

## COMISSÃO DE DIREITOS HUMANOS E MINORIAS

### PROJETO DE DECRETO LEGISLATIVO Nº 1.346, DE 2008

Susta o Decreto nº 1.775, de 8 de janeiro de 1996.

**Autor:** Deputado Homero Pereira

**Relator:** Deputado Luiz Alberto

#### I - RELATÓRIO

O Projeto de Decreto Legislativo nº 1.346, de 2008, de autoria do nobre Deputado Homero Pereira, visa sustar o Decreto nº 1.775, de 8 de janeiro de 1996, que “Dispõe sobre o procedimento administrativo de demarcação das terras indígenas e dá outras providências”.

Em sua justificação, o autor argumenta que o Decreto 1.775/1996 exorbita de seu poder regulamentar, inserindo-se nas hipóteses do art. 49, V, da Constituição Federal, que faculta ao Congresso Nacional competência para sustá-lo por meio de decreto legislativo.

Esta proposição é sujeita à apreciação do Plenário, com regime de tramitação ordinária, e foi distribuída, para apreciação, às Comissões: de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural, onde recebeu parecer favorável à aprovação; de Direitos Humanos e Minorias, de onde seguirá para apreciação pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania.

No prazo regimental não foram apresentadas emendas.

Este, o relatório.

## II - VOTO DO RELATOR

Cabe a esta Comissão de Direitos Humanos e Minorias analisar o mérito da proposição em tela no que se refere ao seu campo temático. Assim, analisaremos o PDC nº 1.346, de 2008, sob a ótica das comunidades indígenas e do regime das terras tradicionalmente ocupadas por elas.

Partindo desse pressuposto, esta relatoria deve ater-se ao mérito da questão tratada. Assim sendo, julgamos conveniente apresentar algumas considerações e, com base nelas, rechaçar a proposição e o parecer aprovado pela Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural.

Em sua justificção, o autor destaca a exorbitância do poder regulamentar do Decreto 1.775, de 1996, em três situações, sendo elas: - quanto à fundamentação da demarcação; - quanto ao contraditório e à ampla defesa e – quanto à natureza jurídica da Portaria do Ministério da Justiça.

Quanto à fundamentação da demarcação, iniciamos nosso voto lembrando que a Constituição Federal, em seu artigo 231, reconhece o caráter coletivo do direito à terra dos povos indígenas e determina que a União deve demarcar e garantir proteção às terras indígenas. Segundo a Procuradoria Federal Especializada da Funai<sup>1</sup>, no Brasil o procedimento de demarcação não dá ou retira direito; ele não cria um espaço territorial imemorial ou um habitat tradicional; ele apenas esclarece sobre a extensão e os limites da terra indígena a ser protegida dada a sua necessidade para a sobrevivência cultural desses povos. A demarcação de uma terra indígena corresponde a uma declaração de valor legal sobre os limites da área protegida.”

A demarcação consiste, assim, em ato administrativo, por intermédio do qual a União explicita os limites das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, seguindo o que determina a Carta Magna. Ou seja, os limites são definidos de acordo com os usos, costumes, crenças e tradições de cada grupo étnico ou dos povos que, tradicionalmente, ocupam a terra a ser demarcada.

---

<sup>1</sup> Em : Análise Jurídica da Demarcação Administrativa das Terras Indígenas no Brasil – Relatório da Consultoria Jurídica realizada entre janeiro e julho de 2006.

Desse modo, a demarcação das terras ocupadas pelos índios não é ato constitutivo de posse, mas meramente declaratório, de modo a precisar a real extensão da posse e conferir plena eficácia ao mandamento constitucional.

Ao contrário do que afirma o autor do Projeto de Lei 1.346, de 2008, demonstramos acima que não há exorbitância do poder regulamentar do decreto presidencial quanto à fundamentação da demarcação, já que esta não se presta a criar ou extinguir direitos, mas apenas a reconhecê-los. Para tanto, declara a extensão da posse indígena de modo a atender ao disposto no art. 231, §1º da Constituição Federal, que define como terras indígenas “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”.

Quanto ao segundo ponto levantado pelo autor, qual seja o direito ao contraditório e à ampla defesa, cabe salientar que o Decreto 1.775/1996, em consonância com o disposto na Lei nº 6.001/1973 e na Carta Magna, estabelece o atual procedimento de demarcação administrativa das terras indígenas tradicionais, inovando, em relação ao Decreto 22/1991, seu antecessor, ao instituir o denominado “princípio do contraditório” nos processos demarcatórios. Esse procedimento permite que terceiros interessados se manifestem a respeito da área identificada pela FUNAI, antes do término do ato executivo, garantindo-se assim o direito ao contraditório e à ampla defesa.

