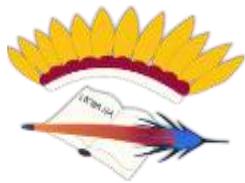


DIREITO À TERRA- Art. 231



Unidade Integrada de Educação Escolar Indígena Turizinho
JUMU ÉHA RENDA KATU TÉ
Aldeia Turizinho - TI Alto Turiaçu - Zé Doca/MA
Código do INEP: 21394202

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL TÍTULO VIII Da Ordem Social CAPÍTULO VIII Dos Índios

Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

Controle concentrado de constitucionalidade

A superação do paradigma assimilacionista para um de respeito à pluralidade e ao seu modo de vida traduz-se na política do não contato, de forma a respeitar a escolha das comunidades em permanecer distantes do modo de vida da sociedade envolvente, de manter a integridade das terras necessárias à sua subsistência e ao desenvolvimento de sua expressão cultural, e também de evitar a disseminação de patógenos que possam levar à propagação de doenças e ao extermínio de um grande número de indígenas, diante da evidente vulnerabilidade imunológica que possuem. A omissão comprovada da Administração Pública na adoção de medidas para a proteção da vida e da integridades física dos territórios de povos indígenas isolados e de recente contato, somado ao riscos inerentes à abertura de suas terras à exploração comercial, justifica a ordem para que a elaboração de um Plano de Ação para o saneamento dessas irregularidades.

[[ADPF 991 MC-REF](#), rel. min. Edson Fachin, j. 8-8-2023, P, DJE de 2-10-2023.]

Repercussão geral

- “I - A demarcação consiste em procedimento declaratório do direito originário territorial à posse das terras ocupadas tradicionalmente por comunidade indígena; II - A posse tradicional indígena é distinta da posse civil, consistindo na ocupação das terras habitadas em caráter permanente pelos indígenas, nas utilizadas para suas atividades produtivas, nas imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e nas necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições, nos termos do § 1º do artigo 231 do texto constitucional; III - A proteção constitucional aos direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam independe da existência de um marco temporal em 05 de outubro de 1988 ou da configuração do renitente esbulho, como conflito físico ou controvérsia judicial

