

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 7.582 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
REQTE.(S)	: ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL - APIB
ADV.(A/S)	: MAURÍCIO SERPA FRANÇA
ADV.(A/S)	: RICARDO BARAVIERA SOBRINHO
ADV.(A/S)	: INGRID GOMES MARTINS
REQTE.(S)	: REDE SUSTENTABILIDADE
ADV.(A/S)	: MAURÍCIO SERPA FRANÇA E OUTRO(A/S)
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)
ADV.(A/S)	: RAPHAEL SODRE CITTADINO
ADV.(A/S)	: BRUNA DE FREITAS DO AMARAL
ADV.(A/S)	: PRISCILLA SODRÉ PEREIRA
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
ADV.(A/S)	: GABRIELLE TATITH PEREIRA
ADV.(A/S)	: MATEUS FERNANDES VILELA LIMA
ADV.(A/S)	: FERNANDO CESAR DE SOUZA CUNHA
ADV.(A/S)	: ADVOCACIA DO SENADO FEDERAL
ADV.(A/S)	: JULES MICHELET PEREIRA QUEIROZ E SILVA
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO JUIZES PARA A DEMOCRACIA
ADV.(A/S)	: DEBORAH MACEDO DUPRAT DE BRITTO PEREIRA
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO DIREITOS HUMANOS EM REDE
ADV.(A/S)	: GABRIEL DE CARVALHO SAMPAIO E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE.	: COMISSAO DE DEFESA DOS DIREITOS HUMANOS DOM PAULO EVARISTO ARNS - COMISSAO ARNS
ADV.(A/S)	: FÁBIO KONDER COMPARATO E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE.	: INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL
ADV.(A/S)	: JULIANA DE PAULA BATISTA
AM. CURIAE.	: LABORATORIO DO OBSERVATORIO DO CLIMA
ADV.(A/S)	: SUELY MARA VAZ GUIMARAES DE ARAUJO
AM. CURIAE.	: GREENPEACE BRASIL
ADV.(A/S)	: ANGELA MOURA BARBARULO
AM. CURIAE.	: WWF - BRASIL
ADV.(A/S)	: DANIELA MALHEIROS JEREZ
AM. CURIAE.	: INSTITUTO ARAYARA DE EDUCACAO PARA A

	SUSTENTABILIDADE
ADV.(A/S)	: LUIZ CARLOS ORMAY JÚNIOR
AM. CURIAE.	: INSTITUTO ALANA
ADV.(A/S)	: ANA CLÁUDIA CIFALI
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO CIVIL ALTERNATIVA TERRAZUL
ADV.(A/S)	: RAFAEL ECHEVERRIA LOPES
AM. CURIAE.	: COORDENAÇÃO DAS ORGANIZAÇÕES INDÍGENAS DA AMAZÔNIA BRASILEIRA - COIAB
ADV.(A/S)	: CRISTIANE SOARES DE SOARES
ADV.(A/S)	: MARIA JUDITE DA SILVA BALLERIO GUAJAJARA
ADV.(A/S)	: EDNALDO ROGERIO TENÓRIO VIEIRA
ADV.(A/S)	: CAROLINA RIBEIRO SANTANA
ADV.(A/S)	: LUCAS CRAVO DE OLIVEIRA
AM. CURIAE.	: COMISSAO GUARANI YVYRUPA
ADV.(A/S)	: LEONARDO LIMA GÜNTHER
ADV.(A/S)	: GABRIELA ARAUJO PIRES
ADV.(A/S)	: JULIA ANDRADE FEREZIN
ADV.(A/S)	: ANA CAROLINE SILVA MAGNONI
ADV.(A/S)	: LUISA MUSATTI CYTRYNOWICZ
ADV.(A/S)	: MARIA LUIZA GALLE LOPEDOTE
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS EM REDE- CONECTAS DIREITOS HUMANOS
ADV.(A/S)	: GABRIEL DE CARVALHO SAMPAIO
ADV.(A/S)	: JULIA MELLO NEIVA
ADV.(A/S)	: CAROLINE LEAL MACHADO
AM. CURIAE.	: INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL-ISA
ADV.(A/S)	: MAURICIO GUETTA
AM. CURIAE.	: LABORATÓRIO DO OBSERVATÓRIO DO CLIMA- OBSERVATÓRIO DO CLIMA
ADV.(A/S)	: SUELY MARA VAZ GUIMARAES DE ARAUJO
ADV.(A/S)	: PAULO EDUARDO BUSSE FERREIRA FILHO
ADV.(A/S)	: VIVIAN MARIA PEREIRA FERREIRA
ADV.(A/S)	: NAUE BERNARDO PINHEIRO DE AZEVEDO
ADV.(A/S)	: LUCAS E SILVA BATISTA PILAU
ADV.(A/S)	: CAMILA BARROS DE AZEVEDO GATO

ADI 7582 / DF

AM. CURIAE.	: CENTRO DE TRABALHO INDIGENISTA-CTI
ADV.(A/S)	: ALUISIO LADEIRA AZANHA
AM. CURIAE.	: POVO INDÍGENA XOKLENG, DA TERRA INDÍGENA IBIRAMA LA-KLÃNÕ
ADV.(A/S)	: PALOMA GOMES
ADV.(A/S)	: RAFAEL MODESTO DOS SANTOS
AM. CURIAE.	: CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO-CIMI
ADV.(A/S)	: PALOMA GOMES
ADV.(A/S)	: RAFAEL MODESTO DOS SANTOS
AM. CURIAE.	: CONSELHO NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS- CNDH
ADV.(A/S)	: CARLOS NICODEMOS OLIVEIRA SILVA
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO DAS COMUNIDADES INDÍGENAS TAPEBA-ACITA
ADV.(A/S)	: ADILSON JOSÉ PAULO BARBOSA
ADV.(A/S)	: MARIA DE LOURDES VIEIRA FERREIRA
ADV.(A/S)	: CECILIA PAIVA SOUSA
ADV.(A/S)	: PATRICIA OLIVEIRA GOMES
ADV.(A/S)	: PÉRICLES MARTINS MOREIRA
AM. CURIAE.	: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO - DPU
PROC.(A/S)(ES)	: DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
AM. CURIAE.	: FIAN BRASIL - ORGANIZAÇÃO PELO DIREITO HUMANO À ALIMENTAÇÃO E À NUTRIÇÃO ADEQUADAS
ADV.(A/S)	: ADELAR CUPSINSKI

O Senhor Ministro Alexandre de Moraes: Em complemento ao relatório lançado pelo Ministro GILMAR MENDES, anoto que o caso trata de julgamento conjunto de quatro ações de controle concentrado de constitucionalidade (ADC 87 e ADIs 7582, 7583 e 7586) propostas em face da Lei Federal 14.701/2023, editada pelo Congresso Nacional com o intuito de regulamentar o art. 231 da Constituição Federal, dispondo sobre o reconhecimento, demarcação, uso e a gestão de terras indígenas.

