, não repassado à civilização, que está sofrendo um forte risco de se perder. Pois, não há mais a reprodução destes conhecimentos. Os índios integrados à sociedade, em sua maioria, não mais querem aprender a sua cultura, eles estão fascinados pela tecnologia moderna, o que os faz desprezar suas origens.

Nesta esteira, querem cada vez mais se integrar à civilização, mesmo que isso custe à degradação de seu hábitat.

Por outro lado, parte dos servidores públicos da Funai, corrompidos, se valem da proximidade e da facilidade de convencimento em relação aos índios para persuadi-los a negociarem com as pessoas de má índole os seus segredos, seus bens e produtos.

Outro ponto preocupante é a aproximação das tribos indígenas com as ONGs internacionais que, algumas delas, sob interesses escusos, passam a influenciar, a determinar o comportamento destes índios. Sabe-se que há na Amazônia bens de inestimável valor que podem contribuir

para a economia, para a ciência, sobretudo para a ganância do homem. Estes interesses escondidos são por vezes determinados por estados estrangeiros que têm interesses na Amazônia. Já tentaram transformar a Amazônia em patrimônio mundial. A OIT, em sua convenção 169 atribui a titularidade das terras indígenas aos próprios índios,² isso se acatado pelo país signatário torna-se um perigo para a soberania nacional, principalmente nas áreas que se situam em região de fronteira.

Apesar de signatário da Convenção 169 da OIT, o Brasil não se obrigou a entregar a titularidade das terra indígenas aos índios pois a constituição dispõe de modo diverso, determinando que são terras da União as tradicionalmente ocupadas pelos índios.

Ainda em relação às ONGs, por melhor intencionadas que estejam, quando o seu papel fundamental é proteger os povos indígenas, elas retiram das convenções internacionais dispositivos que não se coadunam com o ordenamento jurídico pátrio e terminam por incentivar a desordem, e a violência ao convencer os índios que são possuidores de um direito inexistente.

Em detrimento do ordenamento jurídico atual, que legitima a Polícia Federal e o Exército a transitarem pelas terras indígenas,³ encontram-se tribos que acostaram às suas entradas ou acessos de suas aldeias,

2 OIT. **Convenção 169**. art. 14: “Dever-se-á reconhecer aos povos interessados os direitos de propriedade e de posse sobre as terras que tradicionalmente ocupam. Além disso, nos casos apropriados, deverão ser adotadas medidas para salvaguardar o direito dos povos interessados de utilizar terras que não estejam exclusivamente ocupadas por eles, mas às quais, tradicionalmente, tenham tido acesso para suas atividades tradicionais e de subsistência. Nesse particular, deverá ser dada especial atenção à situação dos povos nômades e dos agricultores itinerantes”. Muito embora o Decreto 5.051 tenha dado eficácia interna a esta convenção, ela não coaduna inteiramente com os princípios estabelecidos na Constituição Federal, portanto, a exemplo deste artigo, não tem validade, pois o art. 20 da CF preceitua que são bens da União as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios.

3 BRASIL. **Decreto 4.412/2002**. Brasília, DF: Presidência da República. Art. 1º: “No exercício das atribuições constitucionais e legais das Forças Armadas e da Polícia Federal nas terras tradicionalmente ocupadas por indígenas estão compreendidas: I - a liberdade de trânsito e acesso, por via aquática, aérea ou terrestre, de militares e policiais para a realização de deslocamentos, estacionamentos, patrulhamento, policiamento e demais operações ou atividades relacionadas à segurança e integridade do território nacional, à garantia da lei e da ordem e à segurança pública; II - a instalação e manutenção de unidades militares e policiais, de equipamentos para fiscalização e apoio à navegação aérea e marítima, bem como das vias de acesso e demais medidas de infraestrutura e logística necessárias; III - a implantação de programas e projetos de controle e proteção da fronteira”.

placas com os dizeres: “Polícia Federal e IBAMA não entrem”. Se for entregue aos índios a propriedade das terras que ocupam, certamente o estado brasileiro não terá mais o controle deste território, ainda mais se a terra indígena fizer fronteira com outro país. Certamente há pessoas bem instruídas exercendo algum tipo de influência nas decisões indígenas.

Têm-se notícias de que algumas tribos indígenas localizadas na fronteira com a Bolívia permitem a entrada de estrangeiros portando armas e drogas. Estes estrangeiros adquirem o direito de passagem pelas terras indígenas em troca de armas, dinheiro ou outros objetos de fascínio dos índios.

