



## Nota técnica do Cimi sobre o ofício circular nº 18/2021/CGMT/DPT/Funai

A Coordenação-Geral de Monitoramento Territorial da Fundação Nacional do Índio – Funai, por meio do Ofício Circular nº 18/2021/CGMT/DPT/Funai, de 29/12/2021, estabeleceu medidas que norteiam a execução de atividades de Proteção Territorial em Terras Indígenas (TIs), excluindo da previsão as atividades de proteção para Terras Indígenas que não sejam homologadas.

O Ofício, destinado às Coordenações Regionais, aos Serviços de Gestão Ambiental e Territorial (SEGATs) e às Coordenações Técnicas Locais (CTLs), orienta a ampla divulgação do teor do documento aos setores subordinados, demonstrando se tratar de uma diretriz a ser seguida no desempenho das funções do órgão indigenista.

Destaca-se como parte central do documento a interpretação dada pelo signatário ao Parecer nº 13/PFE/2021, aprovado pelo Despacho nº 23/PFE/2021, da Procuradora Federal Coordenadora de Assuntos Finalísticos - COAF PFE Funai Sede, o seguinte:

**“O referido Parecer traz em seu bojo vasta fundamentação e conclui pela ilegitimidade de execução de atividades de proteção territorial em TI não homologadas, *in verbis*:**

D-Conclui esta procuradora, diante da competência atribuída à FUNAI para realizar o procedimento administrativo de demarcação de terras indígenas (art. 231 da CF, art. 67 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, art. 19 da Lei 6001/73 e arts. 2º, 5º e 6º do Decreto 1.775/96), que somente após o término do referido procedimento administrativo demarcatório, ou seja, **somente após a homologação da demarcação por Decreto presidencial e o registro imobiliário em nome da União (art. 20, XI, da CF)**, é que haveria a segurança jurídica necessária para que a FUNAI possa implementar determinadas ações destinadas à proteção da indisponibilidade da terra indígena tradicionalmente ocupada, e à proteção do usufruto exclusivo em favor dos indígenas (art. 231, par. 2º e 4º, da CF). (grifei)”

(Grifos nossos)



Com base neste entendimento o Coordenador-Geral de Monitoramento Territorial, Alcir Amaral Teixeira, estabelece no Ofício Circular:

“Os Planos de Trabalho de Proteção Territorial (PTPT) deverão prever atividades apenas para TIs no mínimo Homologadas, devidamente ressaltada sua fase demarcatória no corpo do referido Plano;

A exceção são as TIs alvo de decisão judicial, neste caso devidamente informado no PTPT, bem como inserida cópia da decisão no processo que encaminha o PTPT para análise;

As informações e/ou notícias acerca de crimes ambientais em TIs não homologadas que tenham chegado ao conhecimento das Coordenações Regionais e/ou aos seus demais setores subordinados, devem ser formalmente encaminhadas aos órgãos competentes (Polícia Federal, IBAMA, SEMA, SEDAM, etc.);

As informações e/ou notícias acerca de crimes contra comunidades indígenas e/ou seus membros que habitem em TIs não homologadas, que tenham chegado ao conhecimento das Coordenações Regionais e/ou aos seus demais setores subordinados, devem ser formalmente encaminhadas aos órgãos competentes (Polícia Civil, Polícia Militar, Polícia Federal, etc.)

Por fim, visando buscar segurança jurídica para as ações de apoiadas ou executadas pela CGMT e pelas Coordenações Regionais, orientase a ampla divulgação aos setores subordinados.”

(Grifos nossos)

O Ofício em questão escancara mais uma vez o afastamento da atual gestão do governo federal de suas atribuições constitucionais na proteção dos direitos indígenas.

A teor do art. 231 da Constituição Federal, “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.**”. (Grifos nossos)

O Estatuto do Índio, por sua vez, dispõe em seus artigos 2º, 17 e 25:

“Art. 2º **Cumpre à União**, aos Estados e aos Municípios, bem como aos órgãos das respectivas administrações indiretas, nos limites de sua competência, para **a proteção das comunidades indígenas e a preservação dos seus direitos:**

(...)



II - prestar assistência aos índios e às comunidades indígenas ainda não integrados à comunhão nacional;

(...)

V - garantir aos índios a permanência voluntária no seu habitat, proporcionando-lhes ali recursos para seu desenvolvimento e progresso;

(...)

**IX - garantir aos índios e comunidades indígenas, nos termos da Constituição, a posse permanente das terras que habitam, reconhecendo-lhes o direito ao usufruto exclusivo das riquezas naturais e de todas as utilidades naquelas terras existentes;**

Art. 17. Reputam-se terras indígenas:

I - as terras ocupadas ou habitadas pelos silvícolas, a que se referem os artigos 4º, IV, e 198, da Constituição; (Regulamento)  
(Vide Decreto nº 22, de 1991) (Vide Decreto nº 1.775, de 1996)

II - as áreas reservadas de que trata o Capítulo III deste Título;

III - as terras de domínio das comunidades indígenas ou de silvícolas.

