

200703000219348

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PROC. : 2007.03.00.021934-8 AG 295050
ORIG. : 199760000008641 2 Vr DOURADOS/MS
9700008649 2 Vr DOURADOS/MS
AGRTE : SEBASTIAO ALVES MARCONDES e outros
ADV : GUILHERMO RAMAO SALAZAR
ACRDO : Ministério Público Federal
PROC : CHARLES STEVAN DA MOTA PESSOA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2. VARA DE DOURADOS >2*SSJ>MS
RELATOR : DES.FED. CECILIA MELLO / SEGUNDA TURMA

À vista do pedido de reconsideração consubstanciado nas petições de fls.1376/1403 e fls.1408/1552, também ofertado como contraminuta ao presente agravo de instrumento, reexaminou a minha decisão de fls.1371/1372, especialmente no que diz respeito aos efeitos conferidos ao presente recurso.

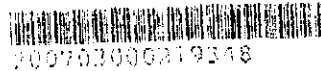
Como já visto, trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 24, que recebeu a apelação interposta contra a sentença de fls. 34/62 no efeito meramente devolutivo, nos autos da ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal frente a Sebastião Alves Marcondes e outros.

Inicialmente, faz-se necessário considerar (o que, por equívoco, não fiz anteriormente) que a ação que originou o recurso em exame tem natureza de ação civil pública, alterando sobremaneira as conclusões por mim apresentadas anteriormente.

A ação civil pública foi proposta em fevereiro de 1996 com vistas a obter a desocupação e desobstrução da área já declarada indígena, de aproximadamente 500ha., localizada no município de Maracaju, Mato Grosso do Sul, por meio de Processo Administrativo de Demarcação da Terra Indígena **SUCURIY'I**, o qual teve início através da Portaria n.º 1.154/93, expedida pelo Presidente da FUNAI em 17 de novembro de 1993 (fls.1438/1439); a Portaria Declaratória n.º 300, foi expedida pelo Sr. Ministro da Justiça em 17 de maio de 1996 (fls.1441/1442). Posteriormente, foi expedido Decreto homologatório, pelo Exmo. Sr. Presidente da República, datado em 14 de abril de 1998 (fls.1444); destaque-se, já levado a registro perante o Cartório de Registro de Imóveis, em 08 de setembro de 1998 (fls. 1446/1448), bem como junto ao Serviço de Patrimônio da União (fls.1450/1451).

Assim, por ocasião da propositura da ação civil pública, já havia sido expedida a Portaria inaugural, mas a Portaria Declaratória apenas fora expedida aproximadamente três meses depois. Entretanto, no curso da ação, o processo administrativo correspondente teve o seu término, inclusive com o registro da área.

Em junho de 1997, os agravantes intentaram ação declaratória de domínio cumulada com nulidade do processo administrativo demarcatório. Referida ação foi distribuída por dependência à ação civil pública. Frise-se que nenhuma ação ou



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO

pleito, objetivando a suspensão do processo administrativo, foi intentada ou formulado.

Cumpro destacar que, embora tenha sido reconhecida a existência de conexão entre as ações civil pública e a declaratória (fls. 1298/1300 dos autos), esta segunda teve o seu curso suspenso em 22/07/2005, até o término da ação civil pública, conforme pode-se ver da consulta ao sistema processual da Primeira Instância, fase 77 (extrato apensado a esta decisão), sem que haja notícia de que qualquer recurso contra tal decisão tenha sido interposto.

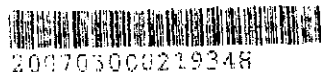
Destaque-se, ademais, que em agosto de 1997, logo após a propositura da ação declaratória pelos agravantes, bem como após ter sido afastada antecipação de tutela concedida no bojo da ação civil pública para que os índios ocupassem a área em discussão, foi homologado acordo que estipulou a permanência dos índios da tribo Kaiowa-guarani em área de 64.9694 ha., área constante de mapa de fls. 902 (numeração do feito originário), tribo esta composta por aproximadamente 120 índios, entre adultos e crianças. Ficou consignado que o aludido acordo prevaleceria até o trânsito em julgado da sentença.

A sentença proferida nos autos da ação civil pública conferiu antecipação de tutela para determinar a desocupação integral da Terra Indígena Sucury, sob pena de aplicação de multa diária no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais) e revogou a decisão judicial homologatória, exarada no termo de audiência de fls. 466/467.