2 Os CRIMES AMBIENTAIS PERPETRADOS EM TERRAS INDÍGENAS

Apenas nos últimos três anos ocorreram várias operações da Polícia Federal em terras indígenas, todas elas com efetiva participação de integrantes das tribos indígenas, entre elas, aqui no estado de Mato Grosso, a Operação Kayaby, Operação Matinguari, Operação Caipora e a Operação Uaiara.

Na Operação Matinguari, deflagrada em 16/05/2007, combateu-se o comércio e a extração ilegal de madeiras oriundas do Parque Indígena do Xingu, limítrofe aos municípios de Feliz Natal/MT e Nova Ubiratã/MT. Os índios Trumai, franqueavam o acesso à suas terras aos madeireiros da Região, eram eles: Ararapan, Maitê, Gaúcho, Hulk, Itiqui e Mirim Trumai, facilitando a extração e comercialização da madeira do parque, em troca de presentes como uma caminhonete Mitsubishi L-200, que somados não pagavam uma ínfima parte da madeira retirada. Retirou-se várias madeiras nobres, de grande valor comercial, contando com a participação de engenheiros florestais que aprovavam planos de manejo fraudulentos, superestimados em volumetria, para que se pudesse legalizar e comercializar as madeiras. Foram expedidos 47 mandados de prisão, inclusive em desfavor dos índios citados acima. Os crimes imputados foram de estelionato qualificado, falsidade ideológica, crimes ambientais, furto e receptação, entre outros.

Os índios Umutina, localizados no município de Barra do Bugres, foram reprimidos pela Operação Uauiara, em 27 de fevereiro de 2009, por pescarem predatoriamente em rio da União, não pertencente aos limites da terra indígena, em período de defeso – piracema – impedindo a reprodução dos peixes, ocasionando assim uma grande desequilíbrio ambiental. Os peixes eram comercializados por atravessadores que revendiam para restaurantes e frigoríficos em Barra do Bugres e Cuiabá. O quilograma de filé de pintado comercializado pelos índios pela ínfima quantia de um até três reais era revendido no varejo por até 17 reais. Foram indiciados e o Poder Judiciário recebeu a denúncia contra 32 pessoas, 7 índios entre eles Creuza Soripa Umutina (ex-cacique da etnia) e Luiz Fernando Calomezore (atual cacique). Eles estão sendo processados por formação de quadrilha, resistência e pesca em período proibido, e os demais por receptação ou formação de quadrilha.

Na Operação Caipora, 28/05/2008, investigou exploração ilegal de madeira da terra indígena Vale do Guaporé localizada no município de Comodoro/MT, foram expedidos 47 mandados de prisão por corrupção, formação de quadrilha e crimes ambientais. Havia participação de servidores da Funai. Na reserva indígena vivem os índios da etnia Nhambiquaras, aldeia Wasusu. A ação culminou com a prisão do índio Bruno Wasusu acusado de ser mediador entre madeireiros e funcionários de Funai na exploração ilegal de madeira.

Tais práticas se tornaram frequentes entre os índios, há questões mais delicadas tal como a dos índios que habitam a Reserva Roosevelt, que estariam extraindo diamantes ilegalmente e vendendo para estrangeiros. E da situação da terra indígena Marawatsede onde quase não há mais mata intacta.

3 MECANISMOS LEGISLATIVOS DE PROTEÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS

As questões fundamentais sobre os interesses indígenas e seus direitos são tratadas pelos art. 231 e 232 da Constituição da República. Ne-

les se reconhece a organização social indígena, isso inclui seus governos e lideranças regionais, as normas e princípios (desde que não contrárias à legislação brasileira), os modos de vida, a autodeterminação, entre outros direitos inerentes a qualquer nação, quais sejam, costumes, línguas, crenças e tradições, incluindo o direito originário sobre as terras que tradicionalmente ocupam. Neste tocante a própria norma constitucional atribuiu o dever da União de demarcá-las, protegê-las e se fazer respeitar todos os seus bens⁴, inclusive frente a eles mesmos. Isso se deve ao fato de que as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios são bens da União.

A questão de se proteger as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios contras eles mesmos toma vultosas proporções na medida em que se relaciona a vários aspectos, entre eles, a segurança nacional, a soberania do país, a preservação ambiental, a proteção dada às minorias étnicas e, principalmente, a dignidade dos índios.

