

Superior Tribunal de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 6.210 - DF (1999/0016885-2)

RELATORA : **MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE : ESTADO DE RORAIMA
ADVOGADO : GETÚLIO RIVERA VELASCO CANTANHEDE
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA
LITIS.PAS : FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI
ADVOGADO : MARCELO LUÍS CASTRO R. DE OLIVEIRA
LITIS.PAS : COMUNIDADE JAUARI
LITIS.PAS : COMUNIDADE INDÍGENA MACHADO
ADVOGADO : FERNANDO MATHIAS BAPTISTA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. ART. 231 DA CF/88. SITUAÇÃO FÁTICA COMPLEXA NÃO DEMONSTRADA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. Nos termos do art. 231 da Constituição Federal, compete à União a demarcação das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, em caráter originário e permanente.

2. *Não se afigura possível discutir, nos augustos limites do mandado de segurança, matéria fática sobre se as terras são ou não de posse indígena, o que, de plano, não ficou demonstrado extreme de dúvida. Precedentes dos STJ.*

3. A pretensão do Estado federado de se insurgir contra a portaria ministerial em causa somente subsistiria se houvesse prova documental e pré-constituída que comprovasse, de plano, a existência de liquidez e certeza de direito subjetivo a ele pertencente, não evidenciando o alegado cerceamento de defesa nem eivas de ilegalidade susceptíveis de anularem o despacho ministerial questionado.

4. Processo extinto sem julgamento do mérito, ressalvando as vias ordinárias ao Impetrante.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, rejeitar a primeira preliminar de incompetência desta Corte para julgamento da segurança, suscitada pelo Ministério Público Federal; por maioria, afastar a segunda preliminar de ilegitimidade ativa, vencida a Ministra-Relatora e, em conclusão, por maioria, julgar extinto o processo, sem julgamento do mérito, ressalvando as vias ordinárias, vencido o Ministro Francisco Peçanha Martins, que concedia parcialmente a segurança para afastar a ilegalidade da portaria ministerial, cassando a liminar. Votaram com a Relatora os Ministros Paulo Medina, Luiz Fux, Eliana Calmon, Francisco Falcão e Franciulli Netto.

Superior Tribunal de Justiça

Ausente, ocasionalmente, o Ministro Humberto Gomes de Barros.
Presidiu a sessão o Ministro José Delgado.
Brasília (DF), 27 de novembro de 2002 (data do julgamento).

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



MANDADO DE SEGURANÇA Nº 6.210 - DF (1999/0016885-2)

RELATÓRIO

EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Trata-se de mandado de segurança originário impetrado pelo ESTADO DE RORAIMA, com fundamento no art. 1.º da Lei n.º 1.533/51, contra ato do Excelentíssimo Senhor Ministro de Estado da Justiça, consubstanciado pela edição da Portaria n.º 820, de 11 de dezembro de 1998, que declarou como posse permanente indígena a área de RAPOSA SERRA DO SOL, naquele Estado, com superfície aproximada de 1.678.800 (um milhão, seiscentos e setenta e oito mil e oitocentos) hectares de terra.

O Impetrante afirma, em suma, que a referida portaria ministerial padece de flagrante inconstitucionalidade, bem como está eivada de vícios de ilegalidade que a tornam nula.

Sustenta, para tanto, que a terra indígena, de que trata o ato administrativo ora atacado, está situada na faixa de fronteira, sendo, portanto, fundamental para a defesa do território nacional. Aduz, ainda, que a demarcação da reserva indígena nesta situação somente pode ser realizada por lei, a teor do disposto no art. 20, § 2.º, da Constituição Federal.