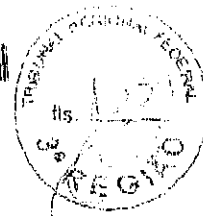
Neste ponto começo a rever meu entendimento anterior. Em primeiro lugar porque se trata de uma ação civil pública, tendo a lei conferido legitimidade extraordinária ao Ministério Público, no caso federal, para defender direitos e interesses difusos e coletivos, bem como de terceiros. A ação civil pública tem, pois, natureza diversa das ações individuais, isto porque, o próprio legislador houve por bem definir os direitos difusos e coletivos. Confira-se o inciso II do art. 81 da Lei nº 8078/90 (Código de Defesa do Consumidor): **"interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base"**.

1. **Princípio da Tutela**
prévia, nos termos dos arts. 11 e 12 da Lei nº 7.347/85; o recurso de apelação interposto contra a sentença na mesma proferida, por sua vez, também tem, em regra, efeito meramente devolutivo, podendo o juiz atribuir-lhe efeito suspensivo, para evitar dano irreparável à parte (art. 14 da Lei nº 7.347/85).

Por outro lado, já reconheci anteriormente o caráter auto executório do procedimento administrativo de demarcação de terras indígenas, conforme agravo de instrumento n.º 2004.03.00.062951-3 (relativo à Terra Indígena **ÑANDE RU MARANGATU**), onde, em decisão datada em 17 de dezembro de 2004, consignei: "...já foi explicitado vezes a basto que, embora haja



200703000219348

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

uma Portaria do Exmo. Sr. Ministro da Justiça reconhecendo como de posse permanente do grupo indígena referido uma área de aproximadamente nove mil e trezentos hectares, apenas a homologação da demarcação administrativa pelo Presidente da República dar-lhes-á o direito à posse de tal área, com o desapossamento dos atuais proprietários" (grifado).

Normas assim, com o mesmo entendimento, de maneira demarcatória, somente uma decisão judicial em sentido contrário - o que no caso inexistente - teria o condão de sobrestar o competente registro e a efetiva ocupação da área demarcada. Ora, se o inverso fosse, teríamos que admitir como premissa o fato de o processo administrativo demarcatório de terra indígena somente produzir efeitos se e quando confirmado pelo Poder Judiciário, o que não se harmoniza sequer com os princípios constitucionais que regem a matéria.

Dessa forma, a mera existência de processo judicial em que se questione a demarcação levada a termo, não deve ser reconhecida como óbice à validade e executoriedade dos efeitos dos atos praticados no âmbito do mencionado Processo Administrativo de Demarcação.

E aqui peço vênias para destacar o posicionamento que vem sendo tomado no âmbito do Supremo Tribunal Federal, tal como exposto pelo Ministério Público Federal em seu pedido de reconsideração:

"O Pleno do Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL está justamente apreciando essa questão no âmbito do Mandado de Segurança n.º 21896, sendo que, por ora, por 5 votos a 2, vem se sedimentando o entendimento de que a simples existência de Processo Judicial não impede que se reconheça validade e eficácia aos atos praticados no âmbito do Processo Administrativo de Demarcação de Terra Indígena, como fazem provas os trechos abaixo transcritos do Informativo de Jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL n.º 404:

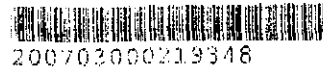
"Informativo 404 (MS-21896)

Título

MS. Demarcação de Terra Indígena - 2

Artigo

O Tribunal retomou julgamento de mandado de segurança impetrado contra ato do Presidente da República que homologara, por meio do Decreto s/nº, de 1º.10.93, e para os efeitos do art. 231 da CF, a demarcação administrativa promovida pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI da Área Indígena Jacaré de São Domingos, localizada no Estado da Paraíba - v. Informativo 368. O Min. Joaquim Barbosa, abrindo divergência, proferiu voto-vista no sentido de denegar a ordem. Asseverando a possibilidade de haver razoável diversidade entre as



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

áreas demarcanda e demarcada - haja vista que a demarcação física, com a precisa indicação das coordenadas geográficas e a definitiva medição da área, ocorre em momento posterior à portaria -, considerou que, no caso, inexistia diferença substancial entre as áreas em questão, a amparar a tese das impetrantes. Ressaltou, também, que o STJ, no julgamento do mandado de segurança lá impetrado, apenas firmara a ausência de prova pré-constituída, no que respeita à alegação de que as terras objeto da portaria não estavam sendo ocupadas imemorialmente pelos índios, assegurando às impetrantes o uso das vias ordinárias, e que a análise acerca das terras que o decreto efetivamente abrangera demandaria abertura de fase de instrução, incabível na sede eleita. Por fim, afirmando que a expedição do decreto presidencial configura mero ato declaratório, afastou, também, o argumento de ofensa ao devido processo legal, porquanto a mera propositura da ação de nulidade de demarcatória cumulada com ação reivindicatória não teria o condão de sustar o andamento do procedimento de demarcação, e que, no momento da edição do ato impugnado, inexistia provimento jurisdicional definitivo ou cautelar que impedisse a expedição do decreto administrativo. MS 21896/PB, rel. Min. Carlos Velloso, 5.10.2005. (MS-21896)."

