

Advogado

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO WILLIAN PATTERSON.

DIGNÍSSIMO PRESIDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL
Data <u> </u> / <u> </u> / <u> </u>
Cod. <u>GID00175</u>

COMUNIDADE INDÍGENA DE SETE CERROS,

já qualificada nos autos do Conflito de Competência nº 5.008-1/DF, suscitado pela SATTIN S/A AGROPECUÁRIA E IMÓVEIS em face do TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO e dos Juízos das 3ª e 12ª VARAS FEDERAIS DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL, por intermédio de seu advogado que ao final subscreve, vem perante Vossa Excelência com devido acatamento, nos termos do artigo 102, III, alínea "a" da Constituição Federal e artigo 268 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, interpor

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

das decisões proferidas pela egrégia 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, consubstanciada nos Acórdãos de fls., conforme autorizam a dupla motivação jurídica a seguir apresentada.

Advogado

EMINENTE
MINISTRO

RAZÕES DA COMUNIDADE
CERROS **INDÍGENA** **DE** **SETE**

I - RETROSPECTIVA FÁTICA.

Trata-se de Conflito de Competência suscitado perante o egrégio Superior Tribunal de Justiça por empresa agropecuária, que reivindica a propriedade e posse de fazenda no município de Coronel Sapucaia, Mato Grosso do Sul, a qual abrange integralmente os limites da Área Indígena de Sete Cerros, declarados como de posse permanente e usufruto exclusivo dos índios Guarani/Kaiowá e Nandeva por Portaria do Ministro da Justiça de 1991 e posteriormente, homologada por Decreto do Presidente da República.

Em 1987, a Área Indígena de Sete Cerros foi identificada pela FUNAI, iniciando o processo administrativo de reconhecimento oficial do caráter indígena daquelas terras. Tal processo no entanto, ficou anos paralisado no âmbito do órgão indigenista, que só em 1991 deu a ele novo andamento.

A Comunidade Indígena de Sete Cerros viveu relativamente tranqüila em suas terras até os anos 70, quando o sul do Mato Grosso passou a ser alvo de projetos extrativistas e de exploração agropecuária. A partir daí, os Guarani/Kaiowá e Nandeva começaram a ser perseguidos, expulsos e mortos por não-índios que invadiram e passaram a ocupar ilegalmente a região.

Advogado

Em 1991, quando a FUNAI retomou as medidas para o reconhecimento oficial da Área de Sete Cerros, a Comunidade Indígena de Sete Cerros já tinha sido inteiramente expulsa de suas terras pelos fazendeiros que nelas se instalaram indevidamente. As famílias da Comunidade que eram violentamente impedidas de ali permanecerem, transferiram-se precária e temporariamente para outras áreas Guarani já demarcadas naquele Estado, enquanto aguardavam o reconhecimento governamental que lhes permitiria retornar ao seu território tradicional.

A Área Indígena de Sete Cerros foi finalmente declarada como de posse permanente da Comunidade Guarani-Kaiowá e Nandeva pela Portaria do Ministro da Justiça nº 602, de 26 de novembro de 1991. Esta Portaria reconheceu à Comunidade de Sete Cerros aproximadamente 9.003 hectares no município de Coronel Sapucaia, determinando fosse aquela área demarcada e que dela se retirassem quaisquer pessoas ou grupos de não-índios.

Em 28 de maio de 1992, após a publicação da mencionada Portaria nº 602 - e somente em razão dela, como confessado em sua inicial do conflito, a SATTIN S/A Agropecuária e Imóveis ora Recorrida, intentou a Medida Cautelar Inominada nº 92.0002571-4 contra a FUNAI e a União Federal, perante a 2ª Vara da Justiça Federal em Campo Grande, MS, com o fim de suspender liminarmente a demarcação física da Área Indígena Sete Cerros e demais efeitos daquele ato, mantendo-se na posse da referida área. A Comunidade Indígena não foi citada naquela Ação, razão pela qual sequer tomou conhecimento de sua propositura.

