

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO II

LIVIA GAIGHER BOSIO CAMPELLO

MARIA CLAUDIA DA SILVA ANTUNES DE SOUZA

HERON JOSÉ DE SANTANA GORDILHO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direito ambiental e socioambientalismo II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/UDF;

Coordenadores: Heron José de Santana Gordilho, Livia Gaigher Bosio Campello, Maria Claudia da Silva Antunes De Souza – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-153-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito Ambiental.
3. Socioambientalismo. I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34



Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO II

Apresentação

A pesquisa apresentada no XXV Encontro Nacional do CONPEDI, realizado na Universidade de Brasília – UnB, em Brasília – Distrito Federal, e agora apresentada nesta coletânea traduzem, em toda sua complexidade, os principais questionamentos do Direito Ambiental na atualidade. São frutos de pesquisas feitas em Universidades e Centros de Pesquisas de todo o país, que trazem a enriquecedora diversidade das preocupações com o Meio Ambiente. Em comum, esses artigos guardam o rigor da pesquisa e o cuidado nas análises, que tiveram como objeto o Meio Ambiente na pós-modernidade, abrangendo a gestão dos riscos na sociedade hodierna, as políticas públicas e seus instrumentos de implementação.

O artigo intitulado “Avaliação Ambiental Estratégica no planejamento da gestão de recursos hídricos: uma necessidade para o equilíbrio do meio ambiente”, das autoras Maria Cláudia da Silva Antunes de Souza e Hilariane Teixeira Guilardi, traz a discussão da implantação do instituto da Avaliação Ambiental Estratégica (AAE) que contribui para a perspectiva da sustentabilidade em todo o cenário mundial, de maneira que haja investimentos expressivos no Brasil e no mundo para que se tenha a sua função efetiva. Discute ainda, a importância da água como elemento fundamental à sobrevivência de todos os organismos vivos do planeta.

Adiante, o artigo intitulado “Princípio da Vedação do Retrocesso e vegetação primária do bioma mata atlântica” pesquisado por Marcelo Kokke Gomes, aborda a construção do significado e a aplicação do princípio da vedação do retrocesso estão imersos em um constante cenário de confrontações e conflitos intrageracionais e intergeracionais, demandando a fixação de sentidos e posições no quadro de direitos fundamentais e da conformação da figura do Estado em face de demandas ecológicas.

Em sequência, o artigo com o título “Princípio do Poluidor Pagador como orientador de medidas tributárias de preservação do meio ambiente” com autoria de Ana Paula Basso e Dostoevsky Ernesto de Melo Andrade, analisa a imputação dos custos ambientais aos seus responsáveis, os impactos ambientais diminuiriam, e essa é a pretensão da tributação ambiental. Concretizando o princípio do poluidor pagador como um estímulo econômico para a busca do equilíbrio ecológico.

Por avanço, o artigo de Ana Lucia Brunetta Cardoso tem por título: “o esgotamento dos recursos naturais: poluição e a responsabilidade das empresas e da sociedade na sobrevivência dos recursos naturais”. Neste diapasão, importa entender o dano ambiental e sua responsabilidade civil tem sido um tema bastante debatido em níveis globais onde as mais diversas opiniões se conflitam tem torno deste. Se as consequências prejudicarem terceiros causando lesão aos recursos ambientais com consequente degradação, haverá a responsabilidade de reparar ou ressarcir os danos causados, ou seja, é um dever jurídico daquele que causa danos a terceiro.

À frente, com o título “o necessário esverdeamento do mandado de segurança coletivo: um instrumento imprescindível para a defesa do meio ambiente” escrito por Carlos Eduardo Silva e Souza e Cintya Leocadio Dias Cunha, que traz um análise da possibilidade da utilização do mandado de segurança coletivo como instrumento processual para defesa do meio ambiente para que este se mantenha ou viabilize na porção ecologicamente equilibrada.

Prosseguindo, o artigo intitulado: “povos e territórios tradicionais no Brasil sob a perspectiva dos direitos da sociobiodiversidade” de autoria de Matheus Silva De Gregori e Luiz Ernani Bonesso de Araujo, investiga a problemática territorial que envolve os povos tradicionais no Brasil, abordando fundamentos dos direitos étnicos e culturais da sociobiodiversidade, no sentido de garantir o espaço de reprodução social dessas comunidades.

Por nova análise, o artigo científico intitulado “Direito Fundamental ao Meio Ambiente: para além do paradigma constitucional” escrito por Leonardo Lessa Prado Nascimento e Roberto Wagner Xavier de Souza, demonstra a relevância dos valores e do patrimônio imaterial expresso através da natureza, este estudo destaca as demandas da modernidade e como o Direito tende a abarcar as consequências advindas da modernidade, cotejando a ideia de risco.

Em sequência, o artigo científico com título “Gestão Ambiental pública: a regulação do saneamento ambiental como forma de proteção ao meio ambiente” de autoria de Grazielly Dos Anjos Fontes , Karolina Dos Anjos Fontes, esclarece o modelo de regulação do saneamento ambiental, enquanto mecanismo de proteção dos recursos hídricos. A proteção dos recursos hídricos enseja diretamente na proteção e promoção de outros direitos tais como desenvolvimento ambiental, social e econômico. A água encontra-se protegida pela Constituição Federal de 1988. O ordenamento jurídico brasileiro possui instrumentos legais para impedir a poluição e má utilização das águas e seu ambiente flora e fauna, através de sanções para as infrações, além de mecanismos para apuração da responsabilidade civil pelas perdas e danos causados ao meio ambiente e ao patrimônio público e privado.

Alexandre Ricardo Machado e Edson Ricardo Saleme apresentam o artigo denominado Patrimônio cultural subaquático no licenciamento ambiental para exploração de petróleo, para enfrentar o problema da degradação do patrimônio cultural subaquático no processo de exploração e produção de petróleo. A partir da análise da legislação nacional e dos dispositivos internacionais de tutela do patrimônio cultural, em especial o subaquático. os autores concluem que esse tipo de atividade exige estudos de impactos ambientais e licenças ambientais que assegurem a prevenção e a mitigação de possíveis danos ambientais.

A artigo “o cadastro ambiental rural como instrumento de combate ao desmatamento nos assentamentos rurais da Amazônia”, de autoria de Dandara Viégas Dantas e Marcelo Pires Soares, procura demonstrar como Cadastro Ambiental Rural (CAR) pode, através de monitoramento e fiscalização, fixar o homem na floresta, evitando o comércio ilegal e o loteamento das terras, contribuindo assim para o controle do desmatamento nos assentamentos rurais na Amazônia.

A partir de um estudo de caso, José Adércio Leite Sampaio e Thiago Loures Machado Moura Monteiro, em artigo denominado “Mineração em serras tombadas”, analisam a possibilidade de tombamento que impeça as atividades de mineração, sempre que os interesses econômicos do minerador - fundados nos princípios da segurança jurídica, livre iniciativa e direito de propriedade - estejam em conflito com o interesse coletivo e jusfundamental de proteção do patrimônio cultural.

Elany Almeida de Souza, apresenta o artigo “Direitos da sociobiodiversidade - uma epistemologia para compreender a América Latina”, que procura analisar o Direito sob a ótica da sociobiodiversidade. A autora enfrenta controvérsia entre o saber tradicional e o científico, concluindo que a rejeição do saber tradicional pelo conhecimento científico, enseja um profundo desrespeito à diversidade cultural e ao pensamento popular. Assim, a autora postula uma redefinição do Direito a partir da sociobiodiversidade do meio ambiente natural da América Latina.

O artigo “A função socioambiental da propriedade: uma análise histórico-jurídica da responsabilidade do proprietário”, de Gabriella de Castro Vieira e Élcio Nacur Rezende, analisa, a partir de uma pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, a evolução do Direito de Propriedade sob a ótica da Constituição Federal de 1988 e a efetivação da função socioambiental da propriedade.

A seguir, encontramos o artigo denominado “A inconsistência jurídica e institucional das áreas de proteção ambiental: o caso da APA das águas vertentes” , de Daniella Eloí De Souza

e Walter Veloso Dutra, que analisa, a partir de um estudo de caso, o processo de implementação de uma Área de Proteção Ambiental (APA). O artigo apresenta uma visão geral do Sistema Nacional de Unidades de Conservação para refletir sobre a contribuição das APAs para a manutenção de um meio ambiente sadio e equilibrado.

Por seu turno, o artigo “A globalização e o acesso equitativo do uso de recursos naturais na contemporaneidade: um diagnóstico sob o viés do princípio da equidade intergeracional” de Luís Marcelo Mendes e Jerônimo Siqueira Tybusch analisa, a partir do princípio da equidade intergeracional, a globalização e o processo de mercantilização/depredação dos recursos naturais visando atender aos interesses do Mercado. Desse modo, a pesquisa visa encontrar mecanismo jurídicos que possam coibir o processo de degradação ecológica decorrente do consumo global acelerado.

Daiana Felix de Oliveira, em “A garantia da sustentabilidade ambiental ante a preservação do bioma da caatinga como instrumento propulsor ao desenvolvimento sustentável” analisa a sustentabilidade ambiental a partir dos Objetivos do Milênio (ODM) e dos parâmetros estabelecidos pela Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável. O artigo analisa o bioma da Caatinga, elencando os valores que expressam a proteção e a promoção de um meio ambiente sadio e equilibrado.