Art. 25. O reconhecimento do direito dos índios e grupos tribais à posse permanente das terras por eles habitadas, nos termos do artigo 198, da Constituição Federal, independerá de sua demarcação, e será assegurado pelo órgão federal de assistência aos silvícolas, atendendo à situação atual e ao consenso histórico sobre a antigüidade da ocupação, sem prejuízo das medidas cabíveis que, na omissão ou erro do referido órgão, tomar qualquer dos Poderes da República.”

(Grifos nossos)

Como se vê, da literalidade dos artigos citados, a proteção conferida pelo texto constitucional e pelo Estatuto do Índio se dá aos direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, ou seja, a execução de atividades de proteção territorial não está adstrita aos territórios homologados, como pretende levar a cabo o órgão indigenista, mas sim a todos os territórios ocupados por comunidades indígenas no país, homologados ou não.

Nossa Corte Constitucional em diversas oportunidades se manifestou no sentido de que não é da conclusão de processo de demarcação que advém o dever de proteção aos



direitos indígenas, pois o procedimento demarcatório não constitui terra indígena, mas apenas reconhece a existência de posse tradicional preexistente, tratando-se de ato meramente declaratório (Pet n 3.388 e ACO 312).

No mesmo sentido a Procuradoria-Geral da República (PGR) assentou, durante o julgamento do Recurso Extraordinário nº 1017365 STF, dotado de Repercussão Geral, que o art. 231 do texto constitucional impõe o dever estatal de proteção dos direitos das comunidades indígenas antes mesmo da conclusão do processo demarcatório dada a sua natureza declaratória.

Vale destacar ainda que a Lei nº 5.371/1967 em seu art. 1º prevê as finalidades da Fundação Nacional do Índio nos seguintes termos:

Art. 1º Fica o Governo Federal autorizado a instituir uma fundação, com patrimônio próprio e personalidade jurídica de direito privado, nos termos da lei civil, denominada "Fundação Nacional do Índio", com as seguintes **finalidades**:

I - estabelecer as diretrizes e garantir o cumprimento da política indigenista, baseada nos princípios a seguir enumerados:

a) respeito à pessoa do índio e as instituições e comunidades tribais;

**b) garantia à posse permanente das terras que habitam e ao usufruto exclusivo dos recursos naturais e de todas as utilidades nela existentes;**

**c) preservação do equilíbrio biológico e cultural do índio, no seu contacto com a sociedade nacional;**

d) resguardo à aculturação espontânea do índio, de forma a que sua evolução sócio-econômica se processe a salvo de mudanças bruscas;

**II - gerir o Patrimônio Indígena, no sentido de sua conservação, ampliação e valorização;**

III - promover levantamentos, análises, estudos e pesquisas científicas sobre o índio e os grupos sociais indígenas;

IV - promover a prestação da assistência médico-sanitária aos índios;

V - promover a educação de base apropriada do índio visando à sua progressiva integração na sociedade nacional;

VI - despertar, pelos instrumentos de divulgação, o interesse coletivo para a causa indigenista;



## **VII - exercer o poder de polícia nas áreas reservadas e nas matérias atinentes à proteção do índio.**

Parágrafo único. A Fundação exercerá os poderes de representação ou assistência jurídica inerentes ao regime tutelar do índio, na forma estabelecida na legislação civil comum ou em leis especiais.

(Grifos nossos)

E o Estatuto do Índio, por sua vez, no Capítulo V, que trata da defesa das terras indígenas, traz taxativamente as competências do órgão federal e da União em relação à proteção das terras ocupadas, vejamos:

Art. 34. O órgão federal de assistência ao índio poderá solicitar a colaboração das Forças Armadas e Auxiliares e da Polícia Federal, para assegurar a proteção das terras ocupadas pelos índios e pelas comunidades indígenas.

Art. 35. Cabe ao órgão federal de assistência ao índio a defesa judicial ou extrajudicial dos direitos dos silvícolas e das comunidades indígenas.

**Art. 36. Sem prejuízo do disposto no artigo anterior, compete à União adotar as medidas administrativas ou propor, por intermédio do Ministério Público Federal, as medidas judiciais adequadas à proteção da posse dos silvícolas sobre as terras que habitem.**

Parágrafo único. Quando as medidas judiciais previstas neste artigo forem propostas pelo órgão federal de assistência, ou contra ele, a União será litisconsorte ativa ou passiva.

(...)

Art. 38. As terras indígenas são inusucapíveis e sobre elas não poderá recair desapropriação, salvo o previsto no artigo 20.