O Decreto 1.775/1996, ao instituir o procedimento contraditório na demarcação administrativa de terras indígenas, garante a ampla defesa na esfera administrativa, sanando o eventual incidente de inconstitucionalidade do decreto anterior, Decreto 22/1991. Senão, vejamos decisão do STF:

*“ Tendo sido editado o Decreto n. 1.775/96, que garantiu o contraditório e a ampla defesa também aos proprietários que já estavam com seus imóveis demarcados como terras indígenas desde que o decreto homologatório não tenha sido objeto de registro em cartório imobiliário (...) e, portanto, estando ainda em curso a demarcação, ficaram prejudicados o incidente de inconstitucionalidade relativamente ao Decreto 22/91 e a alegação de cerceamento de defesa. (...)” (grifei) ( STF – MS 21.649, Rel. Min. Moreira Alves, DJU de 15.12.00)*

Atualmente, o processo demarcatório de terra indígena pode ser dividido em 6 fases: identificação e delimitação; manifestação dos interessados, que é baseada especificamente no princípio do contraditório; decisão do Ministro da Justiça; demarcação física; homologação; e registro em cartório. Com isso, pretende-se que eventuais vícios ou erros do ato sejam sanados ainda na fase administrativa evitando-se o ensejo de infundáveis discussões frente ao Judiciário.

Outra alegação do autor é que a edição da Portaria pelo Ministério da Justiça, nos termos estabelecidos pelo art. 2º, § 10 do Decreto 1.775, de 1996, constitui exorbitância do poder regulamentar, visto que o regulamento, sem fundamento legal ou apoio na Constituição, outorga ao Ministério da Justiça o poder de constituir e extinguir direitos, o que não é verdade, haja vista que o Decreto de demarcação de terra indígena é um ato administrativo, que apenas reconhece um direito garantido pela Constituição, não o constitui.

Ademais, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal orienta-se no sentido de que os atos de efeitos concretos não se sujeitam ao controle de constitucionalidade em abstrato e assim tem decidido ser impróprio o ataque aos decretos administrativos de demarcação de terras indígenas por meio de ação direta de inconstitucionalidade por tratar-se de ato meramente administrativo.

*EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ATOS MATERIALMENTE ADMINISTRATIVOS. A ação direta de inconstitucionalidade é meio impróprio ao ataque de atos meramente administrativos. Isto ocorre quando se impugna decreto do Chefe do Poder Executivo com o qual se disciplina a demarcação de terras indígenas e se traçam parâmetros para a atividade administrativa a ser desenvolvida. Possível extravasamento resolve-se no âmbito da ilegalidade. (STF – ADIn 977 – PA, Rel. Min Marco Aurélio, DJU de 17.12.93 e caso igual em: ADIn Medida Liminar 710 -6 – RR, Rel. Min Marco Aurélio, DJU de 06.05.92; ADIn Medida Liminar 1429-3 – DF, Rel. Min. Carlos Velloso; ADIn 3335-2 – DF, Rel. Min. Ellen Gracie)*

Em ação direta de inconstitucionalidade interposta contra o Decreto n. 1.775/96, o Ministro Carlos Veloso, em decisão monocrática e com fundamento em jurisprudência consolidada do STF decidiu:

*“A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal orienta-se no sentido de que os atos de efeitos concretos não se sujeitam ao controle de constitucionalidade, em abstrato (ADIn 643-SP, Relator Min. Celso de Mello, DJ de 03.04.92), e bem assim não são passíveis de fiscalização jurisdicional, no controle concentrado, os atos meramente administrativos (ADIn 1544 – DF, Rel. Min. S. Sanches). Também o regulamento não está, de regra, sujeito ao controle de constitucionalidade. É que, se o decreto regulamentar vai além do conteúdo da lei, ou nega algo que a lei concedera, pratica ilegalidade. A questão, nesta hipótese, comporta-se no contencioso de direito comum, não integrando o contencioso constitucional. Tem-se no caso, ato meramente administrativo. (...) Assim posta a questão, nego seguimento à ação e determino seu arquivamento.” (STF – ADI n. 1429/DF – Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade. Rel. Min. Carlos Velloso. Decisão monocrática 10/05/1999)*

Assim sendo, entendemos que não cabe ao Congresso Nacional sustar o Decreto 1.775, de 1996, por meio de decreto legislativo, com fulcro no art. 49, V, da Constituição Federal.

Diante do exposto, acreditamos ter demonstrado à sociedade a impropriedade do Projeto de Lei nº 1.346, de 2008, e do parecer da Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural, que o aprovou, pelo que votamos pela sua rejeição.

Sala da Comissão, em                    de                    de 2009.

Deputado LUIZ ALBERTO  
Relator