



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Regional da República da 1ª Região

APREENEC nº 0034943-45.2014.4.01.3700
Apelantes: MPF, Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA e DPU
Apelados: Os mesmos
Relator: DES. FEDERAL SOUZA PRUDENTE – 5ª Turma

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEMARCAÇÃO DO TERRITÓRIO QUILOMBOLA LAGO DO COCO/MA. EXCESSIVA DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO. ASTREINTES DEVIDAS.

1. Da Excessiva Duração do Processo de Titulação Quilombola.

1.1. O **processo administrativo** para a identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação do território quilombola **iniciou-se em 2007 – há 12 anos.**

1.2. Tal contorno fático caracteriza a omissão indevida da apelante, em clara violação aos princípios da legalidade, da eficiência e da razoável duração do processo (artigos 37, *caput*, 5º, LXXVIII, da CF).

1.3. *“Na hipótese dos autos, a omissão do Poder Público, cristalizada pela inércia do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA e da União Federal quanto à prática dos atos administrativos necessários à efetiva conclusão do procedimento administrativo instaurado com a finalidade de identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas pela comunidade de quilombolas descrita nos autos, afronta o exercício pleno desse direito, bem assim, a garantia fundamental da razoável duração do processo, com os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, no âmbito judicial e administrativo (CF, art. 5º, inciso LXXVIII), a autorizar a estipulação de prazo razoável para a conclusão do aludido procedimento.”* (AC 1000300-11.2019.4.01.3816/MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, QUINTA TURMA, j. 14.04.2021). Precedente da Turma.

1.4. A r. sentença, ao indeferir o pedido para finalização do processo administrativo de titulação quilombola – deferindo-o apenas para término de uma das fases (RTID) – perfaz a necessidade de o autor ingressar com nova ação judicial ao final do RTID, o que é ineficiente e improdutivo.

1.5. Se o RTID vier a constatar que não se trata de território quilombola, o provimento judicial será cumprido, já que estaria encerrado o processo administrativo (Inteligência do §4º do art.11 da IN INCRA Nº 57/2009). Portanto, não há razão para a sentença não estipular prazo para a finalização do processo administrativo.

2. Da Mora Genérica.

2.1. É fato que a titulação de terras quilombolas no Brasil vem caindo vertiginosamente. São raros os casos nos últimos anos de publicações de Relatórios Técnicos de Identificação e Demarcação (RTDIs) e de Portarias de Reconhecimento.

2.2. *“Os governos deverão adotar as medidas que sejam necessárias para determinar as terras que os povos interessados ocupam tradicionalmente e garantir a proteção efetiva dos seus direitos de propriedade e posse”* (C169/OIT, art. 14, 2).

3. Dos Direitos Fundamentais Violados

3.1. O direito de propriedade dos remanescentes de quilombos a suas terras é um direito fundamental, necessário para assegurar existência digna, livre e igual. É direito coletivo conferido em função da qualidade de remanescente de quilombos. Neste diapasão, o título da propriedade somente pode ser coletivo e *pro indiviso*. O direito também é inalienável, indisponível, imprescindível e impenhorável (art. 17 do Decreto n. 4.887/03) à semelhança do que ocorre com as terras indígenas (art. 231, §4º, CF).

3.2. A falta de titulação impede a aplicação de uma série de políticas públicas, como saúde e educação, já que condicionadas ao reconhecimento territorial, além de impedir a própria sobrevivência da comunidade.

4. Da Discricionariedade Administrativa e da Reserva Do Possível

4.1. *“A discricionariedade administrativa é um dever posto ao administrador para que, na multiplicidade das situações fáticas, seja encontrada, dentre as diversas soluções possíveis, a que melhor atenda à finalidade legal. O grau de liberdade inicialmente conferido em abstrato pela norma pode afunilar-se diante do caso concreto, ou até mesmo desaparecer, de modo que o ato administrativo, que inicialmente demandaria um juízo discricionário, pode se reverter em ato cuja atuação do administrador esteja vinculada. Neste caso, a interferência do Poder Judiciário não resultará em ofensa ao princípio da separação dos Poderes, mas restauração da ordem jurídica.”* (REsp 879.188/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 2.6.2009).

4.2. Os recursos recebidos pelo Estado tem por objetivo garantir os preceitos fundamentais da Constituição. Ou seja, os elementos fundamentais da dignidade (o mínimo existencial). O Estado, atendendo tais elementos fundamentais, estabelecerá exatamente as prioridades dos gastos públicos.

4.3. *“Não cabe ao Poder Público invocar a cláusula da reserva do possível com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, salvo nas hipóteses de justo motivo objetivamente comprovado, o que não é o caso dos autos em que os Recorrentes apenas suscitam inviabilidade orçamentária de*

acordo com seu juízo de conveniência e oportunidade, sem demonstrar, mediante detalhamento orçamentário, a impossibilidade de cumprir com sua obrigação constitucional". Precedentes.

5. Da Fixação de Astreintes.

5.1. *"A responsabilidade civil imputada ao Estado por ato danoso de seus prepostos é objetiva (art. 37, § 6º, da CF), impondo-se o dever de indenizar quando houver dano ao patrimônio de outrem e nexo causal entre o dano e o comportamento do preposto."*(AC 1000300-11.2019.4.01.3816/MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, QUINTA TURMA, j. 14.04.2021)

5.2. *"O Codex Processual, entre outras medidas coercitivas, atribuiu ao juiz a faculdade de impor multa cominatória (astreinte) em desfavor do deved (ainda que se trate da Fazenda Pública), tendo n por escopo inibir o descumprimento das obrigações de fazer ou não fazer (fungíveis ou infungíveis) ou de entregar coisa, sendo certo que a aludida pena pecuniária incide a partir da ciência do obrigado e da sua recalcitrância"* (REsp 1069441 / PE, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 17/12/2010).

PARECER PELO NÃO PROVIMENTO DO RECURSO DO INCRA E PELO PROVIMENTO DO RECURSO DO MPF.

Exmo. Sr. Desembargador Relator,

I.

Na origem, trata-se de ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal em face do INCRA, na qual se pretende a **conclusão do processo administrativo de titulação da Comunidade Quilombola Lago do Coco/MA**, o qual já possui **duração de 12 anos**.

