

MEDIDA CAUTELAR NA SUSPENSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA 17 MATO GROSSO DO SUL

REGISTRADO : **MINISTRO PRESIDENTE**
REQTE.(S) : **FUNDACAO NACIONAL DO INDIO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL FEDERAL**
REQDO.(A/S) : **RELATOR DO AI Nº 5005085-61.2017.4.03.0000 DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**
ADV.(A/S) : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**
INTDO.(A/S) : **UNIÃO**
PROC.(A/S)(ES) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**
INTDO.(A/S) : **PENTEADO PARTICIPAÇÕES E INVESTIMENTOS LTDA.**
ADV.(A/S) : **GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA**

DECISÃO

SUSPENSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. COMUNIDADES INDÍGENAS GUAPO'Y GUASU E JEKORY GUASU. "FAZENDA SANTA MARIA - PARTE". RISCO À SEGURANÇA E À ORDEM PÚBLICA. ACIRRAMENTO DO CLIMA DE CONFRONTO FUNDIÁRIO NA REGIÃO. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA.

Relatório

1. Suspensão de Tutela Provisória, com requerimento de medida liminar, ajuizada pela Fundação Nacional do Índio – Funai às 10:19 de 8.4.2018 (domingo), objetivando suspender os efeitos de decisão proferida pelo Desembargador Federal Wilson Zauhy nos autos do Agravo de Instrumento n. 5005085-61.2017.4.03.000, em curso no Tribunal Regional Federal da Terceira Região, interposto contra decisão do juízo da Primeira Vara Federal de Dourados/MS que havia indeferido a medida liminar

STP 17 MC / MS

requerida na Ação de Reintegração de Posse n. 0000738-09.2017.403.6002.

O caso

2. Em 24.2.2017, Penteado Participações e Investimentos Ltda. ajuizou Ação de Reintegração de Posse n. 0000738-09.2017.403.6002/MS, com requerimento de medida liminar, em desfavor da União e da Fundação Nacional do Índio, buscando proteção da posse sobre o imóvel rural denominado “Fazenda Santa Maria - Parte”, objeto de invasão por grupo indígena da etnia Kaiowá, em 13.2.2017.

O requerimento de medida liminar foi indeferido pelo juízo da Primeira Vara Federal de Dourados/MS, decisão contra a qual Penteado Participações e Investimentos Ltda. interpôs o Agravo de Instrumento n. 5005085-61.2017.4.03.000.

Em 28.4.2017, o Desembargador Federal Wilson Zauhy deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a reintegração da Agravante na posse do imóvel rural “Fazenda Santa Maria – Parte” (doc. 26), decisão contra a qual foi interposto agravo regimental que aguarda julgamento.

3. Daí a presente suspensão de tutela provisória, sustentando a Fundação Nacional Índio – Funai que o iminente cumprimento da ordem de reintegração de posse emanada pelo Desembargador Relator do Agravo de Instrumento n. 5005085-61.2017.4.03.000 no Tribunal Regional Federal da Terceira Região coloca em risco a ordem e a segurança pública.

Inicialmente, relata que “na última sexta-feira, dia 06.04.2018, no período da tarde, a Polícia Federal, por intermédio do Exmo. Delegado Denis Colares de Araújo, encaminhou à FUNAI o Ofício nº 1272/2018-DPF/DRS/MS (em anexo) informando que, considerando que não houve acordo para saída voluntária dos indígenas, “o cumprimento da decisão judicial se torna iminente”.

STP 17 MC / MS

Esclarece que “*não obstante a informação de que a Polícia Federal não iria indicar o dia do cumprimento da ordem judicial precária, a Coordenação Regional de Dourados/MS da FUNAI foi comunicada pelos Oficiais de Justiça de que haverá a reintegração de posse nos locais onde se encontram as Comunidades Indígenas Guapo’y Guasu e Jeroky Guasu no dia 09 de abril de 2018, às 06 (seis horas)*”.

Afirma que o ajuizamento da presente medida de contracautela “*durante o plantão desta Colenda Suprema Corte [seria] a única medida a ser adotada pela FUNAI para a proteção da vida e da segurança dos indígenas e das demais pessoas na região*” (fl. 3).