Alega, também, que a Portaria n.º 820/98 violou frontalmente o disposto no art. 91, § 1.º, inc. III, da CF/88, que atribui ao Conselho de Defesa Nacional a propositura de critérios e condições de utilização de áreas indispensáveis à segurança do território nacional

Quanto à ilegalidade do ato ora examinado, o ente federativo afirma que a portaria ministerial é nula pois se fundamenta no Despacho n.º 50, de 10 de dezembro de 1998, proferido pelo Ministro da Justiça, que julgou improcedente a contestação à identificação e delimitação da terra indígena. Todavia, o Impetrante defende que o referido despacho não firmou qualquer declaração nesse sentido.

Assevera, também, que o ato ora atacado, ao proibir o ingresso, o trânsito e a permanência de pessoa que não seja silvícola dentro da área demarcada é ilegal, uma vez que o art. 7.º, do Decreto n.º 1.775/96, possibilita à FUNAI, órgão federal, que discipline o ingresso e trânsito de terceiros em áreas habitadas por índios isolados.

Argumenta, ainda, que formulou ao Ministro da Justiça pedido de reconsideração contra o Despacho n.º 80, de 20 de dezembro de 1996, que julgou improcedente a sua contestação nos autos do procedimento administrativo. Ocorre, todavia, que o pedido em comento foi considerado prejudicado sob a alegação de que a Portaria n.º 820/1998, ocasionou a perda do objeto do recurso.

Superior Tribunal de Justiça

Por fim, defende a nulidade da portaria ministerial porquanto não foram excluídos pela Autoridade Coatora dos limites da terra indígena “Raposa Serra do Sol”, os povoados e vilarejos, já consolidados, onde predominam populações não índias e a exploração de atividades econômicas (fls. 02/17).

As Comunidades Indígenas Jauarí e do Machado requereram, às fls. 1265/1281, o ingresso na lide na qualidade de litisconsortes passivas necessárias. Nesta oportunidade, ofereceram suas razões e rogaram a extinção do processo sem julgamento do mérito, ante a falta de interesse de agir do Impetrante, haja vista que não foram comprovados na petição inicial os fatos constitutivos do seu direito.

Aduziram, neste sentido, que o ente federativo não fez prova da titularidade das terras ora discutidas, o que demandaria a dilação probatória dos autos.

A Autoridade Coatora prestou as informações, às fls. 1304/1316.

Em sua defesa, afirmou que os conceitos de terra indígena e zona de fronteira não são excludentes, pois ambos estão sujeitos às restrições de ocupação e utilização que decorrem dos diplomas legais, exercendo o governo federal um poder de vigilância e de polícia, reduzindo assim o direito de propriedade.

No mérito, aduziu, em síntese, que o procedimento administrativo delimitador da terra indígena Raposa Serra do Sol teve início em 1981 e sua demarcação de área contínua com base no laudo da FUNAI, tendo sido oportunizado em todos os momentos o direito ao contraditório e a ampla defesa aos terceiros interessados. Alegou, por fim, que o Despacho n.º 80, de 20 de dezembro de 1996, excluiu da área demarcada 18 fazendas tituladas pelo INCRA e preservou os núcleos populacionais da sede do município de Uiramutã e das vilas de Mutum, Socó, Água Fria e Surumú.

Peticionando às fls. 1335/1337, a FUNAI requereu o seu ingresso na lide na qualidade de litisconsorte passiva necessária, que resultou deferido.

O pedido de liminar também foi deferido, em parte, pelo Min. Aldir Passarinho Júnior, tendo sido suspensos os efeitos da Portaria n.º 820/98 quanto aos núcleos urbanos e rurais já constituídos (fls. 1338/1340).

Posteriormente, foi ouvido o douto Representante do Ministério Público Federal, que opinou pela denegação da ordem em manifestação assim ementada:

“Ementa: MANDADO DE SEGURANÇA. INCABIMENTO PARA DEBATER ATO DE DEMARCAÇÃO DE ÁREA INDÍGENA RAPOSA SERRA DO SOL (RESERVA INGARIKÓ, MACUXI, WAXIPANA E TAURENPANG).

