

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 7.394 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. DIAS TOFFOLI
REQTE.(S)	: PARTIDO VERDE
ADV.(A/S)	: VERA LUCIA DA MOTTA
ADV.(A/S)	: FABIANA CRISTINA ORTEGA SEVERO DA SILVA
ADV.(A/S)	: LAURO RODRIGUES DE MORAES RÊGO JUNIOR
ADV.(A/S)	: CAIO HENRIQUE CAMACHO COELHO
INTDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
PROC.(A/S)(ES)	: DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Partido Verde, com pedido de medida cautelar, na qual ele alega a inconstitucionalidade dos art. 9º, **caput**; art. 10, **caput**, e art. 11, inciso III, da Lei Federal nº 11.284/06, com a redação dada pela Lei Federal nº 14.590/23.

Em sua visão, o vocábulo “considerará”, contido no **caput** do art. 11 da citada legislação, daria margem a uma interpretação que permitiria a outorga à iniciativa privada de concessão de florestas situadas em área tradicionalmente ocupada por povos indígenas, remanescentes de comunidades quilombolas ou demais comunidades tradicionais.

Eis o teor dos dispositivos impugnados:

“Art. 9º São elegíveis para fins de concessão florestal as unidades de manejo previstas no Plano Plurianual de Outorga Florestal (PPAOF). (NR)

Art. 10. O PPAOF, proposto pelo órgão gestor e definido pelo poder concedente, conterà o conjunto de florestas públicas a serem submetidas a processos de concessão no período em que vigorar. (Redação dada pela Lei nº 14.590, de 2023)

Art. 11. O PPAOF para concessão florestal considerará:
(Redação dada pela Lei nº 14.590, de 2023)

(...)

III - a exclusão das unidades de conservação de proteção integral, das reservas de desenvolvimento sustentável, das reservas extrativistas, das reservas de fauna e das áreas de relevante interesse ecológico, salvo quanto a atividades expressamente admitidas no plano de manejo da unidade de conservação;”

Preliminarmente, o Senado Federal, em suas informações, alega que a presente ação não merece conhecimento, visto que as modificações introduzidas na Lei Federal nº 11.284/06 pela Lei Federal nº 14.590/23 apenas teriam alterado a periodicidade do plano de outorgas (de anual para plurianual), com a consequente alteração de sua denominação para Plano Plurianual de Outorga Florestal (PPAOF).

Com isso, afirma que “é patente que não há qualquer modificação semântica na lei que possa suscitar uma inconstitucionalidade, especialmente nos termos trazidos pela autora”, razão pela qual postula o não conhecimento da ação.

Sem razão o Senado Federal.

O requerente em nenhum momento afirma que a inconstitucionalidade dos artigos impugnados teria surgido em virtude da modificação legislativa operada pela Lei Federal nº 14.590/23. Contudo, como os autores ajuizaram a presente ação após as modificações legislativas ocorridas pela Lei Federal nº 14.590/23, é natural que a discussão seja feita sobre a nova redação da norma.

Desse modo, fica claro que a impugnação se refere exclusivamente ao conteúdo da norma, e não à (in)constitucionalidade das modificações legislativas operadas por leis posteriores.

Portanto, é cabível a discussão acerca do regramento contido nas

citadas normas.

Superada essa questão preliminar, passo à análise do mérito.

A Lei nº 11.284/06 disciplina a gestão das florestas públicas para a produção sustentável, prevendo, entre os modelos possíveis de gestão, a concessão florestal.

De acordo com a lei, a concessão florestal, definida no art. 3º, inciso VII, da Lei nº 11.284/06, é a delegação onerosa pelo poder concedente a pessoa jurídica, mediante licitação, do direito de praticar atividades de manejo florestal sustentável, de restauração florestal e de exploração de produtos e serviços em unidade de manejo, conforme especificado no objeto do contrato de concessão, por conta e risco do particular e por prazo determinado. Em troca, o particular arca com contraprestações financeiras, além dos deveres contratuais fixados.

Conforme se constata no pedido inicial formulado pelo requerente, a questão central gira em torno da possibilidade, ou não, de outorga de concessão de florestas situadas em terras ocupadas por **povos indígenas, remanescentes de comunidades quilombolas ou demais comunidades tradicionais**.

Como se sabe, nosso ordenamento jurídico confere especial proteção aos povos indígenas, aos remanescentes das comunidades quilombolas e aos demais povos tradicionais.

A especial proteção a esses povos envolve suas manifestações culturais, formas de expressão, modos de criar, fazer e viver e, como não poderia deixar de ser, também as terras que ocupam, visto que elas se encontram no cerne da preservação de todos esses aspectos.

Nesse sentido, a Carta prescreve que o “Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional” (art. 215, § 1º, da CF/88).

A Constituição também estabelece que se constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material, tomados em conjunto, “portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes

grupos formadores da sociedade brasileira” (art. 216, **caput**, da CF/88), incluindo-se, entre eles, “os modos de criar, fazer e viver” (art. 216, II, da CF/88); “as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais” (art. 216, inciso IV, da CF/88); e “os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico” (art. 216, inciso V, da CF/88).