Em “A efetivação do pagamento por serviços ambientais enquanto política de sustentabilidade, Guilherme Vitor de Gonzaga Camilo abordam a metodologia de aplicação do pagamento por serviços ambientais, fazendo uma ponte com os objetivos do desenvolvimento sustentável estabelecidos no âmbito das Nações Unidas no ano passado. Aproveita para tecer uma importante análise sobre o princípio do protetor recebedor no contexto do pagamento por serviços ambientais.

Por sua vez, Moises Seixas Nunes Filho e Kátia Cristina Cruz Santos apresentam “A educação ambiental e o princípio da participação como instrumentos de conscientização da sociedade para os riscos da proliferação da dengue, chikungunya e zika vírus”, analisando os desafios impostos à sociedade brasileira sobre esse grave problema para a saúde humana. Abordam com clareza os elementos necessários para educação ambiental aproximando-os com os valores e atitudes emergentes da nossa sociedade.

No texto “A discricionariedade do poder público para a definição de medidas compensatórias ambientais nos procedimentos de licenciamento ambiental federal”, os autores Dioclides José Maria e Jhenne Celly Pimentel de Brito incorporam com competência intelectual os conceitos jurídico-administrativos para analisar a faculdade do poder público na definição de

importantes medidas de compensação ambiental nos procedimentos de licenciamento em âmbito federal.

As autoras, Cristiane Penning Pauli de Menezes e Isabel Christine Silva De Gregori em texto intitulado “Revisitando o conceito de bens socioambientais: a ampliação do patrimônio cultural para inclusão dos grafismos urbanos no rol protecionista” trabalham a questão da preservação do patrimônio cultural com base na legislação nacional em vigor. Importante destacar a percepção das autoras em sua compreensão do que representam os grafismos para o rol de bens culturais em alusão à noção de identidade e memória de determinados grupos sociais.

Em “A constitucionalidade da exploração dos recursos naturais em terras indígenas”, Julianne Holder Da Câmara Silva Feijó, aborda a questão indígena e as delicadas problemáticas da posse das terras tradicionais e o usufruto exclusivo dos recursos naturais. A autora traz importante reflexão sobre os interesses econômicos e políticos do País que permeiam a questão, além de explicitar as normas constitucionais que regulam a grave situação. Com efeito, analisa a inconstitucionalidade de determinados empreendimentos, executados à margem das condicionantes ambientais, em terras indígenas.

“A destinação final dos nanomateriais: o princípio da precaução como fundamento para a normatização das nanotecnologias e seus resíduos finais” é abordada por Wilson Engelmann e Daniele Weber da Silva no contexto da pós-modernidade e dos riscos das inovações científicas anunciados por Ulrich Beck. A pesquisa se centra na pergunta “Sob quais condições protocolos expedidos, como da OECD, são suficientes para regular a destinação destes resíduos em nanoescala?” E apresenta as respostas em consonância com os fundamentos teóricos do Direito Ambiental Contemporâneo.

Os autores Lennon Giovanni Gonçalves Ferreira , Romeu Faria Thomé da Silva versam sobre “A busca pela efetividade do princípio da participação nos casos de mineração em terras indígenas” indagam se “seria possível, sob a perspectiva jurídica, a exploração minerária em territórios indígenas? Quais os requisitos necessários, especialmente em relação à participação popular indígena?”. Sem embargo, analisam os projetos de regulação da matéria no âmbito do Congresso Nacional brasileiro e a necessidade de aperfeiçoamento de tais instrumentos levando-se em conta a maior participação da sociedade no processo de tomada de decisão.

Na sequência, Patricia Sarmiento Rolim apresenta seu estudo intitulado “Dos crimes contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural na lei dos crimes ambientais” fazendo uma

revisão bibliográfica e doutrinária dos principais aspectos das normas punitivas em face dos delitos contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural, ressaltando a sua ampla compreensão do conceito de meio ambiente, não apenas à natureza, como também ao ordenamento urbano, ao patrimônio cultural, artístico, arqueológico e paisagístico.

Em “O direito ambiental do trabalho: princípios e afirmação de uma disciplina jurídica, os autores Sandro Nahmias Melo e Iza Amélia de Castro Albuquerque demonstram a marca interdisciplinar do direito ambiental enfatizando a necessidade de interação entre vários aspectos para o tratamento adequado das questões. Apresentam uma compreensão integral do meio ambiente e discutem as bases principiológicas da disciplina do direito ambiental do trabalho como fonte e paradigma para análise e proteção jurídica da saúde do trabalhador.

Diante de todos os trabalhos apresentados e neste volume publicados, os quais apresentam diferentes e profundas abordagens teóricas, normativas e até empíricas, gostaríamos de agradecer aos autores e autoras pela imensa contribuição científica ao desenvolvimento das discussões sobre Direito Ambiental e Socioambientalismo. A obra que ora apresentamos certamente servirá de instrumento para futuras reflexões e quiçá para o efetivo avanço na tutela do meio ambiente, tão primordial para a satisfação das necessidades das presentes e futuras gerações.

Prof^a. Dr^a. Livia Gaigher Bosio Campello

Professora Permanente do Programa de Mestrado em Direitos Humanos

Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS

Prof^a. Dr^a. Maria Cláudia da Silva Antunes de Souza

Vice-Coordenadora do Curso de Mestrado do PPCJ

Professora da Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI/ SC

Prof. Dr. Heron Gordilho

Professor da Universidade Federal da Bahia - UFBA

Coordenadores

A CONSTITUCIONALIDADE DA EXPLORAÇÃO DOS RECURSOS NATURAIS EM TERRAS INDÍGENAS

THE CONSTITUTIONALITY OF NATURAL RESOURCES'S EXPLOITATION IN INDIGENOUS LANDS

Julianne Holder Da Câmara Silva Feijó

Resumo

Dentre os direitos constitucionais dos indígenas desatacam-se a posse das terras tradicionais e o usufruto exclusivo dos recursos naturais nelas existentes. Todavia, atenta aos interesses econômicos e políticos do País, a própria Constituição possibilitou a exploração desses recursos, desde que satisfeitos requisitos preestabelecidos. O grande entrave à realização dos direitos indígenas, entretanto, liga-se justamente ao descumprimento desses requisitos pelo Estado brasileiro que acaba por intensificar um problema brasileiro crônico: a questão agrária. Assim, o presente estudo dedica-se à análise da inconstitucionalidade de certos empreendimentos realizados à revelia das condicionantes ambientais postas para a exploração dos recursos naturais em terras indígenas.

Palavras-chave: Terras indígenas, Exploração de recursos naturais, Exploração de potenciais hidrelétricos, Energéticos e minerários

Abstract/Resumen/Résumé

Among the constitutional indigenous rights we have an ownership of traditional lands and the exclusive use of natural resources. However, given the economic interests and the country's politicians, the Constitution allowed those resources exploitation, since they met pre-established requirements. The obstacle to the implementation of indigenous rights turns on precisely the breach of those requirements by the State, that ultimately enhance a chronic problem in Brazil: the land question . This study is dedicated to analysis of the unconstitutionality of certain projects carried out in absentia of environmental conditions put to the exploitation of natural resources on indigenous lands .

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Indigenous lands, Exploitation of natural resources, Potential operating hydropower, Energy and mining

1 INTRODUÇÃO

Não é de hoje que a questão indígena divide a opinião pública entre os defensores do patrimônio socioambiental brasileiro, ameaçado pela presença de empreendimentos ambientalmente impactantes em terras vulneráveis, e os afeitos aos planos e projetos desenvolvimentistas que se expandem pelo País, com relevância inquestionável para o cenário político/econômico do Brasil.

Atento a esta problemática o Legislador Constituinte previu mecanismos aptos a conciliar os interesses antagônicos de ambientalistas e movimentos indígenas com os interesses de grandes setores econômicos nacionais, sendo o verdadeiro entrave à esta conciliação justamente o cumprimento, pelo Estado brasileiro, dessas exigências constitucionais.

De um lado, a Constituição determinou a proteção dos grupos formadores do patrimônio cultural brasileiro, sobretudo os indígenas, que foram contemplados no texto constitucional com um capítulo específico destinado à proteção de sua singularidade étnica e cultural. Tendo sido reconhecido o seu direito a posse permanente sobre as terras que tradicionalmente ocupam, bem como o usufruto exclusivo dos recursos naturais nelas contidos. Por outro lado, a própria Carta Constitucional possibilitou a exploração desses recursos naturais, bem como dos potenciais hidrelétricos, energéticos e riquezas minerais contidos em terras indígenas, desde que observados os requisitos constitucionais estabelecidos para tanto.

A inobservância, pelo Estado Brasileiro, dessas condicionantes constitucionais acaba por promover empreendimentos altamente impactantes em terras de vulnerabilidade socioambiental, que se desenvolvem de forma desordenada e sem planejamento específico, ao arrepio dos direitos constitucionalmente deferidos aos silvícolas¹, como observamos nos casos das Hidrelétricas de Belo Monte, Tapajós, Teles Pires e São Manoel, isso sem contar o garimpo ilegal e a exploração madeireira clandestina em território aborígene. As Leis exigidas pela Carta para a disciplina da matéria comemoram décadas de tramite parlamentar, tudo avalizado pelos Tribunais superiores em artifícios processuais manejados para driblar o direito material dos gentios (a malfadada suspensão de segurança).