Em sede de sentença, foi fixado prazo de **06 (seis) meses** para conclusão do Relatório Técnico de Identificação e Delimitação – RTID, sob pena de multa de R\$ 5.000,00 por dia de atraso.

A mesma sentença declarou *"extinto o processo, sem apreciação de mérito, relativamente à pretensão de delimitação, demarcação, desintrusão, titulação e registro da terra, se necessário, com o ajuizamento de desapropriação (CPC, art.485, VI)."*

Ambas as partes apelaram.

O INCRA alega i) impossibilidade de cumprimento da sentença no prazo fixado; iii) ausência de dotação orçamentária e incapacidade operacional; iv) impossibilidade de fixação de astreintes contra a Fazenda Pública.

O MPF, a seu turno, volta-se contra a “*inexistência de interesse processual quanto aos pedidos de delimitação, demarcação, desintrusão, titulação e registro da terra quilombola Lago do Coco*”, ao alegar que a simples confecção do RTID “*não esgota a atuação estatal por não emitir títulos aos remanescentes de quilombos que estejam ocupando suas terras.*”

Contrarrazões apresentadas.

Vieram os autos a esta Procuradoria Regional da República.

É a suma da controvérsia. Passo à manifestação.

II.

II.1. Da Excessiva Duração do Processo de Titulação Quilombola

Embora r. sentença tenha indeferido uma das pretensões da inicial como questão preliminar, qual seja, “*inexistência de interesse processual quanto aos pedidos de delimitação, demarcação, desintrusão, titulação e registro da terra quilombola Lago do Coco*”, o tema se confunde com o próprio mérito, e assim será tratado, o que se passa a fazer.

O **processo administrativo** para a identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação do território quilombola **iniciou-se há 12 anos**, com sucessivas previsões de seu término descumpridas.

Tal contorno fático caracteriza a omissão indevida, em clara **violação aos princípios da legalidade, da eficiência e da razoável duração do processo** (artigos 37, caput, 5º, LXXVIII, da Constituição Federal).

Essa demora acirrou o conflito entre a comunidade quilombola e pretendentes ao território, como bem demonstrados em documentos juntados aos autos pelo MPF.

Patente, portanto, a inconstitucionalidade da conduta omissiva da autoridade administrativa competente para dar andamento ao referido procedimento, frustrando o que determina o **art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias**.

Com efeito, o art. 68 do ADCT não se resume a mera confecção do RTID, o que não esgota a atuação estatal por não emitir títulos aos remanescentes de quilombos que estejam ocupando suas terras. Ou seja, a mora continuaria e o provimento judicial não surtiria quase nenhum efeito prático em se mantendo a r. sentença neste ponto.

E mais. Se o RTID vier a constatar que não se trata de território quilombola, a fase seguinte é o encerramento do processo administrativo de titulação, o que configuraria o cumprimento da decisão judicial. Isso porque o objeto da ação é término do processo administrativo de titulação e sua causa de pedir é a excessiva demora na sua duração.

Se, ao revés, o INCRA, ao término do RTID, constatar que se trata de território quilombola, a sentença não entrega a prestação jurisdicional. Isso porque a demora excessiva em findar um processo administrativo que se arrasta por 12 anos – repita-se – persistirá, já que o RTID é apenas uma de suas fases, e não seu término.

É exatamente essa a determinação do §4º do art.11 da IN 57/2009:

§ 4º Na hipótese de o RTID concluir pela impossibilidade do reconhecimento da área estudada como terra ocupada por remanescente de comunidade de quilombo, o Comitê de Decisão Regional do INCRA, após ouvidos os setores técnicos e a Procuradoria Regional, poderá determinar diligências complementares ou, anuindo com a conclusão do Relatório, determinar o arquivamento do processo administrativo. (g.n.)

Portanto, a r. sentença, ao indeferir o pedido para finalização do processo administrativo de titulação quilombola – deferindo-o apenas para término de uma das fases (RTID) – perfaz a necessidade de o autor ingressar com nova ação judicial ao final do RTID, o que é ineficiente e improdutivo.

Traz-se à colação o entendimento do STF, quando do julgamento da ADI 4.887/2003, que teve como objeto a constitucionalidade do Decreto nº 4.887/2003:

EMENTA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECRETO nº 4.887/2003. PROCEDIMENTO PARA IDENTIFICAÇÃO, RECONHECIMENTO, DELIMITAÇÃO, DEMARCAÇÃO E TITULAÇÃO DAS TERRAS OCUPADAS POR REMANESCENTES DAS COMUNIDADES DOS QUILOMBOS. ATO NORMATIVO AUTÔNOMO. ART. 68 DO ADCT. DIREITO FUNDAMENTAL. EFICÁCIA PLENA E IMEDIATA. INVASÃO DA ESFERA RESERVADA A LEI. ART. 84, IV E VI, "A", DA CF. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. INOCORRÊNCIA. CRITÉRIO DE IDENTIFICAÇÃO. AUTOATRIBUIÇÃO. TERRAS OCUPADAS. DESAPROPRIAÇÃO. ART. 2º, CAPUT E §§ 1º, 2º E 3º, E ART. 13, CAPUT E § 2º, DO DECRETO nº 4.887/2003. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. INOCORRÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. [...]

4. O art. 68 do ADCT assegura o direito dos remanescentes das comunidades dos quilombos de ver reconhecida pelo Estado a propriedade sobre as terras que histórica e tradicionalmente ocupam - direito fundamental de grupo étnico-racial minoritário dotado de eficácia plena e aplicação imediata. Nele definidos o titular (remanescentes das comunidades dos quilombos), o objeto (terras por eles ocupadas), o conteúdo (direito de propriedade), a condição (ocupação tradicional), o sujeito passivo (Estado) e a obrigação específica (emissão de títulos), mostra-se apto o art. 68 do ADCT a produzir todos os seus efeitos, independentemente de integração legislativa.[...]

6. O compromisso do Constituinte com a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e com a redução das desigualdades sociais (art. 3º, I e III, da CF) conduz, no tocante ao reconhecimento da propriedade das terras ocupadas pelos remanescentes das comunidades dos quilombos, à convergência das dimensões da luta pelo reconhecimento - expressa no fator de determinação da identidade distintiva de grupo étnico-cultural - e da demanda por justiça socioeconômica, de caráter redistributivo - compreendida no fator de medição e demarcação das terras.

