

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROJETO DE DECRETO LEGISLATIVO Nº 48, DE 2007

“Susta os efeitos da Portaria nº 793, de 19 de abril de 2007, do Ministério da Justiça, que homologa a demarcação da área denominada pela Funai como Terra Indígena Toldo Imbu, no Município de Abelardo Luz, Estado de Santa Catarina, declarando-a de posse permanente do grupo indígena Kaingang.”

Autor: Deputado VALDIR COLLATO

Relator: Deputado LUIZ COUTO

I - RELATÓRIO

A proposição em epígrafe susta, com fundamento no art. 49, V, a aplicação da Portaria nº 793, de 19 de abril de 2007, do Ministério da Justiça, que homologa a demarcação da Terra Indígena Toldo Imbu, no Município de Abelardo Luz, Santa Catarina, como também anula todos os atos administrativos nela fundamentados.

Em extensa justificação, o autor aduz que a área abrangida pela Portaria em questão inclui inúmeras propriedades com regular título de domínio, tendo sido também declarada não-indígena por uma Comissão Especial Interinstitucional do Ministério da Justiça. Aponta, outrossim, violação às garantias constitucionais da propriedade, da segurança jurídica, do contraditório e da ampla defesa, bem como à Lei nº 9.784/99 e ao Decreto nº 1.775/96.

A proposição recebeu parecer pela aprovação na Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural, e pela rejeição na Comissão de Direitos Humanos e Minorias.

II - VOTO DO RELATOR

Nos termos regimentais, o projeto foi distribuído a esta Comissão para análise da constitucionalidade, juridicidade, técnica legislativa e também de seu mérito.

No que toca à constitucionalidade, é da competência do Congresso Nacional sustar atos normativos do Poder Executivo que exorbitem de seu poder regulamentar, nos termos do art. 49, V da Constituição Federal. Na lição de José Afonso da Silva, essa prerrogativa constitui verdadeiro controle político de constitucionalidade, visto que a exorbitância do poder regulamentar corresponde, em última análise, à violação da competência legislativa do Congresso Nacional.¹ O ponto central, portanto, está em determinar (a) se o ato questionado constitui ato normativo e, em caso afirmativo, (b) se este excede os limites estatuídos em lei, explícita ou implicitamente.

Em matéria de terras indígenas, a legislação de regência é o Estatuto do Índio (Lei nº 6.001, de 19/12/73), que, com fundamento no art. 231 da Constituição Federal, outorga ao Poder Executivo da União a atribuição de executar, por meio de órgão próprio, a demarcação de áreas destinadas aos silvícolas, mediante procedimento regulado em decreto. Atualmente, esse diploma regulamentar é o Decreto nº 1.775, de 08/01/96, que estabelece um procedimento administrativo demarcatório, homologado ao final pelo Presidente da República. Vale notar que a portaria que deu origem ao presente projeto constitui fase intermediária desse procedimento, sendo expedida pelo Ministro da Justiça para declarar os limites da terra indígena e determinar sua demarcação.

Considerando a legislação em vigor, temos que a Portaria nº 793/07 constitui *ato administrativo individual*, pois, segundo lição de Hely Lopes Meirelles, não possui abstração e generalidade, provendo, ao invés, sobre situação concreta, conferindo direitos e impondo encargos a destinatários específicos, ainda que múltiplos, como fase do procedimento administrativo destinado a identificar e demarcar terras indígenas pertencentes à tribo Kaingang. Como tal, se praticado ilegalmente ou com lesão a direitos, sujeita-se ao controle do Poder Judiciário, não caracterizando ato normativo geral e impessoal para os

¹ SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. – 4. ed. – São Paulo: Malheiros, 2007, p. 405.

fins do art. 49, V da Constituição Federal, sob pena de usurpação da função jurisdicional pelo Congresso Nacional.²