Enquanto isso, a Área de Sete Cerros, a despeito da Portaria ministerial de demarcação, continuava invadida pelos fazendeiros e seus prepostos, que insistiam em constranger a Comunidade a não retornar às suas terras. Diante da situação em que se encontrava e da inércia do órgão indigenista e da União Federal, a Comunidade Indígena de Sete Cerros requereu à Justiça Federal no Distrito Federal, em 09 de julho de 1992, a concessão de Medida Cautelar com o fim de que fosse determinado à FUNAI promover a retirada imediata de todos os invasores da área.

Em 17 de setembro de 1992, o Juízo da 3ª Vara Federal sentenciou, acatando integralmente o pedido da Comunidade Indígena. A irreparável decisão reconheceu a gravidade da situação dos índios e tomou por base o fato de que tanto a União Federal quanto a FUNAI reconheceram a legalidade da Portaria ministerial, confessando estar sendo esta descumprida e ser urgente a necessidade de proceder-se a retirada dos invasores.

Iniciados os preparativos para o cumprimento da ordem judicial - ou seja, após proferida a sentença na Cautelar de autoria da Comunidade Indígena, a Juíza titular da 2ª Vara Federal em Campo Grande resolveu conceder o pedido liminar da SATTIN S/A (em 20 de setembro de 1992). Por decisão liminar, assegurou então, a imediata suspensão da execução da Portaria do Ministro da Justiça *supra* mencionada.

A continuidade do processo de demarcação foi autorizada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que cassou parcialmente referida liminar em Mandado de Segurança impetrado pelo Ministério Público Federal. Assim, foi a área demarcada fisicamente e o processo homologado pelo Presidente da República - ato final e conclusivo do processo administrativo de demarcação de terras

Advogado

indígenas.

Logo após a expedição do Decreto de homologação, o Juízo Federal em Campo Grande reafirmou a decisão anterior, desta feita suspendendo os efeitos do ato presidencial, para impedir mais uma vez o ingresso da Comunidade de Sete Cerros nas terras a ela reconhecidas, mantendo a Recorrida na posse da Área Indígena.

Enquanto isso, em 17 de novembro de 1992, a Comunidade Indígena ajuizara perante a 3ª Vara Federal no Distrito Federal a respectiva ação principal. As ações de autoria da Comunidade tramitavam regularmente no Distrito Federal, sem ter a Recorrida pretendido habilitar-se nos feitos.

Tendo sido alertada pelo Ministério Público Federal sobre a sentença prolatada na Cautelar movida pela Comunidade Indígena, a Juíza titular da 2ª Vara Federal em Campo Grande, decidiu declarar-se competente para julgar toda matéria oficiando ao Juízo Federal no Distrito Federal para que se lhe remetessem os autos.

No entanto, a 3ª Vara Federal apenas informou àquela Juíza que o processo encontrava-se no Tribunal Regional Federal da 1ª Região, em razão de remessa *ex officio*. De fato, no dia 12 de maio de 1993, a 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região negou provimento àquela remessa, confirmando o pedido da Comunidade Indígena.

Sendo assim, a SATTIN S/A, ora Recorrida, resolveu suscitar o Conflito de Competência em tela, visando invalidar as decisões exaradas em 1ª e 2ª instâncias pelo Juízo Federal na Capital da República, por declaração de sua incompetência absoluta para julgar a questão.

Habilitando-se nos autos como interessada, a Recorrente levantou questões de fundamental importância para o deslinde da controvérsia, mas não foram recepcionadas pela douta 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, que por unanimidade, entendeu ser a Justiça Federal de Campo Grande competente para julgar o caso, na forma da ementa a seguir transcrita:

"Processual Civil. Conflito de Competência (art. 118, II, CPC). Imóvel Localizado no Estado de Mato Grosso do Sul. Demarcação de Terras Promovida pela FUNAI. Domínio e Posse Discutidos. Ações Em Juízos Federais de Seções Judiciárias Diversas. Conexão e Prevenção. Art. 109, I e § 2º, C.F. Arts. 95, 103, 104, 106 e 219, CPC. Súmula 11-STJ.