5. Disponíveis à atuação integradora tão-somente os aspectos do art. 68 do ADCT que dizem com a regulamentação do comportamento do Estado na implementação do comando constitucional, não se identifica, na edição do Decreto 4.887/2003 pelo Poder Executivo, mácula aos postulados da legalidade e da reserva de lei. Improcedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade

formal por ofensa ao art. 84, IV e VI, da Constituição da República.

6. O compromisso do Constituinte com a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e com a redução das desigualdades sociais (art. 3º, I e III, da CF) conduz, no tocante ao reconhecimento da propriedade das terras ocupadas pelos remanescentes das comunidades dos quilombos, à convergência das dimensões da luta pelo reconhecimento – expressa no fator de determinação da identidade distintiva de grupo étnico-cultural – e da demanda por justiça socioeconômica, de caráter redistributivo - compreendida no fator de medição e demarcação das terras. [...] A exegese sistemática dos arts. 5º, XXIV, 215 e 216 da Carta Política e art. 68 do ADCT impõe, quando incidente título de propriedade particular legítimo sobre as terras ocupadas por quilombolas, seja o processo de transferência da propriedade mediado por regular procedimento de desapropriação. Improcedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade material do art. 13 do Decreto 4.887/2003. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. (STF - ADI 3239 DF - DISTRITO FEDERAL 0002247-26.2004.1.00.0000, Relator (a) Min. CEZAR PELUSO, Data de Julgamento : 08/02/2018, Tribunal Pleno)

Portanto, para que haja concretização do preceito constitucional, é necessário que o processo de titulação que se arrasta por 12 anos tenha fim, e não apenas que uma de suas fases seja concluída.

Por fim, o INCRA alega que o processo cumpre seu curso natural. Como exposto acima, não se pode considerar natural qualquer processo, mormente administrativo, que se arraste por 12 anos sem conclusão. Não há nenhuma justificativa plausível, como se verá nos capítulos abaixo, em detalhe.

II.2. Dos Precedentes

Essa C. Turma, recentemente, enfrentou o tema, em **memorável acórdão**. Tratava-se do **Território Quilombola de São Sebastião da Boassara/MG**. O v. acórdão, lavrado pelo e. Des. Federal Souza Prudente, foi assim ementado:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. **REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE TERRAS OCUPADAS POR COMUNIDADE DE REMANESCENTES DE QUILOMBOS (SÃO SEBASTIÃO DE BOASSARA/MG)**. INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. **OMISSÃO DO PODER PÚBLICO. OCORRÊNCIA. CONTROLE JURISDICIONAL.**

PRECEDENTE DO STF. DECLARAÇÃO DE CONTITUCIONALIDADE MATERIAL DO DECRETO Nº. 4.887/2003. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. PERA DE OBJETO. PRELIMINARES REJEITADAS. (...)

III - A orientação jurisprudencial já consolidada no âmbito de nossos tribunais é no sentido de que se afigura legítima a atuação do Poder Judiciário, visando suprir eventual omissão do Poder Público, na implementação de políticas públicas, mormente em se tratando do exercício de garantia constitucional, como no caso, em que se busca dar eficácia ao direito de propriedade das terras ocupados por comunidades de quilombolas. Precedente do STF.

IV As comunidades de remanescentes de quilombos, por força do Texto Constitucional, constituem patrimônio cultural brasileiro (CF, art. 216, incisos I, II, e respectivos parágrafos 1º e 5º), sendo-lhes assegurada, ainda, a propriedade das terras tradicionalmente ocupadas, nos termos do art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, impondo-se ao Poder Público a adoção das medidas necessárias à efetividade dessa garantia constitucional.

V Na inteligência jurisprudencial do egrégio Supremo Tribunal Federal, o art. 68 do ADCT assegura o direito dos remanescentes das comunidades dos quilombos de ver reconhecida pelo Estado a propriedade sobre as terras que histórica e tradicionalmente ocupam direito fundamental de grupo étnico-racial minoritário dotado de eficácia plena e aplicação imediata. Nele definidos o titular (remanescentes das comunidades dos quilombos), o objeto (terras por eles ocupadas), o conteúdo (direito de propriedade), a condição (ocupação tradicional), o sujeito passivo (Estado) e a obrigação específica (emissão de títulos), mostra-se apto o art. 68 do ADCT a produzir todos os seus efeitos, independentemente de integração legislativa. (...)

6. O compromisso do Constituinte com a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e com a redução das desigualdades sociais (art. 3º, I e III, da CF) conduz, no tocante ao reconhecimento da propriedade das terras ocupadas pelos remanescentes das comunidades dos quilombos, à convergência das dimensões da luta pelo reconhecimento expressa no fator de determinação da identidade distintiva de grupo étnico-cultural e da demanda por justiça socioeconômica, de caráter redistributivo compreendida no fator de medição e demarcação das terras.

7. Incorporada ao direito interno brasileiro, a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho OIT sobre Povos Indígenas e Tribais, consagra a "consciência da própria identidade" como critério para determinar os grupos tradicionais aos quais aplicável, enunciando que Estado algum tem o direito de negar a identidade de um povo que se reconheça como tal.

8. Constitucionalmente legítima, a adoção da autoatribuição como critério de determinação da identidade quilombola, além de consistir em método autorizado pela antropologia contemporânea, cumpre adequadamente a tarefa de trazer à luz os destinatários do art. 68 do ADCT, em absoluto se prestando a inventar novos destinatários ou ampliar indevidamente o universo daqueles a quem a norma é dirigida. O conceito vertido no art. 68 do ADCT não se aparta do fenômeno objetivo nele referido, a alcançar todas as comunidades historicamente vinculadas ao uso linguístico do vocábulo quilombo. Adequação do emprego do termo quilombo realizado pela

Administração Pública às balizas linguísticas e hermenêuticas impostas pelo texto-norma do art. 68 do ADCT. Improcedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, do Decreto 4.887/2003.

9. Nos casos *Moiwana v. Suriname* (2005) e *Saramaka v. Suriname* (2007), a Corte Interamericana de Direitos Humanos reconheceu o direito de propriedade de comunidades formadas por descendentes de escravos fugitivos sobre as terras tradicionais com as quais mantêm relações territoriais, ressaltando o compromisso dos Estados partes (Pacto de San José da Costa Rica, art. 21) de adotar medidas para garantir o seu pleno exercício.