1. A Portaria n.º 820, de 11.12.98 demarcatória das terras

Superior Tribunal de Justiça

indígenas Raposa Serra do Sol não pode ser objeto de mandado de segurança vez que para a sua discussão exige-se dilação probatória, impossível de realizar-se em sede mandamental.

2. O Mandado de Segurança não é via adequada para impedir que a União proceda a demarcação de terras indígenas, através de procedimento disciplinado pela legislação pertinente.

3. Só as vias ordinárias apresenta-se pertinente a impugnação da posse imemorial dos índios decorrente de laudo antropológico considerado por Portaria da autoridade competente.

4. Manifestação pela denegação da segurança.”

É o breve relatório.



Superior Tribunal de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 6.210 - DF (1999/0016885-2)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. ART. 231 DA CF/88. SITUAÇÃO FÁTICA COMPLEXA NÃO DEMONSTRADA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. Nos termos do art. 231 da Constituição Federal, compete à União a demarcação das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, em caráter originário e permanente.

2. *Não se afigura possível discutir, nos augustos limites do mandado de segurança, matéria fática sobre se as terras são ou não de posse indígena, o que, de plano, não ficou demonstrado extreme de dúvida. Precedentes dos STJ.*

3. A pretensão do Estado federado de se insurgir contra a portaria ministerial em causa somente subsistiria se houvesse prova documental e pré-constituída que comprovasse, de plano, a existência de liquidez e certeza de direito subjetivo a ele pertencente, não evidenciando o alegado cerceamento de defesa nem eivas de ilegalidade susceptíveis de anular o despacho ministerial questionado.

4. Processo extinto sem julgamento do mérito, ressaltando as vias ordinárias ao Impetrante.

VOTO

EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Preliminarmente, afasto a preliminar de incompetência do Superior Tribunal de Justiça, suscitada pelo Ministério Público Federal, para julgar o presente mandado de segurança.

Ao contrário do que alegou o *Parquet*, a questão posta na ação mandamental não é referente a litígios de terras entre a União e o Estado de Roraima. O ato ataca a Portaria do Ministério da Justiça, dizendo que a terra a ser demarcada como reserva indígena está situada na faixa de fronteira e que, assim sendo, é fundamental à defesa do território nacional, além de outras ilegalidades relacionadas no relatório.

Ademais, percebe-se do exame dos argumentos despendidos na petição inicial que a impetração se destina, unicamente, a desconstituir ato que declarou, como posse indígena, área finalística de demarcação. Por conseguinte, o ponto fulcral rechaçado pelo Impetrante foi exatamente a motivação do ato administrativo impugnado, isto é, a caracterização ou não daquela área como terra indígena.

Em assim sendo, não vejo como afastar a incompetência desta Egrégia Corte para apreciar o *mandamus*.

Passo, a seguir, à análise da preliminar de ilegitimidade ativa do Estado-membro

Superior Tribunal de Justiça

para impetrar o presente mandado de segurança.

Conforme se depreende da leitura dos argumentos articulados pelo Impetrante, no corpo da petição inicial do presente mandado de segurança, tem-se que este contesta a legalidade da Portaria n.º 820/98, editada pelo Ministério da Justiça, que demarcou a área indígena “Raposa Serra do Sol”, no Estado de Roraima.

Após a minuciosa leitura dos documentos acostados aos autos, observo, todavia, que não há prova hábil que comprove a propriedade da gleba de terra demarcada em nome do Impetrante.

Com efeito, em se tratando de matéria concernente à demarcação de terras indígenas, o interesse de agir do Impetrante está visceralmente ligado à comprovação documental da posse e do domínio da área de terra a ser demarcada, pois o legislador constituinte salvaguardou os direitos dos povos primitivos de nosso País, ao estabelecer, no art. 231 da Carta Democrática de 1988, que são reconhecidos aos índios os direitos originários e a posse sobre as terras que tradicionalmente ocupam.

