



2344215



00135.215369/2021-22



CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS
SCS - B - Quadra 09 - Lote C - Edifício Parque Cidade Corporate, Torre A
Brasília, DF. CEP 70308-200. - <https://www.gov.br/participamaisbrasil/cndh>

RECOMENDAÇÃO Nº 23, DE 08 DE JULHO DE 2021

Recomenda ao Congresso Nacional o arquivamento do Projeto de Lei nº 490/2007 e seus apensos, em virtude de sua flagrante inconstitucionalidade, inconveniência e vícios formais

O **CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS – CNDH**, uso de suas atribuições previstas na Lei nº 12.986, de 02 de junho de 2014, tendo em vista especialmente o disposto no artigo 4º, inciso IX, que lhe confere competência para opinar sobre atos normativos, administrativos e legislativos de interesse da política nacional de direitos humanos e elaborar propostas legislativas e atos normativos relacionados com matéria de sua competência, e dando cumprimento à deliberação tomada, por unanimidade, em sua 22ª Reunião Plenária Extraordinária, realizada em 08 e 09 de julho de 2021:

1. **CONSIDERANDO** o Projeto de Lei nº 490/2007 e seus apensos, aprovados na Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania (CCJC) da Câmara dos Deputados, no dia 23 de junho de 2021, de autoria do ex-deputado Homero Pereira e com texto substitutivo apresentado pelo deputado Arthur Oliveira Maia e pela Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural da Câmara dos Deputados;
2. **CONSIDERANDO** que o texto aprovado na Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania (CCJC) da Câmara dos Deputados busca restringir os direitos dos povos indígenas e das comunidades quilombolas assegurados na Constituição Federal de 1988, ao propor alterações no processo de reconhecimento e usufruto dos seus territórios tradicionais;
3. **CONSIDERANDO** que a proposta prevê, ainda, o estabelecimento de um marco temporal que determina que os territórios indígenas e quilombolas só poderão ser homologados caso se comprove, por critérios objetivos, a presença dessas comunidades na área reivindicada no momento da promulgação da Constituição Federal de 1988 e que esse critério exclui parte das terras atualmente reivindicadas, na medida em que vários povos e comunidades sofreram esbulhos que os impediram de estar em posse de suas terras em outubro de 1988;
4. **CONSIDERANDO** que os direitos indígenas, conforme o texto constitucional, são marcados pela tradicionalidade e pelo instituto do Indigenato, o qual assegura a originalidade na ocupação dos territórios, visto que os direitos territoriais dos povos indígenas antecedem a qualquer outro e ao próprio Estado nacional, o que afasta diretamente a tese inconstitucional do marco temporal;
5. **CONSIDERANDO** que o texto constitucional, ao reforçar o instituto do Indigenato, não pode ser caracterizado como o marco definidor desses direitos, já que no seu artigo 67, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT - definiu o prazo de 5 (anos) contados da promulgação da Constituição a obrigação da União para a demarcação de todos os territórios indígenas do país, prazo este desrespeitado e que repercute negativamente na segurança jurídica dos povos indígenas do Brasil;
6. **CONSIDERANDO** ser totalmente indevido fixar marco temporal para os direitos originários reconhecidos pela Constituição, muito menos estabelecer como exceção o denominado renitente esbulho, é também indevida a necessidade de comprovação de resistência e disputa física ou judicial à época de 1988, visto que esses povos e comunidades foram submetidos à expropriação de suas terras com grande violência perpetrada por agentes estatais e privados, como comprovou a Comissão Nacional da Verdade ao apurar pelo menos mais de 8 mil indígenas mortos pela Ditadura Militar antes da promulgação da Constituição de 1988;
7. **CONSIDERANDO** que antes da Constituição Cidadã de 1988, esses povos estavam sujeitos ao regime tutelar e impedidos de reivindicar de forma autônoma seus direitos em Juízo, logo, com inúmeros obstáculos para a comprovação e disputa seja física ou judicial quando da promulgação da Constituição em 5 de outubro de 1988.