1. A determinação da competência em razão da situação do imóvel (art. 95, CPC), no caso, justifica-se pela evidente conveniência do andamento do processo e interesse à decisão da proximidade do Juiz na verificação do local e dos fatos, favorecendo a coleta de provas.

2. Possibilidade da conexão ou da continência (arts. 103 e 104, CPC), pela franquia do *forum rei sitae*, superando-se a aparente antinomia entre os arts. 106 e 219, CPC, invocando-se a prevenção, útil para a indicação do Juízo competente.

Advogado

3. Tratando-se de ação fundada em direito real sobre imóvel, deve prevalecer a competência do foro da sua situação (art. 95, CPC).

4. No caso, a União (ou suas entidades) continuam com o privilégio do Foro Federal, apenas estabelecendo-se que deve ser aquele da situação do imóvel sobre o qual versa a lide. Solução albergada pela hipótese da situação do imóvel, também ancorada no § 2º, art. 109, C.F..

5. Conflito conhecido para determinar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara – Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul."

Advieram dois Embargos de Declaração por parte da ora Recorrente, sendo um solicitando a nulidade do julgamento por inconstitucionalidade do dispositivo do regulamento interno do Superior Tribunal que exclui a publicação de pauta nos casos em espécie e outro ressaltando matéria de fundo, mas ambos foram unanimemente rejeitados.

Dá o presente Recurso Extraordinário no que tange a inconstitucionalidade daquele comando interno e ao peculiar acatamento de eventual existência de direitos reais sobre terra indígena, o que também constitui afronta ao texto constitucional em vigor.

II - NULIDADE DO JULGAMENTO.

Ressaltou a Recorrente que haveria inconstitucionalidade do artigo 91, I do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, posto que excluía de publicação da pauta os conflitos de competência.

Respondendo a tal arguição nos embargos declaratórios, disse a douta Seção em um único parágrafo que

"No pertinente à 'omissão na publicação da pauta', incontestavelmente, é questão nova, não arguida nos motivos do Conflito e, portanto, sem acolhimento no v'aresto embargado. Demais, não contida no pedido inicial, a provocação para ser declarada a inconstitucionalidade da malsinada 'dispensa de pauta', face aos seus objetivos processuais, não se alberga nos lindes do Conflito de Competência (art. 115, CPC). Desconsidero, pois, nesta fase processual, a inovadora questão."

mais!!!

Somente isto disse o aresto e nada

Com o devido respeito, chegou-se às raias da

Advogado

falta da devida prestação jurisdicional.

foi exposto na inicial. Disse lamentavelmente que tal fundamento não

Ilustre Ministro, quando da inicial, não havia ainda ofensa a qualquer direito da Recorrente, ocorrendo prejuízo, evidentemente, no momento da ausência de publicação da pauta.

"Data venia", a figura se assemelha ao direito de ação. Haverá o surgimento ao direito de ação somente quando se vislumbrar uma pretensão-resistida. Nasce com a violação a um direito.

Da mesma forma ocorreu no presente caso, pois somente com o julgamento e com a entrega da prestação jurisdicional através do acórdão, é que ocorreu a ofensa ao direito da Recorrente de se defender amplamente.

Portanto, com a devida vênia, além do julgamento ser nulo, por inconstitucionalidade do comando legal que dispensa publicação de pauta, o aresto impugnado, na verdade, também deixa de dar guarida à devida prestação jurisdicional, pois não analisou a questão.

Mas os argumentos para declaração de inconstitucionalidade são por demais convincentes, para que a Suprema Corte a pronuncie, nulificando o malsinado acórdão.

Diz o inconstitucional artigo 91, I do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça:

*"Independem de pauta:
I - o julgamento de 'habeas corpus' e recurso de habeas corpus, conflito de competência..."*

Aqueles afoitos poderiam ressaltar que havendo prescrição legal, inexistiria qualquer nulidade.

Todavia, tal dispositivo se mostra em confronto com a norma suprema, que não admite a restrição da publicidade em todos os processos que tramitem no Judiciário.