Os pontos impugnados nessa legislação, seguindo a sistematização do voto do Min. Relator, podem ser sintetizados da seguinte forma:

(a) a demarcação de terras indígenas limitada ao marco temporal fixado na data da promulgação da Constituição de 1988 (art. 4º, caput e §§ 2º, 3º e 4º);

(b) exigência de registro audiovisual (“*áudio e vídeo*”) para efeitos probatórios, em procedimentos demarcatórios (art. 4º, § 7º);

(c) a definição do momento adequado, no curso do procedimento demarcatório, para a intervenção de Estados-membros e municípios (art. 5º, parágrafo único, e art. 6º);

(d) o critério temporal para delimitação de boa-fé na realização, por ocupantes de terras indígenas, de benfeitorias passíveis de indenização (art. 9º, §§ 1º e 2º);

(e) aplicação das regras do Código de Processo Civil sobre impedimento e suspeição ao procedimento demarcatório, em relação a antropólogos e peritos (art. 10);

(f) vedação de ampliação (redimensionamento) de áreas já demarcadas (art. 13);

(g) retroatividade da nova lei a processos demarcatórios em curso (art. 14);

(h) o regime de terras adquiridas por comunidades indígenas (art. 18, §§ 1º e 2º);

(i) possibilidade de intervenção do Poder Público, para o desenvolvimento de serviços públicos, independente de prévia consulta às comunidades indígenas (art. 20, parágrafo único, e art. 22);

(j) gestão de terras indígenas sobrepostas a unidades de conservação ambiental (art. 23, §§ 1º e 2º);

(k) regime de exploração de atividades econômicas em terras indígenas (art. 26);

(l) imunidade tributária sobre a “renda indígena” (art. 29);

(m) a omissão inconstitucional na efetiva demarcação de

terras indígenas, conforme exige o art. 67 do ADCT.

Portanto, está novamente em debate a questão do marco temporal para demarcação de terras indígenas, em vista de norma legal editada como desdobramento, ou mesmo resposta do Congresso Nacional, ao pronunciamento da CORTE no julgamento do Tema 1.031 da Repercussão Geral (RE 1.017.365, Rel. Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 27/9/2023), além de outros temas também relacionados à questão indígena, como normas sobre os processos demarcatórios e sobre o regime de uso e exploração de terras indígenas.

Alega-se, essencialmente, sob a perspectiva dos Requerentes que questionam a constitucionalidade do novo marco legal, violação aos direitos originários dos povos indígenas sobre as terras tradicionalmente ocupadas (art. 231 da CF), conforme delimitado pela CORTE no julgamento do Tema 1.031, ao rechaçar a tese segundo a qual o âmbito de aplicação desse dispositivo constitucional estaria limitado às terras ocupadas por populações indígenas no momento da promulgação do texto constitucional (5/10/1988).

Do ponto de vista do Requerente da ADC 87, alega-se que os critérios adotados pelo legislador corresponderiam a padrão decisório já adotado pela CORTE no passado (PET 3388, Rel. Min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 19/3/2009), e, por esse motivo, compatível com uma interpretação razoável do texto constitucional, além de atender a preocupações de segurança jurídica e tutela da confiança.

No curso dessas ações, foram promovidas medidas visando solução consensual do conflito, com a constituição e funcionamento de Comissão Especial, com representantes da União, Congresso Nacional, Funai, Ministério dos Povos Indígenas, entidades representativas de comunidades indígenas, da Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil (CNA), além de observadores como a PGR e a OAB.

O Min. Relator narrou os trabalhos desenvolvidos pela Comissão Especial ao longo de 23 reuniões, com debates e oitiva de especialistas, e a elaboração de *“Minuta de consolidação dos pontos objeto de consenso na Comissão Especial”* (eDoc. 773 dos autos da ADC 87), com uma redação

alternativa para a Lei 14.701/2023. Também foi juntado aos autos o *Plano Transitório para Regularização das Terras Indígenas em Litígio Judicial*, com detalhamentos procedimentais para a solução de conflitos territoriais concretos (eDocs. 774 e seguintes).

A CORTE ouviu as sustentações orais dos Requerentes, autoridades interessadas e inúmeros *amici curiae*, nas sessões plenárias de 10 e 11/12/2025.

O Ministro Relator pautou o mérito do conjunto de ações diretas para julgamento em ambiente virtual (SV Extraordinária de 15 a 18/12/2025), proferindo voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL das ações, propondo a homologação dos entendimentos acordados no âmbito da Comissão Especial, na condição de "*interpretação possível na exegese constitucional do conflito subjacente*", com o seu envio ao Legislativo para subsidiar o debate sobre o tema.

Além disso, o Min. GILMAR MENDES propõe a rejeição do marco temporal referido pela Lei 14.701/2023, com a declaração de inconstitucionalidade dos termos e expressões que o estabelecem, além de reafirmar as teses do Tema 1.031, com acréscimos referentes à omissão inconstitucional decorrente da ausência de demarcação de terras indígenas, entre outros aspectos tratados na lei impugnada.

