

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.01.00.071456-3/TO

RELATOR(A) : DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADOR : ÁLVARO LOTUFO MANZANO
AGRAVADO : UNIÃO FEDERAL
PROCURADOR : HÉLIA MARIA DE OLIVEIRA BETTERO
AGRAVADO : FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO
PROCURADOR : ANTÔNIO ROBERTO BASSO
PROCURADOR : LUIZ FERNANDO VILLARES E SILVA

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão que, em sede de ação civil pública, indeferiu medida liminar que visava à obtenção de provimento judicial que assegurasse o retorno dos índios Krahó-Kanela às terras que tradicionalmente ocupavam, de área correspondente a 31.925 hectares, no Estado do Tocantins.

Sustenta o agravante, em síntese, que qualquer discussão relativa ao reconhecimento da condição de indígenas dos membros da comunidade Krahó-Kanela está superada, como vem reconhecendo a própria Fundação Nacional do Índio – FUNAI.

Assevera que não existe divergência quanto à ocupação pela comunidade indígena Krahó-Kanela da área reivindicada na ação civil pública.

Argumenta que o parecer elaborado pelos técnicos da 6ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF sobre o relatório produzido pelo Grupo Técnico da FUNAI demonstra que os questionamentos relativos aos limites propostos para a demarcação e a caracterização da área como de terra tradicionalmente ocupada pelos indígenas não se sustentam.

Afirma que ainda que não haja o relatório elaborado pela antropóloga não seja passível de convencimento da verossimilhança das alegações expendidas na inicial, há que se considerar, de um lado, o direito material de uma comunidade indígena ameaçada de extinção e, de outro, direitos meramente patrimoniais de poucos particulares.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

A decisão recorrida foi proferida nos seguintes termos:

“(...) Há dissonância entre o estudo realizado pela antropóloga Graziela Rodrigues de Almeida e as conclusões da FUNAI, que negou reconhecimento da condição de indígenas dos membros da comunidade Krahó-Kanela.

Tal negação é mencionada pelos peritos da 6ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF (fl. 12).

Segundo descrito às fls. 09 (peritos da 6ª Câmara), a comunidade indígena teria se fixado na área reclamada no ano de 1960, sendo de tal local expulsa na década seguinte. À fl. 14, verifica-se que a ocupação exclusiva da área pleiteada se dera durante cinco anos.

O tempo de ocupação e a posição da FUNAI quanto ao reconhecimento da comunidade indígena indicam haver controvérsia fática que impede a concessão da antecipação da tutela.

O disposto no artigo 231, § 6º, da CF afasta direitos de particulares sobre Terras Indígenas, mas tal condição deve ser demonstrada.

Há títulos de propriedade sobre imóveis rurais situados no local que se indica como Terra Indígena, conforme mencionado na própria inicial. A nulidade dos títulos não pode ser determinada em análise superficial, em ambiente probatório tão controvertido como o existente nos autos. (...)”.

A par da discussão acerca da condição de indígenas dos membros da comunidade Krahó-Kanela, que o Ministério Público Federal entende superada, a situação de fato controvertida efetivamente impede o acolhimento da pretensão deduzida na peça recursal.

Há existência nos de controvérsia acerca da caracterização da área reclamada como terra tradicionalmente ocupadas pelos indígenas. Sobre esse aspecto, o Parecer nº 194/CGDI, da Fundação Nacional dos Índios – FUNAI considera que:

“(...)Embora o fator tratado no ponto anterior seja relevante, é este segundo elemento que mais compromete o processo, dada a dificuldade de sua superação. Tal avaliação baseia-se no seguinte: a ocupação da Mata Alagada começou no início da década de 1961, e avançou por dezesseis anos (até a remoção forçada em 1977), concomitantemente com a ocupação da Área denominada Atolado. Antes da chegada ao Atolado, porém, o grupo – ou, mais provavelmente, parte dele – remete a uma trajetória de deslocamentos marcados por diferentes períodos de estabelecimentos em outros lugares.

Em alguns casos, estes períodos de estabelecimentos foram tão longos quanto aquele vivido na Mata Alagada e Atolado.

Assim, a falta do vínculo original com a área reivindicada, o caráter recente da presença no Atolado e na Mata Alagada, bem como a comprovada história de deslocamentos e períodos de fixação em outros lugares fez emergir a seguinte questão: qual área deve ser definida como “terra tradicionalmente ocupada” e que critérios permitem sua caracterização enquanto tal?

Se buscarmos o relatório, verificamos que a antropóloga coordenadora do GT explicita sua opção por fundamentar seus argumentos com base, prioritariamente, na memória do próprio grupo, valorizando os relatos e as referências apontadas nas narrativas. Ao mesmo tempo, no início da Parte II – Habitação Permanente, a autora defende, acertadamente, que a imemorialidade é elemento útil à caracterização da tradicionalidade da ocupação, mas não é elemento fundamental. Ora, o aspecto ressaltado no relatório é justamente a memória (e não o imemorial), mas é exatamente aí que encontramos diferentes períodos de vínculo do grupo a diferentes lugares. (...)”

O artigo 231, § 2º, da Constituição Federal de 1988 assegura aos índios a posse permanente das terras que tradicionalmente ocupam, bem como o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes.

Por sua vez, o § 1º do referido dispositivo legal dispõe que são terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, aquelas “por eles habitadas em caráter permanente, assim como 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”.

Em um juízo perfunctório, próprio deste momento processual, não se vislumbra a imemorialidade da posse dos indígenas na área reivindicada, de forma que não se faz presente a prova inequívoca da verossimilhança das alegações expendidas pelo Ministério Público Federal na peça recursal.

Ainda, como bem salientou o MM. Juízo *a quo*, se pode afastar a legalidade dos títulos imobiliários de imóveis rurais situados na área reivindicada pelos indígenas em uma análise

perfunctória e com fundamento e documentos e provas que não solucionam a controvérsia existente sobre os fatos traduzidos nos autos.

A comunidade indígena não deve ficar exposta a mais desgosto e frustrações quanto à área reivindicada. Assim, não se afigura razoável deferir-se a ocupação provisória de uma área enquanto não se resolver a controvérsia sobre os fatos expostos nos autos. A situação dos indígenas reclama uma solução definitiva.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo requerido.

Comunique-se o inteiro teor desta decisão ao MM. Juízo *a quo*, para os fins devidos.

Intimem-se os agravados para, querendo, apresentar resposta, no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se

Brasília - DF, 19 de dezembro de 2005.

SELENE MARIA DE ALMEIDA
Desembargadora Federal - Relatora