Quanto ao litígio em exame, consigna que “*de acordo com a Análise Cartográfica nº 281/17/CGGEO e Informação Técnica nº 31/2017/CODAN/CGID/DPT-FUNAI (em anexo), a Fazenda Santa Maria - Parte faz divisa com a Terra Indígena Caarapó (regularizada) e encontra-se próxima à Terra Indígena Dourados-Amambaipeguá I. Importa mencionar, no entanto, que o RCID Dourados-Amambaipeguá I é apenas uma etapa dos estudos demarcatórios da região que estão sendo conduzidos pela Funai. Ou seja, não estão ainda concluídos os estudos referentes à totalidade da bacia Dourados-Amambaipeguá*”.

Prossegue afirmando que “*a porção ocupada no Tekoha Guasu reivindicado pelo Povo Indígena Guarani-Kaiowá, cuja ocupação se discute nos autos da ação de reintegração de posse nº 0000738-09.2017.4.03.6002/MS, é objeto do processo de demarcação da totalidade da Terra Indígena Dourados-Amambaipeguá, estando em fase de estudos para identificação e delimitação pela Diretoria de Proteção Territorial da FUNAI, já tendo sido constituído Grupo Técnico - GT, autorizado pela Portaria 789/PRES/2008*”.

Argumenta que, “*os estudos de identificação e delimitação da Terra Indígena Dourados Amambaipeguá I, vizinha à área ocupada, já demonstram a incidência das características que configuram a região como sendo área de*

STP 17 MC / MS

ocupação indígena pelos povos indígenas Guarani e Kaiowá. O resultado dos estudos foi aprovado pela presidência da Funai, por meio do Despacho nº. 59/2016/Pres-Funai, de 12/05/2016, tendo sido o resumo do Relatório Circunstanciado de Identificação e Delimitação (RCID), a planta de delimitação e o memorial descritivo da área publicados no Diário Oficial da União de 13/05/2016, Seção 1, e no Diário Oficial do Estado de Mato Grosso do Sul de 03/06/2016, em cumprimento do Compromisso de Ajustamento de Conduta referente ao PA nº 1.21.001.000065/2007-44”.

A requerente narra incidentes fatídicos relacionados à disputa fundiária entre índios e não índios ocorridos em Mato Grosso do Sul e a exacerbação no uso da força para repelir atos de retomada da posse pelos índios, o que estaria a demonstrar risco de grave lesão à ordem e à segurança públicas.

Menciona precedentes jurisprudenciais que corroborariam a prevalência da proteção dos direitos originários dos povos indígenas sobre pretensos direitos possessórios advindos de títulos dominiais cuja legitimidade se questiona.

Realça que

“o cumprimento da decisão liminar oriunda do TRF-3ª Região representa grave risco à ordem e à segurança públicas, em especial no que tange à Comunidade Indígena, aos fazendeiros da região e aos agentes policiais responsáveis pelo acompanhamento/cumprimento da medida.

Caso venha a ser cumprida, tal decisão comprometerá, sem dúvida, a segurança pública, em razão da POSSIBILIDADE DE GRAVES CONFLITOS ENTRE OS INDÍGENAS E A POLÍCIA, COM RISCO DE MORTES.

Ademais, é notório que, em casos como o presente – nos quais há, de um lado, os não índios, convictos de serem os proprietários da terra disputada, e de outro, os indígenas, com a proteção constitucional para permanência no território tradicionalmente ocupado –, o risco de encontros entre indígenas e não indígenas é

STP 17 MC / MS

iminente, colocando em perigo a vida, a saúde e a incolumidade física dos envolvidos.

Acrescente-se que o presente caso tem contornos peculiares, que o tornam ainda mais acirrado, exigindo que o cenário instaurado seja tratado com a máxima cautela”.

Requer o deferimento de medida liminar para “afasta[r] a ordem de reintegração de posse deferida pelo TRF 3 no Agravo de Instrumento n. 5005085-61.2017.4.03.000, até o trânsito em julgado da ação”.