É a redação cristalina do artigo 93, IX da Constituição da República, quando afirma que

"Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, ..., podendo a lei, se o interesse público o exigir, limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes;"

Alguns ainda menos avisados, poderiam salientar que a hipótese legislativa suplementar estaria consubstanciada justamente no

Advogado

Regimento Interno do Superior Tribunal, que excluiu o princípio da publicidade para os processos de conflito de competência.

Nada mais absurdo.

Trata-se de triplo e grave engano.

Primeiro porque, quando o comando supremo excepcionou através de legislação infraconstitucional, não ressaltou que estaria excluído o princípio da publicidade, mas simplesmente a limitação de presença para determinados atos.

Em segundo, nenhuma norma, seja da Carta Federal ou de legislação inferior, poderá atingir os direitos fundamentais do homem, que não podem receber qualquer espécie de restrição, sob pena da declaração incondicional de inconstitucionalidade.

Como direito fundamental e um dos princípios de maior conquista nacional, é justamente o devido processo legal, que elenca a maior gama dos princípios inerentes ao processo, posto que, nos termos do artigo 5º, LIV da Constituição da República

"ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal,"

Por si só, este comando já seria suficiente para caracterizar a inconstitucionalidade daquele dispositivo do Regimento Interno, posto a amplitude que garante o devido processo legal.

Entretanto, o constituinte ainda foi mais enfático a preservar um processo judicial justo e escorreito, para ressaltar que

"Art. 5º...

LIV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes,"

Aplicando a amplitude da defesa sem ressalvas, fez com que nenhum legislador inferior possa atingir os elementos integrantes da defesa, principalmente a publicidade dos atos processuais e a possibilidade de sustentação oral.

O itinerário processual requer a publicidade dos seus atos não só para viabilizar a defesa, mas tornar aparente a atividade jurisdicional.

Ora, existindo norma infraconstitucional que restrinja o princípio da publicidade, sem qualquer justificativa, parece óbvio que a sua inconstitucionalidade é gritante.

O próprio Supremo Tribunal Federal, instado a

Advogado

se pronunciar a respeito do tema foi categórico em afirmar que

"Assiste ao réu, em toda a sua plenitude, o amplo exercício do direito de defesa. Por isso mesmo, reveste-se de nulidade o julgamento de recurso criminal sem a prévia intimação ou publicação da pauta, ressalvadas as hipóteses de habeas corpus (Súmula 431/STF).

O Supremo Tribunal Federal, em obséquio ao princípio constitucional do contraditório e da amplitude de defesa, tem invalidado julgamentos realizados por Tribunais, quando não precedidos da publicação oficial, o nome do advogado constituído ou dativo (RTJ 84/403), ou, ainda, quando incorreta essa mesma publicação relativamente ao nome do patrono da parte recorrente (HC 62.744)." (DJU 15/03/91 - HC 68202/DF - Rel. Min. Celso de Mello - 1ª Turma)

Se pela simples incorreção na publicação da pauta a nulidade é absoluta, o que dizer da ausência de publicação?

Mas não é só.

Ainda aqueles mais desavisados poderiam tergiversar sobre a viabilidade do comando constante do regulamento interno, salientando sua função legislativa.

E este é o terceiro erro grosseiro.

A própria Carta Política, mais uma vez preservando a ampla defesa, comunicou aos legisladores infraconstitucionais que não poderiam aleatoriamente restringir a publicidade, afirmando que

"Art. 5º ...

LI - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem,

Com esta disposição, "data venia", a questão se mostra resolvida.

De forma alguma se pode vislumbrar num conflito de competência qualquer idéia, por menor que seja, da preservação de intimidade e muito menos interesse social.