Quanto à dignidade, bem de tão destacada importância, que não poderia ter sido entregue, individualmente, aos homens. Embora ela se relacione à condição humana, é inapropriável e, por isso, irrenunciável, insuscetível de negociações ou mercância. A sua preservação toca à conservação da própria sociedade, impedindo que o tumulto, a baderna, vícios perniciosos, corroam-na, corrompendo os vínculos sociais.

No tocante à dignidade dos índios há uma acepção acerca do princípio da dignidade humana, trazida pelo Tribunal Administrativo francês, que pode ser aproveitada no caso dos índios, pois também são seres humanos e há atualmente uma tendência mundial em se adotar os princípios relativos ao Homem de forma ampliada, precipuamente aqueles constantes da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão promulgada pela ONU.

Veja-se, nesse sentido, o eloqüente exemplo colhido na jurisprudência francesa, na dicção do professor e ministro do STF, Excelentíssimo Sr. Joaquim B. Barbosa Gomes⁵:

4 CF, art. 231, caput: "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".

5 O autor é Doutor em Direito Público pela Universidade de Paris-II. Autor do livro "La Cour Suprême dans

Existiria, em princípio, alguma vinculação entre o conceito jurídico de ordem pública e o princípio de salvaguarda da dignidade da pessoa humana? Em que circunstâncias pode o Estado fazer uso do seu poder de polícia para, em nome da preservação da dignidade da pessoa humana, restringir o exercício, pelo cidadão, de alguns dos seus direitos fundamentais? A resposta a estas e outras questões foi dada em recente decisão da Justiça administrativa francesa, lançada em processo que se singulariza pela natureza grotesca dos fatos que lhe são subjacentes e pela riqueza das reflexões jurídicas que enseja. Os fatos, largamente debatidos nos meios de comunicação franceses, remontam a outubro de 1991. Uma conhecida empresa do ramo de entretenimento para jovens decidiu lançar, em algumas discotecas de cidades da região metropolitana de Paris e do interior, um inusitado certame conhecido como "arremesso de anão" (lancer de nain), consistente em transformar um indivíduo de pequena estatura (um anão) em projétil a ser arremessado pela platéia de um ponto a outro da casa de diversão. Movido pela natural repugnância que uma iniciativa tão repulsiva provoca, o prefeito de uma das cidades (Morsang-sur-Orge) interditou o espetáculo, fazendo valer a sua condição de guardião da ordem pública na órbita municipal. Do ponto de vista legal, o ato de interdição teve como fundamento o Código dos Municípios, norma de âmbito nacional (a França é um país unitário) que disciplina de forma minuciosa o exercício da ação administrativa estatal no plano municipal. Nos termos desse Código (art. 131), incumbe ao Prefeito, sob o controle administrativo do representante do poder central na respectiva circunscrição (Préfet), o exercício do poder de polícia no Município, podendo intervir em atividades ou limitar o exercício de direitos sempre que necessário à preservação da ordem pública. Por outro lado, a decisão administrativa do Prefeito se inspirou em uma norma de cunho supra-nacional, o art. 3º da Convenção Europeia de Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais. Insatisfeita, a empresa interessada, em litisconsórcio ativo com o deficiente físico em causa, Sr. Wackenbeim, ajuizou ação perante o Tribunal Administrativo de Versailles visando a anular o ato do prefeito. Em primeira instância, os autores obtiveram êxito, já que a corte administrativa (na França, os órgãos jurisdicionais, mesmo em primeira instância, têm em regra a estrutura colegial) julgou procedente o "recours pour excès de pouvoir"⁶ por eles ajuizado e anulou o ato do Prefeito, entendendo que o espetáculo objeto da interdição não tinha, por si só, o condão de perturbar a 'boa ordem, a tranqüilidade ou a salubridade públicas'. Mas, ao examinar o caso em grau de recurso, em outubro de 1995, o Conselho de Estado, órgão de cúpula da jurisdição administrativa, reformou a decisão do Tribunal Administrativo de Versailles, declarando que 'o respeito à dignidade da pessoa humana é um dos componentes da (noção de) ordem pública; (que) a autoridade investida do poder de polícia municipal pode, mesmo na ausência de circunstâncias locais específicas, interditar um espetáculo atentatório à dignidade da pessoa humana.⁷

le Système Politique Brésilien", ed. LGDJ, Paris, 1994, Professor de Direito Administrativo na Faculdade de Direito da UERJ e Procurador da República no Rio de Janeiro.

