

EMENDA Nº - PLEN
(PL nº 2.903, de 2023)

Dê-se ao artigo 4º, caput e parágrafos e ao artigo 31 e 32 a seguinte redação:

Art. 4º São terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas brasileiros aquelas previstas no artigo 231, § 1º da Constituição:

- I - por eles habitadas em caráter permanente;
- II - utilizadas para suas atividades produtivas;
- III - imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar;
- IV - necessárias à sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.

Art. 31. O art. 2º da Lei nº 4.132, de 10 de setembro de 1962, passa a vigorar acrescido do seguinte inciso IX:

“Art. 2º

IX – a demarcação de terras indígenas segue processo administrativo próprio conforme determinações constitucionais.

.....”

(NR)

Art. 32. O art. 2º, IX, Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 2º

IX - garantir aos índios e comunidades indígenas, nos termos da Constituição Federal, a posse permanente das terras tradicionalmente ocupadas, reconhecendo-lhes o direito ao

usufruto exclusivo das riquezas naturais e de todas as utilidades naquelas terras existentes;

JUSTIFICATIVA

O Artigo 4º, caput, segunda parte, bem como os §§ 2º, 3º e 4º visam adotar o chamado “marco temporal” para a demarcação das terras indígenas. Por decorrência, devem ser suprimidos os artigos 31 e 32 que possuem a mesma finalidade.

De acordo com o marco temporal, as terras indígenas só poderiam ser demarcadas se ficasse comprovada a presença física dos indígenas na terra no dia 5 de outubro de 1988, data da promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB).

A Constituição Federal de 1988, entretanto, jamais trabalhou com “data certa” ou estabeleceu linhas de corte para as demarcações de terras indígenas. Como bem assevera o professor e constitucionalista José Afonso da Silva: **“Onde está isso na Constituição? Como pode ela ter trabalhado com essa data se ela nada diz a esse respeito, nem explícita, nem implicitamente? Nenhuma cláusula, nenhuma palavra do art. 231 sobre os direitos dos índios autoriza essa conclusão.** Ao contrário se se ler com a devida atenção o caput do art. 231, ver-se-á que **dele se extrai coisa muito diversa**”¹.

O constitucionalista José Afonso da Silva afirma, ainda, que “deslocar esse marco para ela (a Constituição de 1988) é fazer um corte na continuidade da proteção constitucional dos direitos indígenas, **deixando ao desamparo milhares de índios e suas comunidades, o que, no fundo, é um desrespeito às próprias regras e princípios constitucionais que dão proteção aos direitos indígenas. Vale dizer: é contrariar o próprio sistema constitucional, que deu essa proteção continuamente.** Romper essa

¹ Parecer. Disponível em: https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr6/documentos-e-publicacoes/artigos/docs_artigos/jose-afonso-da-silva-parecer-maio-2016-1.pdf

continuidade significa abrir brechas para a usurpação dos direitos dos índios sobre as terras que tradicionalmente ocupam”².

O Supremo Tribunal Federal reconhece a dimensão existencial do direito à terra para os povos indígenas, bem como sua importância para assegurar sua sobrevivência física e cultural. No julgamento do caso Raposa Serra do Sol, o Ministro Menezes Direito reconheceu: “*não há índio sem terra. A relação com o solo é marca característica da essência indígena, pois tudo o que ele é, é na terra e com a terra. Daí a importância do solo para a garantia dos seus direitos, todos ligados de uma maneira ou de outra à terra. É o que se extrai do corpo do art. 231 da Constituição*”³. No mesmo sentido, o STF já proclamou que “*emerge claramente do texto constitucional que a questão da terra representa o aspecto fundamental dos direitos e das prerrogativas constitucionais assegurados aos índios, pois estes, sem a possibilidade de acesso às terras indígenas, expõem-se ao risco gravíssimo da desintegração cultural, da perda de sua identidade étnica, da dissolução de seus vínculos históricos, sociais e antropológicos e da erosão de sua própria percepção e consciência como povo (...)*”⁴.

A Constituição não trata de “marcos temporais” que limitem os direitos dos indígenas à demarcação. Tampouco inclui critérios outros ou condições para que as demarcações aconteçam. O projeto, no entanto, pretende alterar, por meio de Lei, os pressupostos constitucionais para a demarcação de terras indígenas, ao exigir, por exemplo, a presença física dos indígenas nas terras em 5 de outubro de 1988 (Artigo 4º, caput, §§ 2º e 4º, Artigos 31 e 32). Tal hipótese não está prevista na Constituição ou foi definido pelo STF. Ao contrário: há inúmeros precedentes⁵ que afirmam que o marco temporal e as condicionantes fixadas no julgamento do caso Raposa Serra do Sol, a

² Parecer. Disponível em: https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr6/documentos-e-publicacoes/artigos/docs_artigos/jose-afonso-da-silva-parecer-maio-2016-1.pdf

³ Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Petição nº 3.388/RR. Trecho do voto-vista: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. DJe: 01.07.2010.

⁴ Supremo Tribunal Federal. Primeira Turma. Recurso Extraordinário nº 183.188/MS. Relator: Ministro Celso de Mello. DJ: 14.02.1997.

⁵ Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. AR n.º 2.686. Relator: Ministro Luiz Fux. Trecho do Voto do Ministro Luiz Edson Fachin. Julgamento Virtual de 26.03.2021 a 07.04.2021.

exemplo da vedação de ampliação de terras já demarcadas, são aplicáveis somente para a demarcação daquela terra indígena específica⁶.

Diante disso, os artigos são inconstitucionais por violação expressa e frontal do artigo 231, *caput* da Constituição.

Pedimos aos pares apoio para a aprovação da emenda.

Sala da Comissão,

Senador FABIANO CONTARATO

⁶ Nesse sentido, vide: MS n.º 31.901/MC DF; MS n.º 31.100/AgR DF; Rcl n.º 13.769/DF; Rcl n.º 14.473 AgR/RO. Rcl n.º 27.702 AgR/AM; Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. ACO n.º 312. Relator: Ministro Marco Aurélio de Mello. Trecho do voto do Ministro Roberto Barroso. DJe: 02.10.2017;