Visando concretizar essa proteção constitucional conferida tanto ao patrimônio como às manifestações culturais, prevê a Carta que o Poder Público promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, inclusive por meio de instrumentos de proteção das terras, como registro, tombamento e desapropriação (art. 216, § 1º, da CF/88).

Especificamente no que concerne aos índios, o art. 231, § 2º, da Constituição garante a posse permanente, com usufruto exclusivo, das terras que tradicionalmente ocupam. Nesse sentido:

“Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

§ 1º São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios 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.

§ 2º As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios **destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes.**”

Na linha desse regramento constitucional, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 1.017.365/SC (Tema nº 1.031 da Repercussão Geral), ao fixar a tese de repercussão geral, determinou, no item X, que “[a]s terras de ocupação tradicional indígena são de posse permanente da comunidade, cabendo aos indígenas o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e lagos nelas existentes”.

Como efeito direto, o parágrafo sexto do citado art. 231 estabelece a nulidade, determinando sua consequente extinção, de modo a não produzir qualquer efeito jurídico, de qualquer ato que vise à ocupação, ao domínio ou à posse das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios.

No que tange aos remanescentes das comunidades quilombolas, a Lei Maior, no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, destinou-lhes a propriedade definitiva sobre as terras que estejam ocupando. Nesse sentido:

“Art. 68. Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos.”

É importante ressaltar, ainda, que, conforme reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 4.269, Rel. Min. **Edson Fachin**, aos remanescentes das comunidades quilombolas e, igualmente, às demais comunidades tradicionais aplicam-se a Convenção nº 169 da OIT sobre Povos indígenas e Tribais, a qual foi internalizada por meio do Decreto nº 5.051/04.

Vale destacar, a propósito, o seguinte excerto do voto condutor proferido pelo Ministro **Edson Fachin** no julgamento ora analisado:

“O conceito específico de comunidade quilombola advém do disposto no artigo 2º do Decreto nº 4.887/2003:

‘Art. 2º Consideram-se remanescentes das comunidades dos quilombos, para os fins deste Decreto, os grupos étnico-raciais, segundo critérios de auto-atribuição, com trajetória histórica própria, dotados de relações territoriais específicas, com presunção de ancestralidade negra relacionada com a resistência à opressão histórica sofrida.’

Por sua vez, **a conceituação das comunidades tradicionais encontra assento no Decreto nº 6.040/2007**, que instituiu a Política de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais:

‘Art. 3º Para os fins deste Decreto e do seu Anexo compreende-se por: I- Povos e Comunidades Tradicionais: grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição; II- Territórios Tradicionais: os espaços necessários a reprodução cultural, social e econômica dos povos e comunidades tradicionais, sejam eles utilizados de forma permanente ou temporária, observado, no que diz respeito aos povos indígenas e quilombolas, respectivamente, o que dispõem os arts. 231 da Constituição e 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e demais regulamentações; e (...).’

Ambas se encontram no âmbito de tutela especial abarcado pela Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho sobre Povos Indígenas e Tribais, internalizada no Direito Brasileiro pelo Decreto nº 5.051/2004 (...).

A citada Convenção reconhece, em seu art. 14, o direito de propriedade e de posse sobre as terras ocupadas por comunidades tradicionais, bem como a proteção efetiva desses direitos:

“Artigo 14

1. Dever-se-á reconhecer aos povos interessados os direitos de propriedade e de posse sobre as terras que tradicionalmente ocupam. Além disso, nos casos apropriados, deverão ser adotadas medidas para salvaguardar o direito dos povos interessados de utilizar terras que não estejam exclusivamente ocupadas por eles, mas às quais, tradicionalmente, tenham tido acesso para suas atividades tradicionais e de subsistência. Nesse particular, deverá ser dada especial atenção à situação dos povos nômades e dos agricultores itinerantes.

2. Os governos deverão adotar as medidas que sejam necessárias para determinar as terras que os povos interessados ocupam tradicionalmente e garantir a proteção efetiva dos seus direitos de propriedade e posse.

3. Deverão ser instituídos procedimentos adequados no âmbito do sistema jurídico nacional para solucionar as reivindicações de terras formuladas pelos povos interessados.”

Nesse contexto, a outorga de uma concessão florestal confere a posse de uma determinada área para “a exploração de produtos e serviços florestais, contratualmente especificados, em unidade de manejo de floresta pública, com perímetro georreferenciado, registrada no

respectivo cadastro de florestas públicas e incluída no lote de concessão florestal” (art. 14 da Lei Federal nº 11.284/06).

Desse modo, tendo em vista que a Constituição Federal confere aos povos indígenas a posse permanente, bem como o usufruto exclusivo das terras que tradicionalmente ocupam, é inviável concluir pela possibilidade de outorgas de concessões florestais a terceiros nessas áreas.

Conclusão idêntica se chega com relação aos remanescentes das comunidades quilombolas e às demais comunidades tradicionais. Isso porque, no que tange aos quilombolas, a Constituição assegura a propriedade definitiva das terras que ocupam. Já para as demais comunidades tradicionais, além da proteção constitucional conferida aos “modos de criar, fazer e viver” (art. 216, inciso II, da CF/88); “as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais” (art. 216, inciso IV, da CF/88); e “os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico” (art. 216, inciso V, da CF/88), a Convenção nº 169 da OIT reconhece os “direitos de propriedade e de posse sobre as terras que tradicionalmente ocupam”.