persistente à data da promulgação da Constituição; IV – Existindo ocupação tradicional indígena ou renitente esbulho contemporâneo à promulgação da Constituição Federal, aplica-se o regime indenizatório relativo às benfeitorias úteis e necessárias, previsto no § 6º do art. 231 da CF/88; V – Ausente ocupação tradicional indígena ao tempo da promulgação da Constituição Federal ou renitente esbulho na data da promulgação da Constituição, são válidos e eficazes, produzindo todos os seus efeitos, os atos e negócios jurídicos perfeitos e a coisa julgada relativos a justo título ou posse de boa-fé das terras de ocupação tradicional indígena, assistindo ao particular direito à justa e prévia indenização das benfeitorias necessárias e úteis, pela União; e, quando inviável o reassentamento dos particulares, caberá a eles indenização pela União (com direito de regresso em face do ente federativo que titulou a área) correspondente ao valor da terra nua, paga em dinheiro ou em títulos da dívida agrária, se for do interesse do beneficiário, e processada em autos apartados do procedimento de demarcação, com pagamento imediato da parte incontroversa, garantido o direito de retenção até o pagamento do valor incontroverso, permitidos a autocomposição e o regime do § 6º do art. 37 da CF; VI – Descabe indenização em casos já pacificados, decorrentes de terras indígenas já reconhecidas e declaradas em procedimento demarcatório, ressalvados os casos judicializados e em andamento; VII – É dever da União efetivar o procedimento demarcatório das terras indígenas, sendo admitida a formação de áreas reservadas somente diante da absoluta impossibilidade de concretização da ordem constitucional de demarcação, devendo ser ouvida, em todo caso, a comunidade indígena, buscando-se, se necessário, a autocomposição entre os respectivos entes federativos para a identificação das terras necessárias à formação das áreas reservadas, tendo sempre em vista a busca do interesse público e a paz social, bem como a proporcional compensação às comunidades indígenas (art. 16.4 da Convenção 169 OIT); VIII – A instauração de procedimento de redimensionamento de terra indígena não é vedada em caso de descumprimento dos elementos contidos no artigo 231 da Constituição da República, por meio de pedido de revisão do procedimento demarcatório apresentado até o prazo de cinco anos da demarcação anterior, sendo necessário comprovar grave e insanável erro na condução do procedimento administrativo ou na definição dos limites da terra indígena, ressalvadas as ações judiciais em curso e os pedidos de revisão já instaurados até a data de conclusão deste julgamento; IX - O laudo antropológico realizado nos termos do Decreto nº 1.775/1996 é um dos elementos fundamentais para a demonstração da tradicionalidade da ocupação de comunidade indígena determinada, de acordo com seus usos, costumes e tradições, na forma do instrumento normativo citado; X - As terras de ocupação tradicional indígena são de posse permanente da comunidade, cabendo aos indígenas o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e lagos nelas existentes; XI - As terras de ocupação tradicional indígena, na qualidade de terras públicas, são inalienáveis, indisponíveis e os direitos sobre elas imprescritíveis; XII – A ocupação tradicional das terras indígenas é compatível com a tutela constitucional do meio ambiente, sendo assegurado o exercício das atividades tradicionais dos povos indígenas; XIII – Os povos indígenas possuem capacidade civil e postulatória, sendo partes legítimas nos processos em que discutidos seus interesses, sem prejuízo, nos termos da lei, da legitimidade concorrente da FUNAI e da intervenção do Ministério Público como fiscal da lei.” [\[RE 1.017.365](#), rel. min. Edson Fachin, j. 27-9-2023, P, *Informativo STF* [1.110](#), *Tema* [1.031](#), com mérito julgado.]

Julgados correlatos

Com o trânsito em julgado do acórdão embargado, todos os processos relacionados à Terra Indígena Raposa Serra do Sol deverão adotar as seguintes premissas como necessárias: (i) são válidos a Portaria/MJ 534/2005 e o decreto presidencial de 15-4-2005, observadas as condições previstas no acórdão; e (ii) a caracterização da área como terra indígena, para os fins dos arts. 20, XI, e 231 da Constituição torna insubsistentes eventuais pretensões possessórias ou dominiais de particulares, salvo

no tocante à indenização por benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé (CF/1988, art. 231, § 6º). As chamadas condições ou condicionantes foram consideradas pressupostos para o reconhecimento da validade da demarcação efetuada. Não apenas por decorrerem, em essência, da própria Constituição, mas também pela necessidade de se explicitarem as diretrizes básicas para o exercício do usufruto indígena, de modo a solucionar de forma efetiva as graves controvérsias existentes na região. Nesse sentido, as condições integram o objeto do que foi decidido e fazem coisa julgada material. Isso significa que a sua incidência na Reserva da Raposa Serra do Sol não poderá ser objeto de questionamento em eventuais novos processos.

[[Pet 3.388 ED](#), rel. min. Roberto Barroso, j. 23-10-2013, P, *DJE* de 4-2-2014.]