Nesse artigo nos debruçaremos justamente sobre as condicionantes constitucionais estabelecidas para mitigar os impactos de grandes empreendimentos exploradores dos

¹ Sem negligenciar as diferenças conceituais existentes entre os termos *índios*, *silvícolas*, *ameríndios*, *aborígenes*, *autóctones*, *íncolas* dentre outras expressões, utilizaremos todas elas como sinônimas a fim de designar o indígena, apenas para fins didáticos.

recursos naturais *lato sensu* contidos em terras indígenas, revelando a negligência do Congresso Nacional em cumprir tais exigências, o que acaba por facilitar a exploração ilegal e predatória desses recursos, intensificando um problema social já arraigado na dinâmica política/social brasileira: a questão agrária.

2 DIREITOS TERRITORIAIS E USUFRUTO EXCLUSIVO: EVOLUÇÃO HISTÓRICA E CONQUISTAS CONSTITUCIONAIS

O indigenato consiste no reconhecimento do direito congênito dos índios sobre suas terras, um direito anterior e histórico, preexistente ao próprio sistema jurídico português e brasileiro e que, portanto, prevalecerá sobre qualquer outro direito que se pretenda sobre esses territórios tradicionais (PIAZZAROLI, 2007, pag. 203).

É com base no indigenato, reafirmado pelo ordenamento jurídico nacional desde a época colonial, que se justifica a nulidade de todos os títulos existentes sobre as terras indígenas e a conseqüente retirada dos não-índios da região após a demarcação. É também com base neste instituto que o ato da demarcação possui feição meramente declaratória (SOUZA FILHO, 1998. pag. 148-149), não constituindo o direito dos índios sobre suas terras, mas apenas o declarando a fim de delimitar seu espaço territorial

Entretanto, há de se esclarecer que o indigenato apenas proclama o reconhecimento do direito de posse dos índios sobre as terras que tradicionalmente ocupam, uma vez que, no ordenamento jurídico brasileiro, nunca fora atribuída aos índios a propriedade de suas terras, mas apenas sua posse. O domínio das terras indígenas (TI) sempre esteve com a União ou com os Estados federados, nunca com os silvícolas. O indigenato, portanto, serve para impedir que não-índios tentem usurpar os territórios tradicionais ou deles fazerem uso, mas nunca limitou as pretensões estatais, verdadeiros senhores das terras indígenas.

Como dito, o indigenato subsiste nos dias de hoje como uma herança do direito português que, através do Alvará Régio de 01/04/1680, ainda na época do Brasil colônia, atribuiu aos índios o direito originário sobre as terras que ocupavam apesar de a Coroa portuguesa permitir sua escravidão e determinar a sua catequese, numa clara intenção de integrá-lo à sociedade envolvente. Vigiam na época as Ordenações do Reino, que Portugal aplicava indistintamente à metrópole e à colônia, não tendo se dado ao trabalho de elaborar uma legislação própria, “as leis de índias”, a ser imposta aos povos ameríndios, tal como fez seus vizinhos espanhóis.

As Cartas Régias de 30/07/1609 e de 10/09/1611, afirmavam o pleno direito dos índios sobre suas terras, mas foi o Alvará Régio de 01/04/1680 que consagrou definitivamente o indigenato, reconhecendo aos índios os direitos originários sobre suas terras, não podendo, inclusive, as sesmarias concedidas por Portugal obstar tais direitos².

No Brasil império manteve-se o reconhecimento dos direitos dos índios sobre suas terras, bem como a permissão de sua escravidão (Carta Régia de 02/12/1808)³. A Constituição imperial, de 1824, nada mencionou acerca dos silvícolas, no entanto, um Ato Adicional (Lei nº 16, de 12/08/1832) determinou que caberia ao Governo a catequização e civilização dos índios (art. 11, §5º).

Com a Lei de Terras o território nacional fora dividido entre terras públicas, terras particulares e terras devolutas, estas que, dentre outras finalidades, se destinariam, na extensão necessária, à colonização dos indígenas (Art. 12, §1º da Lei 601/1850).

A primeira Constituição republicana, a de 1891, nada pronunciou acerca da situação dos índios no Brasil, entretanto, em seu art. 64 transferiu as terras devolutas para os Estados Federados, permanecendo com a União apenas aquelas necessárias à defesa das fronteiras e fortificações militares, assim como para a construção das estradas de ferro. Este dispositivo causou grande confusão uma vez que conduziu ao equivocado entendimento de que as terras indígenas haviam caído no domínio dos Estados, que acabaram por possibilitar seu esbulho e usurpação.

O fato agravou-se com a criação do Serviço de Proteção ao Índio (SPI)⁴, pelo Decreto 8.072 em 1910, que emitia “atestados de inexistência de índios”, possibilitando que os Estados membros concedessem títulos de domínio sem a devida verificação de existência, ou não, de índios na região concedida⁵. Neste particular a criação do SPI baseava-se na integração dos povos indígenas à cultura nacional, na expectativa de acabar com as culturas

² De lá para cá, a tendência nacional foi a manutenção do reconhecimento de que o direito da posse indígena sobre suas terras é congênito, restando o Alvará de 1680 ainda em vigor, posto que nunca fora revogado, sendo constantemente invocado pela doutrina como legitimador do indigenato.

³ A Carta Régia de 05/11/1808 declarava guerra aos índios Botucudos do Paraná, então província de São Paulo, autorizando a servidão, daqueles tomados em cativeiro, pelo período de quinze anos. Da mesma forma, as Cartas Régias de 13/05/1808 e de 02/12/1808 declaravam guerra aos índios do Estado de Minas Gerais, bem como a servidão aos indígenas capturados. Maiores detalhes, vide SOUZA FILHO, 2008, pag.56.

⁴ Inicialmente denominado Serviço de Proteção ao Índio e Localização de Trabalhadores Nacionais (SPILTN), transformou-se simplesmente em SPI em 1918, cuja direção foi atribuída ao Marechal Candido Mariano Rondon.

⁵ Foi o que aconteceu ao povo *Krenak*, ou *Borum*, que além de sofrer guerra no Brasil colonial, ainda viu suas terras transformadas em devolutas pelo Estado de Minas Gerais e concedidas a terceiros. Em ação que durou mais de trinta anos, numa decisão histórica do STF, da relatoria do Min. Francisco Rezek, os *Krenaks* obtiveram o direito de voltar para suas terras. Da mesma forma, os *Pataxós Hã Hã Hãe*, da Bahia, brigam na justiça pela retomada de suas terras indevidamente usurpadas com o aval do Estado baiano. Vide, SANTOS FILHO, 2003. p 86.

indígenas transformando o índio em cidadão. Observe que a dizimação da cultura índia era, então, uma política oficial do Governo!

Foi a Constituição de 1934 a primeira Constituição brasileira a tratar dos direitos indígenas, assegurando (Art. 129) a posse dos autóctones sobre as terras que permanentemente se achem localizados, vedada sua alienação, competindo à União a política indigenista nacional (Art. 5º, XIX, *m*), que se voltava para a integração dos indígenas à comunhão nacional.

Com a Constituição de 1967 as terras ocupadas pelos índios passaram a integrar o patrimônio da União (Art. 4, IV), sendo-lhes assegurado a posse permanente delas e o reconhecimento do usufruto exclusivo dos recursos naturais e das utilidades nelas existentes. Ainda no ano de 1967 fora extinto o SPI e criada como substituta a Fundação Nacional do Índio (FUNAI), através da Lei 5.371, atualmente responsável pela política indigenista nacional⁶.

A Emenda Constitucional nº 1 de 1969, responsável pela modificação na Constituição de 67, manteve o reconhecimento do direito dos índios sobre suas terras e o usufruto exclusivo das riquezas naturais nelas encontradas (Art. 198), bem como patrimônio da União, a quem compete legislar sobre a incorporação dos silvícolas à comunidade nacional (Art. 8º, XVII, *o*). Neste contexto foi editada a Lei 6.001/1973, o Estatuto do Índio (EI), revogando o Decreto 5.484/1928. O EI possui nítida inspiração integracionista, visando à gradativa incorporação do índio.

A Constituição Federal (CF) de 05/10/1988 constituiu verdadeiro marco no direito indigenista brasileiro uma vez que rompeu com o modelo integracionista de aculturação indígena. Das maiores conquistas da novel Constituição destaca-se o direito do índio a ser índio e de perpetuar sua condição cultural peculiar, consistindo o direito à terra como mero instrumento do direito a reprodução física e cultural. A CF de 88 foi a primeira a tratar mais amiudadamente da questão indígena, dedicando todo um capítulo à sua causa.

Reconhecendo a necessidade de preservação de uma minoria étnica nacional, a Constituição Federal estipulou uma série de direitos e garantias em prol da conservação da singularidade cultural indígena, perfilhando em seu art. 231 e parágrafos, o direito dos índios em manter sua organização social, seus costumes, línguas, crenças e tradições, além de

⁶ Responsável pela política indigenista do Brasil, a Fundação encarta-se no Ministério da Justiça, com sede em Brasília, e atuação em todo o território nacional através de ramificações administrativas: regionalmente através das Unidades de coordenação regional (UCR), e localmente, dentro das Terras Indígenas, através das coordenações técnicas locais (CTL).

resguardar os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam (indigenato), assegurando-lhes o usufruto exclusivo das riquezas nelas existentes.