Assim, ausente a comprovação da propriedade da gleba de terra pelo Impetrante, ora em litígio, vislumbro a ilegitimidade ativa do Estado-membro, carecendo-lhe direito subjetivo próprio a ensejar a proteção mandamental.

Explica-se.

A pertinência subjetiva é indissociável à impetração de mandado de segurança. Sendo assim, a pretensão do Estado federado, de se insurgir contra o portaria ministerial, somente subsistiria se houvesse prova irrefutável de efetivo prejuízo ao seu patrimônio, o que *in casu* não ocorre.

Nesse particular, entendo que assiste razão à Ilustre Subprocuradora-Geral da República Dr.^a Gilda Pereira de Carvalho Berger, ao sustentar, em seu parecer à fl. 1357, que:

“Preliminarmente, observa o MPF que falece ao impetrante legitimidade para a ação mandamental, na medida em que não postula direito próprio, nem tampouco se encontra legitimado na condição de substituto ou representante processual.

Com efeito, nenhuma prova veio aos autos no sentido de evidenciar a titularidade, por parte do impetrante, das terras que constituem a área indígena RAPOSA SERRA DO SOL, o que induz ausência de direito subjetivo próprio, demonstrável de plano. Atente-se para a circunstância de que o mandamus é ação que reclama a existência de direito supostamente violado e não eventual interesse.” (grifou-se)

Concluindo, não há que se cogitar em legitimação extraordinária no presente caso,

Superior Tribunal de Justiça

pois esta modalidade de legitimidade *ad causam* é excepcional e depende de norma explícita que afaste a regra geral prevista no art. 6.º do Código de Processo Civil.

Urge ressaltar, todavia, que em relação a esta preliminar de ilegitimidade ativa da impetração, a qual defendi ao proferir o meu voto, após submetê-la à apreciação do órgão colegiado, quedei-me vencida.

Prosseguindo o julgamento do *mandamus*, verifica-se a inadequação da via eleita, uma vez que a questão versada na hipótese necessita de produção de provas do alegado, o que não se coaduna com o rito célere da ação mandamental que exige prova pré-constituída.

Com efeito, o sucesso da impetração imprescinde da existência de um conjunto probatório robusto que alicerce o direito líquido e certo defendido pelo Autor, inadmitindo-se a dilação probatória dos fatos e do direito.

O Estado de Roraima pretendeu, na espécie, ressaltar os direitos dos particulares que fossem prejudicados em decorrência da declaração e demarcação da terra indígena. Desse modo, os direitos dos particulares, sejam eles possuidores ou proprietários, somente podem ser reconhecidos, para efeito de indenização, em ação de rito ordinário adequada.

Ora, como é sabido, as provas na via mandamental devem ser documentais e pré-constituídas, para que se comprove, de plano, a existência de liquidez e certeza dos fatos narrados na inicial, inadmitindo-se, assim, quaisquer resquícios de dúvidas quanto à posse das terras demarcadas na portaria do Ministério da Justiça ora atacada.

Não se pode, também, discutir em sede de mandado de segurança, os critérios valorativos que a embasaram.

Concluindo, nota-se que todos os fundamentos do presente *mandamus* envolvem questões fáticas de comprovação imprópria no âmbito da segurança, onde não se admite a dilação probatória. Assim, é incabível a pretensão do autor em discutir nos fiéis limites do instrumento do mandado de segurança matéria de fato eivada de incertezas.

Nessa linha de orientação, confirmam-se os seguintes precedentes desta Primeira Seção:

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TERRAS INDÍGENAS. DEMARCAÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE.

1. A via estreita do mandado de segurança não comporta discussão derredor de posse indígena sobre terras e demandar realização de perícia técnica, investigação histórica e demais provas necessárias.