8. **CONSIDERANDO** pronunciamentos e jurisprudências no âmbito do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, assim como o recente Relatório sobre a situação dos Direitos Humanos no Brasil, a CIDH - Comissão Interamericana de Direitos Humanos entende que a tese do marco temporal desconsidera os inúmeros casos nos quais povos indígenas haviam sido violentamente expulsos dos territórios que ocupavam tradicionalmente e, apenas por essa razão, não ocupavam em 1988. De sorte que a Comissão considera a tese como contrária às normas e padrões internacionais e interamericanos de direitos humanos, especialmente a Convenção Americana sobre os Direitos Humanos e a Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas;

9. **CONSIDERANDO** que, pelo modo como o PL nº 490/2007 e seus treze (13) apensos nºs: 1.218/2007, 1.606/2015, 3.700/2020, 2.302/2007, 2.311/2007, 3.896/2012, 1.003/2015; 5.386/2020, 5.993/2009; 2.479/2011; 6.818/2013, 1.218/2015 e 1.216/2015 vêm sendo discutidos, é flagrante o desrespeito ao Direito de Consulta livre, prévia, informada e de boa-fé assegurado aos povos indígenas e comunidades quilombolas pela Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho, ratificada pelo Brasil em 2004 e com força de lei no Brasil, na medida em que não foram possibilitados espaços de diálogo e participação para que os/as indígenas e quilombolas pudessem discutir e se posicionar sobre essa medida legislativa que lhes afeta diretamente. Nesse aspecto, o PL nº 490/2007 e seus apensos apresentam vício de inconvencionalidade em sua origem;

10. **CONSIDERANDO** que incide sobre o disposto nos artigos 231 e 232 da CRFB/88 a previsão do artigo 60 parágrafo 4º da nossa Constituição Cidadã, os direitos dos povos indígenas aos seus territórios são cláusula pétrea da Constituição, sendo impassíveis de mudanças por constituinte reformador e não se submetem, portanto, a reformas legislativas, ademais de ser um direito humano, protegido pela legislação internacional;

11. **CONSIDERANDO** que diversos dispositivos do PL nº 490/2007 e seus apensos afrontam o texto constitucional, a mencionar o artigo 4º, artigo 11, artigo 13, artigo 16, artigo 27 e o artigo 29, inserem-se em um contexto de iniciativas legislativas que têm como objetivo primordial a fragilização das garantias constitucionais promovidas pela Constituição Federal de 1988, que reconheceu os direitos territoriais indígenas como direitos fundamentais e cláusulas pétreas;

12. **CONSIDERANDO** os artigos acima referidos do texto substitutivo do PL nº 490/2007 e seus apensos, temos que: o artigo 4º pela interpretação própria dada ao dispositivo constitucional no substitutivo do Dep. Arthur Maia retira dos povos indígenas o direito às terras tradicionalmente ocupadas com base em um marco temporal engendrado, de forma a subtrair-lhes o que já lhes era de direito. O artigo 11 viola frontalmente o artigo 231, §6º da Constituição Federal, que estabelece que não é devida qualquer indenização em virtude de atos ou negócios jurídicos praticados por terceiros e que envolvam terras indígenas, com exceção das benfeitorias de boa-fé. Ainda, o dispositivo constitucional, ao contrário do que quer prever o artigo 11, não reconhece legitimidade a títulos, posses ou domínios incidentes sobre áreas de ocupação tradicional. Por seu turno, o artigo desconsidera as hipóteses de esbulho violento e os vícios nos processos de demarcação anteriores a 1988, além de não levar em consideração as diretrizes constitucionais e técnicas para a efetivação da demarcação, violando o direito fundamental indígena à terra. Já o artigo 16 contrapõe-se ao nítido texto constitucional que garante aos povos indígenas o usufruto exclusivo de suas terras, sendo os direitos dos povos indígenas às terras que ocupam inegociáveis e imprescritíveis. Em continuidade, o artigo 27 do texto substitutivo do PL nº 490/2007 afronta diretamente o art. 231, §2º da Constituição Federal, de forma a tentar flexibilizar o usufruto exclusivo dos povos indígenas, pois viabiliza atividades incompatíveis com a posse permanente das terras indígenas. Por fim, o artigo 29 contrapõe-se ao caput do art. 231 da Constituição Federal, visto que prescreve a possibilidade de contato com os povos indígenas isolados, em total desrespeito às suas crenças e seus direitos de viverem em voluntário isolamento, além de ser exercida e assegurada a política do não contato. A referida proposta também retira a proteção aos povos indígenas isolados, populações essas sujeitas a extrema vulnerabilidade socioepidemiológica e que devem sempre possuir proteções expressas, considerando-se o princípio da precaução, expresso no inciso IV do art. 3º, da Portaria Conjunta nº 4.094, de 20 de dezembro de 2018, que define princípios, diretrizes e estratégias para a atenção à saúde dos Povos Indígenas Isolados e de Recente Contato.