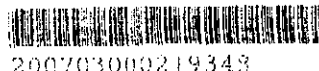
"Informativo
404 (MS-21896)
Título

MS. Demarcação de Terra Indígena - 3

Artigo

Prosseguindo no julgamento, o Min. Cezar Peluso, por sua vez, tendo em conta que a manutenção ou a subsistência da eficácia do decreto pode servir de pretexto ou de fundamento para atos que venham a criar transtornos na posse das impetrantes, enquanto pendente de julgamento a ação reivindicatória, seguiu a conclusão do voto do relator, e concedeu parcialmente a ordem para sustar os efeitos do decreto homologatório. Acompanharam a divergência os Ministros Eros Grau, que reajustou seu voto, Carlos Britto, Nelson Jobim, presidente, e Sepúlveda Pertence. Após, o julgamento foi adiado em face do pedido de vista do Min. Gilmar Mendes. MS 21896/PB, rel. Min. Carlos Velloso, 5.10.2005. (MS-21896)."

Outro precedente trazido pelo Ministério Público Federal, em caso análogo ao presente, é a decisão proferida pela



200703000219348

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Corte Suprema Recurso Extraordinário n.º 416.144-3/MT, cuja

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TERRAS INDÍGENAS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DEU PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA REFORMAR DECISÃO QUE HAVIA AUTORIZADO A FUNAI A INTRODUIZIR OS SILVÍCOLAS EM RESERVA INDÍGENA DEMARCADA, SEM PREJUÍZO DE PERMANÊNCIA DE POSSEIROS NO LOCAL.

1. Estando a permanência dos posseiros no local garantida por anterior decisão do Tribunal Regional Federal que não é objeto do presente recurso, a questão devolvida a esta Corte cinge-se à possibilidade da convivência provisória destes com os índios a serem introduzidos na área em litígio.

2. A alusão a iminente conflito não se presta a suspender a decisão que autoriza a entrada dos silvícolas nas terras indígenas cuja posse lhes é assegurada pelo texto constitucional, sob pena de inversão da presunção da legitimidade do processo de demarcação. Ofensa ao art. 231, §§ 2.º e 6.º da CF.

3. Recurso provido para restabelecer a decisão proferida pelo Juízo de origem, autorizando o retorno da Comunidade Indígena Xavante à Terra Indígena Marãiwatsédé, sem prejuízo, por enquanto, da permanência dos posseiros no local onde estão." (grifado).

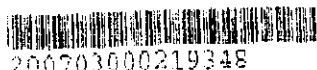
Do voto da e. Relatora MINISTRA ELLEN GRACIE, tal como feito pelo e. representante do Parquet Federal, peço vênica para transcrever o quanto segue:

"(...)

Inicialmente, há que se registrar que é fato incontroverso que as terras objeto do presente recurso foram declaradas como de ocupação tradicional pela Portaria n.º 363, do Exmo. Sr. Min. da Justiça (DOU de 11.10.1993, Seção 1, fls. 14.699), tendo sido realizada sua demarcação, a qual foi homologada por Decreto do Presidente da República de 11.12.1998 (DOU de 14.12.1998, Seção 1, fls. 25 - 26).

Apesar de haver sido proposta ação que objetiva ver declarada a nulidade do processo de demarcação (Processo n.º 95.0001014-3/MT, cópia da inicial às fls. 148), até o momento não houve decisão judicial que suspendesse os efeitos do decreto que homologou a demarcação das terras.

Observo que o acórdão impugnado, apesar de enfatizar 'uma a presença permanente dos silvícolas em terras por eles habitadas acha-se sob garantia constitucional (CF, artigos 231 e 232)' (fls. 311), acabou por afrontar os



200703000219348

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO

referidos dispositivos constitucionais ao negar a legítima posse aos indígenas, por entender que 'a permanência de índios e posseiros, em um mesmo território, ainda em litígio, constitui fator de conflito social, além de não justificar a açodada modificação fática da área litigiosa' (fls. 313).
Ao contrário do que afirmado no acórdão impugnado, não tenho por açodada a medida, eis que a demarcação das terras foi homologada por decreto do Presidente da República de 11.12.1998, publicada no DOU de 14.12.1998. Mais de cinco anos se passaram e os índios ainda se encontram afastados das terras que lhes foram destinadas.