No mérito, pede a confirmação da medida liminar.

Examinados os elementos havidos no processo, **DECIDO**.

4. Registre-se, de início, que a documentação instrutória da inicial permite vislumbrar, com algum grau de plausibilidade, uma incompreensível demora em fazer chegar aos órgãos próprios do Poder Judiciário, em especial a este Supremo Tribunal, a questão agora apresentada na última hora, com o risco social aumentado pela inexplicável demora dos órgãos próprios do Poder Executivo encarregados de chamar à decisão judicial.

Isso porque a decisão monocrática que deferiu o pedido de antecipação de tutela, proferida pelo Relator do Agravo de Instrumento n. 5005085-61.2017.4.03.0000, Desembargador Federal Wilson Zauhy, do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, está datada de 28.4.2017 (Doc-e 26), sem que sua suspensão junto a este Supremo Tribunal tenha sido buscada, em paralelo com eventuais negociações.

Ademais, a Fundação Nacional do Índio – FUNAI foi comunicada da iminência do cumprimento da ordem de reintegração em 6.4.2018 (Dco-e 3 e 4).

Desde então, se entendesse e concluísse pelos riscos agora descritos,

STP 17 MC / MS

em especial para os indígenas atingidos pela decisão, seria de se esperar, como de eficiência obrigatória, que a Requerente ajuizasse imediatamente pedido de atribuição de efeito suspensivo.

Entretanto, a **petição em exame só foi protocolada às 10h19 do dia de ontem (domingo), faltando menos de 24 horas para a operação de reintegração, sem que nem mesmo se tivesse acionado o plantão judiciário deste Supremo Tribunal** (Doc-e 27).

Na espécie, a questão jurídica controvertida é de natureza constitucional, nos termos do art. 231 da Constituição da República. Dispõe este Supremo Tribunal de competência para examinar a questão cujo fundamento jurídico seja constitucional (art. 297 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, c/c art. 25 da Lei 8.038/1990), como consolidado na jurisprudência, destacando-se, por exemplo, os seguintes julgados: Rcl n. 475, Relator o Ministro Octavio Gallotti, Pleno, DJ 22.04.1994; Rcl n. 497-AgR, Relator o Ministro Carlos Velloso, Pleno, DJ 06.04.2001; SS n. 2.187-AgR, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJ 21.10.2003; e SS n. 2.465, Relator o Ministro Nelson Jobim, DJ 20.10.2004.

5. A presente medida de contracautela volta-se contra decisão pela qual o Desembargador Relator do da Primeira Vara Federal de Dourados/MS determinou a reintegração do proprietário da “Fazenda Santa Maria - Parte” na posse do imóvel rural. Para tanto assentou:

“Examinando as alegações desenvolvidas na peça recursal inaugural, extrai-se de forma clara e evidente que os fundamentos da decisão agravada têm como pressuposto que a área invadida possa ter sido tradicionalmente ocupada pelos indígenas, anotando que ‘os autores não trouxeram aos autos a íntegra da cadeia dominial do imóvel, o que possibilitaria a análise da qualidade da posse de acordo com os marcos temporal e da tradicionalidade da ocupação’ e, ainda, que ‘não há como presumir, sem que se colacione a íntegra da cadeia dominial, que na data da promulgação da CF/1988 não havia índios

STP 17 MC / MS

no local, ou que o imóvel não era objeto de disputa indígena’.

Observo, contudo, que os documentos Num. 566872 – Pág. 38/51 comprovam a titularidade da propriedade da agravante na área em debate, inexistindo nos autos qualquer indicação da existência de mácula capaz de confrontar o direito de propriedade certificado pelo registro imobiliário competente.

Por outro lado, a própria agravada reconhece que processo demarcatório das terras ainda está em andamento, não tendo sido proferido qualquer ato que reconheça a área em questão como de proteção indígena, afirmando que ‘embora a demarcação não tenha chego a seu termo final (...)’ (Num. 566832 – Pág. 12).