O substantivo "índios" é usado pela CF de 1988 por um modo invariavelmente plural, para exprimir a diferenciação dos aborígenes por numerosas etnias. Propósito constitucional de retratar uma diversidade indígena tanto interétnica quanto intraétnica. Índios em processo de aculturação permanecem índios para o fim de proteção constitucional. Proteção constitucional que não se limita aos silvícolas, estes, sim, índios ainda em primitivo estágio de habitantes da selva. (...) Somente à União, por atos situados na esfera de atuação do Poder Executivo, compete instaurar, sequenciar e concluir formalmente o processo demarcatório das terras indígenas, tanto quanto efetivá-lo materialmente, nada impedindo que o presidente da República venha a consultar o Conselho de Defesa Nacional (inciso III do § 1º do art. 91 da CF), especialmente se as terras indígenas a demarcar coincidirem com faixa de fronteira. As competências deferidas ao Congresso Nacional, com efeito concreto ou sem densidade normativa, exaurem-se nos fazeres a que se referem o inciso XVI do art. 49 e o § 5º do art. 231, ambos da CF. (...) Os arts. 231 e 232 da CF são de finalidade nitidamente fraternal ou solidária, própria de uma quadra constitucional que se volta para a efetivação de um novo tipo de igualdade: a igualdade civil-moral de minorias, tendo em vista o protovalor da integração comunitária. Era constitucional compensatória de desvantagens historicamente acumuladas, a se viabilizar por mecanismos oficiais de ações afirmativas. No caso, os índios a desfrutar de um espaço fundiário que lhes assegure meios dignos de subsistência econômica para mais eficazmente poderem preservar sua identidade somática, linguística e cultural. Processo de uma aculturação que não se dilui no convívio com os não índios, pois a aculturação de que trata a Constituição não é perda de identidade étnica, mas somatório de mundividências. Uma soma, e não uma subtração. Ganho, e não perda. Relações interétnicas de mútuo proveito, a caracterizar ganhos culturais incessantemente cumulativos. Concretização constitucional do valor da inclusão comunitária pela via da identidade étnica. (...) A CF trabalhou com data certa – a data da promulgação dela própria (5 de outubro de 1988) – como insubstituível referencial para o dado da ocupação de um determinado espaço geográfico por esta ou aquela etnia aborígine; ou seja, para o reconhecimento, aos índios, dos direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam. (...) É preciso que esse estar coletivamente situado em certo espaço fundiário também ostente o caráter da perdurabilidade, no sentido anímico e psíquico de continuidade etnográfica. A tradicionalidade da posse nativa, no entanto, não se perde onde, ao tempo da promulgação da Lei Maior de 1988, a reocupação apenas não ocorreu por efeito de renitente esbulho por parte de não índios. Caso das "fazendas" situadas na Terra Indígena Raposa Serra do Sol, cuja ocupação não arrefeceu nos índios sua capacidade de resistência e de afirmação da sua peculiar presença em todo o complexo geográfico da "Raposa Serra do Sol". (...) O modelo de demarcação das terras indígenas é orientado pela ideia de continuidade. Demarcação por fronteiras vivas ou abertas em seu interior, para que se forme um perfil coletivo e se afirme a autossuficiência econômica de toda uma comunidade usufrutuária. Modelo bem mais serviente da ideia cultural e econômica de abertura de horizontes do que de fechamento em "bolsões", "ilhas", "blocos" ou *clusters*, a evitar que se dizime o espírito pela eliminação progressiva dos elementos de uma dada cultura (etnocídio). (...) Cada etnia autóctone tem para si,

com exclusividade, uma porção de terra compatível com sua peculiar forma de organização social. Daí o modelo contínuo de demarcação, que é monoétnico, excluindo-se os intervalados espaços fundiários entre uma etnia e outra. Modelo intraétnico que subsiste mesmo nos casos de etnias lindeiras, salvo se as prolongadas relações amistosas entre etnias aborígenes venham a gerar, como no caso da Raposa Serra do Sol, uma condissão empírica de espaços que impossibilite uma precisa fixação de fronteiras interétnicas. Sendo assim, se essa mais entranhada aproximação física ocorrer no plano dos fatos, como efetivamente se deu na Terra Indígena Raposa Serra do Sol, não há como falar de demarcação intraétnica, menos ainda de espaços intervalados para legítima ocupação por não índios, caracterização de terras estaduais devolutas, ou implantação de Municípios. (...) Voto do relator que faz agregar aos respectivos fundamentos salvaguardas institucionais ditadas pela superlativa importância histórico-cultural da causa. Salvaguardas ampliadas a partir de voto-vista do ministro Menezes Direito e deslocadas, por iniciativa deste, para a parte dispositiva da decisão. Técnica de decidibilidade que se adota para conferir maior teor de operacionalidade ao acórdão.