6 Recurso por excesso de poder.

7 "Le respect de la dignité de la personne humaine est une des composantes de l'ordre public; que l'autorité

Aparentemente circunscrita a um caso específico e inusitado, a decisão "Morsang-sur-Orge" provoca, em realidade, sensível modificação em uma antiga tradição jurisprudencial estabelecida na França nas primeiras décadas deste século, tocando profundamente a discussão transnacional sobre o alcance dos direitos fundamentais.

Essa decisão apresenta, em primeiro lugar, uma limitação clara à liberdade individual e à liberdade de iniciativa, mais conhecida naquele país como "*liberté du commerce et de l'industrie*". À primeira vista, os argumentos manejados pelo anão eram bastantes para encerrar a celeuma. Alegando em seu arrazoado, que aderira "voluntariamente" ao programa, mediante remuneração, não havia por que se discutir se aquela era uma atividade aviltante, pelo menos sob o ângulo subjetivo de sua dignidade. Desempregado e, sobretudo, menosprezado no mercado de trabalho em razão da própria deficiência física, aquela atividade era-lhe um meio de sobrevivência como outro qualquer. Proibi-lo de exercê-la significava, portanto, do seu ponto de vista pessoal, a privação do gozo de um direito inalienável: o direito ao trabalho. Razão pela qual ele argumentara, não sem traír uma fina ironia, que não havia dignidade quando não se dispunha dos meios elementares de subsistência!

Da parte da empresa também eram relevantes os argumentos, visto que a atividade por ela patrocinada era lícita - porque lei alguma havia que expressamente a proibisse e o que não é proibido, permitido é, assevera o adágio popular - e conforme as normas de preservação da ordem pública, isto é, dela não resultava o risco de ocorrência de distúrbios de ordem material, sobretudo porque realizada em recinto fechado. Ademais, tratava-se de atividade semelhante a várias outras legalmente admitidas (ex: a exploração de anões em espetáculos circenses, na televisão etc).

O Conselho de Estado, porém, foi implacável, entendendo que, em si mesma, aquela atividade era atentatória à dignidade da pessoa humana, podendo a Administração proibi-la através de medida de polícia

investie de pouvoir de police municipale peut, même en l'absence de circonstances locales particulières, interdire une attraction qui porte atteinte à la dignité de la personne humaine". *V. RDP 1996/564*.)"

administrativa, pouco importando o fato de que o anão em causa aderira voluntariamente ao programa, freqüentara cursos de treinamento para o espetáculo e tinha naquilo a sua única fonte de sustento.

Eis aí, outra inovação da comentada decisão: tradicionalmente, o Poder Público usa o seu poder de polícia para cercear direitos ou proibir atividades, com vistas a proteger o cidadão contra a ação abusiva de outros cidadãos e até mesmo da própria Administração. A decisão ora comentada consagra um novo tipo de intervenção do poder de polícia: a que visa a proteger o indivíduo de si próprio, medida de polícia administrativa cuja motivação é semelhante àquela na qual são extraídas imposições tais como as que obrigam motociclistas e condutores de veículos a usar capacetes e cinto de segurança, protegendo-os contra a sua própria imprudência.

Nota-se, portanto, a obrigação do Poder Público intervir nas relações do índio com a sua terra no intuito de proteger as terras indígenas e seus bens, que são de usufruto exclusivo dos índios ressalvada exceção constitucional, contra eles mesmos. Justifica-se a intervenção na preservação ambiental, na proteção indígena e no princípio da dignidade humana.

Em relação às medidas de proteção relativas às terras indígenas contra, o § 1º do art. 231 da CR corrobora com a afirmação de que suas terras atendem precipuamente a moradia, as atividades produtivas, a reprodução física e cultural e a preservação dos recursos ambientais que impliquem no bem estar das comunidades indígenas⁸. Infere-se daí que há uma delimitação muito maior do que a necessária apenas à habitação e ao desempenho de atividades produtivas ou culturais, até mesmo em relação às comunidades nômades, delimitou-se uma área muito superior para que o meio ambiente pudesse ser preservado,⁹ evitando-se que ati-

8 CF, art. 231, § 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".

9 SILVA, José Afonso da Silva. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2004, 23ª Ed., p. 835: Para José Afonso da Silva a base do conceito de terras tradicionalmente ocupadas pelos índios "acha-se no art. 231, § 1º, fundado em quatro condições, todas necessárias e nenhuma suficiente sozinha, a saber: 1) serem

vidade humana afete a biota, e os recursos naturais destinados a garantir-lhes a vida e suas tradições.