O que se coloca em confronto, portanto, no caso dos autos, é de um lado o direito de propriedade da agravante, calcado em certidões do registro imobiliário que lhe asseguram a propriedade da área invadida, sem comprovação de que sobre eles recaia qualquer vício ou mácula capaz de torná-las suspeitas ou questionadas, e de outro a alegação de que a área invadida seria tradicionalmente ocupada por indígenas, amparada tão somente na alegação da existência de processo demarcatório em andamento, desacompanhada de qualquer comprovação concreta do direito alegado. Ora, a situação descrita nos autos indica a invasão indígena de propriedade imóvel privada, devidamente comprovada por certidões expedidas pelo registro imobiliário, e não a invasão pela agravante de área prévia e tradicionalmente ocupada por indígenas.

Não se está, com isso, afastando a possibilidade de que ao término de eventual processo demarcatório, em que sejam devidamente observados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, seja reconhecido o direito da população indígena sobre a área em debate. Antes disso, contudo, não é possível aceitar que o alegado direito, sequer comprovado, possa prevalecer sobre o direito à propriedade, este sim, ao menos até aqui, incontestes” (doc. 26).

6. O exame preliminar dos autos revela que, embora não finalizado o processo de demarcação da terra indígena em foco, os estudos de identificação e delimitação foram concluídos com a aprovação do relatório de identificação elaborado pelo antropólogo Levi Marques

STP 17 MC / MS

Pereira, cujo extrato e conclusões foram publicados no Diário oficial da União de 13.5.2016 (docs. 15-18).

Embora a área em litígio não tenha sido declarada como de ocupação tradicional dos índios Guarani e Kaiowá pelo Ministro da Justiça, forçoso reconhecer que a conclusão desses estudos confere plausibilidade às alegações deduzidas pela Fundação Nacional do Índio.

No caso, a despeito das tratativas promovidas com auxílio da Fundação Nacional do Índio e da adoção de todos os meios possíveis para alcançar uma solução pacífica e evitar o emprego de violência contra os indígenas, não houve acordo, do que decorreu a ordem de desocupação forçada a ser cumprida às 6:00 de 9.4.2018 (hoje), a qual se pretende ver sustada por esta medida de contracautela.

7. A questão jurídica posta em exame não é nova neste Supremo Tribunal, que, ciente do clima de extrema conflagração decorrente do conflito fundiário instalado em Mato Grosso do Sul, em especial na região de Caarapó/MS, tem reconhecido o risco iminente de grave lesão à segurança e à ordem pública advindos do cumprimento forçado de ordens de reintegração em desfavor dos indígenas.

9. Ao examinar a Suspensão de Liminar n. 1.037, ajuizada pela Fundação Nacional do Índio para obstar o cumprimento de ordem de reintegração de posse deferida no Processo n. 0002396.05.2016.403.6002, destaquei:

“(...) 12. Se, de um lado, parece haver precipitação na promoção de ocupação de imóveis particulares a partir da conclusão de estudos antropológicos levados a efeito pela Funai, sem se aguardar a homologação do resultado desse estudo com a consequente declaração formal da tradicionalidade da ocupação indígena na região pela autoridade competente e, principalmente, sem que se apresse a conclusão do processo administrativo de demarcação, de outra parte não há como se subestimar que a demora na conclusão do processo

STP 17 MC / MS

administrativo competente, muitas vezes interceptado com excessiva judicialização de demandas sobre cada caso, incentiva a autotutela de interesses, o que resulta no aprofundamento do conflito fundiário na região e no emprego crescente da violência.

Não obstante seja de se reconhecer que a reintegração do possuidor direto na posse do imóvel rural restabelece a ordem fática instabilizada pelo esbulho judicialmente reconhecido, não é de desprezar que o exercício da força para a prática deste ato constitui mais um elemento desestabilizador do quadro social, colocando em risco a segurança de todos.

Nessa linha é que se revela a plausibilidade da argumentação traçada pela Funai ao afirmar haver “grande número de indígenas estão envolvidos na operação de retomada, dentre crianças, adultos e idosos, cuja retirada compulsória, e com o uso da força policial, poderá ensejar enfrentamentos entre os indígenas e fazendeiros, ou entre indígenas e os próprios policiais, colocando em risco a vida, a saúde e a incolumidade física de todos os envolvidos” (fl. 13).