A Constituição Federal não só assegurou aos índios a posse plena de suas terras, o usufruto exclusivo das riquezas naturais nelas encontrados e a proteção à sua reprodução física e cultural como uma competência a ser promovida pela União, como estipulou, ainda, medidas mitigatórias da atuação de agentes externos nos territórios tradicionais, inclusive limitando a atuação do próprio Estado. Dessa forma, a mineração, a utilização de recursos hidrelétricos e energéticos, a exploração dos recursos naturais presentes em terras indígenas precisam observar requisitos constitucionais específicos e necessários sem os quais tornaria qualquer dessas atividades inconstitucional.

A Constituição de 88 define as terras de tradicional ocupação silvícola como aquelas por eles habitadas em caráter permanente e as utilizadas para suas atividades produtivas, bem como aquelas imprescindíveis à preservação dos recursos naturais necessários ao seu bem-estar e reprodução físico-cultural, conforme seus usos, costumes e tradições (Art. 231, § 1º). A Lei 6.001/1973 (Estatuto do Índio) ainda complementa as disposições constitucionais, assegurando o direito originário dos índios sobre as terras que ocupam independente de demarcação administrativa (Art. 25).

Percebe-se que a Constituição assegura aos aborígenes não só as terras que o grupo efetivamente ocupa, mas também aquelas indispensáveis à sua sobrevivência conforme os seus hábitos tradicionais. Ambas denominam-se terras de ocupação tradicional⁷. Frise-se que não se pode conceber a terra indígena apenas como aquela em que o grupo está fixado atualmente, posto que existem determinadas culturas aborígenes que caracterizam-se pelo nomadismo, sendo indispensável considerar toda a porção de terra na qual a comunidade periodicamente se desloca⁸.

Ao certificar o caráter originário da posse indígena sobre as terras que habitam a CF ainda admitiu a ancestralidade desse vínculo entre o índio e a terra, o que justifica a necessária proteção casada da terra e da cultura silvícola. Um direito originário, saliente-se, precede a

⁷ Não confundir as terras de tradicional ocupação indígena, previstas na Constituição Federal, com as Reservas indígenas previstas no Estatuto do Índio. Com efeito, as terras de ocupação tradicional são aquelas de ocupação histórica pelo grupo tribal, onde a comunidade estabeleceu, através de gerações, seus laços culturais e tradicionais, são as terras cuja posse lhes pertence em caráter originário, fruto do indigenato mencionado alhures. Já as Reservas indígenas são qualquer porção do Território Nacional que a União destina aos indígenas, para que lá vivam e reproduzam seus costumes sem, contudo, possuir uma ocupação tradicional e imemorial.

⁸ É o caso da etnia *yanomami*, grupo indígena de tradicional ocupação da região montanhosa e de floresta na fronteira entre o Brasil e a Venezuela. Devido à pobreza do solo possuem grande mobilidade espacial e dispersão populacional uma vez que tendem a viver com baixa densidade demográfica em um mesmo local. Em geral, cada comunidade da etnia *yanomami* varia num percentual entre 50 à 80 habitantes que mantêm intensa vida intercomunitária. Mas informações vide BARRETO, 2008, Pág. 113.

qualquer outra forma de ocupação territorial, o que a CF avalizou mais adiante, no §6º do art. 231, ao declarar que são nulos, não produzindo qualquer efeito jurídico, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras indígenas.

Isto porque o índio possui um relacionamento de intimidade para com o meio ambiente no qual se encontra inserido. Não é qualquer terra que reproduz uma cultura indígena, mas a “mãe-terra” na qual o índio nasceu e se criou, onde os seus antepassados conviveram e se encontram sepultados. O resgate histórico e espiritual do grupo conecta-se ao território habitado imemorialmente. Daí porque a Constituição veda a remoção dos povos indígenas de suas terras tradicionais, o que somente será possível em face de catástrofe ou epidemia que ponha em risco a sobrevivência da própria tribo, ou no interesse da soberania do País (Art. 231, § 5º), após referendo do Congresso Nacional.

Outra importante consequência advinda da originalidade da posse indígena é a demarcação, cujo dever de realização compete à União (art. 231, *caput*)⁹. A demarcação¹⁰ possui caráter meramente declaratório uma vez que a posse indígena é congênita e originária, não constituindo o direito dos aborígenes sobre suas terras, mas apenas declarando um direito preexistente, acarretando a extrusão de qualquer indivíduo não índio de seus territórios, sem qualquer indenização, a não ser pelas benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé (art. 231, §6º).

Com efeito, na oportunidade do julgamento da demarcação da terra indígena Raposa Serra do sol, em 2009, a Suprema Corte decidiu pela demarcação contínua da área, reconhecendo que a terra para os indígenas ostenta um caráter de ancestralidade e resgate histórico das tradições e simbolismos da comunidade, reconhecendo, ainda, a originalidade dos direitos aborígenes sobre suas terras, prevalecendo sobre qualquer outro título, inclusive sobre os pretensos direitos adquiridos de não-índios, reafirmando o caráter meramente

⁹ Ressalte-se que o art. 67 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), estipulou um prazo de cinco anos, a partir da promulgação da CF/88, para que a União realizasse a demarcação das TI brasileiras, prazo este, por óbvio, não observado. Tramitam hoje na Câmara dos Deputados, dentre outros, os projetos de Emenda Constitucional nº 215/2015, 257/2004 e 275/2004 que propõem, respectivamente que as demarcações de terras indígenas, a titulação dos territórios quilombolas e a criação de unidades de conservação ambiental passem a ser uma responsabilidade do Congresso Nacional, e não mais do poder Executivo, como acontece atualmente; a inclusão no procedimento de demarcação de audiência das Assembléias Legislativas dos Estados; e a competência do Congresso Nacional para autorizar a demarcação.

¹⁰ O procedimento de demarcação das TI está regulado pelo Decreto 1.775/1996 (já declarado constitucional pelo STF), sendo deflagrado por iniciativa do órgão federal de assistência ao índio, tramitando perante o Ministério da Justiça, aprovado por Portaria do Ministro da Justiça e, ao final, homologado por Decreto do Presidente da República, devendo ser registrado em cartório imobiliário e em livro próprio do Serviço do Patrimônio da União (SPU). O STF declarou, no caso Raposa Serra do Sol que o marco temporal adotado pela CF foi o de sua promulgação (05/10/88), ou seja, quando uma dada comunidade deveria estar habitando sua terra para fins de reconhecimento, a não ser que tenha sido esbulhada de sua posse, quando não tendo perdido o seu instinto de resistência conservará o seu direito.

declaratório da demarcação, revelando a sensibilidade com que a Corte se debruçou sobre a questão¹¹.

O direito ao usufruto exclusivo compreende não só o direito à posse, uso e percepção das riquezas naturais e de todas as utilidades existentes em suas terras (incluindo solo, rios e lagos) como ainda proporciona o produto da exploração econômica de tais riquezas naturais (Art. 23 e 24, *caput*, do EI.), sendo privativo dos indígenas as atividades de coleta, caça e pesca¹². Vale dizer, então, que é proibido a qualquer indivíduo não-índio a exploração das riquezas naturais em terras indígenas, muito embora seja perfeitamente possível aos aborígenes à exploração desses recursos naturais, ainda que com fins ao desenvolvimento de uma atividade economicamente útil, e não só para a mera subsistência¹³.

Por outro lado, se a Constituição destina aos autóctones a posse plena das terras por eles habitadas e o usufruto de suas riquezas naturais, a propriedade dessas terras permanece com a União (art. 20, XI), nu proprietária, num regime *suigeneris* de posse e propriedade, cabendo às TI o papel de um bem público afetado permanentemente à uma finalidade pública especial: a habitação indígena e reprodução de sua cultura, sendo, inalienável e indisponível, inclusive pelos próprios índios (Art. 231, § 4º).

Inclusive, o usufruto exclusivo, concedido aos índios, das riquezas existentes em suas terras, cinge-se aos recursos contidos no solo, rios e lagos (§2º do artigo 231), não abarcando o subsolo nem as jazidas minerais, que permanecem sob o domínio da União (art. 20, IX), não estando incluídas nas riquezas naturais de livre disposição dos silvícolas. Dessa forma, querendo, a União poderá dispor desses recursos minerais, explorando-os por sua própria conta ou concedendo sua exploração à empresa vencedora de certame licitatório.

Explica SOUZA FILHO (*Op. Cit.* 2008. Pág. 138) que a separação de domínio entre o solo e as riquezas do subsolo tem causado grande perplexidade entre os aborígenes; afinal, como podem compreender que sejam senhores de suas terras, mas não do que está abaixo delas? Como é possível que os homens prospectem o petróleo que está no subterrâneo sem passar pela superfície? Perguntava incrédulo um cacique amazônico ante a possibilidade de a estatal francesa, Elf Aquitaine, explorar combustíveis fósseis em seu território.

¹¹ STF. Tribunal Pleno. Min. Rel. Carlos Aires Brito Pet. 3388/RR.