(Grifos nossos)

Resta evidente portanto que o órgão indigenista não pode se furtar de cumprir com as suas atribuições legais, muito menos dar interpretação restritiva à Constituição Federal e leis ordinárias que fixam seus deveres institucionais.

Deste modo, o Ofício em questão, ao excluir dos Planos de Trabalho de Proteção Territorial (PTPT) as terras indígenas não homologadas, afronta a Constituição Federal e as leis que tratam da matéria, vulnerabilizando ainda mais os povos indígenas que sofrem cotidianamente com a invasão e destruição de seus territórios.



Infelizmente, não rara tem sido a edição de atos que excluem das políticas públicas de promoção e proteção os povos indígenas que estejam em áreas ainda não demarcadas e homologadas, como a Instrução Normativa 09/2020, que permite a certificação de propriedades privadas sobre terras indígenas não homologadas, a Resolução nº 04/2021 da Funai, que definiu critérios de “heteroidentificação” para aferir quem seria indígena no Brasil, ou mesmo as medidas sanitárias relativas à pandemia decorrente da Covid-19.

Sobre tais intentos vale destacar trechos de decisão do ministro Roberto Barroso, proferida no dia 16/03/2021, na ADPF 709:

**“18. Como já esclarecido em decisão cautelar proferida por este Relator e homologada pelo Plenário, que a FUNAI deveria conhecer e cumprir, o critério fundamental para o reconhecimento dos povos indígenas é a autodeclaração. A presença ou não em território homologado é irrelevante e foi afastada pela decisão como elemento de identificação. Veja-se trecho da decisão:**

**“É inaceitável a postura da União com relação aos povos indígenas aldeados localizados em Terras Indígenas não homologadas. A identidade de um grupo como povo indígena é, em primeiro lugar, uma questão sujeita ao autorreconhecimento pelos membros do próprio grupo. Ela não depende da homologação do direito à terra. Ao contrário, antecede o reconhecimento de tal direito.”**  
(Grifou-se)

19. Nessa linha, o art. 1º, 2, da Convenção 169 da OIT prevê expressamente que a “consciência de sua identidade indígena ou tribal” é o critério fundamental para identificação dos povos indígenas[2]. A previsão tem o propósito justamente de evitar a recalcitrância dos Estados em tal reconhecimento. **A Resolução n. 4/2021 da FUNAI deixa de observar tal critério, abrindo caminho a que se desconsiderem como indígenas povos que a cautelar deferida pelo Supremo Tribunal Federal já declarou que devem ser considerados como tal. Nessas condições, por meio da resolução, acaba-se possibilitando a sua exclusão de políticas públicas voltadas a tais povos e coloca-se em risco seu acesso à saúde especial e à vacinação prioritária em meio à pandemia, violando-se os arts. 215, 216, 231 da Constituição, que determinam a proteção especial de tais povos pelo Estado brasileiro[3]. Diante do exposto, suspendo a Resolução n. 4/2021 da FUNAI, por inconstitucionalidade, inconveniência e violação à cautelar deferida por este**



**Juízo[4].**  
**(...)**

24. Observados os termos e condições dispostos acima: (i) homologo parcialmente o Plano Geral de Enfrentamento à COVID-19 para Povos Indígenas, quanto às Seções 1 e 2; (...) **(iv) determino que se assegure prioridade na vacinação aos povos indígenas localizados em terras não homologadas e urbanos sem acesso ao SUS; (v) suspendo a Resolução n. 4/2020 da FUNAI, por inconstitucionalidade, inconveniência e violação à cautelar deferida por este Juízo;**

(Grifos nossos)

É justamente o que ocorre de forma similar, resguardadas suas particularidades, na diretriz adotada pela Funai no Ofício Circular de nº 18/2021, o que denota e reforça seu teor plenamente inconstitucional.

Temos certo que a maior segurança jurídica para as ações apoiadas ou executadas pelo órgão indigenista é cumprir a Constituição Federal e as leis de nosso país e não omitir-se ou esquivar-se de suas atribuições.

Do exposto, resta claro que a conduta temerária e recorrente da atual gestão da Funai pode se enquadrar, dada a previsão legal, supralegal e constitucional, em possíveis atos de improbidade administrativa, exigindo atuação firme do Ministério Público Federal para apuração dos atos e responsabilização de seus agentes.

Por fim, o Cimi reforça a defesa de todos os direitos dos povos indígenas e o dever constitucional que tem a União em demarcar e fazer proteger as terras dos povos indígenas, impedindo a invasão dos territórios por não-índios, por qualquer meio, sob risco de afronta direta à Constituição de 1988, ao Estatuto do Índio e à Lei nº 5.371/1967

Brasília-DF, 10 de janeiro de 2022

Conselho Indigenista Missionário – Cimi