Sobre a omissão na demarcação de terras, o Min. Relator estabelece um conjunto de medidas a serem adotadas (prazo de 60 dias) até que o Congresso Nacional legisle sobre a matéria, como a publicação de lista completa e cronológica de processos demarcatórios pendentes, o estabelecimento de prazo improrrogável de 10 anos para conclusão desses processos; a criação de protocolos humanizados para reintegração de posse, o detalhamento do procedimento de indenização a não indígenas; entre outras medidas.

Os Ministros FLÁVIO DINO e CRISTIANO ZANIN apresentaram votos em que acompanham o Ministro Relator com ressalvas.

Em relação ao art. 10 (aplicação do art. 148 do CPC), que o Min. Relator declara constitucional, o Min. FLÁVIO DINO entende que as hipóteses de suspeição e impedimento seriam adequadas para o processo judicial, e sua extensão ao processo demarcatório, violaria a separação de poderes e a autonomia do processo administrativo, que possui regras

próprias (Lei 9.784/99).

Além disso, o Min. FLÁVIO DINO vê na solução proposta para o art. 23, que subordina o usufruto indígena em unidades de conservação à gestão de órgãos ambientais, uma *"inversão da ordem de proteção"* constitucional, pois o art. 231, § 2º, CF, garantiria aos indígenas o usufruto exclusivo de suas terras, conferindo à posse indígena uma hierarquia superior às decisões administrativas. Por isso, propôs a declaração de inconstitucionalidade do caput e dos parágrafos 1º e 2º do artigo.

Quanto ao art. 26, § 2º, que permite a celebração de contratos para atividades econômicas por não indígenas em terras demarcadas, o Min. FLÁVIO DINO considera que tal medida constituiria *"desproporcional flexibilização"* das proteções constitucionais contra a exploração de terras indígenas por terceiros. Alerta para o risco de *"arrendamento rural"*, prática vedada pelo Estatuto do Índio. O caput do art. 26, que faculta atividades econômicas pela própria comunidade com cooperação de terceiros, seria suficiente, pois *"preserva o protagonismo indígena"*.

Por fim, o Min. FLÁVIO DINO sugere a ampliação do prazo para 180 dias para que seja sanada a omissão inconstitucional na demarcação das terras indígenas (art. 67 do ADCT).

O Min. CRISTIANO ZANIN, por sua vez, acompanha a ressalva do Min. FLÁVIO DINO quanto ao art. 10 e ao art. 23, §§ 1º e 2º, e, quanto ao mais, acompanha o voto proferido pelo Ministro Relator.

É o relatório.

Em relação ao principal aspecto do presente julgamento — marco temporal como critério para demarcação de terras indígenas — reitero as razões por mim manifestadas no julgamento do Tema 1.031.

A adoção de um marco temporal, como critério limitador dos processos de demarcação de terras indígenas, é incompatível com o histórico da questão indígena no ordenamento jurídico brasileiro.

Desde o período colonial, com a instituição do Alvará Régio de 1º de abril de 1680, *"confirmado pela lei de 6 de junho de 1775, a qual determinava a observância do Breve de Benedicto XIV, de 20 de dezembro de 1741, além de várias leis do Reino sobre a liberdade das pessoas e bens e comércio dos índios do Pará e Maranhão, (...) bem ou mal, procurou-se proteger os interesses indígenas*

por meio de numerosos atos e leis, visando pôr cobro à espoliação de seus bens e terras”, conforme reconhecido na “39ª Conferência Internacional do Trabalho, em Genebra, no ano de 1956” (HILÁRIO ROSA e TALES CASTELO BRANCO, Direito dos índios à terra no passado e na atualidade brasileira. Migalhas. 2008).

A Constituição Federal de 1891, em seu art. 83, resguardou expressamente os direitos estampados na Lei Imperial 601, de 18/9/1850, ao afirmar que *“continuam em vigor, enquanto não revogadas, as leis do antigo regime, no que explicitamente não for contrária ao systema de Governo firmado pela Constituição e aos seus princípios nella consagrados”*.

A partir da Constituição de 1934, as Constituições passaram a consagrar o direito dos grupos indígenas sobre os imóveis por eles ocupados, e o próprio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL foi definindo que essas áreas de ocupação indígena são de propriedade da União. Chega-se, então, em 1969, à Súmula 480: *“Pertencem ao domínio e administração da União, nos termos dos arts. 4º, IV e 186, da Constituição Federal de 1967, as terras ocupadas por silvícolas”*.

E, desde 1934 *“até a Constituição de 1967, a referência aos índios foi de forma esparsa e restringiu-se a dois aspectos: a competência da União em legislar para a sua incorporação à “comunhão nacional” e a posse das suas terras. Todas optaram pelo uso da expressão “silvícolas” – aqueles que ocupam ou habitam as selvas –, que, por sua inadequação, foi substituída por “índios” na Constituição de 1988. A Constituição de 1967, por sua vez, além de assegurar a posse permanente das terras que habitam, reconheceu o direito ao usufruto exclusivo dos recursos naturais e de todas as utilidades nelas existentes”*, aduz FABIANO MELO GONÇALVES DE OLIVEIRA (ALEXANDRE DE MORAES [et al.]; Equipe Forense (org.). Constituição Federal Comentada Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 1554).

O arquétipo legal e administrativo alusivos à tutela indígena do início do século XX considerava que os índios, na condição de silvícolas, eram relativamente incapazes para determinados atos da vida civil.

Em 1910, criou-se o Serviço de Proteção ao Índio - SPI, e o Decreto 9.124 definiu-lhe os direitos; em 1939 surge o Conselho Nacional de Proteção ao Índio – CNPI; em sequência, a Fundação Nacional do Índio – FUNAI é criada, em 1968; e, em 1973, advém a Lei 6.001 dispondo sobre o

Estatuto do Índio, que deveria ser tutelado por órgão estatal até sua plena integração.

Promulgada a Constituição de 1988, rompeu-se definitivamente com o vetusto paradigma cunhado na concepção de assimilação indígena, visando integrá-lo à sociedade nacional em formação por intermédio de processos de aculturação e ocidentalização do índio (desindianização) (DARCY RIBEIRO. O povo brasileiro. A formação e o sentido do Brasil. São Paulo: Editora Global. 2014. p. 112).