Nessa linha de entendimento, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 7.008/SP, Rel. Min. **Roberto Barroso**, decidiu que as concessões florestais outorgadas pelos estados federados não podem “incidir sobre áreas tradicionalmente ocupadas por povos indígenas, remanescentes quilombolas e demais comunidades tradicionais”.

Assim foi ementada a referida decisão:

“Direito constitucional e administrativo. Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 16.260/2016, do Estado de São Paulo. Concessão de áreas estaduais para exploração de atividades de ecoturismo e extração comercial de madeira e subprodutos florestais.

1. Ação direta de inconstitucionalidade contra a Lei nº 16.260/2016, do Estado de São Paulo, que autoriza a concessão à

iniciativa privada de áreas estaduais para exploração de atividades de ecoturismo e extração comercial de madeira e subprodutos florestais.

(...)

3. O art. 231 da Constituição consagrou o caráter originário do direito dos índios às terras por eles ‘tradicionalmente ocupadas’, reservando-lhes, com exclusividade, o usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes. Além disso, essas terras foram incluídas entre os bens da União (art. 20, XI, da CF/88). Trata-se, portanto, de território pertencente à União e de usufruto exclusivo dos povos indígenas, sendo inconstitucional a sua concessão pelo Estado à iniciativa privada.

4. Também a proteção às terras ocupadas por comunidades tradicionais e de remanescentes quilombolas é essencial à preservação de sua identidade e seus ‘modos de criar, fazer e viver’ (arts. 215 e 216 da Constituição; art. 68 do ADCT e Convenção nº 169 da OIT). É inconstitucional a concessão dessas áreas, pelo Estado, à iniciativa privada, para exploração florestal madeireira e do ecoturismo, independentemente do status de regularização fundiária e da morosidade do Estado em efetivar seu dever de demarcá-las e protegê-las.

5. Pedido julgado parcialmente procedente, para conferir interpretação conforme a Constituição à Lei nº 16.260/2016, do Estado de São Paulo, de modo a afastar sua incidência relativamente às terras tradicionalmente ocupadas por comunidades indígenas, remanescentes quilombolas e demais comunidades tradicionais.

6. Fixação da seguinte tese de julgamento: ‘1. É constitucional norma estadual que, sem afastar a aplicação da legislação nacional em matéria ambiental (inclusive relatório de

impacto ambiental) e o dever de consulta prévia às comunidades indígenas e tradicionais, quando diretamente atingidas por ocuparem zonas contíguas, autoriza a concessão à iniciativa privada da exploração de serviços ou do uso de bens imóveis do Estado; 2. **A concessão pelo Estado não pode incidir sobre áreas tradicionalmente ocupadas por povos indígenas, remanescentes quilombolas e demais comunidades tradicionais**’ (ADI nº 7.008/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 6/6/23).

In casu, conforme informações prestadas pela Diretoria de Concessão Florestal e Monitoramento do Serviço Florestal Brasileiro, mediante a Nota Técnica nº 142/2023-SFB, desde o primeiro PAOF até o último PPAOF, a proibição de outorgar à iniciativa privada concessão de florestas situadas em terras ocupadas por povos indígenas, remanescentes de comunidades quilombolas ou demais comunidades tradicionais sempre foi observada:

“Desde o primeiro PAOF 2007-2008 (*disponível no link: https://www.gov.br/agricultura/pt-br/assuntos/servico-florestalbrasileiro/concessao-florestal/plano-anual-de-outorga-florestal/PAOF_2007_2008_compressed1.pdf*), o Serviço Florestal Brasileiro realiza a exclusão das florestas públicas destinadas à comunidades locais da relação de florestas públicas passíveis de concessão florestal, em absoluto respeito ao artigo 6º da LGFP” (e-doc. 21, p. 3/4).

Em que pese nunca ter havido, até os dias atuais, outorgas de concessões de florestas situadas em terras ocupadas por povos indígenas, remanescentes de comunidades quilombolas ou demais comunidades tradicionais, fato é que o vocábulo “considerará”, contido na redação do art. 11, **caput** c/c o inciso IV do referido artigo, da Lei Federal nº 11.284/06,

contém um sinal de discricionariedade para que a Administração Pública, ao elaborar um Plano Plurianual de Outorga Florestal (PPAOF), decida pela possibilidade ou não de outorgar concessões florestais relativamente a essas terras.

Ante o exposto, conheço da ação e a julgo procedente para dar interpretação conforme à Constituição aos arts. 9º, **caput**; 10, **caput**; e 11, inciso III, da Lei Federal nº 11.284/06, com a redação conferida pela Lei Federal nº 14.590/23, para excluir de seu âmbito de incidência qualquer interpretação que possibilite a outorga à iniciativa privada de concessão de florestas situadas em área ocupada por povos indígenas, remanescentes quilombolas ou demais comunidades tradicionais.

É como voto.