Destacamos que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal admite que uma portaria seja considerada ato normativo – notadamente para sujeitá-la ao controle de constitucionalidade –, desde que respeitados os requisitos de autonomia, generalidade e abstração.³ Não é o caso da portaria em análise, que, como já dito, provê para situação concreta e individualizada, ainda que com múltiplos destinatários, em cumprimento ao Decreto nº 1.775/96 – esse sim, um ato normativo sujeito ao controle do Congresso Nacional (CF, art. 49, V). Tal entendimento foi confirmado expressamente pelo STF na ADI 710-RR, abaixo transcrita:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ATOS MATERIALMENTE ADMINISTRATIVOS. A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE E MEIO IMPROPRIO AO ATAQUE DE ATOS MERAMENTE ADMINISTRATIVOS. ISTO OCORRE QUANDO SE IMPUGNA DECRETO DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO E PORTARIA DE MINISTRO DE ESTADO QUE DISCIPLINAM A DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDIGENAS, TRACANDO PARAMETROS PARA A ATIVIDADE ADMINISTRATIVA A SER DESENVOLVIDA. POSSIVEL EXTRAVASAMENTO DE ÁREA CONTIDO NA PORTARIA RESOLVE-SE NO ÂMBITO DA ILEGALIDADE.⁴

É forçoso, entretanto, reconhecer os graves problemas ocorridos nos últimos anos, ligados à demarcação de terras indígenas no País. Particularmente, sobreleva o trabalho das Comissões Especiais do Senado e da Câmara dos Deputados sobre a demarcação da Terra Indígena Raposa-Serra do Sol, que puderam apreciar, *in loco*, os conflitos havidos no Estado de Roraima. Na apreciação dessas Comissões, a União, representada pela Fundação Nacional do Índio e pelo Ministério da Justiça, interfere na autonomia dos Estados e Municípios, retira-lhes parcelas do território equivalentes a pequenos países, ordena a desocupação de comunidades inteiras e extingue títulos de propriedade legalmente fornecidos pelo Estado brasileiro – tudo em violação às garantias constitucionais fundamentais da propriedade, do devido processo legal, do

² Cfe. MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 29 ed. – São Paulo: Malheiros, 2004, p. 161-2.

³ ADI 3691, Relator Min. GILMAR MENDES, DJe-083 09-05-2008; ADI 2398 AgR, Relator Min. CEZAR PELUSO, DJe-092 31-08-2007, DJ 31-08-2007, PP-00029.

⁴ ADI 710, Relator Min. MARCO AURÉLIO, DJ 20-10-1995, PP-35255.

contraditório e da segurança jurídica, bem como dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Cabe sublinhar que o processo administrativo de demarcação, a despeito de conceder um aparente contraditório aos não-índios afetados, padece de uma grave contradição: de nada vale à parte apresentar título de propriedade regularmente emitido pelo Estado brasileiro, dotado de presunção de veracidade (Código Civil, art. 1.245). Ainda assim, terá seu recurso indeferido, sob o argumento de que são sumariamente nulos, sem contestação ou prova em contrário, os títulos que incidem sobre terras indígenas (CF, art. 231, § 6º) – cuja demarcação, destaque-se, é feita *ex post facto*, retroativamente. No caso em exame, a justificção da proposição aponta a expulsão de 360 famílias de pequenos agricultores, ocupantes de 227 propriedades devidamente tituladas, 189 delas com títulos de propriedade que remontam ao século XIX.

O resgate da dívida histórica com os indígenas não pode ser fazer ao custo do menoscabo de direitos fundamentais de outros cidadãos brasileiros, não menos dignos de proteção. Mas a solução não está no decreto legislativo, instrumento inadequado para obter-se o benefício ora pretendido. Cabe-nos portanto destacar as inúmeras proposições legislativas que objetivam alterar a Constituição e a legislação de regência, como a correta solução para esse tão premente impasse. Incumbe a esta Casa, no exercício de sua competência legislativa, redefinir o regramento constitucional e legal dessa questão, para corrigir as injustiças que vêm sendo praticadas.

Ante o exposto, manifestamo-nos pela inconstitucionalidade do Projeto de Decreto Legislativo nº 48, de 2007, prejudicados os demais aspectos a serem analisados por esta Comissão.

Sala da Comissão, em 30 de abril de 2009.

Deputado LUIZ COUTO
Relator