O caráter protecionista da lei é confirmado pela interpretação do eminente professor José Afonso da Silva nos seguintes dizeres:

*Declara-se, em primeiro lugar, que essas terras são bens da União (art. 20, XI). A outorga constitucional dessas terras ao domínio da União visa precisamente preservá-las e manter o vínculo que se acha embutido na norma, quando fala que são bens da União as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, ou seja, cria-se aí uma **propriedade vinculada ou propriedade reservada** com o fim de garantir os direitos dos índios sobre ela. Por isso, são terras **inalienáveis e indisponíveis**, e os direitos sobre elas, **imprescritíveis**. (SILVA, 2004) (grifo nosso).*

A legislação ambiental não foi tão branda com os delitos relacionados às terras indígenas, nota-se na expressão do art. 38 da Lei nº 9.605/98¹⁰ – Lei de Crimes Ambientais – em consonância com o art. 3º, g da Lei nº 4.771/65¹¹ – Antigo Código Florestal – que permitia a seguinte leitura: ao destruir ou danificar floresta integrante do Patrimônio Indígena – que são florestas de preservação permanente por força do § 2º deste artigo –, ou utilizá-la de modo a infringir as normas de proteção, a pena é de detenção de um a três anos, ou multa, ou ambas cumulativamente. No entanto, lamentavelmente, suprimiu-se com o advento da Lei nº 12.651/2012 – Novo Código Florestal – as florestas em áreas indígenas do rol das áreas de preservação permanente conferindo-as o mesmo tratamento dado à pequena propriedade ou posse rural familiar.¹²

por eles habitadas em caráter permanente; 2) serem por eles utilizadas para suas atividades produtivas; 3) serem imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar; 4) serem necessárias a sua reprodução física e cultural, tudo segundo seus usos, costumes e tradições.”

10 BRASIL. **Lei nº 9.605/90**. Brasília, DF: Senado. Art. 38: “Destruir ou danificar floresta considerada de preservação permanente, mesmo que em formação, ou utilizá-la com infringência das normas de proteção: Pena - detenção, de um a três anos, ou multa, ou ambas as penas cumulativamente. Parágrafo único. Se o crime for culposo, a pena será reduzida à metade.”

11 BRASIL. **Lei nº 4.771/1965**. Brasília, DF: Senado. Art. 3º, g: “consideram-se, ainda, de preservação permanentes, quando assim declaradas por ato do Poder Público, as florestas e demais formas de vegetação natural destinadas: [...] a manter o ambiente necessário à vida das populações silvícolas [...] § 2º As florestas que integram o Patrimônio Indígena ficam sujeitas ao regime de preservação permanente (letra g) pelo só efeito desta Lei.”

12 BRASIL. **Lei nº 12.651/2012**. Brasília, DF: Senado. Art. 3º: “Para os efeitos desta Lei, entende-se por: [...]”

Uma outra questão relevante para se trazer a baila é que os índios possuem apenas a posse permanente e o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes¹³. O que não lhes dá o direito de aliená-los¹⁴, vetado pela própria Constituição da República. Pois, devem utilizá-los segundo seus usos, costumes e tradições.

Os produtos florestais considerados riquezas do solo são passíveis de exploração exclusivamente em razão de seus costumes, crenças e tradições, não lhes sendo, a princípio, outorgado o direito de explorá-los economicamente, senão nos moldes da pequena propriedade rural, tanto que grande parte da terra indígena, quando demarcada, se destina a preservação/manutenção do meio ambiente em que vivem. “A outorga constitucional destas terras ao domínio da União visa precisamente preservá-las e manter o vínculo que se acha embutido na norma” (SILVA, 2004, p. 834), vínculo este de garantir os direitos dos índios sobre elas. Não obstante a própria Carta Magna ter aberto uma exceção,¹⁵ quanto ao aproveitamento dos recursos hídricos e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas, no interesse público da União, estes só podem ser efetivados com a autorização do Congresso Nacional, não se pode estender o entendimento à exploração florestal, incongruente com a preservação ambiental prescrita no § 1º do art. 231 da CR, como também não é amparado pelos costumes, crenças e tradições indígenas.