O modelo constitucional de tutela aos direitos indígenas gravita, a partir de então, sob o princípio da proteção da identidade, como afirma BERNARDO GONÇALVES FERNANDES (Curso de Direito Constitucional. 6ª ed. Salvador: JusPodivm. 2014, p. 1.268), consagrando-se, a meu ver, o ideal outrora edificado pelo humanista Cândido Rondon, sob a égide do princípio do direito à diferença, visando à preservação do *“direito de ser índio, mediante a garantia de um território onde possam viver sossegados, a salvo de ataques, e reconstituir sua vida e seus costumes”*, como afirma o eminente antropólogo DARCY RIBEIRO (Op. cit), com forte carga axiológica centrada na fraternidade e solidariedade, como exposto pelo eminente Ministro AYRES BRITTO, relator da emblemática Pet 3388 (DJe de 1º/7/2010).

Portanto, o constituinte de 1988 imbuiu-se do propósito de encerrar os perenes conflitos sobre a posse e ocupação do território nacional, estabelecendo balizas para o estatuto jurídico das áreas tradicionalmente ocupadas pelas comunidades indígenas em todo o Brasil.

Essa CORTE produziu precedente em que admitiu a teoria do marco temporal constitucional - que veio a ser aplicada em diversos outros casos envolvendo o tema da demarcação de terras indígenas.

Sob esse enfoque, a data da promulgação da vigente CONSTITUIÇÃO FEDERAL (5/10/1988) deveria ser considerada a *“chapa radiográfica”* da ocupação territorial, o ponto de equilíbrio entre o direito constitucional dos povos originários ao usufruto permanente sobre as terras tradicionalmente ocupadas e a garantia, também constitucional, da propriedade privada.

Na realidade, o que se defendeu naquele momento, com a fixação desse marco temporal constitucional, era fixar um ponto de equilíbrio

entre o direito fundamental das comunidades indígenas ao usufruto permanente sobre as terras tradicionalmente ocupadas e a garantia, também constitucional, de propriedade privada daqueles que teriam adquirido aquelas propriedades de boa-fé, regularmente, de acordo com todas as regras jurídicas.

Entendeu-se que a estipulação dessa *chapa radiográfica* preservaria a viabilidade da sobrevivência digna e de reparação às comunidades indígenas, respeitando seus costumes e tradições, e, ao mesmo tempo, evitaria o desvirtuamento ou o tornar tábula rasa o ato jurídico perfeito, o negócio jurídico perfeito - não raras vezes, a coisa julgada -, sobre determinada propriedade adquirida com boa-fé.

No julgamento do Tema 1.031 foram trazidos ao debate vários casos em que os interesses contrapostos à demarcação de áreas disputadas estavam fundados em títulos idôneos e muito antigos, atos de concessão de direitos anteriores à República, que sustentaram, de forma legítima e firme, pretensões à exploração das áreas concedidas.

Como afirmei naquele julgamento, é lesivo à segurança jurídica, à paz social, ao ato jurídico perfeito, o fato de que titulares de direitos sobre imóveis titulados há mais de 130, 140 anos, com demonstração de cadeia de domínio contínua e lícita sob sucessivas Constituições e legislações, venham a perder a sua propriedade, na hipótese de reconhecimento de se tratar de terra indígena, sem a possibilidade de recomposição justa, integral e adequada de seus interesses.

A indenização de todo o esforço e capital investido por essas pessoas na aquisição e desenvolvimentos dessas propriedades é indispensável, sob pena de enriquecimento ilícito do Poder Público. A necessidade de composição dos interesses em conflito, no âmbito da questão indígena, não é, por evidente, de responsabilidade das comunidades indígenas, que têm o seu direito de posse da terra; não da parte de agricultores, colonos, empresas e outros que confiaram em atos de concessão do Poder Público e, conseqüentemente, têm direito a indenização integral, porque estavam de boa-fé.

Nessas situações, como afirmei no julgamento do Tema 1.031, a responsabilidade primordial é do Poder Público, que fomentou a ocupação do território por atos legítimos de concessão da terra, ao mesmo

tempo em que é constitucionalmente obrigado ao respeito aos direitos originários dos povos indígenas.

Portanto, reafirmo a posição por mim externada naquele julgamento, no sentido de que o marco temporal não pode ser uma radiografia, ou um marco instantâneo e definitivo a partir do qual ficaria inviabilizada a demarcação de terras indígenas, pois esse critério não promove um equilíbrio justo e adequado entre os interesses em conflito.

A referência ao marco de 5/10/1988 deve ser utilizado apenas para efeito do regime protetivo adequado, conforme expostos nos itens III, IV e V da tese de julgamento do Tema 1031.

Ou seja: a proteção dos povos indígenas não depende da demonstração de ocupação tradicional ou esbulho renitente na data da promulgação da Constituição de 1988; apenas o regime de indenização de eventuais ocupantes não indígenas será influenciado pelo fato de haver ou não ocupação contemporânea a 5/10/1988; na hipótese de ser demonstrada ocupação (ou renitente esbulho) nessa data, aplica-se o regime do art. 231, § 6º, CF (indenização de benfeitorias úteis e necessárias); e, caso ausente essa circunstância, *“são válidos e eficazes, produzindo todos os seus efeitos, os atos e negócios jurídicos perfeitos e a coisa julgada relativos a justo título ou posse de boa-fé das terras de ocupação tradicional indígena, assistindo ao particular direito à justa e prévia indenização das benfeitorias necessárias e úteis, pela União; e, quando inviável o reassentamento dos particulares, caberá a eles indenização pela União (com direito de regresso em face do ente federativo que titulou a área) correspondente ao valor da terra nua, paga em dinheiro ou em títulos da dívida agrária, se for do interesse do beneficiário, e processada em autos apartados do procedimento de demarcação, com pagamento imediato da parte incontroversa, garantido o direito de retenção até o pagamento do valor incontroverso, permitidos a autocomposição e o regime do § 6º do art. 37 da CF”* (item V da tese).