As informações apresentadas e devidamente comprovadas pelos documentos que acompanham a presente suspensão de liminar dão conta do acirramento do conflito envolvendo a disputa pela Terra Indígena Dourados Amambaipequá I, localizada em Caarapó/MS, demonstrando grave risco de perda de vidas humanas de lado a lado do conflito se não se encontrar forma de evitar a execução forçada da ordem judicial de reintegração de posse.

Os fatos noticiados nos autos e nos boletins de ocorrência policial que instruem a presente medida de contracautela fornecem a dimensão e a gravidade do conflito fundiário havido no Mato Grosso do Sul e que tem ceifado vidas de índios e não-índios ao longos destes últimos anos.

Qualquer que seja o lado sob o qual se analise o conflito narrado nos autos, é de se observar que o exercício indiscriminado da autotutela de direitos, seja pelas retomadas pelos indígenas das terras reivindicadas como ocupação tradicional indígena, seja pelo exercício de desforço próprio para a proteção do direito à propriedade legalmente constituída, tem nutrido atos de antijurídica, inaceitável e desmedida violência, com níveis críticos de beligerância a justificar o envio

STP 17 MC / MS

mesmo de unidades da Força Nacional para garantir a ordem e a segurança e para preservação de vidas humanas.

13. Na esteira da observação posta na inicial da presente suspensão de liminar e nos documentos a ela acostados há fundado risco de que as condições de violência na localidade se acirrem com o imediato cumprimento da ordem de reintegração na forma e no prazo determinados, o que potencializa o risco à integridade física de índios e não índios que ocupam a área sem o prévio cuidado a ser adotado para que tal medida se execute sem gravames.

Comprovada está ameaça à segurança das pessoas que estejam na área, evidenciando-se iminente e grave risco para todos, a justificar o uso excepcional da atribuição cautelar do juízo questionado" (DJ 27.9.2017).

10. Essa mesma compreensão há de ser empregada no presente caso, como fiz saber verbalmente à Advocacia Geral da União, às 6:08 de hoje, 9/4/2018, quando comunicada pela sua digna titular da apresentação desta suspensão, orientando, expressamente, impedir qualquer medida de violência ou emprego de força no local e determinando se aguardasse a imediata e prioritária análise do caso, o que faço neste ato.

A reintegração do autor da ação possessória na posse do imóvel em questão após a conclusão do processo de identificação e delimitação da Terra Indígena Dourados-Abambaipegua I, cujo relatório antropológico foi aprovado pelo Presidente da Funai e publicado no Diário Oficial da União de 13.5.2016 (docs. 15-18), pode se traduzir em elemento encorajador da resistência pelos indígenas, potencializando o clima de hostilidade e tornando possível o uso da força para o cumprimento da ordem judicial, do que poderiam redundar consequências graves e inaceitáveis socialmente.

O contexto parece demonstrar risco de acirramento dos ânimos das partes em conflito e conseqüente agravamento do quadro de violência na região, o que conduz ao reconhecimento da plausibilidade do alegado risco à ordem e à segurança pública.

STP 17 MC / MS

A iminência do cumprimento da ordem de reintegração, inicialmente agendada para às 6:00 de 9.4.2018 (hoje), mas ainda não cumprida, conforme noticiado pelos órgãos competentes, está igualmente comprovada pelos documentos juntados aos autos eletrônicos (docs. 2-3).

11. Pelo exposto, defiro o pleito de medida liminar para suspender, de imediato, os efeitos da decisão proferida Desembargador Federal Wilson Zauhy nos autos do Agravo de Instrumento n. 5005085-61.2017.4.03.000 (art. 297 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, art. 25 da Lei n. 8.038/1990).

12. Manifestem-se, sucessivamente, o interessado e a Procuradoria-Geral da República (§ 1º do art. 297 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

Comunique-se com urgência, inclusive por mensagem eletrônica.

Publique-se.

Brasília, 9 de abril de 2018, às 8:48.

Ministra **CÁRMEN LÚCIA**
Presidente