¹² Art. 18, § 1º c/c art. 24, § 2º do EI. Ainda o STF, neste sentido, na Pet. 3388/RR.

¹³ Vale recordar que, no caso Raposa Serra do Sol, o Supremo Tribunal Federal deixou claro que o direito ao usufruto exclusivo não exclui a convivência entre índios e não-índios, sendo possível a abertura de vias e instalação de plataforma de fornecimento de serviços públicos, obstando por sua vez a possibilidade de os indígenas interditar ou bloquearem as vias, cobrar pedágio ou inibir o regular funcionamento das repartições públicas. Da mesma forma, ao afirmar a compatibilidade entre terras indígenas e zonas de fronteiras, ressaltou a prerrogativa das forças armadas e da polícia militar em nelas adentrar e estabelecer suas bases sem necessidade de obter autorização de quem quer que seja.

A seguir, trataremos mais amiudamente da exploração dos recursos naturais em terras indígenas e as condicionantes constitucionais postas para tanto, analisando a constitucionalidade, ou não, de alguns empreendimentos realizados ou em realização em terras indígenas no País.

3 A EXPLORAÇÃO DOS RECURSOS NATURAIS, ENERGÉTICOS E MINERÁRIOS EM TERRAS INDÍGENAS

No que tange à realização de empreendimentos econômicos em terras indígenas (TI)¹⁴ devemos observar duas situações distintas: A primeira refere-se à exploração de recursos naturais do solo, lagos e rios que fica proibida a qualquer não-índio, sendo nulo qualquer ato destinado à sua exploração, salvo relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar (Art. 231, § 6º). Esta lei ainda não existe, nem se quer projeto de lei, o que obsta, por obvio, a exploração dos recursos naturais das TI por não-índios, tais como pesca, caça, coleta, extração madeireira, etc.

Por oportuno, lembre-se que tal dispositivo corresponde a uma norma constitucional de eficácia limitada, utilizando a cediça classificação estruturada por José Afonso da Silva (2008, *passim*)¹⁵, dependente de uma norma ulterior que complete sua eficácia e aplicabilidade sem a qual resta inviabilizada em face da inexistência de regulação da matéria.

Quanto ao aproveitamento dos recursos hídricos, energéticos e das riquezas minerais em terras indígenas, a Constituição (Art. 231, § 3º) condicionou sua efetivação à autorização do Congresso Nacional, à oitiva das comunidades impactadas e à sua participação nos resultados da lavra, tudo na forma da lei, evidenciando, também, tratar-se de norma constitucional de eficácia limitada.

As riquezas minerais e os potenciais de energia hidráulica e energética, segundo a disciplina constitucional dos artigos 176, *caput*, e 20, VIII e IX, constituem, para fins de exploração e aproveitamento, propriedade distinta da do solo, pertencendo a União, que poderá explorá-los mediante a outorga de concessão ou autorização para empresas brasileiras

¹⁴ Saliente-se que ainda temos a Portaria nº 281, de 20/04/2000, da Presidência da FUNAI, que proíbe a exploração de qualquer atividade econômica ou comercial em terras ocupadas por índios isolados (aqueles sem qualquer contato, ou com pouco contato, para com a comunhão nacional). Em virtude do Poder de Polícia outorgado à FUNAI como Órgão regulador e fiscalizador das terras indígenas, temos ainda esta limitação.

¹⁵ José Afonso estrutura as normas constitucionais, segundo seu grau de eficácia, em três grupos: As normas de eficácia plena (aptas a produzir a plenitude de seus efeitos de imediato); as normas de eficácia contida (normas que, apesar de nascerem aptas a produzir seus efeitos de imediato, podem ter seu alcance restringido através de legislação ulterior); e as normas de eficácia limitada (normas que somente terão sua eficácia completa a partir de uma regulação legal posterior, exigida pela Constituição).

ou constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País, devendo a lei estipular condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou em terras indígenas (Art. 176, § 1º).

Todavia, as referidas leis (exigidas pelos artigos 231, §3º e 176, §1º) ainda não existem, havendo, apenas, alguns projetos em tramitação no Congresso Nacional¹⁶, restando inviabilizada qualquer tentativa de se explorar os recursos hidrelétricos¹⁷ e o minério existente em terras indígenas. Qualquer tentativa em contrário significará flagrante inconstitucionalidade. Ressalte-se que a Constituição não fez qualquer exigência quanto a espécie legal que deveria regular às referidas atividades em território índio, presumindo-se, por óbvio, que basta uma lei ordinária para satisfazer a vindicação constitucional, diferentemente, para a exploração das riquezas naturais contidas em TI exigiu lei complementar, além do relevante interesse público da União.

Percebe-se que a Constituição, através da leitura dos artigos 231, §3º e 176, §1º, exige um regime diferenciado para a exploração minerária em terras indígenas, segundo requisitos preestabelecidos e exigindo lei que regule a matéria, afastando, pois, a incidência do Código de Mineração, voltado para a regulamentação da atividade minerária de maneira geral. Dentro deste modelo *sui generis* de exploração destaque-se que o único órgão competente para outorgar a pesquisa e a lavra minerária em terras indígenas é o Congresso Nacional, tornando o Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM), ou qualquer outro órgão, absolutamente incompetente para a referida atribuição. Não é, todavia, o que vem entendendo o DNPM que distribui, inconstitucionalmente, títulos de pesquisa e lavra de minérios em TI (FEIJÓ, 2010-a, p. 157-178).

Por oportuno, cabe introduzir o questionamento quanto a possibilidade, ou não, de os próprios índios poderem extrair as riquezas minerais de suas terras, o chamado “garimpo indígena”. A doutrina e alguns julgados já haviam se posicionado no sentido de diferenciar o garimpo indígena, técnica artesanal e de baixo impacto ambiental, da mineração industrial,

¹⁶ A proposta que tramita hoje na Câmara dos Deputados (PL 1.610/96) e que se destina a tratar especificamente da questão minerária em terras índias, foi iniciada pelo Senador Romero Jucá, tendo sido aprovada na respectiva Casa Legislativa, seguiu à Câmara dos Deputados onde tramita a quase 20 anos. Atualmente, foi substituída por uma proposta do Governo, em novembro de 2007, quando, então, fora instituída uma comissão especial para analisar o assunto, tendo sido, simplesmente, abandonada a discussão acerca do Estatuto das Sociedades Indígenas, PL 2.057/91, que também tratava da questão. Passado alguns meses, já em 2008, a comissão apresentou uma contraproposta substitutiva, encabeçada pelo seu relator, o Deputado Eduardo Valverde, ainda não votada. Quanto ao aproveitamento de recursos hidrelétricos, energéticos e, inclusive petrolíferos, não existem registros de qualquer projeto em andamento.

¹⁷ Apesar dessa constatação, acompanhamos a construção do complexo hidrelétrico de Belo Monte, que avança diuturnamente com o respaldo do Supremo Tribunal Federal e ao arripio dos direitos constitucionais assegurados dos silvícolas.

incluindo a primeira como integrante do usufruto exclusivo destinado aos índios pela Constituição, com respaldo, ainda, no art. 44 do Estatuto do Índio que garante ao silvícola o direito exclusivo de exercer a garimpagem, a cata e a faiscação em suas terras.

Contudo, na oportunidade do julgamento da demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol, a Suprema Corte entendeu de modo diverso, esclarecendo que as atividades de mineração, garimpagem e faiscação não integram o direito de usufruto indígena das riquezas naturais existentes em suas terras, declarando indiretamente a não recepção pela nova ordem constitucional do art. 44 do EI, salientando que, caso queiram minerar em suas terras, deverão os autóctones obter a autorização de lavra garimpeira, tal como qualquer outro interessado.

Saliente-se também que a oitiva das comunidades impactadas pelo empreendimento é condição *sine qua non* de validade da concessão de exploração mineral, de recursos hidrelétricos e energéticos em território aborígine, haja vista que a Constituição Federal ao viabilizar a exploração de tais atividades nessas áreas de vulnerabilidade socioambiental assim o determinou. Qualquer burla à consulta das comunidades significa violação insanável da Constituição, viciando por completo a legitimidade da concessão deferida, motivo pelo qual dedicamos um item específico para abordar a questão.

3.1 O procedimento de Consulta à luz da Convenção 169 da OIT e da Agenda 21 da ONU

Neste contexto, merece destaque a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) - Convenção sobre povos indígenas e tribais em Países independentes – firmada em Genebra, 1989, que dentre outras coisas disciplina o direito de consulta às comunidades indígenas ante a possibilidade de qualquer fato que possa lhes afetar diretamente, desde medidas legislativas até à presença de empreendimentos econômicos em suas terras (Artigo 15, 2). Tendo sido devidamente ratificada (Decreto Legislativo 143/2002) e incorporada ao nosso ordenamento jurídico através do Decreto 5.051 de 2004, a Convenção 169/OIT deve ser observada e cumprida pelo Estado brasileiro que a vem negligenciando sistematicamente, já tendo, inclusive, sofrido repreensão da Organização das Nações Unidas (ONU) por sua displicência quanto aos direitos indígenas¹⁸.