[**Pet 3.388**, rel. min. Ayres Britto, j. 19-3-2009, P, *DJE* de 1º-7-2010.]

No que tange à declaração dos limites e superfície da terra indígena a ser demarcada, é possível haver diferença entre área e perímetro estabelecidos pela portaria do Ministério da Justiça e aqueles constantes do decreto presidencial. Afastada a alegação de ofensa ao princípio do devido processo legal, fundada na assertiva de que edição do decreto presidencial não se afigurava possível, porquanto já em trâmite a ação de nulidade de demarcatória cumulada com ação reivindicatória. Ausente provimento jurisdicional definitivo ou cautelar que impedisse o prosseguimento do processo administrativo de demarcação de terras indígenas, cujo início se deu em momento anterior à propositura da demanda na primeira instância. Observância dos princípios da presunção de legitimidade e autoexecutoriedade dos atos administrativos.

[**MS 21.896**, red. do ac. min. Joaquim Barbosa, j. 4-6-2007, P, *DJE* de 13-6-2008.]

Cabe à União demarcar as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios (*caput* do art. 231 da CF). Onde competir ao presidente da República homologar tal demarcação administrativa. A manifestação do Conselho de Defesa Nacional não é requisito de validade da demarcação de terras indígenas, mesmo daquelas situadas em região de fronteira. Não há que se falar em supressão das garantias do contraditório e da ampla defesa se aos impetrantes foi dada a oportunidade de que trata o art. 9º do Decreto 1.775/1996 ([MS 24.045](#), rel. min. Joaquim Barbosa). Na ausência de ordem judicial a impedir a realização ou execução de atos, a administração pública segue no seu dinâmico existir, baseada nas determinações constitucionais e legais. O procedimento administrativo de demarcação das terras indígenas Raposa Serra do Sol não é mais do que o proceder conforme a natureza jurídica da administração pública, timbrada pelo autoimpulso e pela autoexecutoriedade.

[**MS 25.483**, rel. min. Ayres Britto, j. 4-6-2007, P, *DJ* de 14-9-2007.]

Agravo regimental. Suspensão de liminar requerida pelo MPF. Terra Indígena Raposa Serra do Sol. Portaria 820/1998, do Ministério da Justiça. Ação popular. Liminares concedidas em ambas as instâncias da Justiça Federal. Ausência de demonstração inequívoca de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia. Pedido de suspensão indeferido. (...) Ao contrário do que afirma o agravante, as liminares proferidas na primeira e na segunda instância da Justiça Federal não negaram vigência ao art. 231 da CF, porquanto tomadas com o propósito de evitar uma mudança radical e de difícil restabelecimento no atual estado de fato da região envolvida, num momento em que o ato administrativo em exame passa por um legítimo controle jurisdicional de legalidade, podendo estar presentes outros interesses igualmente resguardáveis pela ordem constitucional brasileira.

[**SL 38 AgR**, rel. min. Ellen Gracie, j. 1º-9-2004, P, *DJ* de 17-9-2004.]

É de natureza civil, e não criminal (...), a tutela que a CF, no *caput* do art. 231, cometeu à União, ao reconhecer "aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças

e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam", não podendo ser ela confundida com o dever que tem o Estado de proteger a vida e a integridade física dos índios, dever não restrito a estes, estendendo-se, ao revés, a todas as demais pessoas. Descabimento, portanto, da assistência pela Funai [Fundação Nacional do Índio], no caso.

[[HC 79.530](#), rel. min. Ilmar Galvão, j. 16-12-1999, 1ª T, *DJ* de 25-2-2000.]

§ 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.