Como adverte CELSO RIBEIRO BASTOS

"Não há dúvida portanto de que a publicidade dos atos, e especificamente dos atos jurisdicionais, atende ao interesse das partes e ao interesse público." (Comentários à Constituição do Brasil, 2º Vol., Saraiva, 1989, fls. 285)

Sendo assim, a decisão proferida se mostra eivada de nulidade absoluta, por ter ferido o princípio da ampla defesa, negando a

Advogado

publicação da pauta de julgamento e restringindo a ora Recorrente de se manifestar oralmente em plenário, em manifesta afronta não só ao interesse das partes, mas ao próprio interesse público.

Destarte, tendo o julgamento se embasado em dispositivo legal inconstitucional, a declaração de nulidade se impõe, porque está contrariando todos os comandos supremos anteriormente citado.

O presente recurso merece plena admissão e com certeza, provimento pelo Pretório Excelso.

III - FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL PARA O MÉRITO.

Muito embora a nulidade do julgamento se imporá, em face do princípio da substanciação ou da eventualidade, o fundo de questão também merece abordagem constitucional.

A Constituição da República em seu Art. 231, § 6º, exclui peremptoriamente a discussão acerca de domínio ou posse sobre as áreas declaradas como indígenas:

"São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ... não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfitorias derivadas da ocupação de boa fé."

Da simples leitura do dispositivo decorre a impossibilidade de arguição de direito de propriedade ou posse em terras declaradas como indígenas. Títulos incidentes sobre terras tradicionalmente ocupadas pelos índios são nulos, nulidade esta que, conforme ensina o ilustre civilista CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA, "em razão de sua abrangência, e de defluir ... de uma imposição da lei" - no caso, a própria Constituição Federal, é dita de pleno direito (*pleno iure*) ou absoluta. (*in* Instituições de Direito Civil, Vol. 1, edição universitária, Forense, pág. 440)

A nulidade de todos os atos nada mais é que uma decorrência natural do fato de que a Constituição de 1988 reconheceu aos índios "os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam" (art. 231, *caput*). No dizer de JÚLIO GAIGER, "os direitos territoriais indígenas precedem o Estado, enquanto fonte de direito, exatamente por serem anteriores ao próprio Estado". (*in*

Direitos Indígenas na Constituição Brasileira de 1988 e Outros ensaios. Ed. CIMI, 2ª ed., 1989, p. 14)

Por isso, coube ao jurista DALMO DALLARI esclarecer, em definitivo, eventuais interpretações que busquem afastar da nulidade os atos em questão: "Aplica-se aqui, com absoluta propriedade, a regra segunda a qual *não há direitos adquiridos* que possam ser alegados *contra a Constituição*. Ainda que se admita tenha sido regular a aquisição daquelas terras, no momento em que ocorreu, gerando, para os adquirentes, um direito de propriedade, *esse direito não foi ressalvado pela Constituição* e é contrário a ela. Assim, portanto, não pode prevalecer... Em consequência desse dispositivo, se alguém obtém mediante compra, herança, doação, permuta ou qualquer outro título uma área ocupada por silvícolas, *ficou sem esse direito*, no momento em que entrou em vigor a presente Constituição". (Direitos sobre Terras Indígenas, in A Questão da Terra. Ed. Comissão Pró-Índio, São Paulo, 1981, p. 46)

O consagrado professor JOSÉ AFONSO DA SILVA, em artigo publicado na coletânea "Os direitos indígenas e a Constituição", editada pelo Núcleo de direitos Indígenas e por Sérgio Antonio Fabris Editor, explica a origem do direito dos índios:

"O INDIGENATO. Os dispositivos constitucionais sobre a relação dos índios com suas terras e o reconhecimento de seus direitos originários sobre elas nada mais fizeram do que consagrar e consolidar o indigenato, velha e tradicional instituição jurídica luso-brasileira que deita suas raízes já nos primeiros tempos da Colônia, quando o Alvará de 1º de abril de 1680, confirmado pela Lei de 6 de junho de 1755, firmara o princípio de que, nas terras outorgadas a particulares, seria sempre reservado o direito dos índios, primários e naturais senhores delas. Vindo a lei 601/1850, os grileiros de sempre, ocupando terras indígenas, pretendiam destes a exibição de registro de suas posses. João Mendes Júnior, num texto que bem reflete o sentimento de autêntico jurista que era, rebateu a pretensão nos termos seguintes: "Desde que os índios já estavam aldeados com cultura e morada habitual, essa terras por eles ocupadas, se já não fossem deles, também não poderiam ser de posteriores posseiros, visto que estariam devolutas; em qualquer hipótese, suas terras lhe pertenciam em virtude do direito à reserva, fundado no Alvará de 1º de abril de 1680, que não foi revogado, direito esse que jamais poderá ser confundido com uma posse sujeita à legitimação e registro."