Portanto, não há fundamento constitucional para que o Congresso Nacional se volte contra o teor do referido julgamento, editando norma diretamente contrária ao precedente, considerando que a própria decisão da CORTE foi permeável às preocupações com segurança jurídica e tutela dos interesses atingidos com a demarcação.

O item V da tese de julgamento, acima destacada, previu

expressamente direitos em favor das pessoas que detêm títulos de aquisição sobre terras que possam vir a ser demarcadas como indígenas. Caberia ao Congresso Nacional, caso entendesse insuficiente essa previsão, editar norma regulamentadora com mais detalhamentos, em termos de critérios ou procedimentos, ou mesmo o estabelecimento de mais garantias em favor das pessoas potencialmente atingidas pela demarcação de terras indígenas.

Mas não poderia, no entanto, como apontado pelo Ministro Relator, rechaçar peremptoriamente o novo padrão jurisprudencial da CORTE, mitigando totalmente o direitos dos povos indígenas aos territórios tradicionalmente ocupados, na hipótese de posse não contemporânea à Constituição de 1988.

A fundamentalidade do direito em questão, que eleva a questão à condição de cláusula pétrea, integrante do núcleo rígido e imutável da Constituição (art. 60, § 4º, IV, CF), impediria a tentativa de alteração do entendimento por via de emenda ao texto constitucional, uma vez que a adoção do marco temporal importaria em descaracterização do art. 231 da CF e em violação ao princípio da vedação ao retrocesso social.

De fato, a exigência de comprovação de ocupação e presença indígena na área pretendida para demarcação (ou renitente esbulho), em um dado marco temporal, para demarcação esbarra na dificuldade material, ou mesmo impossibilidade, de obter elementos documentais suficientes para tal comprovação, ignora o caráter violento e assimétrico dos processos de ocupação do território brasileiro, a marginalização dos povos indígenas e sua exclusão de quaisquer mecanismos de acesso ao sistema de justiça ao longo de todo esse processo.

Assim, acompanho o Ministro Relator, para declarar a inconstitucionalidade da expressão “*na data da promulgação da Constituição Federal*” (art. 4º, caput), e a inconstitucionalidade dos §§ 2º, 3º e 4º desse mesmo dispositivo, bem como a inconstitucionalidade da expressão “*em 5 de outubro de 1988*” constante do art. 2º, IX, da Lei 4.132/1962 e no art. 2º, IX, da Lei 6.001/1973, na redação conferida pela Lei 14.701/2023.

Passo ao exame das demais questões suscitadas nas Ações Diretas em julgamento.

O art. 4º, § 7º, da norma impugnada, dispõe sobre a produção de provas no curso do processo demarcatório, especificamente quanto a apresentação de “*informações orais*”, condicionando sua eficácia ao registro audiovisual, ou fornecimento em audiência pública.

Como se sabe, a tradição oral é uma forma de expressão e registro de memória especialmente relevante entre os povos indígenas. A imposição de registro audiovisual é apontada pelos Requerentes como restrição indevida às formas de linguagem, crenças e tradições dos povos indígenas, e obstáculo para a elaboração de laudos antropológicos no curso de processos demarcatórios.

O veto presidencial a esse dispositivo invocou ainda a ausência de estudos técnicos sobre a viabilidade fiscal da medida (art. 16 da Lei de Responsabilidade Fiscal).

Assim como apontado pelo Ministro Relator, não identifico nessa previsão qualquer inconstitucionalidade decorrente do fato alegado de implicar em aumento de despesa, onerando os custos de processos demarcatórios. Ao contrário, a norma coopera positivamente para o trâmite e controlabilidade desses processos, exigindo o registro e formalização de informações colhidas para fundamentação de laudos antropológicos.

Deve ser levado em consideração o ambiente físico e cultural no qual os estudos antropológicos são elaborados, onde a exigência de documentação em múltiplas formas de registro audiovisual pode resultar em obstáculo irrazoável. Como apontado pelo Requerente da ADI 7582, “*muitas das informações que subsidiam os relatórios circunstanciados de antropólogos e peritos judiciais são produzidas a partir de conversas, ou seja, oralmente - e na língua materna de cada povo, sendo elementos fundamentais para o reconhecimento da tradicionalidade da ocupação da terra*” (eDoc. 1, p. 65).

A referência ao registro audiovisual deve ser interpretado dessa forma, não se exigindo o registro cumulativo de áudio e vídeo, além de ocorrer em audiência pública. Quaisquer das três modalidades de registro atende ao comando legal.

Nesse ponto, portanto, ACOMPANHO o Ministro Relator, para

atribuir interpretação conforme ao art. 4º, § 7º, da Lei 14.701/2023, para estabelecer que ele admite, em caráter alternativo, o registro de informações orais em áudio ou em vídeo, não sendo aplicável aos laudos antropológicos elaborados antes da edição da Lei 14.701/2023.

O art. 5º, parágrafo único, e 6º, da Lei 14.701/2023, tratam da participação de Estados-membros e municípios atingidos por processos de demarcação de terras indígenas, entre outros interessados, no curso desses processos, *“desde o início do processo administrativo demarcatório”* e *“em todas as suas fases”*.

Alega-se que essa abertura procedimental à participação ampla e constante de partes interessadas prejudicaria o andamento célere e efetivo do processo demarcatório, em ofensa aos princípios da eficiência e da duração razoável do processo. Pleiteia-se a atribuição de interpretação conforme, para delimitar o interesse que justificaria a participação, bem como a restrição ao momento procedimental adequado e o modo de intimação e comunicação oficial dos interessados admitidos.

Acompanho a proposta do Ministro Relator, a partir do consenso obtido na Comissão Especial, no sentido da possibilidade de participação de terceiros no processo demarcatório a partir da abertura da fase instrutória, com a etapa de identificação e delimitação. Com esse encaminhamento, busca-se compatibilizar os interesses envolvidos e garantir o exercício do contraditório e da ampla defesa para os interessados não indígenas, ao mesmo tempo em que se evita a interferência indiscriminada na fase inicial, de elaboração de estudos antropológicos e interações com as comunidades indígenas.