A Consulta consubstancia um instrumento de intermediação política entre os Estados independentes e as comunidades indígenas neles existentes, representando uma importante

¹⁸ Em setembro de 2010, a ONU emitiu um relatório chamando à atenção do Brasil pelo desrespeito aos direitos humanos dos povos indígenas e, sobretudo, pela inobservância do direito de consulta dos povos afetados pelo Complexo hidrelétrico de Belo Monte, no Rio Xingu, Estado do Pará.

ferramenta da efetivação dos seus direitos fundamentais, garantindo o direito da comunidade de se autodeterminar, escolhendo o seu destino, resguardando a posse plena dos autóctones sobre suas terras e sobre a exploração exclusiva dos recursos naturais existentes.

Esse foi o raciocínio que norteou a Conferência das Nações Unidas par o Meio-Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro, em 1992, e que deu origem à Agenda 21 da ONU¹⁹ cujo item 26.3, prevê a necessidade dos Governos e Organizações intergovernamentais reconhecerem que as terras das comunidades indígenas devem ser protegidas contra atividades ambientalmente insalubres ou consideradas inadequadas social e culturalmente pela comunidade indígena, consagrando o direito dos grupos tribais em se autodeterminar, escolhendo suas prioridades, em perfeita sintonia com o estabelecido no artigo 7, item 1, da Convenção 169/OIT.

Assim, a Convenção 169/OIT, como Instrumento Internacional assinado pelo Brasil e posteriormente incorporado ao seu Ordenamento Jurídico, juntamente com o programa contido na Agenda 21 da ONU, obriga o País a respeitar os direitos que se comprometeu a preservar.

Por conseguinte, a consulta prévia é inafastável de qualquer procedimento que vise conceder a exploração e produção hidrelétrica, energética e mineraria, inclusive de petróleo e gás natural, em terras indígenas, sob o risco de macular a referida concessão com o vício da inconstitucionalidade, posto que, a própria Carta Fundamental prevê a oitiva das comunidades impactadas como requisito para a realização dessas atividades em suas terras, e o faz no intuito de assegurar o direito dos indígenas à continuidade física e cultural, a exclusividade do uso de suas terras e dos recursos naturais indispensáveis à sua sobrevivência.

Portanto, inegável que o exercício do direito de consulta gera o direito das comunidades indígenas a dizer “não”. O importante é permitir à tribo que descida o seu próprio destino, fazendo valer sua cidadania, do contrário, o direito à consulta, previsto na Convenção 169 da OIT e em nossa Carta Constitucional, cairia no vazio, seria uma mera formalidade a ser cumprida sem, contudo, alcançar a finalidade de permitir que a comunidade índia participe dos atos decisórios que lhes afetam além de se determinar autonomamente.

Registre-se, outrossim, que a realização da audiência pública em face do procedimento de licenciamento ambiental não supre a exigência constitucional, primeiro

¹⁹ Em 1992, representantes de 170 países reuniram-se no Rio de Janeiro, na Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e Desenvolvimento, conhecida como “Rio 92”, cuja finalidade era discutir a crise ambiental e a sobrevivência da humanidade no Planeta. Dessa conferência resultou a Agenda 21, documento internacional de compromissos ambientais e recomendações para um novo modelo de desenvolvimento (o desenvolvimento sustentável), enfatizando a importância da educação ambiental como estratégia de sobrevivência da humanidade.

porque não é voltada aos índios, mas a qualquer cidadão interessado em obter esclarecimentos acerca do certame, segundo porque o IBAMA não possui competência para deflagrar o processo consultivo junto as comunidades indígenas.

O artigo 6 da Convenção 169/OIT traz uma “clausula geral” de consulta, onde são identificados seus elementos essenciais: 1) A consulta deve ocorrer quando medidas legislativas ou administrativas devam afetar a comunidade; 2) sempre deverá ser prévia a tomada de qualquer decisão; 3) A legitimidade da consulta depende da participação das instituições representativas dos povos interessados; 4) Deve ser de boa-fé; 5) Os resultados e produtos da consulta devem refletir na decisão final.

Quanto ao primeiro item, não podemos olvidar que a obrigatoriedade da realização da consulta atinge inclusive a atividade legislativa, estando o próprio Projeto de Lei da mineração em terras indígenas sujeito à consultar as comunidades indígenas do País, visto que a elas interessa sobremaneira. Deve ser realizada previamente à promulgação da lei, uma vez que a intenção da Convenção é consagrar a consulta como um instrumento de participação dos silvícolas nas decisões mais importantes que afetam os seus interesses.

Neste particular, o Tribunal Constitucional colombiano se manifestou por diversas vezes pela inconstitucionalidade do Decreto que versa sobre o procedimento de consulta sem, contudo, ter realizado previamente uma consulta sobre o seu próprio conteúdo. A Colômbia é o País que possui a mais vasta jurisprudência relacionada a efetivação da clausula geral de consulta prevista no Convenção 169/OIT, principalmente quanto a necessidade de sua observância na ceara legislativa (ISA, 2010). Dentre as maiores conquistas das comunidades tradicionais obtidas junto a Corte Constitucional do país estão a interpretação da Convenção 169 como parte do bloco de constitucionalidade, segundo uma lógica da materialidade constitucional, e o reconhecimento de que o direito de consulta consubstancia um direito fundamental das comunidades indígenas e tribais.

Já no Equador, as comunidades indígenas consideram tão lesiva a legislação interna, também promulgada sem observar o devido processo de consulta, que se negam, inclusive a participar de processo consultivo por ela regulado, estando, atualmente, questionando a sua legitimidade junto a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH)²⁰. Em julho de 2012 A CIDH proferiu decisão histórica para os povos indígenas da América, tendo sido favorável

²⁰ A Comissão Interamericana de Direitos Humanos tem por objetivo promover a observância e a proteção dos direitos humanos na América, alcançando todos os Estados signatários da Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 (Pacto São José da Costa Rica) e Estados-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA), tendo legitimidade para encaminhar reclamações contra os casos de violação aos direitos humanos qualquer indivíduo ou grupo de indivíduos.

ao pleito do povo *Sarayaku*, do Equador, que contestava as atividades de uma petrolífera em suas terras à revelia de qualquer consulta à comunidade.

Quanto a exigência de que a consulta se dê mediante a participação das instituições representativas dos povos envolvidos, percebe-se a nítida inspiração multicultural e pluriétnica da Convenção, indicando sua sintonia com as mais modernas correntes de preservação e reprodução de culturas e tradições etnicamente diferenciadas, reconhecendo não só a autonomia desses povos, o seu direito de autodeterminação, como também significa o reconhecimento jurídico da representação dessas comunidades segundo os seus costumes e tradições.

Caciques, Xamãs, Conselhos de anciãos, associações, não importa, terá legitimidade aquelas instituições representativas reconhecidas pela comunidade, com poder para falar em nome dela e tomar decisões. Na Bolívia, além da legitimidade da representação exige-se, ainda, a ratificação do acordo firmado pela respectiva comunidade, de forma a assegurar que o conteúdo da decisão tomada corresponde realmente aos interesses do grupo.

Importante salientar que a FUNAI não possui essa prerrogativa, pois que se trata de instituição integrante da estrutura indireta da administração pública, não possuindo legitimidade para intervir no processo de consulta em nome de qualquer comunidade indígena, a não ser a fim de elaborar parecer ou facilitar a aproximação entre o Governo e os índios.

Outrossim, conforme o abalizado entendimento do Tribunal Regional Federal da primeira região (muito embora não seja o entendimento firmado pela Suprema Corte²¹ no caso da hidrelétrica de Belo Monte²²), o único competente para a realização da consulta prévia é o Congresso Nacional, haja vista que a Constituição lhe deferiu a atribuição de autorizar a exploração minerária e o aproveitamento dos recursos hídricos e energéticos em terras indígenas, não sendo, sequer, possível a sua delegação²³. Além do mais a consulta prévia consubstancia um dever da Casa Legislativa, e não uma mera faculdade, vez que, além de

²¹ A referida decisão daquele TRF fora derrubada pelo entendimento do Supremo Tribunal Federal, em decisão monocrática da então Presidente Ministra Ellen Gracie, que além de permitir a realização da consulta pelo IBAMA, ainda reconheceu a validade do Decreto 788/2005 que autorizou a construção do complexo hidrelétrico Belo Monte sem consultar as comunidades impactadas.

²² Belo Monte consiste na primeira de cinco usinas do complexo hidrelétrico a ser realizado na Bacia do Rio Xingu, integrando o Projeto governamental de Aceleração do Crescimento – PAC. Inicialmente denominada hidrelétrica de *Kararaô*, um grito de guerra na língua *Kaiapó*, só pelo nome já correspondia a uma agressão às comunidade índias afetadas. Os conflitos envolvendo a usina se arrastam por duas décadas, os índios e populações locais já se pronunciaram por diversas vezes contrários ao empreendimento, mas o Governo Federal desconsidera sua posição e insiste em tentar justificar a obra com o argumento da estratégica posição da região para o desenvolvimento da matriz energética brasileira.

²³ TRF 1ª Região AG 2006.01.00.017736-8/PA, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria De Almeida, Quinta Turma, DJ p.147 de 05/02/2007.

estar determinada na CF como requisito para a exploração minerária em território aborígine, também integra o leque de direitos fundamentais dessa gente.