Aos olhos de José Afonso da Silva a atividade garimpeira pode

V - pequena propriedade ou posse rural familiar: aquela explorada mediante o trabalho pessoal do agricultor familiar e empreendedor familiar rural, incluindo os assentamentos e projetos de reforma agrária, e que atenda ao disposto no art. 3º da Lei no 11.326, de 24 de julho de 2006; [...] Parágrafo único. Para os fins desta Lei, estende-se o tratamento dispensado aos imóveis a que se refere o inciso V deste artigo às propriedades e posses rurais com até 4 (quatro) módulos fiscais que desenvolvam atividades agrossilvopastoris, bem como às terras indígenas demarcadas e às demais áreas tituladas de povos e comunidades tradicionais que façam uso coletivo do seu território.”

13 CF, art. 231, § 2º: “As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes”.

14 CF, art. 231, § 4º: “As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis”.

15 CF, art. 231, § 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”.

ser realizada pelos próprios índios fora das condições específicas estabelecidas em lei (SILVA, 2004, p. 840). Entretanto, este entendimento coaduna com o preceituado na Constituição Federal apenas se o fizerem de forma artesanal, conforme seus usos, crenças e tradições.

Isso posto, as áreas indígenas não são passíveis de exploração florestal, cabidas as devidas exceções, devido seu caráter conservador dos recursos naturais indispensáveis aos seus costumes, crenças e tradições. Tendo a União como proprietária e responsável pela sua proteção, torna a questão de competência da Justiça Federal. De qualquer modo a exploração se dará em regime de manejo florestal sustentável analisada e aprovada em procedimentos simplificados, desde que a exploração seja realizada pela própria comunidade indígena, excetuados a exploração condizente com os costumes, crenças e tradições destas comunidades.

O Cerne da questão é saber quem responsabilizar pelo desmatamento ocorrido em área indígena. Não obstante o índio seja relativamente incapaz para efeitos civis, nada impede que, agindo em desacordo com seus costumes, crenças e tradições, possa ser responsabilizado na esfera penal pelos seus atos incompatíveis com o ordenamento jurídico pátrio.

Quanto à responsabilização do não-índio que explora recursos florestais em terras indígenas já está se pacificando o entendimento de que incorre nas condutas previstas na Lei de Crimes Ambientais em concurso com o Código Penal Brasileiro.

4. MODOS EXECUTÓRIOS DE PROTEÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS

A União como proprietária das terras, além de não poder aliená-las ou delas dispor, tem a obrigação constitucional de preservá-las e de agir prontamente contra qualquer ato que vise à invasão das terras, o esbulho ou exploração econômica não autorizada, como vem acontecendo principalmente na região Amazônica, onde se verifica a intromissão de garimpeiros, posseiros e madeireiros em terras indígenas, exercendo exploração predatória e ilegal das riquezas existentes em territórios indígenas.

Operação Arco de Fogo do Ministério da Justiça sob responsabilidade do Departamento de Polícia Federal e auxílio do IBAMA e da Força Nacional, visa combater o desmatamento na região amazônica, de forma permanente, deslocou várias equipes para as localidades em que há maior concentração de áreas degradadas, precipuamente quando as áreas atingidas são áreas da União: Unidades de Conservação, Terras Indígenas e Assentamentos do INCRA.

O Departamento de Polícia Federal tem investido em tecnologias e esforços para melhorar a vigilância nas áreas de sua atribuição, principalmente quanto às áreas públicas da União. Através das Delegacias de Meio Ambiente e Patrimônio Histórico Cultural tem-se intensificado o monitoramento e a fiscalização para que a notícia crime possa ser apurada com maior celeridade.

O Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais – INPE, através do Deter – Sistema de Detecção de Desmatamentos em Tempo Real, e do PRODES – Programa de Cálculo do Desflorestamento da Amazônia, realiza o monitoramento da cobertura vegetal da Amazônia por satélite: <http://www.obt.inpe.br/deter/>.