10. O comando para que sejam levados em consideração, na medição e demarcação das terras, os critérios de territorialidade indicados pelos remanescentes das comunidades quilombolas, longe de submeter o procedimento demarcatório ao arbítrio dos próprios interessados, positiva o devido processo legal na garantia de que as comunidades tenham voz e sejam ouvidas. Improcedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 2º, §§ 2º e 3º, do Decreto 4.887/2003.

11. Diverso do que ocorre no tocante às terras tradicionalmente ocupadas pelos índios art. 231, § 6º a Constituição não reputa nulos ou extintos os títulos de terceiros eventualmente incidentes sobre as terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos, de modo que a regularização do registro exige o necessário o procedimento expropriatório. A exegese sistemática dos arts. 5º, XXIV, 215 e 216 da Carta Política e art. 68 do ADCT impõe, quando incidente título de propriedade particular legítimo sobre as terras ocupadas por quilombolas, seja o processo de transferência da propriedade mediado por regular procedimento de desapropriação. Improcedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade material do art. 13 do Decreto 4.887/2003. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. (STF, ADI 3239, Relator: Min. CEZAR PELUSO, Relatora p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 08/02/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2019 PUBLIC 01-02-2019).

VI Na hipótese dos autos, a omissão do Poder Público, cristalizada pela inércia do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA e da União Federal quanto à prática dos atos administrativos necessários à efetiva conclusão do procedimento administrativo instaurado com a finalidade de identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas pela comunidade de quilombolas descrita nos autos, afronta o exercício pleno desse direito, bem assim, a garantia fundamental da razoável duração do processo, com os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, no âmbito judicial e administrativo (CF, art. 5º, inciso LXXVIII), a autorizar a estipulação de prazo razoável para a conclusão do aludido procedimento.

VII Considerando que o prazo de 6 (seis) meses, conferido pela sentença recorrida, em 10/06/2020, encontra-se esgotado, sem comprovação do cumprimento integral das providências determinadas pelo juízo monocrático, fixa-se agora, em complementação, o prazo de 90 (noventa) dias, a contar da intimação desta decisão colegiada, para a finalização dos trabalhos legalmente previstos, para fins de demarcação das terras da comunidade quilombola sob apreciação.

VIII Remessa oficial e Apelações do INCRA e da União Federal desprovidas. Sentença confirmada. (AC 0002230-19.2016.4.01.3806, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - QUINTA TURMA, PJe 14/10/2021) (g.n.)

A C. Sexta Turma, por seu turno, no paradigmático caso do Território Quilombola do Trombetas/PA, definiu que:

1. há necessidade de determinação de prazo razoável para conclusão do processo;
2. a multa aplicada é necessária diante de frustração no cumprimento da decisão;
3. *“não cabe ao Poder Público invocar a cláusula da reserva do possível com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, salvo nas hipóteses de justo motivo objetivamente comprovado, o que não é o caso dos autos em que os Recorrentes apenas suscitam inviabilidade orçamentária de acordo com seu juízo de conveniência e oportunidade, sem demonstrar, mediante detalhamento orçamentário, a impossibilidade de cumprir com sua obrigação constitucional”;*
4. são devidos danos morais, diante da agressão injustificada a *“interesses e valores abstratos da comunidade quilombola em razão da mora administrativa para a titulação”;*
5. a omissão administrativa flagrante impõe multa cominatória ao INCRA (APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N. 0004405-91.2013.4.01.3902/PA. Sexta Turma. Re. Des. Fed. Jurair Aram Meguerian)¹

1 CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA RECONHECIMENTO, DELIMITAÇÃO, DEMARCAÇÃO E TITULAÇÃO DAS TERRAS OCUPADAS POR REMANESCENTES DA DAS COMUNIDADES QUILOMBOLAS DE ALTO TROMBETAS – PA. ART. 68 DO ADCT. DECRETO Nº 4.887/2003. PROCESSO NO ÂMBITO DA CÂMARA DE CONCILIAÇÃO E ARBITRAGEM DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL (CCAF) HÁ MAIS DE OITO ANOS POR CONTA DE ALEGADA SOBREPOSIÇÃO DA TERRA REIVINDICADA SOBRE ÁREA UNIDADE DE CONSERVAÇÃO AMBIENTAL. MORA ADMINISTRATIVA CONFIGURADA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. ART. 5º, LXXVIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E ART. 8º DO PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA. DANO MORAL COLETIVO CONFIGURADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA COMINATÓRIA DIÁRIA (ASTREINTES). REDUÇÃO. ALTERAÇÃO DO TERMO INICIAL.

I – O art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias reconheceu o direito dos remanescentes das comunidades dos quilombos à propriedade das terras por eles ocupadas e o Decreto nº 4.887/2003 regulamentou o procedimento administrativo para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação dessas áreas, conferindo ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária a prerrogativa de titulação dos territórios quilombolas — o que faz com supedâneo na Instrução Normativa nº 57/2009.

II – Na espécie, a despeito de iniciado o procedimento de reconhecimento da comunidade quilombola de Alto Trombetas em 2004 (PA nº 54100.002189/2004-20), o INCRA não publicou, até a presente data, o RTID, tendo em

Vejamos alguns de seus aspectos em detalhe.

II.3. Da Mora Genérica

É fato que a titulação de territórios quilombolas no Brasil vem caindo vertiginosamente. São raros os casos nos últimos anos de publicações de Relatórios Técnicos de Identificação e Demarcação (RTDIs) e

vista os procedimentos conciliatórios levados a efeito no âmbito da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal – CCAF envolvendo o INCRA, a UNIÃO e o ICMBio, por conta da alegada sobreposição da terra reivindicada pelas comunidades quilombolas com unidade de conservação ambiental (PA 00400.007270/2007-13).

III – Não merece prosperar a alegação de falta de interesse de agir do MPF porque à luz do art. 127 da Constituição Federal, “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”. Por essa razão, encontra-se habilitado a pleitear em juízo a conclusão dos procedimentos administrativos necessários à titulação das terras quilombolas em decorrência da mora administrativa, ainda que a discussão da matéria esteja no âmbito da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal, porquanto inexistente vedação legal para a atuação do Ministério Público e a pretensão de conciliação administrativa envolvendo diversos órgãos federais não tem o condão de impedir o Órgão Ministerial de zelar pelo efetivo respeito dos serviços de relevância pública aos direitos constitucionalmente assegurados, consoante regra do art. 129, I, da Carta Política de 1988.