O Instituto Socioambiental (ISA, 2010) ainda alerta que se na decisão final não estiverem refletidas as opiniões debatidas nas reuniões, estas não poderão ser consideradas como um processo de consulta, vez que não cumpriu sua finalidade institucional. Neste aspecto, narra o ISA que a legislação boliviana é a única empenhada em tornar o processo de consulta um verdadeiro instrumento de negociação, condicionando seu produto final ao consenso dos envolvidos no processo consultivo, diferentemente do que faz seus vizinhos latinos que entendem que a palavra final consiste em ato unilateral do Governo, reduzindo o direito fundamental dos índios à consulta em uma mera formalidade a ser cumprida.

Por fim, as legislações dos países latinos divergem quanto ao responsável pelo custeio do procedimento consultivo, havendo diferentes versões, como a equatoriana, que atribui aos povos interessados o dever de arcar com os custos econômicos necessários a sua participação no processo, o que é um verdadeiro absurdo; ou a colombiana, que nada menciona a respeito; e a boliviana, que deixa a cargo do Poder Executivo responsável por autorizar o projeto, obra ou atividade hidrocarbônica.

Neste particular, compreendemos que a melhor opção seria atribuir à empresa interessada em estabelecer o empreendimento na região o ônus financeiro da consulta, como ocorre com o procedimento de licenciamento ambiental.

Destaque-se, outrossim, o conteúdo da Portaria nº 303/2012 da AGU que, em flagrante inconstitucionalidade aduz que a exploração de alternativas energéticas de cunho estratégico, a critérios dos órgãos competentes, serão implementados em terras indígenas independentemente de consulta às comunidades envolvidas (art. 1º, V).

3.2 A questão do petróleo

Inicialmente, registre-se que a atividade de exploração petrolífera insere-se no conceito lato de extrativismo mineral, no entanto, correspondendo ao segmento minerário que requer métodos sofisticados e tecnologias avançadas no desempenho da prospecção, consultando o dicionário, teremos a seguinte definição de petróleo:

Petróleo. Substância líquida mineral, mistura de hidrocarbonetos, de coloração escura, cheiro pouco agradável, insolúvel em água, solúvel em álcool absoluto, nas essências e óleos, que aparece alojada em rochas

sedimentares (arenito, areia, argila, calcário), quase sempre nas anticlinais ou ao lado de depósitos de sal-gema. (Grifamos) ²⁴

Ressaltamos este entendimento tendo em vista a completa ausência de regulamentação da atividade petrolífera em terras indígenas, existindo apenas projetos de lei, ainda em trâmite pelas Casas Legislativas, que disciplinam a atividade minerária *lato sensu* em território índio. De início, tais projetos indicavam sua aplicação na regulação da exploração de petróleo e gás natural em terras indígenas em face da inexistência de regra específica²⁵. Entretanto, alterações posteriores no referido projeto excluíram a sua incidência sobre a atividade petrolífera em terras indígenas que, indiscutivelmente, exige uma disciplina própria em virtude de suas especificidades e peculiaridades.

Dessa forma, não temos legislação nem projetos de leis tramitando que objetivem regular a exploração de petróleo e gás em território indígena, o que acaba por inviabilizar sua realização dado a exigência constitucional de lei específica.

Felizmente, tem sido este um dos critérios de seleção utilizados pela Agência Nacional do petróleo, gás-natural e bicomustíveis (ANP) no momento da escolha dos blocos destinados à concessão de pesquisa e lavra de hidrocarbonetos a serem oferecidos em rodadas de licitação. Há muito que a Autarquia já havia se posicionado no sentido de que terras indígenas, unidades de conservação de proteção integral e suas zonas de amortecimento, reservas extrativistas (RESEX), florestas nacionais (FLONA) e outras áreas sensíveis são incompatíveis com a produção petrolífera²⁶, tendo, inclusive, excluído 32 blocos que seriam ofertados na décima rodada licitatória, realizada em 18 de dezembro de 2008, em virtude da sobreposição dos blocos em áreas vulneráveis. Foram retirados todos os vinte e oito blocos encartados nas bacias do Araripe (CE) e Pernambuco-Paraíba, além de quatro blocos inseridos na bacia do Paraná.

Entretanto, muito embora a política de seleção dos blocos a serem concedidos seja no sentido de excluir as terras indígenas da atuação das petroleiras, na última rodada, a indústria do petróleo e gás delas se avizinhou demasiadamente. Os blocos PRC-T-121, PRC-T-122 e PRC-T-123, situados no alto do Xingu, Mato Grosso, arrematados pela Petrobrás na décima rodada, se encontram nos limites de terras indígenas (FEIJÓ, 2010-a, pag.02). Não obstante tenha o órgão ambiental competente se manifestado pela viabilidade da concessão, há de se

²⁴ Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br>>. Acesso em: 22 março 2016.

²⁵ Artigo 67 do PL 1.610/1996.

²⁶ Informação obtida em palestra ministrada por TAVARES, João Carlos. **Atuação da ANP na gestão ambiental da indústria do petróleo.** *Rio Oil & Gás*. Rio de Janeiro, 07 out. 2004. Disponível em: <[file:///C:/Users/ju/Downloads/62_JoaoTavares07-10-15h%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/ju/Downloads/62_JoaoTavares07-10-15h%20(2).pdf)>. Acesso em: 22 ago. 2016.

considerar que as atividades produtivas da indústria causarão impactos diretos nas comunidades em virtude da excessiva proximidade entre os blocos e os territórios tradicionais.

Na verdade, a Convenção 169 da OIT também cuida em exigir a realização da consulta prévia naqueles empreendimentos que, muito embora não estejam efetivamente inseridos em terras indígenas, nelas causarão impactos diretos, seja pela excessiva proximidade seja por qualquer outro motivo que produza implicações diretas na comunidade em decorrência de atividade econômica. Desta forma, conclui-se pela inconstitucionalidade da concessão dos blocos do Alto Xingu, realizados na décima rodada pela ANP, uma vez que não houve a consulta prévia às comunidades indígenas *Santana e Bakairí*.

4 CONCLUSÕES

Buscando garantir a reprodução física e cultural dos povos indígenas a Constituição Federal de 1988 assegurou o seu direito à posse das terras que habitam tradicionalmente, bem como as necessárias para suas atividades produtivas, afirmando o usufruto exclusivo das riquezas naturais nelas existentes de modo que suas necessidades fossem satisfeitas e bem estar assegurado.

A terra surge, assim, como um direito instrumental, indispensável à reprodução física e cultural das comunidades índias em virtude da íntima relação que estas estabelecem com o território habitado imemorialmente. Por essa razão a própria Constituição limitou o acesso, por terceiros, aos recursos naturais contidos nas terras indígenas, exigindo a satisfação de requisitos bem específicos para a sua realização.

Dentre esses requisitos destaca-se a necessidade de legislação específica, regulando tanto a utilização dos recursos naturais do solo, lagos e rios (lei complementar neste caso), como para tornar viável a exploração dos recursos hídricos, potenciais energéticos e minerários (lei ordinária neste caso). Em ambas as hipóteses a legislação reclamada pela Constituição ainda não foi editada, existindo apenas projetos de lei voltados à regulação da mineração em terras indígenas, que tramitam por quase duas décadas sem a devida aprovação no Congresso Nacional. Em ambos os casos temos uma norma constitucional de eficácia limitada, utilizando a classificação de Zé Afonso da Silva, necessitando regulamentação específica para obter aplicabilidade.

O presente trabalho analisou detidamente as condicionantes constitucionais postas para a exploração dos recursos naturais em terras indígenas, concluindo, então, pela total impossibilidade em se explorar as referidas riquezas naturais, minerais e energéticas enquanto

pendente a normatização solicitada pelo Constituinte, sendo inconstitucional qualquer atividade autorizada neste sentido, desde os títulos minerários deferidos pelo Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM) com base no Código de Mineração, até a construção dos complexos hidrelétricos de Belo Monte, no Rio Xingu, Tapajós, Teles Pires e São Manoel.

É de se observar, por fim, que deverá ser cumprida a Convenção 169 da OIT, posto que devidamente incorporada ao nosso ordenamento com status de Lei ordinária, devendo o Brasil cumprir com os compromissos assumidos no cenário internacional. Dessa Convenção decorre a regulação do dever constitucional de o Estado Brasileiro realizar, junto às comunidades indígenas, uma consulta prévia sempre que qualquer empreendimento econômico pretenda estabelecer-se em suas terras.

Inclusive as medidas legislativas de grande interesse das comunidades indígenas, também devem ser alvo da consulta previa, o que inclui o próprio projeto de lei que regula a mineração em território aborígine. A inobservância da do dever constitucional de realizar a consulta ainda conduz à inconstitucionalidade da concessão de blocos exploratórios de petróleo e gás nos arredores de Terras indígenas, como correu na décima rodada de licitações ofertadas pela ANP em 2008.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Carla Gonsalves Antunha; BARBOSA, Marco Antônio; BARBOSA, João Mítia Antunha. Direito a diferença na sociedade da informação: Os direitos indígenas na Constituição brasileira. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**. vol. 20. São Paulo, 2007.

BARRETO, Helder Girão. **Direitos indígenas: Vetores constitucionais**. Curitiba: Juruá Editora, 2008.

