



Ministério Público Federal
Procuradoria da República em Mato Grosso
Ofício de Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais

PR-MT-00017054/2020

OFÍCIO/PR-MT/OPICT n. 1618

Cuiabá-MT, 13 de maio de 2020.

A Sua Excelência o Senhor Deputado

Jose Eduardo Botelho

Presidente da Assembleia Legislativa de Mato Grosso

Assembleia Legislativa de Mato Grosso

Av. André Maggi nº 6, Centro Político Administrativo

Cep: 78.049-901- Cuiabá MT.

depeduardobotelho@al.mt.gov.br

imprensa.eduardobotelho@gmail.com

Assunto: Projeto de Lei Complementar n. 17/2020 - NF - 1.20.000.000477/2020-07

Excelentíssimo Senhor Presidente,

Cumprimentando-o cordialmente e em atenção ao procedimento em epígrafe, encaminho, em anexo, Nota Técnica elaborada conjuntamente pelo Instituto Centro de Vida – ICV, pela Operação Amazônia Nativa – OPAN, pela Federação dos Povos Indígenas de Mato Grosso – FEPOIMT e pela International Rivers acerca do Projeto de Lei Complementar n. 17/2020, apresentado pelo Excelentíssimo Governador do Estado, na qual são apontadas diversas preocupações das referidas entidades em relação ao projeto, as quais são compartilhadas pelo Ministério Público Federal em Mato Grosso.



Ministério Público Federal
Procuradoria da República em Mato Grosso
Ofício de Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais

Com efeito, é de Vosso conhecimento que o PLC n. 17/2020, se aprovado, produzirá alterações na Lei Complementar n. 592/17, a qual “dispõe sobre o Programa de Regularização Ambiental - PRA, disciplina o Cadastro Ambiental Rural - CAR, a Regularização Ambiental dos Imóveis Rurais e o Licenciamento Ambiental das Atividades poluidoras ou utilizadoras de recursos naturais, no âmbito do Estado de Mato Grosso, e dá outras providências”.

Entre as principais alterações que se pretende na LC n. 592/17 estão **(1)** a substituição, no caput do art. 11, do termo “terras indígenas” por “terras indígenas homologadas”; **(2)** a substituição, no §1º do art. 11, do termo “áreas interditadas ou declaradas em processo de demarcação de terra indígena” por “áreas de terra indígena homologada”; e **(3)** a substituição, no parágrafo único do art. 22, do termo “terra indígena” por “terra indígena homologada”.

Tal projeto, vale dizer, mostra-se alinhado com a Instrução Normativa/FUNAI n. 09, de 16 de abril de 2020, publicada na edição de 22 de abril de 2020 do Diário Oficial da União^[1], que foi, recentemente, objeto da Recomendação n. 13/2020 do MPF, assinada por 49 procuradores e procuradoras da República lotados em 23 Estados da Federação (documento anexo)^[2].

Tanto a Instrução Normativa/FUNAI n. 09 quanto a proposta contida no PLC n. 17/2020, porém, violam a publicidade e a segurança jurídica ao desconsiderar por completo, nos dados do SIGEF e do SIMCAR, respectivamente, as Terras Indígenas delimitadas, as Terras Indígenas declaradas e as Terras Indígenas demarcadas fisicamente, além das Terras Indígenas interditadas, com restrições de uso e ingresso de terceiros, para a proteção de povos indígenas em isolamento voluntário. Tais Terras Indígenas, com processo de demarcação ainda não concluído, constam hoje da LC n. 592/17 e o PLC n. 17/2020 pretende, indevidamente, excluí-las dos bancos de dados.

Ocorre que, como se sabe, tanto os atos normativos infralegais da FUNAI quanto a legislação estadual devem estar em conformidade com a Constituição Federal de 1988, que prevê expressamente o caráter originário do direito dos índios às terras que ocupam. Direito este, aliás, que não foi estabelecido pela Constituição de 1988, mas, sim, apenas reafirmado, denotando a precedência desse direito e evidenciando a natureza



Ministério Público Federal
Procuradoria da República em Mato Grosso
Ofício de Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais

declaratória do processo de demarcação das Terras Indígenas, previsto no seu art. 231. Em outras palavras, há um reconhecimento constitucional do respeito aos territórios, que já existia nas Constituições anteriores, cuja proteção, portanto, é garantida independentemente da demarcação formal.