(...)

Entendo que a mera alusão a iminente conflito, hipótese veementemente negada pela FUNAI e pelo Juízo de origem, não se presta a suspender a decisão que autoriza a entrada dos silvícolas nas terras indígenas cuja posse lhes é constitucionalmente assegurada, sob pena de inversão da presunção de legitimidade do processo administrativo demarcatório. Em outras palavras, a decisão impugnada nega efetividade ao que estabelecido no art. 231 da CF.

Com efeito, colho precedente da Corte acerca da abrangência dos mencionados dispositivos constitucionais:

'(...)

A QUESTÃO DAS TERRAS INDÍGENAS - SUA FINALIDADE INSTITUCIONAL

- As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios incluem-se no domínio constitucional da União Federal. As áreas por elas abrangidas são inalienáveis, indisponíveis e insuscetíveis de prescrição aquisitiva. A Carta Política, com a outorga dominial atribuída à União, criou, para esta, uma propriedade vinculada ou reservada, que se destina a garantir aos índios o exercício dos direitos que lhe foram reconhecidos constitucionalmente (CF, art. 231, §§ 2.º, 3.º e 7.º), visando, desse modo, a proporcionar às comunidades indígenas bem-estar e condições necessárias à sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. A disputa pela posse permanente e pela riqueza das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios constitui o núcleo fundamental da questão indígena no Brasil.

(...)' (RE 193.198, rel. Min. Celso de Mello, 1.ª Turma, DJ de 14.12.1997)...." (grifado).

Relativamente ao acordo realizado e homologado no bojo da ação, por meio do qual restou acertado que os índios da tribo Kaiowa-guarani permaneceriam em área de 64.9694ha. até o



20C703000219348

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

trânsito em julgado da sentença, entendendo que o mesmo pode ser revisto no âmbito da sentença, eis que esta efetivamente examinou o mérito da demanda, enquanto que o acordo assim não o fez: tratou de uma circunstância momentânea e que se alterou de forma significativa ao longo do tempo, ou seja, não foi atingido pela coisa julgada material.

O dano irreparável que existe no caso, não é a ocupação, pelos índios, após dez anos de espera por uma sentença, das terras devidamente demarcadas e registradas; é justamente a manutenção de uma tribo, por mais tempo ainda, em área insuficiente à sua sobrevivência, fato esse notório e de conhecimento de todos. Também não é demais apontar que a área, repita-se, devidamente demarcada e registrada como terra indígena, corresponde a aproximadamente 1/6 (um sexto) da área de propriedade dos agravantes.

Por conseguinte, revejo a minha decisão de fls.1371/1372, para receber o recurso com efeito meramente devolutivo, mantendo-se, assim, em sua integralidade a r. sentença proferida na ação civil pública, da qual foi extraído o presente recurso de agravo de instrumento.

Expeçam-se as comunicações necessárias ao cumprimento desta decisão.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2007.