BÔAS. Hariessa Cristina Villas. **Mineração em terras indígenas: A procura de um marco legal!**. Rio de Janeiro: Editores Roberto C. Villas Boas e Arsênio Gonzáles Martinez, 2005. Disponível em: <<http://books.google.com.br>>. Acesso em 20 mar. 2009.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 13^a ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

BOTELHO, Marcos César. Os povos indígenas e o direito a terra: O Supremo tribunal Federal e o julgamento da demarcação da terra Raposa Serra do Sol. In: SIQUEIRA, Dirceu Pereira; BELINATI, Miguel (Coord.). **Inclusão social e direitos fundamentais**. São Paulo: Boreal editora, 2009. p. 261-277.

CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. **A constituição aberta e os direitos fundamentais – Ensaios sobre o constitucionalismo pós-moderno e comunitário**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

CUNHA, Manoela Carneiro da. O futuro da questão indígena. In: **Estudos avançados**. São Paulo, abr. 1994. p. 121-136. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ea/v8n20/v8n20a16.pdf>>. Acesso em: 22 março 2016.

FEIJÓ, Julianne Holder da Câmara Silva; SILVA, Maria dos Remédios Fontes. **Proteção à identidade indígena e quilombola: Uma análise à luz do multiculturalismo e da abertura constitucional**. Revista Constituição e garantia de direitos. Natal:Vol. 04, ano II, Fev-Ago, 2011. Disponível em: <file:///C:/Users/ju/Downloads/4359-10104-1-PB.pdf>. Acesso em: 22 março 2016.

FEIJÓ, Julianne Holder da Câmara Silva. **Exploração de petróleo em terras indígenas: À procura de um marco legal**. Revista Direitos culturais. Programa de pós-graduação em direito – Mestrado da URI, Campus de Santo Ângelo/RS. Vol. 5. Nº 9. p. 157-178. julho/dezembro 2010-a. disponível em: <<http://srvapp2s.urisan.tche.br/seer/index.php/direitosculturais/issue/view/23>>. Acesso em 22 março 2016.

_____. **A casuística latino-americana de exploração de petróleo em terras indígenas: o desafio da concretização dos direitos humanos em prol das comunidades impactadas**. Revista Direito E-nergia. Ano II, 2ª Ed. Natal-RN: Janeiro-junho, 2010-b. Pags. 1-20. Disponível em: <<http://www.periodicos.ufrn.br/direitoenergia/article/view/4230/3466>>. Acesso em: 22 ago. 2016.

_____. **O direito indigenista no Brasil: Transformações e inovações a partir da Constituição Federal de 1988**. Revista da Faculdade Mineira de Direito da PUC de Minas Gerais. Vol. 17, nº 34 de 2014. pag. 274-304.

FERRAREZO FILHO, Paulo. O multiculturalismo nos limites da universalização dos direitos humanos e a emergência de um projeto de solidariedade. In: **Direitos Culturais**. Disponível em: <file:///C:/Users/ju/Downloads/23-51-1-PB.pdf> em: 22 março 2016.

FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO. **Índios do Brasil**. Disponível em: <<http://www.funai.gov.br/>>. Acesso em 22 março. 2016.

_____. **Povos indígenas isolados e de recente contato**. Disponível em <<http://www.funai.gov.br/index.php/nossas-acoas/povos-indigenas-isolados-e-de-recente-contato?start=1>>, acesso em 22 mar. 2016.

_____. **Política indigenista**. Disponível 1m <<http://www.funai.gov.br/index.php/nossas-acoas/politica-indigenista?limitstart=0>>, Acesso em 22 mar. 2016.

INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL. **Consulta livre, prévia e informada na Convenção 169 da OIT**. Disponível em: <http://www.socioambiental.org/inst/esp/consulta_previa>. Acesso em: 22 março 2016.

_____. **Especial Belo Monte – A polêmica da usina de Belo Monte**. Disponível em: <<http://www.socioambiental.org/esp/bm/index.asp>>. Acesso em 22 março 2016.

MATHIAS, Fernando; YAMADA, Erika. **Declaração da ONU sobre direitos dos povos indígenas.** Disponível em: <<http://pib.socioambiental.org/pt/c/direitos/internacional/declaracao-da-onu-sobre-direitos-dos-povos-indigenas>>. Acesso em: 22 março 2016.

_____. **Almanaque socioambiental - Parque Indígena do Xingu 50 anos.** São Paulo: Instituto Socioambiental, 2011. disponível em: <https://www.socioambiental.org/banco_imagens/pdfs/10380.pdf>. Acesso em: 22 março 2016.

_____. **A dívida de Belo Monte.** Documento elaborado pela equipe do Programa Xingu, Instituto Socioambiental. Altamira: Pará, março de 2014. Disponível em: <http://www.socioambiental.org/sites/blog.socioambiental.org/files/nsa/arquivos/placar_geral_integrado_-_uhe_belo_monte_ll.pdf>. Acesso em 22 março 2016.

MIRANDA, A. Gursen de. Coordenador. **O direito e o índio.** Belém: Editora Cejup, 1994.

NOBRE JÚNIOR. Edilson Pereira. Terras indígenas e aproveitamento de recursos hídricos para fins de exploração energética. In: XAVIER, Yanko Marcios de Alencar e outros (Org.). **Energia e Constituição.** Ceará: Konrad Adenauer, 2009. p. 83-109.

PEREIRA, Micheli. **Direitos humanos: Univesalismo, indivisibilidade e democracia liberal X Relativismo cultural, globalização e democracia ‘agonista’.** Revista Direitos culturais. Programa de pós-graduação em direito – Mestrado da URI, Campus de Santo Ângelo/RS. Vol. 5. Nº 9. p. 13-33. julho/dezembro 2010. disponível em: <<http://srvapp2s.urisan.tche.br/seer/index.php/direitosculturais/issue/view/23>>. Acesso em 22 março 2016.

PIAZZAROLI, Patrícia. Territorialidade para os povos indígenas. In: SILVA, Letícia Borges da; OLIVEIRA, Paulo Celso de. Coord. **Socioambientalismo: Uma realidade – Homenagem a Carlos Frederico Marés de Souza Filho.** Curitiba: Juruá, 2007, pag. 187-209.

PIOVERSAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional.** 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

RICARDO, Fany; ROLLA, Alicia (Org). **Mineração em Terras Indígenas na Amazônia brasileira.** Instituto Socioambiental: São Paulo, 2005.

ROCHA, Ana Flávia (Org.). **A defesa dos direitos socioambientais no judiciário.** São Paulo: Instituto socioambiental (ISA), 2003.

SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos: Proteção jurídica à diversidade biológica e cultural.** São Paulo: Editora Peirópolis, 2005.

_____. Aplicação das normas ambientais às terras indígenas e superposição de unidades de conservação com terras indígenas. **Revista de Direito Ambiental.** Vol. 12. 1998.

SANTILLI, Márcio. Terras indígenas na Amazônia brasileira: Subsolo bloqueado por interesses minerários In: RICARDO, Fany (Org.). **Interesses minerários em terras**

indígenas na Amazônia legal brasileira. Doc. N°06 do Instituto Socioambiental. Jul. 1999. Disponível em: <http://www.socioambiental.org/banco_imagens/pdfs/14.pdf>. Acesso em: 22 março 2016. p. 81-89.

SANTOS, Boaventura de Sousa (Org.). **Reconhecer para libertar: Os caminhos do cosmopolitismo multicultural.** Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2003. Disponível em: <<http://books.google.com.br>>. Acesso em 22 março 2016.

_____. **Por uma concepção multicultural dos direitos humanos.** Rio de Janeiro: Contexto internacional, jan./jun. 2001. Vol. 23. p. 7-34. disponível em: <http://www.boaventuradesousasantos.pt/media/pdfs/Concepcao_multicultural_direitos_humanos_ContextoInternacional01.PDF>. Acesso em: 22 março 2016.

SANTOS FILHO, Roberto Lemos dos. **Apontamentos sobre o direito indigenista.** Curitiba: Juruá editora, 2006.

SILVA, Américo Luís Martins da. Populações indígenas ou tradicionais. In: **Direito do meio ambiente e dos recursos naturais.** V. III. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais – RT, 2006. P. 138/219.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. **Aplicabilidade das normas constitucionais.** São Paulo: Malheiros, 2008.

_____. **Ordenação constitucional da cultura.** São Paulo: Malheiros, 2001.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O renascer dos povos indígenas para o direito.** Curitiba: Juruá Editora, 2008.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de; ARBOS, Kerlay Lizane. **Mineração em Terras indígenas, Direitos Humanos e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos.** Revista Direitos Culturais, v. 4, p. 173-186, 2009.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Pesquisa de jurisprudência.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>>. Acesso em: 22 março 2016.

TAVARES, João Carlos. **Atuação da ANP na gestão ambiental da indústria do petróleo.** Rio Oil & Gás. Rio de Janeiro, 07 out. 2004. Disponível em: <[file:///C:/Users/ju/Downloads/62_JoaoTavares07-10-15h%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/ju/Downloads/62_JoaoTavares07-10-15h%20(2).pdf)>. Acesso em: 22 ago. 2016.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGÃO. **Pesquisa de jurisprudência.** Disponível em: <<http://www.trf1.gov.br/default.htm>>. Acesso em: 22 março 2016.

UOL DICIONÁRIO. <<http://michaelis.uol.com.br>>. Acesso em: 22 março 2016.