2. Agravo regimental improvido." (AgRg no MS 7.119/DF, rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 11.02.2002)

Superior Tribunal de Justiça

"Ementa: PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. ART. 231 DA CF/88 E DECRETO N.º 1.775/96. SITUAÇÃO FÁTICA COMPLEXA NÃO DEMONSTRADA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

I - Conforme o previsto no art. 231 da Constituição Federal, compete à União a demarcação das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, em caráter originário e permanente.

II - O mandado de segurança pressupõe a existência de direito líquido e certo, apoiado em fatos incontroversos, e não em fatos complexos que reclamam produção e cotejo de provas.

III - A alegação dos autores não evidencia cerceamento de defesa nem eivas de ilegalidade susceptíveis de anular o despacho ministerial questionado.

IV - Segurança denegada." (MS n.º 4816/DF, rel.ª Min.ª LAURITA VAZ, DJ de 29/10/2001, p. 00177)

"DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. SITUAÇÃO FÁTICA COMPLEXA NÃO DEMONSTRADA DE PLANO. INADEQUADA A VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA DIRIMIR A PRESENTE CONTROVÉRSIA.

Impetração que visa a desconstituir ato que declarou como de posse indígena área para fins de demarcação.

Alegação não demonstrada de conter o procedimento administrativo eivas suscetíveis de tornarem nula a portaria ministerial atacada, incluindo possível cerceamento de defesa.

A autoridade coatora podia declarar a posse indígena, ressalvados os direitos dos que fossem prejudicados em decorrência desse ato.

Não se afigura possível discutir, nos augustos limites do Mandado de Segurança, matéria fática sobre se as terras são ou não de posse indígena, o que, de plano, não ficou demonstrado estreme de dúvida.

O escopo dos impetrantes é exatamente aferir os critérios que levaram a autoridade coatora a emitir a indigitada portaria.

É defeso em Mandado de Segurança acolher pretensão de fatos complexos, não provados de plano.

Extinção do processo, sem exame do mérito, ressalvadas as vias ordinárias para dirimir o litígio.

Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. Decisão unânime." (MS n.º 7.126/DF, rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 25.06.2001)

No que tange ao mérito, apenas *en passant*, impende dizer que a alegada ilegalidade da Portaria n.º 820/98 editada pelo Ministério da Justiça, não se caracterizou.

Consoante se vê do Despacho ministerial n.º 80/96, juntado às fls. 1317/1331, a Autoridade Coatora determinou a exclusão da área delimitada "Raposa Serra do Sol", da sede municipal do recém criado município de Uiramutã, bem assim das vilas existentes como Surumu, Água Fria, Socó e Mutum e a exclusão da fruição indígena exclusiva sobre as vias públicas e respectivas faixas de domínio público, que existam na área indígena ora demarcada.

Superior Tribunal de Justiça

Por oportuno, ressalto que a Portaria questionada ressalvou no seu texto o direito à indenização pelas benfeitorias existentes, o que, como visto anteriormente, não cabe na via do mandado de segurança a satisfação e discussão desse alegado direito.

A alegação do Impetrante de que a Portaria foi embasada apenas no parecer jurídico do Consultor do Ministério da Justiça não procede. A análise da documentação acostada demonstra que o ato demarcatório foi fundamentado em estudos ambientais, sociais e antropológicos, bem como em pareceres técnicos elaborados pelos órgãos competentes.

Quanto ao argumento de que a demarcação de terras fronteiriças somente pode ser ocupada e utilizada, a teor do art. 20, § 2.º, da Constituição da República, por lei própria que a regule, cumpre-me alertar que o procedimento administrativo respeitou essa determinação, uma vez que o fez, com espeque na Lei n.º 6.634, de 02 de maio de 1979, aplicável à espécie que regula o uso dessas terras e atribui ao governo federal o poder de vigilância e de polícia sobre elas.

Outrossim, no que concerne ao procedimento administrativo, que originou a Portaria ministerial ora atacada, impende dizer que, ao contrário do que alegou o Impetrante, não houve cerceamento de defesa, haja vista que a parte teve ampla oportunidade para oferecer contraditório, e, mesmo assim, o Estado teve seus pedidos desacolhidos, culminando no indeferimento do recurso administrativo.