IV – A pretensão do Ministério Público dirigida ao Poder Judiciário em matéria de ordem administrativa do Poder Executivo não viola o princípio da separação dos poderes, se realizada nos limites da atuação constitucionalmente reservada ao Judiciário e ao Ministério Público. Máxime porque “A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o exame da legalidade dos atos administrativos pelo Poder Judiciário não viola o princípio da separação de Poderes.” (ARE 905257 AgR, Relatora: Min. ROSA WEBER, 1ª Turma, DJe 24-02-2016). Noutras palavras, “O controle jurisdicional dos atos administrativos discricionários não viola o princípio constitucional da separação dos poderes. Precedente: AI 777.502-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 25/10/2010.” (ARE 736887 AgR, Relator: Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJe 22-05-2014).

V - Consoante o Supremo Tribunal Federal, “a cláusula da “reserva do possível” – ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível – não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade.” (ADPF 45 MC, Relator: Min. CELSO DE MELLO, DJ 04/05/2004).

VI – Não cabe ao Poder Público invocar a cláusula da reserva do possível com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, salvo nas hipóteses de justo motivo objetivamente comprovado, o que não é o caso dos autos em que os Recorrentes apenas suscitam inviabilidade orçamentária de acordo com seu juízo de conveniência e oportunidade, sem demonstrar, mediante detalhamento orçamentário, a impossibilidade de cumprir com sua obrigação constitucional de promover os atos necessários à conclusão ou definição do procedimento administrativo instaurado para identificar, reconhecer, delimitar, demarcar e titular as terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, regulamentado pelo Decreto nº 4.887/2003.

VII – A despeito do conflito de interesses advindo da titulação da propriedade de comunidades remanescentes de quilombo alegadamente sobreposta à área de preservação ambiental, o lapso temporal de mais de oito anos de trânsito do processo no âmbito da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal, sem que se aponte solução definitiva no horizonte administrativo, configura mora da Administração e autoriza o Poder Judiciário a estipular prazo razoável para a conclusão do procedimento porque não é lícito à Administração Pública prorrogar indefinidamente a finalização dos atos de sua responsabilidade, tendo em vista o direito dos administrados ter seus requerimentos apreciados em tempo razoável, a teor do art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, segundo o qual “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”. A propósito, o princípio da razoável duração do processo, proveniente da Emenda Constitucional nº 45/2004, harmoniza-se com a cláusula do devido processo legal (art. 5º, LIV, CF) e da eficiência (art. 37, caput, CF). Além disso, ostenta prerrogativa de cláusula pétrea, é autoaplicável e almeja impedir que decisão tardia converta-se em injustiça. Ademais, está previsto no art. 8º do Pacto de São José da Costa Rica e é tutelado pela Excelsa Corte ao assentar que “O direito ao julgamento, sem dilações indevidas, qualifica-se como prerrogativa fundamental que decorre da garantia constitucional do “due process of law.” (HC 83773, Relator: Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma, DJ 06-11-2006 PP-00049).

VIII - Na hipótese de ação ou omissão do Poder Público que, do ponto de vista jurídico, agride injustificadamente interesses e valores abstratos da comunidade quilombola em razão da mora administrativa para a titulação das terras de Alto Trombetas - PA, reivindicadas nos termos do art. 68 do ADCT, fica configurado o dano moral coletivo instado como mecanismo de repressão à violação do patrimônio deontológico,

de Portarias de Reconhecimento.

Essa constatação leva a população quilombola, no mais das vezes via MPF, buscar um provimento judicial. Com efeito, a demora na condução dos procedimentos ofende princípios básicos da Administração pública, mormente os da eficiência, da legalidade e da moralidade, com grave comprometimento do direito fundamental à duração razoável do processo administrativo, direito de índole constitucional:

decorrente de ofensas que ultrapassam os limites toleráveis pelos institutos que regem os haveres coletivos. A propósito, “O dano moral coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico, pois tal comprovação, embora possível na esfera individual, torna-se inaplicável quando se cuida de interesses difusos e coletivos. Nesse sentido: REsp 1.410.698/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015; REsp 1.057.274/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 26/02/2010.” (REsp 1509923/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 22/10/2015).

IX - Ao quantificar a indenização por dano moral o julgador deve atuar com razoabilidade, observando o caráter indenizatório e sancionatório de modo a compensar o abalo suportado, sem caracterizar enriquecimento ilícito. Ou seja, “... a indenização a esse título deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, com manifestos abusos e exageros, devendo o arbitramento operar com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa e ao porte econômico das partes, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso.” (REsp 245727/SE, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, 4ª Turma, DJ 05/06/2000 p. 174).

X - O choque e a perturbação sofridos pelas comunidades remanescentes de quilombos em decorrência da injustificada mora administrativa no trato dos procedimentos que visam titularização da propriedade quilombola, abalam a moral coletiva e ensejam reparação pela via de indenização pecuniária. Assim, no caso concreto, o montante de R\$ 90.000,00 (noventa mil reais), fixado na sentença recorrida, é suficiente para valorar a dor moral, tendo presente que “A indenização por dano moral não é preço matemático, mas compensação parcial, aproximativa, pela dor injustamente provocada” (REsp 617.131/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJe 25/11/2009).

XI – Tendo presente a discussão a respeito dos critérios legalmente autorizados para a correção da dívida não tributária, em que o Supremo Tribunal Federal tratou da questão no julgamento das ações diretas de constitucionalidade nºs 4.357 e 4.425, porém, reconheceu repercussão geral no RE 870947 que discute o regime de atualização monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública, o melhor juízo é pela manutenção do entendimento estabelecido neste Tribunal, amparado em precedente repetitivo da Corte Cidadã (REsp 1.270.439/PR), no sentido de que nas condenações em matéria não tributária em face da Fazenda Pública deve incidir a taxa SELIC até a entrada em vigor da Lei 11.960/2009 (30/06/2009), quando então os juros devem corresponder aos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança e a correção monetária ao IPCA, índice que melhor reflete a inflação do período.