Portanto, ACOMPANHO o Ministro Relator, para atribuir interpretação conforme à Constituição às expressões *“desde o início do procedimento”* e *“desde o início do processo administrativo demarcatório”*, constantes dos arts. 5º e 6º da Lei 14.701/2023, para estabelecer que possibilidade de participação de interessados surge com a abertura da fase instrutória (fase de identificação e delimitação).

O art. 9º da Lei 14.701/2023 permite a permanência de ocupantes não indígenas em áreas em disputa, mesmo depois de declaradas como de

ocupação tradicional indígena, após o relatório circunstanciado de delimitação elaborado pela FUNAI e após a portaria declaratória do Ministro da Justiça. Além disso, prevê que as benfeitorias realizadas por ocupantes de terras demarcadas como indígenas sejam consideradas como realizadas de boa-fé (para fins de regime indenizatório) se o forem até a conclusão do procedimento demarcatório, o que foi questionado pelos Requerentes como um incentivo à ocupação irregular (grilagem) de terras e realização de benfeitorias mesmo após a expedição da Portaria Declaratória, ampliando custos de indenização para a União e obstruindo a conclusão do processo demarcatório.

De fato, é indevido o prolongamento do direito à indenização por benfeitorias para além do momento em que os limites da demarcação são declarados pelo Ministro da Justiça (portaria de declaração), na medida em que, a partir dessa declaração, não é mais possível alegar desconhecimento quanto à possível destinação da área em disputa.

Ao permitir a indenização de benfeitorias realizadas posteriormente, a norma fomenta litigiosidade e estimula comportamentos lesivos ao interesse público e à boa-fé, contrariando o regime indenizatório fixado pelo art. 231, § 6º, da CF, parte final (*“benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé”*).

Portanto, ACOMPANHO o Ministro Relator, para declarar a inconstitucionalidade do art. 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 14.701/2023.

O art. 10 trata da aplicação das regras do CPC sobre impedimento e suspeição (art. 148, CPC/2015) em relação aos peritos e antropólogos encarregados da elaboração de laudos em processos demarcatórios.

Em que pese as peculiaridades do processo administrativo demarcatório, entendo benéfica a previsão expressa de aplicação da regra ao seu âmbito, de modo a assegurar a isenção e imparcialidade dos auxiliares técnicos que produziram elemento decisivo para o deslinde da demarcação.

Diferentemente do alegado pelo Ministro FLÁVIO DINO, não vejo incompatibilidade entre o art. 10 impugnado e a Lei 9.784/1999, considerando o que dispõem os arts. 18 a 21 dessa lei. Embora a Administração Pública não seja um terceiro plenamente imparcial, pois

promove o processo demarcatório em prol de um interesse com o qual está legal e constitucionalmente obrigado, está obrigada a atuar com moralidade e impessoalidade, pelo que se justifica a vedação de que pessoas com interesse concreto na decisão administrativa participem do processo, ainda que na qualidade de peritos técnicos.

Portanto, ACOMPANHO o Ministro Relator, para declarar a constitucionalidade do art. 10 da Lei 14.701/2023.

Na sequência, o art. 13 estabelece uma vedação peremptória à ampliação de terras indígenas já demarcadas. Ou seja, impede o redimensionamento de áreas demarcadas na hipótese, por exemplo, de erro administrativo na fixação dos limites.

O voto proferido pelo Ministro Relator assenta que o entendimento fixado no Item VIII do Tema 1.031 permanece inalterado, permitindo o redimensionamento da área demarcada se comprovado grave e insanável erro no procedimento anterior, desde que respeitado o prazo de cinco anos da demarcação anterior.

O particular (não indígena) que for atingido pelo redimensionamento da delimitação anterior tem garantido, em qualquer circunstância, o direito à indenização ou realocação conforme estabelecido no Item V do Tema 1.031 da Repercussão Geral.

Com esses condicionantes, não há fundamento para uma vedação absoluta à ampliação de terras indígenas, em razão do que ACOMPANHO o Ministro Relator, para declarar a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 14.701/2023.

O art. 14, por sua vez, prevê a aplicação imediata do conteúdo da nova lei aos processos demarcatórios ainda não concluídos.

Naturalmente, tratando de normas de procedimento administrativo, será o caso de aplicar a Lei 14.701/2023 aos processos em curso, por imposição do princípio do *tempus regit actum*. Nesse sentido, o art. 14 do CPC/2015 dispõe que *“a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada”*.

Por força desse mesmo princípio, os atos já aperfeiçoados sob a

vigência da legislação anterior seguirão válidos, sem necessidade de renovação, inclusive as providências instrutórias, como os laudos antropológicos já elaborados.

Portanto, também em relação a esse ponto, ACOMPANHO o Ministro Relator, para atribuir interpretação conforme à Constituição ao art. 14 da Lei 14.701/2023, para estabelecer que os processos administrativos demarcatórios não concluídos devem ser adequados à Lei 14.701/2023, mas mantida a validade dos atos administrativos praticados antes de sua vigência.

As terras indígenas adquiridas por comunidades indígenas por meio de compra e venda ou doação — ou seja, propriedade adquirida por instrumentos civis, distinta dos direitos originários tratados no art. 231 da CF — são reguladas pelo art. 18 da norma impugnada.

O Min. Relator acentua essa distinção, entre terras tradicionalmente ocupadas (art. 231 da CF) e áreas adquiridas pela comunidade indígena de forma privada ou coletiva, para entender válida a aplicação do regime jurídico privado às áreas indígenas adquiridas por instrumentos civis.

O regime privado é aplicável em caráter excepcional e subsidiário, somente quando a aquisição do domínio não guarda correlação com o reconhecimento da tradicionalidade ou a instituição de reserva indígena.

E, nessa ressalva, inclui as reservas, parques e colônias agrícolas indígenas constituídos nos termos da Lei 6.001/1973; as terras adquiridas pelas comunidades indígenas a título de compensação, doação ou permuta em substituição à perda do usufruto exclusivo de terras indígenas demarcadas ou reservadas; e as terras indígenas dominiais, assim declaradas no regime anterior à Lei 6.001/1973.