Controle concentrado de constitucionalidade

"1. É constitucional norma estadual que, sem afastar a aplicação da legislação nacional em matéria ambiental (inclusive relatório de impacto ambiental) e o dever de consulta prévia às comunidades indígenas e tradicionais, quando diretamente atingidas por ocuparem zonas contíguas, autoriza a concessão à iniciativa privada da exploração de serviços ou do uso de bens imóveis do Estado; 2. A concessão pelo Estado não pode incidir sobre áreas tradicionalmente ocupadas por povos indígenas, remanescentes quilombolas e demais comunidades tradicionais".

[[ADI 7.008](#), rel. min. Roberto Barroso, j. 22-5-2023, P, *DJE* de 6-6-2023.]

Julgados correlatos

Comprovada a histórica presença indígena na área, descabe qualquer indenização em favor do Estado.

[[ACO 362](#), rel. min. Marco Aurélio, j. 16-8-2017, P, *DJE* de 3-10-2017.]

Conforme entendimento consubstanciado na Súmula 650/STF, o conceito de "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios" não abrange aquelas que eram possuídas pelos nativos no passado remoto. (...) Renitente esbulho não pode ser confundido com ocupação passada ou com desocupação forçada, ocorrida no passado. Há de haver, para configuração de esbulho, situação de efetivo conflito possessório que, mesmo iniciado no passado, ainda persista até o marco demarcatório temporal atual (vale dizer, a data da promulgação da Constituição de 1988), conflito que se materializa por circunstâncias de fato ou, pelo menos, por uma controvérsia possessória judicializada.

[[ARE 803.462 AgR](#), rel. min. Teori Zavascki, j. 9-12-2014, 2ª T, *DJE* de 12-2-2015.]

Somente o "território" enquanto categoria jurídico-política é que se põe como o preciso âmbito espacial de incidência de uma dada Ordem Jurídica soberana, ou autônoma. O substantivo "terras" é termo que assume compostura nitidamente sociocultural, e não política. A Constituição teve o cuidado de não falar em territórios indígenas, mas, tão só, em "terras indígenas". A traduzir que os "grupos", "organizações", "populações" ou "comunidades" indígenas não constituem pessoa federada. Não formam circunscrição ou instância espacial que se orne de dimensão política. Daí não se reconhecer a qualquer das organizações sociais indígenas, ao conjunto delas, ou à sua base peculiarmente antropológica a dimensão de instância transnacional. Pelo que nenhuma das comunidades indígenas brasileiras detém estatura normativa para comparecer perante a Ordem Jurídica Internacional como "Nação", "País", "Pátria", "território nacional" ou "povo" independente. Sendo de fácil percepção que todas as vezes em que a Constituição de 1988 tratou de "nacionalidade" e dos demais vocábulos aspeados (País, Pátria, território nacional e povo) foi para se referir ao Brasil por inteiro. (...) Áreas indígenas são demarcadas para servir concretamente de habitação permanente dos índios de uma determinada etnia, de par com as terras utilizadas para suas atividades

produtivas, mais as "imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar" e ainda aquelas que se revelarem "necessárias à reprodução física e cultural" de cada qual das comunidades étnico-indígenas, "segundo seus usos, costumes e tradições" (usos, costumes e tradições deles, indígenas, e não usos, costumes e tradições dos não índios). (...) A Constituição de 1988 faz dos usos, costumes e tradições indígenas o engate lógico para a compreensão, entre outras, das semânticas da posse, da permanência, da habitação, da produção econômica e da reprodução física e cultural das etnias nativas. O próprio conceito do chamado "princípio da proporcionalidade", quando aplicado ao tema da demarcação das terras indígenas, ganha um conteúdo peculiarmente extensivo.

[Pet 3.388, rel. min. Ayres Britto, j. 19-3-2009, P, DJE de 1º-7-2010.]

§ 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.