O DETER foi concebido justamente para servir de apoio à fiscalização e controle do desmatamento da Amazônia, divulgando mensalmente alertas de desmatamento com áreas maiores que 25 ha (por isso incapaz de aferir corte seletivo), com informações geográficas precisas quanto às coordenadas geográficas, a extensão territorial da degradação ambiental, município em que está localizado, se ocorreu em uma Unidade de Conservação ou em Terras Indígenas, disponibilizando inclusive, mapas interativos para melhor visualização e aferição se os alertas estão ou não dentro de terras da União (INPE, 2009). Estes alertas indicam áreas totalmente desmatadas (corte raso) e áreas em processo de desmatamento por degradação florestal progressiva. Vale dizer que não é qualquer degradação ambiental que é alertada pelo sistema, são degradações ambientais em estágio avançado, que merecem ser fiscalizadas, pois o sistema tem uma confiabilidade de 94%. Com estes dados, o INPE elabora relatórios mensais ou trimestrais que são colocados à disposição do pú-

blico em geral no supracitado endereço eletrônico. O DETER apresenta ainda estes dados na forma de histogramas periódicos ordenados por municípios de acordo com a área atingida pela degradação ambiental, informando ainda o número de alertas de desmatamentos no município. Com o DETER há a possibilidade de se verificar a progressão/dinâmica do desmatamento no tempo. Tem-se a possibilidade de estabelecer a data inicial e saber quando cada alerta foi evidenciado, o que torna possível investigar e punir os responsáveis. Outro ponto relevante é a possibilidade de se fazer um flagrante de furto, receptação, ou crime ambiental, pois o DETER tem a missão de divulgar quinzenalmente para os órgãos públicos de fiscalização os novos alertas de desmatamento. E, ocorrendo em Terra Indígena na Amazônia Legal, é área de preservação permanente, portanto, imune ao corte.

Já o PRODES é um programa do INPE que visa identificar corte raso na Floresta Amazônica, mede das taxas anuais de corte raso para incrementos (novos desmatamentos detectados para o ano em questão) superiores a 6,25 hectares. A divulgação é realizada através do sítio <http://www.dpi.inpe.br/prodesdigital/prodes.php>, na forma de planilhas, mapas e histogramas.

Existem ainda outros programas ou sistemas que auxiliam no combate ao desmatamento. O SIPAM – Sistema de Proteção da Amazônia, vinculado à Presidência da República, tem por objetivo a produção e veiculação de informações técnicas para articulação e planejamento e a coordenação de ações globais de governo na Amazônia Legal, visando a proteção, a inclusão e o desenvolvimento sustentável da região. O Pro-AE – Programa de Monitoramento de Áreas Especiais – tem por escopo desenvolver ações de monitoramento das Unidades de Conservação e Terras Indígenas da Região Amazônica, pois segundo o SIPAM:

A criação de áreas especiais (unidades de conservação - UC e terras indígenas - TI) é uma das estratégias mais efetivas e recomendadas para conservar o bioma Amazônia. Em torno de 33% da Amazônia Legal Brasileira são áreas especiais e, em sua maioria, essas áreas têm funcionado como uma barreira contra o avanço do desmatamento.¹⁶

16 Disponível em <<http://www.sipam.gov.br/proae/matogrosso/2008/>>, acessado em 05/05/2009.

Nesta esteira, é possível identificar atividades irregulares nestas áreas, gerar relatórios, fornecer dados georreferenciados para o planejamento de atividades dos órgãos parceiros em suas operações fiscalizatórias. O programa identifica também áreas antropizadas de pequenas dimensões, áreas desmatadas acima de 0,09 ha e áreas de garimpo, mineração e campos de pouso, todos não autorizados. Para compensar a defasagem temporal necessária à análise das imagens o ProAE envia notas de alerta para os órgãos governamentais competentes.¹⁷ O ProAE faz uso também do DETER e de outros sistemas, a sua vantagem é a análise diferenciada em relação aos dados do DETER e a elaboração de notas de alerta, que são enviadas para os órgãos fiscalizadores e repressivos com o intuito de subsidiar uma ação destes órgãos. Estas notas têm por vezes caráter sigiloso, outras não.

A Fundação Nacional do Índio – FUNAI – também participa deste processo e tem por finalidade a promoção da educação básica aos índios, demarcar, assegurar e proteger as terras por eles tradicionalmente ocupadas, estimular o desenvolvimento de estudos e levantamentos sobre os grupos indígenas.

A Fundação tem, ainda, a responsabilidade de defender as Comunidades Indígenas, de despertar o interesse da sociedade nacional pelos índios e suas causas, gerir o seu patrimônio e fiscalizar as suas terras, impedindo as ações predatórias de garimpeiros, posseiros, madeireiros e quaisquer outras que ocorram dentro de seus limites e que representem um risco à vida e à preservação desses povos.¹⁸

Há ainda a participação do Ministério do Meio Ambiente através do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA e do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade – ICMBio. O primeiro tem a incumbência de exercer o poder de polícia ambiental, executar ações de política nacional ambiental, licenciar, monitorar, fiscalizar, autorizar o uso de recursos naturais, precipuamente os de alguma forma ou outra afeta Terras Indígenas ou Assentamentos do INCRA. O segundo, a função precípua de propo-

17 Disponível em <<http://www.sipam.gov.br/>>, acessado em 05/05/2009.

18 Disponível em <<http://www.funai.gov.br/>>, acessado em 05/05/2009.

sição, implantação, gestão, proteção, fiscalização e monitoramento das unidades de conservação instituídas pela União.