Por fim, acrescento que a Constituição Federal estabelece o dever das Forças Armadas garantir a segurança nacional, notadamente em área de fronteira, cabendo ao Poder Legislativo regulamentar o uso dessa porção expressiva do território nacional. A mesma Constituição da República garante o direito das populações indígenas à posse permanente das terras necessárias à sua sobrevivência física e cultural, bem como o usufruto exclusivo dos índios sobre os recursos naturais existentes em tais terras.

Ante o todo exposto, DECLARO EXTINTO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO e, por consequência, REVOGO a liminar anteriormente concedida, ressalvando as vias ordinárias ao impetrante.

Oficie-se.

É o voto.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora

Superior Tribunal de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 6.210 - DF (1999/0016885-2)

PRIMEIRA PRELIMINAR

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX: Sr. Presidente, a competência é fixada de acordo com a ação. A ação foi proposta sob o rótulo de mandado de segurança contra ato de Ministro de Estado. A Constituição Federal estabelece que, nas causas originárias em que há confronto declarado na petição inicial entre o Estado e a União, a competência é do Supremo Tribunal Federal; essa mesma Constituição Federal assegura a competência do Superior Tribunal de Justiça para os mandados de segurança contra atos de Ministros, que é do que aqui se trata, por isso, é firme a competência do nosso Tribunal.

Rejeito a preliminar.

PRESIDENTE O SR. MINISTRO JOSÉ DELGADO
RELATORA A SRA. MINISTRA LAURITA VAZ

Superior Tribunal de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 6.210 - DF (1999/0016885-2)

VOTO-PRELIMINAR

EXMA. SRA. MINISTRA ELIANA CALMON: Sr. Presidente, assisti parte do relatório e estou apta a julgar.

O Supremo Tribunal Federal decidiu que essa competência só existe quando está em perigo a Federação; inexistindo tal perigo, mesmo que o litígio se faça entre a União e o Estado, a competência continua sendo do Superior Tribunal de Justiça.

Rejeito a preliminar.



MANDADO DE SEGURANÇA Nº 6.210 - DF (1999/0016885-2)

SEGUNDA PRELIMINAR

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX: Sr. Presidente, em um primeiro momento, fiquei com uma dúvida, porque a Constituição Federal não consagra o Estado como parte legítima para mandado de segurança coletivo. Entretanto, a Lei da Ação Civil Pública, que também é uma ação difusa, permite a qualquer Unidade da Federação e à União Federal a propositura de ação que verse interesse difuso, coletivo ou até mesmo interesse individual homogêneo, não patrimonial.

No caso específico, o Estado tem domínio iminente sobre as áreas. Se, efetivamente, tem o direito de propriedade ou o direito material às áreas, trata-se de matéria de mérito. Mas, se alega que tem direito iminente sobre as áreas que estão sendo atribuídas aos índios, pelo que está narrado na petição inicial, o Estado é parte legítima.

Afasto a preliminar de ilegitimidade, *data venia* da Sra. Ministra-Relatora.

PRESIDENTE O SR. MINISTRO JOSÉ DELGADO
RELATORA A SRA. MINISTRA LAURITA VAZ

Superior Tribunal de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 6.210 - DF (1999/0016885-2)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS:Sr. Presidente, as terras devolutas, neste País, são de domínio do Estado. A alegação, segundo me parece, também é de que essas terras seriam devolutas.
Reconheço a legitimidade de parte.



MANDADO DE SEGURANÇA Nº 6.210 - DF (1999/0016885-2)

VOTO-MÉRITO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX: Sr. Presidente, esta não é uma matéria muito comum. Então, dei-me o trabalho de pesquisar em nossa jurisprudência, e há acórdãos praticamente de todos os componentes desta Seção – à exceção, evidentemente, de minha pessoa, que ainda não pertencia a este Tribunal – no sentido de que, realmente, esta é uma via inadequada, tendo em vista a complexidade dos argumentos trazidos.