Consequentemente, os imóveis em áreas urbanas e rurais não coletivas, adquiridas por indivíduos indígenas em caráter particular, sujeitam-se ao regime de direito privado, em respeito à autonomia civil e capacidade postulatória dos indígenas.

ACOMPANHO o Ministro Relator no ponto, para conferir interpretação conforme ao art. 18, §§ 1º e 2º, da Lei 14.701/2023, para estabelecer que o regime jurídico privado é aplicável *“unicamente quando o ato de transferência do domínio indígena não guarde correlação ao*

reconhecimento da tradicionalidade ou instituição de reserva indígena, ainda que sob forma substitutiva, compensatória ou complementar daquela tradicionalidade, a exemplo: das reservas, dos parques e das colônias agrícolas indígenas constituídos nos termos da Lei 6.001/1973; das terras adquiridas pelas comunidades indígenas a título de compensação, doação ou permuta em substituição à perda do usufruto exclusivo das terras indígenas demarcadas e reservadas; e das terras indígenas dominiais, assim declaradas no regime anterior à Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973), situações nas quais serão aplicáveis ao regime do art. 231 da CF”.

O art. 20, parágrafo único, da norma impugna dispõe sobre a intervenção do Poder Público em territórios indígenas demarcados para o desenvolvimento de atividades relacionadas à política nacional de defesa e soberania nacional, prevendo que a “*instalação de bases, unidades e postos militares e demais intervenções militares, a expansão estratégica da malha viária, a exploração de alternativas energéticas de cunho estratégico e o resguardo das riquezas de cunho estratégico*” poderão ser executadas sem consulta prévia às comunidades potencialmente afetadas.

De modo semelhante, o art. 22 autoriza a instalação de equipamentos de comunicação e transporte necessários para a prestação de serviços públicos essenciais, como saúde e educação.

O Min. Relator reconhece a constitucionalidade dessas autorizações, mas condiciona a sua aplicação à presença de motivação clara e proporcional, prevalecendo, como regra, o direito de consulta prévia, livre e informada ser garantido às comunidades.

Aduz que a consulta prévia, embora obrigatória, não implica que o consentimento da comunidade seja uma condição indispensável para a intervenção, desde que observadas a participação efetiva (prévia, livre e informada) e realizado Estudo de Impacto Ambiental.

A CORTE, no julgamento da PET 3388, ressaltou a possibilidade de desenvolvimento de atividades de interesse nacional (defesa, soberania, segurança pública, serviços essenciais), reputando-os compatíveis com o regime protetivo das áreas indígenas demarcadas. A qualificação de territórios como área de ocupação tradicional indígena, especialmente em regiões de fronteira (como era o caso da TI Raposa Serra do Sol), não

interdita ao Poder Público a intervenção necessária, justificada e pontual nesses territórios.

O que se discute, a partir da redação dos dispositivos impugnados, é a dispensa de prévia consulta, considerando que as comunidades tradicionais e os povos indígenas potencialmente afetados por atividades do Poder Público detêm direito à consulta prévia, livre, e informada, nos termos da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), incorporada ao ordenamento brasileiro mediante os Decretos 5.501/2004 e 10.088/2019.

Assim, a possibilidade de intervenção em território indígena não desobriga a União do dever de fazê-lo pelas vias menos onerosas aos interesses das comunidades indígenas, sempre justificando a necessidade e adequação das medidas pretendidas. Nesse cenário, o diálogo prévio e transparente com as populações potencialmente afetadas é indispensável para o correto planejamento dessas ações.

Portanto, também em relação a esse ponto, ACOMPANHO o Ministro Relator, para atribuir interpretação conforme ao art. 20, parágrafo único, e art. 22, ambos da Lei 14.701/2023, *“para assentar a necessidade de haver expressa motivação, com base no postulado da proporcionalidade, da presença, no ato administrativo, de fundamentos fáticos que amparem a interferência estatal no uso e gozo da posse coletiva indígena e assegurado o direito de consulta prévia, livre e informada às comunidades indígenas envolvidas”*.

A questão referente à gestão de terras indígenas sobrepostas a espaços ambientais protegidos (unidades de conservação) é regulada no art. 23 da Lei 14.701/2023, e é objeto de divergência no julgamento em curso.

O dispositivo transfere a responsabilidade pelo usufruto indígena, nessa hipótese, para o órgão federal gestor das áreas protegidas, ou seja, subordina o usufruto indígena à tutela do órgão ambiental.

Alega-se que essa *“submissão”* importaria em violação aos usos e costumes indígenas e ao Art. 231 da CF, colocando os indígenas sob tutela da União.

O Min. Relator defende que o modelo constitucionalmente

adequado para a sobreposição é o de gestão compartilhada entre a comunidade indígena e o órgão ambiental gestor da unidade de conservação.

Mas declara a inconstitucionalidade da expressão "*nos horários e condições estipulados pelo órgão federal gestor*" constante do art. 23, § 2º, de modo a evitar a imposição de um dever de aceitação irrestrita ao trânsito de visitantes e pesquisadores em terras de ocupação tradicional.

O trânsito de visitantes e pesquisadores em áreas indígenas poderá ser admitido nas seguintes hipóteses: particulares autorizados pela comunidade indígena; agentes públicos a serviço; prestadores de serviços públicos ou manutenção/instalação de equipamentos públicos; pesquisadores autorizados pela Funai e pela comunidade indígena, por prazo determinado, bem como delimitados os objetivos da pesquisa; pessoas em trânsito, na ausência de outras rotas.

O Min. FLÁVIO DINO, acompanhado pelo Min. CRISTIANO ZANIN, apresentou ressalva quanto a esse ponto. Entende que a gestão de horários e procedimentos de acesso deve ser conduzida prioritariamente pelas comunidades. Propõe um sistema no qual "*o órgão gestor apresenta as suas pretensões e a comunidade indígena, estipula, de acordo com os seus interesses, as regras para normatizar a presença de visitantes e pesquisadores em seu território*".