Com isso, é imperioso ter em mente que o art. 231, §6º, da CF/88 e o caráter originário dos direitos territoriais indígenas asseguram, quando o processo de demarcação ainda não se concluiu, a precedência *prima facie* desses direitos sobre a propriedade privada. Esse entendimento pode ser extraído, inclusive, da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Segundo o tribunal, o ato de demarcação possui caráter declaratório de um direito originário “mais antigo do que qualquer outro”, como se depreende da ementa do julgado abaixo:

“(…) os direitos dos índios sobre as terras que tradicionalmente ocupam foram constitucionalmente 'reconhecidos', e não simplesmente outorgados, com o que o ato de demarcação seorna de natureza declaratória, e não propriamente constitutiva. Ato declaratório de uma situação jurídica ativa preexistente. Essa a razão de a Carta Magna have-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.”^[3]

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), vale dizer, comunga do mesmo entendimento do STF quanto à natureza declaratória da demarcação de Terras Indígenas, já tendo expressado esse entendimento em diversos julgados (MS 16850, Primeira Seção, DJE DATA:05/12/2014; MS 16789, Primeira Seção, DJE DATA:05/12/2014; MS 16702, Primeira Seção, DJE DATA:01/07/2016; MS 20683, Primeira Seção, DJE DATA:08/11/2016; AINTMS 22808, Primeira Seção, DJE DATA:14/02/2017).

Note-se, com isso, que o processo demarcatório não é pré-requisito para o estabelecimento de direitos territoriais indígenas, tendo em vista o reconhecimento feito pela Constituição de uma realidade indicada pela singular relação dos povos indígenas com os seus territórios, de modo que o procedimento, de caráter administrativo, permite, em verdade,



Ministério Público Federal
Procuradoria da República em Mato Grosso
Ofício de Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais

estabilizar os direitos territoriais indígenas perante os não indígenas e formalizá-los em caráter definitivo. Permite-se, assim, estabelecer, com segurança jurídica, os limites da propriedade privada com um outro tipo de compreensão de “propriedade”, que goza do mesmo status constitucional e, no sopesamento realizado pelo art. 231, § 6º, tem precedência sobre a primeira.

Essa formalização, é inegável, depende de uma atuação positiva do Estado. Por outro lado, a demora do Estado em cumprir o seu dever de formalização não pode diminuir o nível de proteção constitucional aos direitos territoriais indígenas. Tal omissão não pode, ao fim e ao cabo, afetar o próprio núcleo do direito fundamental territorial.

Em resumo, portanto, em razão do art. 231, § 6º, a Constituição Federal estabeleceu uma restrição constitucional direta^[4] do direito de propriedade privada dos particulares em favor do direito territorial indígena, impondo-se aos órgãos estatais a observância dessa prevalência por meio não só da demarcação, mas da garantia de medidas prévias à demarcação em favor da proteção dos territórios.

Não bastasse isso, é imperioso lembrar que as Terras Indígenas constituem bem público federal (art. 20, inciso XI, da Constituição Federal) e que a titularidade de tais bens conferida à União deve ser entendida como uma dupla proteção, decorrente da caracterização como uma “propriedade” vinculada, destinada a conferir a esses povos bem-estar e condições necessárias à sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. O STF, inclusive, já tratou desse caráter vinculado da propriedade da União, conforme manifestação do Min. Celso de Mello no julgado abaixo:

“A intensidade dessa proteção institucional revela-se tão necessária que o próprio legislador constituinte pré-excluiu do comércio jurídico as terras indígenas, proclamando a nulidade e declarando a extinção de atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse de tais áreas, considerando, ainda, ineficazes as pactuações negociais que visem a exploração das riquezas naturais nelas existentes, sem possibilidade de quaisquer consequências de ordem jurídica, inclusive aquelas concernentes à recusa constitucional do direito à indenização ou do próprio acesso a ações judiciais contra a União Federal, ressalvadas, unicamente, as



Ministério Público Federal
Procuradoria da República em Mato Grosso
Ofício de Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais

benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé (CF, ar. 231, § 6º)”[5]

Ademais, em julgamentos recentes, o plenário do STF voltou a analisar, por meio das ACO 362[6] e 366[7], questões territoriais indígenas, referentes a pleitos de desapropriações indiretas no Mato Grosso. É importante notar, nas manifestações dos Ministros, o reconhecimento do caráter singular das Terras Indígenas. O Min. Alexandre de Moraes, por exemplo, ressaltou a teoria do indigenato, a qual enfatiza o caráter originário das Terras Indígenas, tendo destacado que deslocamentos compulsórios e venda ilícita de áreas não descaracterizaram a permanência da ocupação. Já o Min. Edson Fachin ressaltou a noção histórica de habitat[8], construída pelo Victor Nunes Leal[9], e o Min. Roberto Barroso, em *obiter dictum*, realçou que a ocupação tradicional só pode ser descaracterizada se os indígenas deixaram voluntariamente as terras.