13. **CONSIDERANDO** que os direitos dos povos indígenas garantidos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 foram conquistados através de muita luta e participação democrática dos povos indígenas na Assembleia Constituinte e que o ordenamento jurídico brasileiro consagra o princípio da vedação do retrocesso, o texto substitutivo do PL nº 490/2007 e seus apensos implicariam, caso aprovados, em retrocessos inimagináveis, quanto aos direitos e garantias fundamentais conquistados na constituinte de 1988. De forma que qualquer medida, judicial, legislativa ou administrativa que vise acrescentar, retirar ou interpretar restritivamente o texto constitucional, no que se refere aos direitos indígenas, é inconstitucional, uma vez que esses direitos são protegidos pela barreira da imutabilidade do art. 60, § 4º da CF/88 e pelo princípio da proibição do retrocesso;

14. **CONSIDERANDO** que a justificativa para a tramitação do referido Projeto de Lei se pauta em decisões do Supremo Tribunal Federal - STF, é preciso destacar que se trata de argumentação inviável e errônea, além de afrontar as decisões da Suprema Corte. O STF nunca fixou tese sobre a matéria indígena. Em 2019, foi conhecida a repercussão geral da matéria indígena, (ainda pendente de julgamento), e foram suspensos, por meio do relator, Ministro Edson Fachin, os efeitos do Parecer 01/2017 da AGU até o julgamento final do processo, sob risco de insegurança jurídica;

15. **CONSIDERANDO** as manifestações deste Conselho sobre a necessidade da continuidade do julgamento em urgência da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 1.017.365/SC - Tema 1031, no Supremo Tribunal Federal, mais uma vez adiado, agora para a data de 25 de agosto de 2021, e sobre a confiança no STF na defesa dos seus direitos fundamentais no emblemático caso Ibirama La-Klãnõ, julgamento este que deveria ser aguardado e respeitado pela

Câmara dos Deputados quando da tramitação do PL nº 490/2007 e seus apensos;

16. **CONSIDERANDO** que toda e qualquer alteração legislativa que afete fundamentalmente o normatizado infraconstitucionalmente deve ser precedida de amplo debate com a sociedade, com a oitiva amplificada de atores sociais e políticos, particularmente, mas não só, os povos originários, populações tradicionais, quilombolas, representações de trabalhadoras e trabalhadores direta ou indiretamente afetadas/os por empreendimentos que impactam o meio ambiente na cidade e no campo;

17. **CONSIDERANDO** que a norma proposta desconsidera o direito de consulta aos povos indígenas cujos processos de demarcação estejam em curso ou em fase de estudos dos mais variados tipos, de acordo com as especificidades aplicáveis a cada um desses segmentos;

18. **CONSIDERANDO** que o projeto de lei restringe amplo e necessário debate, realizando-se sua aprovação em plena pandemia de Covid 19, que, sabe-se, limita, dificulta e impede por conta das necessárias precauções de ordem sanitária, ampla escuta e participação social;