Há ainda outros órgãos do Poder Executivo Federal que bem servem ao meio ambiente, de uma forma ou outra, protegem a Amazônia Legal, usam vários outros sistemas de monitoramento para prontamente evitar lesões ao Meio Ambiente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Dado o propósito protecionista do legislador constituinte referente aos índios e suas terras, que, juntamente com as Unidades de Conservação, são os últimos mananciais da biota nativa brasileira. São ainda refúgios da vida silvestres que, em tese, não deveria nem poderia sofrer influência do homem senão à do índio, quanto as primeiras, nos exatos modos de interagirem com a terra, segundo seus usos, costumes e tradições, que implica no consumo do não mais que o necessário para o momento. Nunca houve por parte dos índios a preocupação de se armazenar mantimentos, pois, da natureza eles sempre puderam retirar tudo o que necessitaram.

Os índios não possuíam a idéia de valor, seus pertences eram igualmente valorados ou possuíam valores simbólicos relacionados a uma conquistas ou aptidão. Com a proximidade do “homem branco” seus conceitos foram alterados, muitos não mais querem se vestir do modo como se vestiam originariamente, as ocas não mais lhes agradam, eles estão abandonando a sua cultura para desfrutar das facilidades da vida moderna, a que custo? Por não terem uma fonte de renda, muito menos qualificação para o mercado de trabalho, conseguem dinheiro explorando, degradando e vendendo as riquezas naturais, se tornam intermediário dos serviços ambientais abundante em suas terras e escassos em outras áreas para auferirem renda.

Os índios isolados têm a consciência de que a aproximação da sociedade eliminará os grupos indígenas, tolhendo suas crenças, cultura e tradições.

Já os integrados ou semi-integrados, em sua maioria, foram seduzidos pela comodidade moderna e se acham no direito de usarem as terras indígenas como bem entendem para alcançar os seus desejos.

É dever do Poder Público e de toda a coletividade preservar e defender o meio ambiente ecologicamente equilibrado. Resta, portanto, ao Poder Público lançar campanhas educativas em terras indígenas com o propósito de conscientizar os índios do valor de suas terras e seus bens e acerca das vantagens de preservá-las, que é dever da FUNAI, sem deixar de fiscalizar com maior intensidade os indícios de irregularidade.

IDORIEL GOMES DE ABREU JUNIOR

Agente de polícia Federal lotado na Delegacia do Meio Ambiente e do Patrimônio Histórico Cultural da Superintendência Regional do Estado de Mato Grosso. Advogado graduado pela UFMT, especialista em Direito Ambiental pela UNEMAT, e pós-graduando em Direito Penal pela FESMPE-MT.

E-mail: junior.igaj@dpf.gov.br

REFERÊNCIAS

- BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2002, v. 2.
- COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
- FENSTERSEIFER, Tiago; SARLET, Ingo Wolfgang. *O Papel do Poder Judiciário Brasileiro na Tutela e Efetivação dos Direitos e Deveres Socioambientais*. RDA 52/5, ano 13, out.-dez., São Paulo: RT, 2008. p. 84.
- FREITAS, Gilberto Passos de. *Ilícito Penal Ambiental e Reparação do Dano*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.
- GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal - Parte Geral*. 2. ed., Rio de Janeiro: Impetus, 2003.
- MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*. 2. ed., São Paulo: Atlas, 2003.
- TORRES, Ricardo Lobo. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 4. ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 7. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 16. ed., São Paulo: Malheiros, 1999.

SILVA, Lásaro da. *O Reconhecimento dos Direitos Originários dos Índios sobre suas Terras Tradicionais na Constituição Federal de 1988 e a Extensão do Conceito de Terras Indígenas Tradicionalmente Ocupadas*. Artigo publicado no endereço http://www.unigran.br/revistas/juridica/ed_anteriores/11/artigos/09.pdf, acessado no dia 25 de abril de 09.