XII - Merecem provimento o recurso da União e a remessa oficial em relação ao critério de correção da condenação pecuniária, a fim de que os juros moratórios sejam contados pelos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança incidam desde a citação, e a correção monetária pelo IPCA, desde a data da prolação da sentença.

XIII - A incidência de multa cominatória diária constitui eficaz instrumento processual de coerção indireta para a efetivação da ordem judicial consistente em obrigação de fazer, sendo que não há obstáculo para sua aplicação em face da Fazenda Pública, pois, “É adequada a previsão de incidência de multa cominatória diária para eventual descumprimento de decisão judicial, ainda que seja contra a Fazenda Pública. Nesse sentido, dentre outros: AgRg no REsp 1129903/GO, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 24/11/2010; AgRg no Ag 1247323/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 01/07/2010; AgRg no REsp 1064704/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 17/11/2008.” (AgRg no AREsp 290.270/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 29/05/2014).

XIV - No caso como o dos autos em que a injustificada mora administrativa teve início em 2004 com a inauguração do processo junto ao INCRA e, em 2007, encaminhado à Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal, sem que até a presente data exista concreta previsão de conclusão dos trabalhos no âmbito conciliatório, merece prevalecer a incidência da multa cominatória estipulada na sentença. Todavia, considerando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e o fato de que “O artigo 461 do CPC permite que o magistrado altere, de ofício ou a requerimento da parte, o valor da multa quando este se tornar insuficiente ou excessivo, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, não havendo preclusão” (STJ: REsp 1432965/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, 3ª Turma, DJe 20/08/2014), reduzo o valor da astreinte arbitrado em primeira instância no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) para R\$ 1.000,00 (um mil reais) por dia de atraso, desde quando e se quando configurada a mora, que deverá iniciar-se dois anos após o dia do julgamento deste processo nesta Corte Regional de Justiça, se não operada a conclusão dos procedimentos administrativos para a identificação, reconhecimento, delimitação,

Art. 5º LXXVIII: A todos, no âmbito judicial e administrativo, **são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.** (g.n.)

Logo, a eternização de qualquer processo de regularização quilombola dá-se à margem da Constituição da República. Mas não só.

A Convenção nº 169/OIT é violada também diante da mora administrativa, nos seguintes termos:

PARTE II – TERRA

Artigo 13

1. Ao aplicarem as disposições desta parte da Convenção, os governos deverão respeitar a importância especial que para as culturas e valores espirituais dos povos interessados possui a sua relação com as terras ou territórios, ou com ambos, segundo os casos, que eles ocupam ou utilizam de alguma maneira e, particularmente, os aspectos coletivos dessa relação.

2. A utilização do termo "terras" nos artigos 15 e 16 deverá incluir o conceito de território, o que abrange a totalidade do habitat das regiões que os povos interessados ocupam ou utilizam de alguma outra forma.

Artigo 14

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

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

demarcação e titulação da propriedade das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos de Alto Trombetas, objeto dos autos.

XV - Embora a pretensão inicial, em última análise, seja pela titulação da terra quilombola, o imbróglgio foi direcionado para a Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal em que contendem o INCRA, a União e o ICMBio, portanto, todos responsáveis, direta ou indiretamente pela conclusão do processo administrativo em discussão e, portanto, todos eles estão habilitados para integrarem a lide.

XVI – Apelações do INCRA, UNIÃO e ICMBio e remessa oficial parcialmente providas. Critério de correção monetária conforme item XII. Redução das astreintes e termo inicial da mora nos termos do item XIV.

ACÓRDÃO

Decide a Sexta Turma, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações do INCRA, da União e do ICMBio e à remessa oficial. Sexta Turma do TRF da 1ª Região – 16.05.2016.

Desembargador Federal **JIRAIR ARAM MEGUERIAN**

Relator (d.n.)

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

O **Decreto nº 4.887/03**, que regulamenta o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos, transferiu do Ministério da Cultura (Fundação Cultural Palmares) para o INCRA a atribuição para a regularização dessas terras, por meio da Diretoria de Ordenamento da Estrutura Fundiária, da Coordenação Geral de Regularização de Territórios Quilombolas (DFQ) e, nas Superintendências Regionais, dos Serviços de Regularização de Territórios Quilombolas.

Com base na **Instrução Normativa 57, do INCRA**, de 20 de outubro de 2009, cabe às comunidades interessadas encaminhar à Superintendência Regional do seu estado uma solicitação de abertura de procedimento administrativo, apresentando a Certidão de Registro no Cadastro Geral de Remanescentes de Comunidades de Quilombos, emitida pela **Fundação Cultural Palmares**.

A primeira parte dos trabalhos do INCRA consiste na elaboração de um estudo da área, destinado à confecção do Relatório Técnico de Identificação e Delimitação (RTID) da terra. Uma segunda etapa é a de *recepção, análise e julgamento de eventuais manifestações de órgãos e entidades públicas e contestações de interessados*. Aprovado em definitivo esse relatório, o INCRA publica uma portaria de reconhecimento que declara os limites do território quilombola.

A fase seguinte do processo administrativo corresponde à regularização fundiária, com *desintrusão* de ocupantes não quilombolas mediante desapropriação e/ou pagamento de indenização e demarcação do território. O processo culmina com a concessão do título de propriedade à comunidade, que é coletivo, pró-indiviso e em nome da associação da comunidade da área, registrado no cartório de imóveis, sem qualquer ônus financeiro para a comunidade beneficiada.