Na verdade, houve uma inversão do ônus da prova. Quem promoveu o mandado de segurança foi o Estado, não foi a comunidade indígena. O Estado trouxe uma série de questões complexas, como se há plantio indígena, se as tradições estão sendo mantidas na localidade, etc. As questões foram suscitadas pelo próprio impetrante do mandado de segurança, que deveria carrear aos autos a prova pré-constituída. Não é a parte contrária que tem de trazer aos autos essa comprovação.

As disposições constitucionais são claríssimas no sentido de que a proteção à terra indígena. No meu modo de ver, essa proteção é mais enérgica ainda do que a dispensada à propriedade dos brancos, porque a posse e a tradição consubstanciam a propriedade indígena. Há uma presunção de que, na dúvida, se decide em favor dos índios.

De sorte que todas as outras questões que infirmam essa presunção deveriam ter sido comprovadas de forma líquida e certa pelo impetrante e não o foram.

Dessa forma, a preliminar suscitada pela ilustre Ministra-Relatora, *data maxima venia*, é irresponsável. Não temos elementos para concluir este mandado de segurança no sentido em que invoca o impetrante.

Acompanho, nesse particular, o voto da Sra. Ministra-Relatora, julgando extinto o mandado de segurança sem apreciação do mérito.

PRESIDENTE O SR. MINISTRO JOSÉ DELGADO
RELATORA A SRA. MINISTRA LAURITA VAZ

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 6.210 - DF (1999/0016885-2)

VOTO-VENCIDO

EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: Sr. Presidente, o Estado brasileiro é um Estado democrático, onde não há distinção de raça, credo ou cor. As pessoas têm direitos fundamentais, sejam índias, brancas, negras ou amarelas, e um deles é o de ir e vir. Se pessoas, sejam brancas, mulatas ou negras, residem em tais áreas indígenas, têm esse direito.

Concedo em parte a segurança para declarar nulo esse dispositivo, enquanto estiverem no local vilas, lugarejos, etc.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 1999/0016885-2

MS 6210 / DF

PAUTA: 27/11/2002

JULGADO: 27/11/2002

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOSÉ DELGADO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **GILDA PEREIRA DE CARVALHO BERGER**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ESTADO DE RORAIMA
ADVOGADO : GETÚLIO RIVERA VELASCO CANTANHEDE
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA
LITIS.PAS : FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI
ADVOGADO : MARCELO LUÍS CASTRO R. DE OLIVEIRA
LITIS.PAS : COMUNIDADE JAUARI
LITIS.PAS : COMUNIDADE INDÍGENA MACHADO
ADVOGADO : FERNANDO MATHIAS BAPTISTA

ASSUNTO: Administrativo - Ato - Portaria - Suspensão

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentaram oralmente o Sr. Getúlio Rivera Velasco Cantanhede, pelo impetrante, o Sr. André Rodolfo Lima, pelos litisconsortes passivos, e, Gilda Pereira de Carvalho Berger, pelo Ministério Público Federal.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Seção, por unanimidade, rejeitou a primeira preliminar de incompetência desta Corte para julgamento da segurança, suscitada pelo Ministério Público Federal; por maioria, afastou a segunda preliminar de ilegitimidade ativa, vencida a Sr^a Ministra Laurita Vaz (Relatora) e, em conclusão, por maioria, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, ressaltando as vias ordinárias, vencido o Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins, que concedia parcialmente a segurança para afastar a ilegalidade da portaria ministerial, cassando a liminar."

Os Srs. Ministros Paulo Medina, Luiz Fux, Eliana Calmon, Francisco Falcão e Franciulli Netto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros.

Superior Tribunal de Justiça

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 27 de novembro de 2002

MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA
Secretária