Por conseguinte, deve-se reconhecer que o art. 231 da Constituição impõe uma dimensão que vai além da própria declaração nele contida. A densificação da proteção territorial dos direitos territoriais indígenas não pode prescindir dos mecanismos de efetivação, sob pena de o Estado incorrer em omissão inconstitucional, decorrente da proteção deficiente desses direitos. Há, no caso, uma dupla proteção, consistente em (i) viabilizar plenamente os direitos territoriais, no âmbito formal; e, por essa razão, (ii) não agir em contrariedade aos usos para os quais o território foi destinado, já que o art. 20, XI, da Constituição não confere tais prerrogativas ao ente federativo e pressupõe o exercício autônomo do direito pelos indígenas.

Não bastasse isso, além de estabelecer que as Terras Indígenas são bem da União, a Constituição Federal de 1988 fixou como de competência privativa da União a legislação sobre populações indígenas (art. 22, XIV). Destarte, não detém, o Estado de Mato Grosso, competência legislativa para diminuir a proteção sobre territórios indígenas, bens da União, ao limitar o seu conceito a apenas as “Terras Indígenas homologadas”, deixando de fora e desprotegidas todas as Terras Indígenas nas demais fases do processo de demarcação.

Deveras, vale lembrar que o Supremo Tribunal Federal, ao analisar a constitucionalidade do inciso X do art. 7º da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, julgou a ADI n. 255/RS “procedente em parte, para conferir interpretação conforme à Constituição ao dispositivo impugnado, a fim de que a sua aplicação fique adstrita aos



Ministério Público Federal
Procuradoria da República em Mato Grosso
Ofício de Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais

aldeamentos indígenas extintos antes da edição da primeira Constituição Republicana”^[10] (g.n.). Noutros termos, o STF entendeu que apenas para “as terras dos aldeamentos indígenas que se extinguíram antes da Constituição de 1891, por haverem perdido o caráter de bens destinados a uso especial”, há competência estadual para legislar. A *contrario sensu*, para as demais Terras Indígenas, os Estados não possuem competência legislativa.

Da mesma forma, além das violações à Constituição Federal já apontadas, é mister lembrar que a Convenção n. 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), incorporada na ordem jurídica interna brasileira pelo Decreto n. 5.051^[11], de 19 de abril de 2004, determinou, em seu artigo 14, item 2, que o Estado signatário deve adotar todas as medidas necessárias para identificar as terras que os povos indígenas ocupam tradicionalmente e garantir a proteção efetiva dos seus direitos de propriedade e posse. Também a Declaração das Nações Unidas Sobre os Direitos dos Povos Indígenas estabeleceu que os Estados assegurarão o reconhecimento e a proteção jurídica das terras e territórios tradicionais dos povos indígenas em seu artigo 26.

Vê-se, portanto, que o PLC n. 17/2020, ao excluir do SIMCAR as Terras Indígenas delimitadas, declaradas, demarcadas fisicamente e interditadas para a proteção de povos indígenas em isolamento voluntário, considerando apenas as homologadas, restringiu indevidamente a proteção a tais territórios tradicionais, retrocesso que contraria normas internacionais de proteção aos Direitos Humanos e, portanto, não resiste ao controle de convencionalidade^[12].

Já no plano infraconstitucional, é importante lembrar que a Lei n. 11.952/2009, que dispõe sobre regularização fundiária das ocupações incidentes em terras situadas em áreas da União ou do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - Incra, prevê em seu art. 4º que “não serão passíveis de alienação ou concessão de direito real de uso, nos termos desta Lei, as ocupações que recaiam sobre áreas: (...) II - tradicionalmente ocupadas por população indígena”.

Outrossim, a Lei n. 6.015/73 (Registros Públicos) estabeleceu a ampla publicidade do processo demarcatório de Terras Indígenas ao dispor, no §2º do art. 246, que, “tratando-se de terra indígena com demarcação homologada, a União promoverá o registro da área em seu nome”, e ao prever, no §3º do mesmo artigo, que, “constatada, durante o



Ministério Público Federal
Procuradoria da República em Mato Grosso
Ofício de Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais

processo demarcatório, a existência de domínio privado nos limites da terra indígena, a União requererá ao Oficial de Registro a averbação, na respectiva matrícula, dessa circunstância” (g.n.).