Em suma, daquela instrução, podemos visualizar as seguintes fases:

| FASE | DESCRIÇÃO | ATRIBUIÇÃO | PRAZO |
|-------------------------------|--|---|----------------------|
| CERTIFICAÇÃO | Caracterização atestada mediante autodefinição da comunidade | FCP | - |
| ABERTURA | Por requerimento ou de ofício | Superintendência Regional do INCRA | - |
| IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO | Por meio de Relatório Técnico de Identificação e Delimitação - RTID | Superintendência Regional do INCRA | - |
| PUBLICIDADE | Publicação do RTID e notificação dos interessados, para contestações em 90 dias | Superintendência Regional do INCRA | 90 dias |
| CONSULTA A ÓRGÃOS E ENTIDADES | Para manifestação em 30 dias e para adoção de medidas cabíveis diante de manifestações em também 30 dias | Superintendência Regional (órgãos e entidades listadas) e Presidente do INCRA (outros órgãos e entidades) | 30 dias + 30 dias |
| ANÁLISE DAS CONTESTAÇÕES | Análise em 180 dias, cabendo recurso do julgamento em 30 dias | Comitê de Decisão Regional (contestação) e Conselho Diretor do INCRA (recurso) | 180 dias |
| ANÁLISE DA SITUAÇÃO FUNDIÁRIA | Análise de incidência sobre unidades de conservação, áreas de segurança nacional, faixa de fronteira, terras indígenas, outros bens públicos ou títulos particulares inválidos em sentido amplo, com a adoção do instrumento jurídico adequado. Ou incidência sobre títulos válidos particulares, com desapropriação | Superintendência Regional do INCRA | - |
| PUBLICAÇÃO DA PORTARIA | Reconhecimento e declaração de limites da terra quilombola | Presidente do INCRA | 30 dias |
| DEMARCAÇÃO | De acordo com norma técnica e com georreferenciamento | Superintendência Regional do INCRA | - |
| TITULAÇÃO | Outorga de título à associação da comunidade | Presidente do INCRA | - |

Nenhum prazo foi respeitado pelo INCRA no caso concreto. Ademais, nos últimos 27 anos, o INCRA concluiu cerca de 3% da demanda de regularização quilombola. São mais de 1.200 processos administrativos nos escaninhos da autarquia federal sem resposta efetiva. Continua a dívida histórica para com os negros no Brasil.

II.4. Dos Direitos Fundamentais Violados

O direito de propriedade dos remanescentes de quilombos sobre suas terras é um direito fundamental, necessário para assegurar existência digna, livre e igual. É direito coletivo conferido em função da qualidade de remanescente de quilombos. Nesse diapasão, o título da propriedade somente pode ser coletivo e *pro indiviso*. O direito também é inalienável, indisponível, imprescindível e impenhorável (art. 17 do Decreto n.

4.887/03) à semelhança do que ocorre com as terras indígenas (art. 231, §4º, CR)

Coube aos tribunais pátrios reconhecê-lo como direito fundamental, a saber:

(...) O direito da comunidade quilombola obter o domínio da área que imemorialmente ocupa constitui um direito fundamental (art. 68 do ADCT e art. 5º, §2º, CF), pois diz respeito diretamente à dignidade de cada integrante daquela comunidade. (...). Assegurar a terra para a comunidade quilombola afigura-se imprescindível não só para garantia de sua própria identidade étnica e cultural, mas também para salvaguardar o direito de todos os brasileiros à preservação do patrimônio histórico-cultural do país (art. 215, CF). (TRF 3ª R., RE 00205564719944036100, DJ 03/02/2009).

A falta de regularização fundiária impede a aplicação de uma série de políticas públicas, como saúde e educação, já que condicionadas ao reconhecimento territorial, além de impedir a própria sobrevivência da comunidade.

Vislumbra-se, assim, que a mora da Administração viola direitos fundamentais da comunidade quilombola.

II.5. Das Supostas Discricionariedade Administrativa e Reserva do Possível

O INCRA defende a aplicação da teoria da reserva do possível ao caso em apreço, alegando que a tramitação dos procedimentos administrativos insere-se no âmbito da discricionariedade administrativa ao argumento de que o planejamento das atividades demanda a análise de uma série de elementos fáticos e materiais, orçamentários e financeiros vinculados ao comando e gerência da máquina administrativa.

Entretanto, ainda que se entenda que a matéria é afeta à discricionariedade administrativa, é indubitosa a possibilidade de o Poder Judiciário exercer o controle da Administração, no âmbito das políticas públicas, no que diz respeito à verificação do devido processo legal substantivo, no exame de razoabilidade e proporcionalidade, bem como nas hipóteses em que

o comportamento adotado pela Administração, ainda que contido dentro das possibilidades em abstrato abertas pela lei, revela-se ofensivo às circunstâncias do caso concreto e incoerente com a finalidade da norma aplicada.

Ademais, a abordagem dada à discricionariedade administrativa parte sempre da noção de que é esta a liberdade que detém o administrador em optar, dentre as várias possibilidades de acordo com a oportunidade e a conveniência da administração, pela melhor solução para o caso concreto. Quando, porém, enfoca-se a discricionariedade à luz da finalidade administrativa e dos princípios constitucionais evocados acima, o campo de liberdade do administrativo reduz-se.

No momento em que o Poder Público está sendo omisso na sua função de atender aos interesses sociais específicos, determinados em sede constitucional, não cabe a alegação de que age no âmbito da discricionariedade administrativa, sendo cabível, sim, o controle pelo Judiciário da atuação da Administração.

A tese levantada não é nova. O STJ vem reiteradamente mostrando a possibilidade de atuação da Justiça, a saber:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. FIXAÇÃO DE PRAZO RAZOÁVEL PARA O ENCERRAMENTO DO PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO. POSSIBILIDADE.

(...)

2. O aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que é possível a fixação, pelo Poder Judiciário, de prazo razoável para que o Poder Executivo proceda à demarcação de todas as terras indígenas dos índios Guarani.

3. A demarcação de terras indígenas é precedida de processo administrativo, por intermédio do qual são realizados diversos estudos de natureza etno-histórica, antropológica, sociológica, jurídica, cartográfica e ambiental, necessários à comprovação de que a área a ser demarcada constitui terras tradicionalmente ocupadas pelos índios. O procedimento de demarcação de terras indígenas é constituído de diversas fases, definidas, atualmente, no art. 2º do Decreto 1.775/96.

4. Trata-se de procedimento de alta complexidade, que demanda considerável quantidade de tempo e recursos diversos para atingir os seus objetivos. Entretanto, as autoridades envolvidas no processo de

demarcação, conquanto não estejam estritamente vinculadas aos prazos definidos na referida norma, não podem permitir que o excesso de tempo para o seu desfecho acabe por restringir o direito que se busca assegurar.

5. Ademais, o inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, incluído pela EC 45/2004, garante a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

6. Hipótese em que a demora excessiva na conclusão do procedimento de demarcação da Terra Indígena Guarani está bem evidenciada, tendo em vista que já se passaram mais de dez anos do início do processo de demarcação, não havendo, no entanto, segundo a documentação existente nos autos, nenhuma perspectiva para o seu encerramento.