Julgados correlatos

A exclusividade de usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nas terras indígenas é conciliável com a eventual presença de não índios, bem assim com a instalação de equipamentos públicos, a abertura de estradas e outras vias de comunicação, a montagem ou construção de bases físicas para a prestação de serviços públicos ou de relevância pública, desde que tudo se processe sob a liderança institucional da União, controle do Ministério Público e atuação coadjuvante de entidades tanto da administração federal quanto representativas dos próprios indígenas. O que já impede os próprios índios e suas comunidades, por exemplo, de interditar ou bloquear estradas, cobrar pedágio pelo uso delas e inibir o regular funcionamento das repartições públicas.

[Pet 3.388, rel. min. Ayres Britto, j. 19-3-2009, P, DJE de 1º-7-2010.]

Estando a permanência dos posseiros no local garantida por anterior decisão do TRF que não é objeto do presente recurso, a questão devolvida a esta Corte cinge-se à possibilidade da convivência provisória destes com os índios a serem introduzidos na área em litígio. A alusão a iminente conflito não se presta a suspender a decisão que autoriza a entrada dos silvícolas nas terras indígenas cuja posse lhes é assegurada pelo texto constitucional, sob pena de inversão da presunção da legitimidade do processo de demarcação. (...) Recurso provido para restabelecer a decisão proferida pelo juízo de origem, autorizando o retorno da Comunidade Indígena Xavante à Terra Indígena Marãiwatséde, sem prejuízo, por enquanto, da permanência dos posseiros no local onde estão.

[RE 416.144, rel. min. Ellen Gracie, j. 10-8-2004, 2ª T, DJ de 1º-10-2004.]

§ 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.

Julgado correlato

Projeto de integração do rio São Francisco com as bacias hidrográficas do Nordeste Setentrional. *Periculum in mora* não evidenciado. (...) A licença de instalação levou em conta o fato de que as condicionantes para a licença prévia estão sendo cumpridas, tendo o Ibama apresentado programas e planos relevantes para o sucesso da obra, dos quais resultaram novas condicionantes para a validade da referida licença de instalação. A correta execução do projeto depende, primordialmente, da efetiva fiscalização e empenho do Estado para proteger o meio ambiente e as sociedades próximas.

Havendo, tão somente, a construção de canal passando dentro de terra indígena, sem evidência maior de que recursos naturais hídricos serão utilizados, não há necessidade da autorização do Congresso Nacional. O meio ambiente não é incompatível com projetos de desenvolvimento econômico e social que cuidem de preservá-lo como patrimônio da humanidade. Com isso, pode-se afirmar que o meio ambiente pode ser palco para a promoção do homem todo e de todos os homens. Se não é possível considerar o projeto como inviável do ponto de vista ambiental, ausente nesta fase processual qualquer violação de norma constitucional ou legal, potente para o deferimento da cautela pretendida, a opção por esse projeto escapa inteiramente do âmbito desta Suprema Corte. Dizer sim ou não à transposição não compete ao juiz, que se limita a examinar os aspectos normativos, no caso, para proteger o meio ambiente. [ACO 876 MC-AgR, rel. min. Menezes Direito, j. 19-12-2007, P, DJE de 1º-8-2008.]

§ 4º As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.

Julgado correlato

As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios incluem-se no domínio constitucional da União Federal. As áreas por elas abrangidas são inalienáveis, indisponíveis e insuscetíveis de prescrição aquisitiva. A Carta Política, com a outorga dominial atribuída à União, criou, para esta, uma propriedade vinculada ou reservada, que se destina a garantir aos índios o exercício dos direitos que lhes foram reconhecidos constitucionalmente (CF, art. 231, §§ 2º, 3º e 7º), visando, desse modo, a proporcionar às comunidades indígenas bem-estar e condições necessárias à sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.

[RE 183.188, rel. min. Celso de Mello, j. 10-12-1996, 1ª T, DJ de 14-2-1997.]

§ 5º É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, *ad referendum* do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco.