Vê-se, com isso, que a publicidade do processo de identificação de Terras Indígenas deve ser ampla não só para a defesa dos interesses dos titulares do direito territorial, ou seja, os indígenas, mas, também, para assegurar a devida proteção de pessoas físicas ou empresas de boa-fé que venham a entabular negócios jurídicos com detentores de títulos incidentes sobre tais territórios. Deveras, o art. 54 da Lei n. 13.097/15 prevê que “os negócios jurídicos que tenham por fim constituir, transferir ou modificar direitos reais sobre imóveis são eficazes em relação a atos jurídicos precedentes, nas hipóteses em que não tenham sido registradas ou averbadas na matrícula do imóvel” as informações ali elencadas. E, entre outras informações previstas, está a “averbação de restrição administrativa ou convencional ao gozo de direitos registrados, de indisponibilidade ou de outros ônus quando previstos em lei” (inciso III), como é o caso do art. 246, §§ 2º e 3º, da Lei n. 6.015/73.

A consequência prática e danosa disso está no fato de que “não poderão ser opostas situações jurídicas não constantes da matrícula no Registro de Imóveis, inclusive para fins de evicção, ao terceiro de boa-fé que adquirir ou receber em garantia direitos reais sobre o imóvel” (art. 54, p.ú., da Lei n. 13.097/15).

O Provimento n. 70/2018 do Conselho Nacional de Justiça, por sua vez, estabelece que “todos os procedimentos administrativos de demarcação de terras tradicionalmente ocupadas pelos índios em caráter permanente, inclusive o resumo do estudo antropológico eventualmente realizado, deverão ser averbados nas matrículas dos imóveis” (art. 1º, §2º), bem como que “poderão ainda ser realizadas averbações da existência de processos demarcatórios de terras indígenas em matrículas de domínio privado existentes nos seus limites” (art. 8º).

Daí a conclusão de que o PLC n. 17/2020, ao excluir grande parte das Terras Indígenas do Estado da observância do princípio da publicidade, gera inegável insegurança jurídica, pois pode acarretar graves danos derivados da utilização de títulos declarados nulos e extintos, incidentes sobre Terras Indígenas, em negócios jurídicos com terceiros de boa-fé.

Não há dúvidas, ainda, de que o retrocesso na proteção às Terras Indígenas



Ministério Público Federal
Procuradoria da República em Mato Grosso
Ofício de Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais

cujo processo demarcatório não esteja concluído desperta, ainda, o interesse da tutela do Meio Ambiente, pois a nova norma contraria, também, os Princípios da Prevenção e da Prevenção, previstos na Declaração do Rio de 1992, segundo os quais, “quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental”.

Aliás, sem informações sobre eventuais sobreposições com Terras Indígenas ainda não homologadas, as instituições financeiras terão imensa dificuldade de cumprir a Resolução 4.327 de 2014, do Conselho Monetário Nacional, que estabeleceu a implementação da Política de Responsabilidade Socioambiental (PRSA) e, nos termos do seu art. 6º, VI, criou para as Instituições Financeiras a obrigação de possuir uma estrutura de gerenciamento de riscos, que deve identificar, mensurar, avaliar, monitorar, reportar, controlar e mitigar o risco socioambiental em seus empreendimentos.

O PLC n. 17/2020, então, configura grave violação ao princípio da vedação ao retrocesso socioambiental, consagrado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, notadamente no acórdão da ADI n. 4.717/DF.

Por fim, não bastassem todos os aspectos consignados acima para atestar a inviabilidade do PLC n. 17/2020, é mister lembrar que a Convenção n. 169 da OIT estabelece, em seu art. 6º, 1, a, o dever do Estado de “consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente” (g.n.). Não se tem, porém, notícia de submissão do PLC n. 17/2020 a processo de consulta prévia, livre e informada com os povos indígenas de Mato Grosso.

Conclui-se, portanto, de todo o exposto, que o PLC n. 17/2020, ao buscar a alteração da LC n. 592/17, **(i)** viola o caráter originário dos direitos territoriais indígenas previsto na Constituição Federal de 1988, **(ii)** nega a natureza declaratória do processo de demarcação de Terras Indígenas reconhecido pelo STF e pelo STJ, **(iii)** usurpa competência legislativa privativa da União para legislar sobre populações indígenas, **(iv)** contraria normas internacionais de proteção aos Direitos Humanos, **(v)** viola os princípios da publicidade e da segurança jurídica, contrariando previsões contidas na Lei n. 11.952/2009, na Lei n. 6.015/73,



Ministério Público Federal
Procuradoria da República em Mato Grosso
Ofício de Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais

na Lei n. 13.097/15 e no Provimento n. 70/2018 do Conselho Nacional de Justiça, **(vi)** promove um indevido retrocesso na proteção socioambiental e, enfim, **(vii)** não foi submetido a processo de consulta prévia, livre e informada com os povos indígenas interessados.