7. Em tais circunstâncias, tem-se admitido a intervenção do Poder Judiciário, ainda que se trate de ato administrativo discricionário relacionado à implementação de políticas públicas.

8. "A discricionariedade administrativa é um dever posto ao administrador para que, na multiplicidade das situações fáticas, seja encontrada, dentre as diversas soluções possíveis, a que melhor atenda à finalidade legal. O grau de liberdade inicialmente conferido em abstrato pela norma pode afunilar-se diante do caso concreto, ou até mesmo desaparecer, de modo que o ato administrativo, que inicialmente demandaria um juízo discricionário, pode se reverter em ato cuja atuação do administrador esteja vinculada. Neste caso, a interferência do Poder Judiciário não resultará em ofensa ao princípio da separação dos Poderes, mas restauração da ordem jurídica." (REsp 879.188/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 2.6.2009)

9. Registra-se, ainda, que é por demais razoável o prazo concedido pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição para o cumprimento da obrigação de fazer — consistente em identificar e demarcar todas as terras indígenas dos índios Guarani situadas nos municípios pertencentes à jurisdição da Subseção Judiciária de Joinville/SC, nos termos do Decreto 1.775/96, ou, na eventualidade de se concluir pela inexistência de tradicionalidade das terras atualmente ocupadas pelas comunidades de índios Guarani na referida região, em criar reservas indígenas, na forma dos arts. 26 e 27 da Lei 6.001/73 —, sobretudo se se considerar que tal prazo (vinte e quatro meses) somente começará a ser contado a partir do trânsito em julgado da sentença proferida no presente feito.

10. A questão envolvendo eventual violação de preceitos contidos na Lei de Responsabilidade Fiscal (LC 101/2000), a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi examinada pela Corte de origem, carecendo a matéria, portanto, do indispensável prequestionamento. (STJ, REsp 1.114.012, Rel. Ministra Denise Arruda)

A respeito da **reserva do possível**, os recursos recebidos pelo Estado têm por objetivo garantir os preceitos fundamentais da Constituição. Ou seja, os elementos fundamentais da dignidade (o mínimo existencial). O Estado, atendendo tais elementos fundamentais, estabelecerá exatamente as prioridades dos gastos públicos. Ademais, como o tema está

relacionado ao estabelecimento de prioridades orçamentárias, é capaz de conviver produtivamente com a reserva do possível.

O caso concreto trata de interesses de extrema relevância, que envolve direito à saúde, à vida e à dignidade humana. Assim sendo, não cabe aqui o argumento de limitação financeira.

Como mostrado em precedente acima:

“Não cabe ao Poder Público invocar a cláusula da reserva do possível com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, salvo nas hipóteses de justo motivo objetivamente comprovado, o que não é o caso dos autos em que os Recorrentes apenas suscitam inviabilidade orçamentária de acordo com seu juízo de conveniência e oportunidade, sem demonstrar, mediante detalhamento orçamentário, a impossibilidade de cumprir com sua obrigação constitucional”.

II.6. Das Astreintes

Com relação à fixação de astreintes, não há dúvidas acerca do seu cabimento. Trata-se de medida que visa dar eficácia ao comando sentencial.

Em recente decisão, essa C. Corte aplicou astreinte sob o seguinte fundamento:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. **AÇÃO CIVIL PÚBLICA (...)**
PRAZO PARA CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES IMPOSTAS AO INCRA. MULTA DIÁRIA. POSSIBILIDADE. DANOS MORAL COLETIVO CONFIGURADO. FIXAÇÃO.

I – A orientação jurisprudencial já consolidada no âmbito de nossos tribunais é no sentido de que **se afigura legítima a atuação do Poder Judiciário, visando suprir eventual omissão do Poder Público, na implementação de políticas públicas**, mormente em se tratando do exercício de garantia constitucional, como no caso, em que se busca dar eficácia ao direito de propriedade das terras ocupadas por comunidades de quilombolas. Precedente do STF.

II – **As comunidades de remanescentes de quilombos, por força do Texto Constitucional, constituem patrimônio cultural brasileiro (CF, art. 216, incisos I, II, e respectivos parágrafos 1º e 5º), sendo-lhes assegurada, ainda, a propriedade das terras tradicionalmente ocupadas, nos termos do art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, impondo-se ao Poder Público a adoção das medidas necessárias à efetividade dessa garantia constitucional.(...)**

IV – Na hipótese dos autos, **a omissão do Poder Público, cristalizada pela inércia do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA e da União Federal** quanto à prática dos atos administrativos necessários à efetiva conclusão do procedimento administrativo instaurado com a finalidade de identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas pela comunidade de quilombolas descrita nos autos, afronta o exercício pleno desse direito, bem assim, a garantia fundamental da razoável duração do processo, com os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, no âmbito judicial e administrativo (CF, art. 5º, inciso LXXVIII), **a autorizar a estipulação de prazo razoável para a conclusão do aludido procedimento.**

V – A responsabilidade civil imputada ao Estado por ato danoso de seus prepostos é objetiva (art. 37, § 6º, da CF), **impondo-se o dever de indenizar quando houver dano ao patrimônio de outrem e nexa causal entre o dano e o comportamento do preposto.**(...)

IX - **"O Codex Processual, entre outras medidas coercitivas, atribuiu ao juiz a faculdade de impor multa cominatória (astreinte) em desfavor do devedor (ainda que se trate da Fazenda Pública), tendo n por escopo inibir o descumprimento das obrigações de fazer ou não fazer (fungíveis ou infungíveis) ou de entregar coisa, sendo certo que a aludida pena pecuniária incide a partir da ciência do obrigado e da sua recalitrância"** (REsp 1069441 / PE, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 17/12/2010).

X - **Na espécie, o valor diário de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), pelo descumprimento das obrigações impostas aos requeridos, mostra-se adequado às condições do caso vertente.** (AC 1000300-11.2019.4.01.3816/MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, QUINTA TURMA, j. 14.04.2021) (grifos nossos)

III.

Ante o exposto, o Ministério Público Federal manifesta-se pelo não provimento do recurso do INCRA e pelo provimento do recurso do MPF.

Em Brasília/DF. *[data da assinatura digital]*.

[assinado digitalmente]

FELÍCIO PONTES JR.
Procurador Regional da República