CECILIA MELLO

DESEMBARGADORA FEDERAL RELATORA

05.06.2007
06.06.2007
07.06.2007
08.06.2007
09.06.2007
10.06.2007
11.06.2007
12.06.2007
13.06.2007
14.06.2007
15.06.2007
16.06.2007
17.06.2007
18.06.2007
19.06.2007
20.06.2007
21.06.2007
22.06.2007
23.06.2007
24.06.2007
25.06.2007
26.06.2007
27.06.2007
28.06.2007
29.06.2007
30.06.2007
01.07.2007
02.07.2007
03.07.2007
04.07.2007
05.07.2007
06.07.2007
07.07.2007
08.07.2007
09.07.2007
10.07.2007
11.07.2007
12.07.2007
13.07.2007
14.07.2007
15.07.2007
16.07.2007
17.07.2007
18.07.2007
19.07.2007
20.07.2007
21.07.2007
22.07.2007
23.07.2007
24.07.2007
25.07.2007
26.07.2007
27.07.2007
28.07.2007
29.07.2007
30.07.2007
31.07.2007
01.08.2007
02.08.2007
03.08.2007
04.08.2007
05.08.2007
06.08.2007
07.08.2007
08.08.2007
09.08.2007
10.08.2007
11.08.2007
12.08.2007
13.08.2007
14.08.2007
15.08.2007
16.08.2007
17.08.2007
18.08.2007
19.08.2007
20.08.2007
21.08.2007
22.08.2007
23.08.2007
24.08.2007
25.08.2007
26.08.2007
27.08.2007
28.08.2007
29.08.2007
30.08.2007
31.08.2007
01.09.2007
02.09.2007
03.09.2007
04.09.2007
05.09.2007
06.09.2007
07.09.2007
08.09.2007
09.09.2007
10.09.2007
11.09.2007
12.09.2007
13.09.2007
14.09.2007
15.09.2007
16.09.2007
17.09.2007
18.09.2007
19.09.2007
20.09.2007
21.09.2007
22.09.2007
23.09.2007
24.09.2007
25.09.2007
26.09.2007
27.09.2007
28.09.2007
29.09.2007
30.09.2007
01.10.2007
02.10.2007
03.10.2007
04.10.2007
05.10.2007
06.10.2007
07.10.2007
08.10.2007
09.10.2007
10.10.2007
11.10.2007
12.10.2007
13.10.2007
14.10.2007
15.10.2007
16.10.2007
17.10.2007
18.10.2007
19.10.2007
20.10.2007
21.10.2007
22.10.2007
23.10.2007
24.10.2007
25.10.2007
26.10.2007
27.10.2007
28.10.2007
29.10.2007
30.10.2007
31.10.2007
01.11.2007
02.11.2007
03.11.2007
04.11.2007
05.11.2007
06.11.2007
07.11.2007
08.11.2007
09.11.2007
10.11.2007
11.11.2007
12.11.2007
13.11.2007
14.11.2007
15.11.2007
16.11.2007
17.11.2007
18.11.2007
19.11.2007
20.11.2007
21.11.2007
22.11.2007
23.11.2007
24.11.2007
25.11.2007
26.11.2007
27.11.2007
28.11.2007
29.11.2007
30.11.2007
01.12.2007
02.12.2007
03.12.2007
04.12.2007
05.12.2007
06.12.2007
07.12.2007
08.12.2007
09.12.2007
10.12.2007
11.12.2007
12.12.2007
13.12.2007
14.12.2007
15.12.2007
16.12.2007
17.12.2007
18.12.2007
19.12.2007
20.12.2007
21.12.2007
22.12.2007
23.12.2007
24.12.2007
25.12.2007
26.12.2007
27.12.2007
28.12.2007
29.12.2007
30.12.2007
31.12.2007

Impressão: 5 de Junho de 2007 às 12:39 h

Consulta Fases do Processo

Processo Consultado : 199760000031481

Fórum : MS - Dourados

FASE	DESCRICAO
77	Autos com (Conclusão) ao juiz em : 25/01/2007 para DECISAO Sentença/decisão/despacho/ato ordinatório: Texto : Chamo o feito à ordem. O presente feito encontra-se suspenso desde a data de 22/07/2005, pela decisão judicial de fls. 1124/1124, a qual determinou que se aguardasse a prolação de sentença nos autos da ação civil pública nº 1997.60.00.000864-1. As fls. 1138-1166, foi juntada cópia da sentença prolatada nos referidos autos, na qual determinei, dentre outras providências, o desapensamento destes autos. Com efeito, não vislumbrei, ali, a conexão outrora reconhecida, bem como a necessidade de julgamento conjunto dos feitos. Assim, deve o presente processo retomar seu curso, sem o eludido aproveitamento dos atos processuais praticados nos autos nº 1997.60.00.000864-1, conforme determinado à fl. 756, já que, conforme salientado na venuma de fls. 1138-1166, "imprestáveis as provas aqui produzidas para lastrear aqueles autos, já que realizadas sem a presença dos réus naquela ação - FUNAI e União" (f. 1153). De outro giro, houve grande tumulto processual nos presentes autos, seja por força da formulação de novos pedidos pelas partes (autores e FUNAI), rechaçados pelas decisões de fls. 752-754 e 1124-1125, seja pela própria suspensão do feito, na expectativa da produção de provas e no julgamento da ação civil pública já citada. Assim, para melhor adqurar a retomada da marcha processual, e visando preservar na íntegra o direito das partes à atividade probatória, determino a intimação das partes para que, no prazo de 05 (cinco) dias, especifiquem as provas que efetivamente pretendem produzir nestes autos, indicando, de forma clara, sua necessidade e pertinência. Decorrido o prazo, venham conclusos. Publicação : 06/03/2007 ,pag 51

Nova Consulta