Por tudo isso, **requer-se** a Vossa Excelência que este ofício seja lido no Plenário desta augusta Casa de Leis na sessão do dia 13 de maio de 2020 e, levando-se em consideração todos os aspectos tratados acima, que o PLC n. 17/2020 tenha sua tramitação suspensa, restituindo-se o projeto ao Excelentíssimo Governador do Estado para sanar os vícios apontados.

Sendo o que havia para o momento e certo de vossa compreensão, despeço-me renovando os votos de elevada estima e consideração.

(assinado eletronicamente)

RICARDO PAEL ARDENGHI
PROCURADOR DA REPÚBLICA

Notas

- ¹ Disponível em: <<http://www.in.gov.br/web/dou/-/instrucao-normativa-n-9-de-16-de-abril-de-2020-253343033>> (acesso em 28/04/2020).
- ² Cf.: <<http://www.mpf.mp.br/mt/sala-de-imprensa/noticias-mpf-recomenda-ao-presidente-da-funai-que-anule-imediatamente-portaria-que-permite-grilagem-de-terras-indigenas>> (Acesso em 12/05/2020).
- ³ STF, Pet 3388, Pleno, Rel. Min. Carlos Britto, julgado em 19.03.2009.
- ⁴ Restrições diretamente constitucionais são aquelas que decorrem, de forma implícita ou explícita, de normas com hierarquia constitucional. Nesse sentido, veja-se: PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. Interpretação constitucional e direitos fundamentais: Uma contribuição ao estudo das restrições aos direitos fundamentais na perspectiva da teoria dos princípios. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. Capítulo III.
- ⁵ STF, RE 183.188-0/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 10.12.1996.
- ⁶ O acórdão ainda não foi publicado. BRASIL. Supremo Tribunal Federal, ACO 362-MT, Rel. Min. Marco Aurélio, julg. 16.08.2017. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=jqovKwDd6GU>>. Acesso em 27 set. 2017.
- ⁷ O acórdão ainda não foi publicado. BRASIL. Supremo Tribunal Federal, ACO 366-MT, Rel. Min. Marco



Ministério Público Federal
Procuradoria da República em Mato Grosso
Ofício de Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais

Aurélio, julg. 16.08.2017. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=jqovKwDd6GU>>. Acesso em 27 set. 2017.

8. [^] Sobre o tema, veja-se: “O Estado brasileiro deverá garantir os direitos à continuidade de ocupação e uso destas terras pelas populações indígenas. Aliás, este direito, em que pese a sistemática violação, já está reconhecido na legislação colonial, no Império e nas Constituições republicanas a partir de 1934, faz parte de nosso sistema jurídico. O conceito de terra indígena, na definição de sua extensão, deve ser o conceito de habitat, isto é, a terra indígena é aquela necessária para que o grupo possa não só sobreviver fisicamente, mas, acima de tudo, reproduzir sua cultura. Assim, o território indígena compreende o espaço utilizado para habitar, produzir alimentos, caçar, pescar e desenvolver a coleta de frutos. Urge a regulamentação das terras indígenas quanto à preservação do meio ambiente e à compatibilização com reservas florestais e parques nacionais, estaduais e municipais”. (CUNHA, Manuela Carneiro da. Os direitos do índio: ensaios e documentos. São Paulo: Editora Brasiliense, 1987, p. 169-170).

9. [^] Tal noção foi desenvolvida no julgamento do RE 44.585. Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal, RE 44.585, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ribeiro da Costa, julg. 30.08.1961.

10. [^] Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=623253>> (Acesso em 12/05/2020).

11. [^] O Decreto n. 5.051/04 foi recentemente substituído pelo Decreto n. 10.088, de 5 de novembro de 2019, que consolidou os atos normativos editados pelo Poder Executivo Federal que dispõem sobre a promulgação de convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho - OIT ratificadas pela República Federativa do Brasil.

12. [^] MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Teoria Geral do Controle de Convencionalidade no Direito Brasileiro. In: Controle de Convencionalidade: Temas Aprofundados. Luciano Mariz Maia et Yulgan Lira (Org.). Salvador: Juspodivm, 2018. p.47-8.