Julgado correlato

CPI: intimação de indígena para prestar depoimento na condição de testemunha, fora do seu *habitat*: violação às normas constitucionais que conferem proteção específica aos povos indígenas (CF, arts. 215, 216 e 231). A convocação de um índio para prestar depoimento em local diverso de suas terras constrange a sua liberdade de locomoção, na medida em que é vedada pela Constituição da República a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo exceções nela previstas (CF/1988, art. 231, § 5º). A tutela constitucional do grupo indígena, que visa a proteger, além da posse e usufruto das terras originariamente dos índios, a respectiva identidade cultural, se estende ao indivíduo que o compõe, quanto à remoção de suas terras, que é sempre ato de opção, de vontade própria, não podendo se apresentar como imposição, salvo hipóteses excepcionais.

[HC 80.240, rel. min. Sepúlveda Pertence, j. 20-6-2001, 1ª T, DJ de 14-10-2005.]

§ 6º São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé.

Julgados correlatos

A eventual existência de registro imobiliário em nome de particular, a despeito do que dispunha o art. 859 do CC/1916 ou do que prescreve o art. 1.245 e parágrafos do vigente Código Civil, não torna oponível à União Federal esse título de domínio privado, pois a Constituição da República pré-excluiu do comércio jurídico as terras indígenas *res extra commercium*, proclamando a nulidade e declarando a extinção de atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse de tais áreas, considerando ineficazes, ainda, as pactuações negociais que sobre elas incidam, sem possibilidade de quaisquer consequências de ordem jurídica, inclusive aquelas que provocam, por efeito de expressa recusa constitucional, a própria denegação do direito à indenização ou do acesso a ações judiciais contra a União Federal, ressalvadas, unicamente, as benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé (CF, art. 231, § 6º).

[[RMS 29.193 AgR-ED](#), rel. min Celso de Mello, j. 16-12-2014, 2ª T, DJE de 19-2-2015.]

Com o trânsito em julgado do acórdão embargado, todos os processos relacionados à Terra Indígena Raposa Serra do Sol deverão adotar as seguintes premissas como necessárias: (i) são válidos a Portaria/MJ 534/2005 e o decreto presidencial de 15-4-2005, observadas as condições previstas no acórdão; e (ii) a caracterização da área como terra indígena, para os fins dos arts. 20, XI, e 231 da Constituição torna insubsistentes eventuais pretensões possessórias ou dominiais de particulares, salvo no tocante à indenização por benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé (CF/1988, art. 231, § 6º).

[[Pet 3.388 ED](#), rel. min. Roberto Barroso, j. 23-10-2013, P, DJE de 4-2-2014.]

Os direitos dos índios sobre as terras que tradicionalmente ocupam foram constitucionalmente "reconhecidos", e não simplesmente outorgados, com o que o ato de demarcação se orna de natureza declaratória, e não propriamente constitutiva. Ato declaratório de uma situação jurídica ativa preexistente. Essa a razão de a Carta Magna havê-los chamado de "originários", a traduzir um direito mais antigo do que qualquer outro, de maneira a preponderar sobre pretensos direitos adquiridos, mesmo os materializados em escrituras públicas ou títulos de legitimação de posse em favor de não índios. Atos, estes, que a própria Constituição declarou como "nulos e extintos" (§ 6º do art. 231 da CF).

[[Pet 3.388](#), rel. min. Ayres Britto, j. 19-3-2009, P, DJE de 1º-7-2010.]

Terras indígenas não demarcadas pela União. Desnecessidade de prévia demarcação administrativa. Prosseguimento do julgamento pelo Tribunal para emissão de juízo conclusivo sobre a situação jurídico-constitucional das áreas abrangidas pelos títulos. Questão de ordem que assim se resolve: (1) a demarcação prévia da área abrangida pelos títulos, não é, em si, indispensável ao ajuizamento da própria ação; (2) o Tribunal pode examinar se a área é indígena ou não para decidir pela procedência ou improcedência da ação.