19. **CONSIDERANDO** as circunstâncias de votação dessa proposta de lei, é totalmente desarrazoado o momento escolhido para pautar o Projeto, em vistas da pandemia da Covid-19, período em que mais de 1000 (mil) pessoas indígenas vieram a óbito e quando as comunidades indígenas, devido a todo o processo histórico de racismo estrutural, tiveram as suas vulnerabilidades sociais, com mais de 50 (cinquenta) mil indígenas infectados/as pelo coronavírus e muitos ainda aguardando a devida imunização prioritária;

20. **CONSIDERANDO** a afetação direta e os riscos que o PL nº 490/2007 e seus apensos apresentam para suas comunidades, os povos indígenas do Brasil se arriscaram e conduziram-se de seus territórios até Brasília, onde foram violentamente recebidos e tratados pelas forças de Estado, já objeto de repúdio deste Conselho por meio da Nota Pública CNDH nº 13/2021, quando este Conselho Nacional dos Direitos Humanos repudiou a ação intimidadora e a violência institucional, praticada em 16 de junho de 2021, em face ao legítimo exercício do direito constitucional à manifestação dos povos indígenas do Brasil, exatamente no contexto de oposição ao PL nº 490/2007, em tramitação na Câmara dos Deputados;

21. **CONSIDERANDO** que o território é fundamental para os povos indígenas e suas identidades étnicas, pois permite suas sobrevivências física e cultural, sendo por isso de vital importância para a execução dos seus direitos fundamentais, o Conselho Nacional dos Direitos Humanos reafirma que os territórios tradicionais exercem papel central na vida dos povos indígenas e comunidades tradicionais e que as vidas indígenas importam, e exige a interrupção das pautas anti-indígenas no Congresso Nacional, a exemplo do Projeto de Lei (PL) nº 490/2007 e seus apensos e do PL nº 191/2020, e confia na Câmara Federal no respeito integral à Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Por defender um Brasil plural, cujos povos indígenas e comunidades tradicionais tenham direito aos seus territórios conforme a CRFB/88, ao usufruto exclusivo de seus territórios, à livre determinação e ao bem viver, bem como à consulta pública, livre, prévia e informada, **o Conselho Nacional dos Direitos Humanos - CNDH reafirma a posição contrária ao texto do PL nº 490/2007 e seus apensos e**

RECOMENDA

Ao presidente do Congresso Nacional:

1. Que seja, de imediato, suspensa a tramitação do Projeto de Lei nº 490/2007 no âmbito da Câmara dos Deputados enquanto perdurar o quadro pandêmico em nosso país, devendo eventual discussão sobre o mesmo ser retomada apenas e tão somente quando cessarem totalmente as condições restritivas de toda ordem impostas pela pandemia do Covid 19, assegurando-se, outrossim, que a citada iniciativa legislativa seja permeada do mais amplo debate com a sociedade brasileira através dos meios e mecanismos existentes, em espaço de tempo razoável e duradouro que contemple amplamente a participação essencial e necessária dos inúmeros atores sociais interessados no tema;

2. Que o PL nº 490/2007 e seus apensos não sejam inseridos na pauta do plenário da Câmara dos Deputados e que sejam arquivados, em virtude de sua flagrante inconstitucionalidade, inconveniência e vícios formais.

Ao Congresso Nacional:

1. Que rejeite o PL nº 490/2007, pois qualquer mudança na legislação nacional deve ter como objetivo ampliar os direitos dos povos indígenas e não promover retrocessos, em flagrante inconstitucionalidade e inconveniência.

YURI COSTA

Presidente

Conselho Nacional dos Direitos Humanos



Documento assinado eletronicamente por **Yuri Michael Pereira Costa, Presidente**, em 16/07/2021, às 09:06, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.mdh.gov.br/autenticidade>, informando o código verificador **2344215** e o código CRC **F3F0EBC3**.