Entendo que a proposição do Min. Relator, ao atribuir ao órgão ambiental a iniciativa na proposição de regras para acesso aos espaços sobrepostos, não presumiu a hierarquização entre as partes envolvidas. Pelo contrário, a solução encaminhada, que decorreu de consenso construído entre as entidades participantes da Comissão Especial, enfatiza a paridade e corresponsabilidade na gestão desses espaços, admitida a possibilidade de que peculiaridades de terras e comunidades indígenas específicas justifiquem a adoção de regras especiais.

Portanto, ACOMPANHO o Ministro Relator quanto ao art. 23 da Lei 14.701/2023.

Os arts. 25, 26 e 27 da Lei 14.701/2023 regulam a exploração econômica das terras indígenas por suas comunidades, em especial a "*cooperação e a contratação de terceiros não indígenas*".

O Min. Relator entende que as normas são constitucionais, desde que interpretadas de forma a garantir a autodeterminação dos povos indígenas e o usufruto exclusivo das riquezas em seus territórios, que é de posse permanente da comunidade.

O exercício de atividades econômicas em terras indígenas é permitido, desde que organizado pela própria comunidade indígena, bem como os resultados sejam revertidos em seu benefício.

O Min. Relator restringe a exigência de lei complementar exigida (art. 231, § 6º, CF) às atividades econômicas não realizadas pelas próprias comunidades indígenas, conforme seus usos, costumes e tradições culturais, aí não se incluindo o arrendamento ou outro negócio jurídico que elimine a posse direta da comunidade indígena sobre o território e recursos.

A celebração de contratos de cooperação com terceiros não indígenas deve observar regras como a de que os resultados da atividade gerem benefícios para toda a comunidade indígena, a manutenção da posse direta indígena e a aprovação contratual pela comunidade.

O turismo é permitido em terras indígenas, desde que organizado pela própria comunidade indígena. É permitida a celebração de contratos para captação de investimentos de terceiros, respeitadas condições estabelecidas no art. 26, § 2º.

O Min. FLÁVIO DINO apresentou ressalva quanto a esse ponto, entendendo que a possibilidade de exploração econômica por não índios estaria sendo desproporcionalmente flexibilizada.

Embora não ignore os riscos referidos por Sua Excelência, quanto à possibilidade de participação fraudulenta de não índios na exploração de recursos indígenas, entendo que a legislação impugnada previu mecanismos idôneos para a prevenção desses ilícitos, sem prejuízo de desenvolvimentos regulatórios que venham a se mostrar necessários no futuro, conforme juízo do Poder Executivo, que, por meio da FUNAI, exercerá supervisão sobre esses contratos.

Assim, ACOMPANHO o Ministro Relator em relação aos arts. 26 e 27 da Lei 14.701/2023, para atribuir interpretação conforme à Constituição a esses dispositivos, estabelecendo que *“os resultados de tais atividades sejam voltados à obtenção de benefícios para toda a comunidade indígena”*.

Também ACOMPANHO o Ministro Relator no tocante ao não conhecimento das impugnações ao art. 29 da Lei 14.701/2023, que dispõe sobre o regime fiscal aplicável às terras indígenas, prevendo “*plena isenção tributária*” e vedando a “*cobrança de quaisquer impostos, taxas ou contribuições sobre uns ou outros*”, quanto aos direitos e frutos da exploração das riquezas e recursos das terras (“*renda indígena*”).

O referido dispositivo apenas reafirma imunidade tributária já reconhecida por legislação anterior (art. 60 da Lei 6.001/1973) não impugnada no conjunto de ações em julgamento, além de corresponder a entendimento acolhido pela jurisprudência da CORTE.

Por fim, quanto à omissão na efetivação das medidas administrativas para a demarcação de terras indígenas, entendo presentes os requisitos que permitem a intervenção da CORTE, nos moldes propostos pelo Ministro Relator.

A caracterização de mora constitucional injustificada está nitidamente comprovada pelos dados oficiais sobre demarcações de terras indígenas levadas a termo desde a edição da Constituição de 1988. Originalmente, a conclusão de todas as demarcações estava prevista para ocorrer em até cinco anos a partir da promulgação da Constituição.

O transcurso de mais de 32 anos após esse prazo, sem que os procedimentos tenham avançado significativamente, ou que se tenham empreendido esforços relevantes nesse sentido, configura uma omissão inconstitucional reiterada apta a justificar a sua correção em sede de jurisdição constitucional. A omissão inconstitucional impede o exercício de direitos constitucionalmente assegurados e justifica a necessidade de medidas administrativas de viés marcadamente estrutural para resolver os conflitos subjacentes

A mora administrativa, caracterizada pela inação da União, fragiliza a proteção de direitos fundamentais e compromete a segurança jurídica para todos os envolvidos (indígenas e não indígenas), multiplicando incertezas jurídicas e perdas financeiras, afetando a estabilidade social com a perpetuação de disputas por território e a continuidade da exploração ilícita de recursos indígenas.

O Min. Relator propõe o estabelecimento de determinações transitórias, concebidas a partir do consenso entre as partes interessadas, no âmbito da Comissão Especial, notadamente a fixação do prazo de 60 dias para que o Poder Público publique a lista completa e cronológica de todas as reivindicações demarcatórias pendentes, fixando o prazo de 10 anos para conclusão desses processos, entre outras medidas.

Assim, ACOMPANHO o Ministro Relator na declaração de mora inconstitucional no cumprimento do disposto no art. 67 do ADCT, *“conferindo prazo de até 60 (sessenta) dias, aos Poderes Públicos para que cumpram todas as determinações contidas na integralidade das disposições contidas no tópico 5 deste voto, registrando-se, de forma expressa, que estas são transitórias, para fins de superação da omissão inconstitucional quanto ao art. 67 do ADCT, e persistem até que sobrevenha lei formal e material do Parlamento Federal”*.

Em vista do exposto, reafirmando a compreensão da CORTE no julgamento do Tema 1.031, ACOMPANHO INTEGRALMENTE o Ministro Relator.

É o voto.