É que conforme ele mostra, indigenato não se confunde com a ocupação, com a mera posse. O indigenato é a fonte primária e congênita da posse territorial; é um direito congênito, enquanto a ocupação é título adquirido. O indigenato é legítimo por si, "não é um fato dependente de legitimação, ao passo que a ocupação, como fato posterior, depende

de requisitos que a legitime"... Só a posse por ocupação está sujeita a legitimação, porque, como título de aquisição, só pode ter por objeto as coisas que nunca tiveram dono, ou que foram abandonadas por seu antigo dono. A ocupação é uma *apprehensio rei nullis ou rei derelictae*...; ora, as terras de índios, congenitamente apropriadas, não podem ser consideradas nem como *res nullius*, nem como *res derelictae*; por outra, não se concebe que os índios tivessem adquirido, por simples ocupação, aquilo que lhe é congênito e primário", de sorte que, em face do Direito Constitucional indigenista, relativamente aos índios com habitação permanente, não há uma simples posse, mas um reconhecido direito originário e preliminarmente reservado a eles."

Mais adiante, o renomado constitucionalista trata de definir o que se entende por posse permanente das terras habitadas pelos índios:

"A posse das terras ocupadas tradicionalmente pelos índios não é simples posse regulada pelo direito civil; não é a posse como simples poder de fato sobre a coisa, para sua guarda e uso, com ou sem ânimo de tê-la como própria. É, em substância, aquela *possessio ab origine* que, no início, para os romanos, estava na consciência do antigo povo, e era não a relação material de homem com a coisa, mas um poder, um senhorio. Por isso é que João Mendes Júnior lembrou que a relação do indígena com suas terras não era apenas um *ius possessionis*, mas também um *ius possidendi*, porque ela revela também o direito que tem seus titulares de possuir a coisa, com o caráter de relação jurídica legítima e utilização imediata...

...Quando a Constituição declara que as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios se destinam a sua posse permanente, isso não significa um pressuposto do passado como ocupação efetiva, mas especialmente, uma garantia para o futuro, no sentido de que essas terras inalienáveis e indisponíveis são destinadas, para sempre, ao seu habitat. Se se destinam (destinar significa apontar para o futuro) à posse permanente é porque um direito sobre elas preexiste à posse mesma, e é o direito originário já mencionado.

O reconhecimento do direito dos índios ou comunidades indígenas à posse permanente das terras por eles ocupadas, nos termos do art. 231, § 2º, independe de sua demarcação, e cabe ser assegurado pelo órgão competente, atendendo à situação atual e ao consenso histórico." (grifamos)

Advogado

Sobre o assunto, voto magistral do Ministro VICTOR NUNES LEAL coloca uma pedra sobre a discussão acerca da aplicabilidade de conceitos tradicionais do direito civil para os índios:

"Aqui não se trata do direito de propriedade comum: o que se reservou foi o território dos índios. Essa área foi transformada num parque indígena sob guarda e administração do Serviço de Proteção aos Índios, pois estes não têm a disponibilidade das terras.

O objetivo da Constituição Federal é que ali permaneça os traços culturais dos antigos habitantes, não só para sobrevivência dessa tribo, como para estudo dos etnólogos e para outros efeitos de natureza cultural ou intelectual.

Não está em jogo, propriamente, um conceito de posse, nem de domínio, no sentido civilista dos vocábulos; trata-se do habitat de um povo.

Se os índios, na data da Constituição Federal, ocupavam determinado território porque desse território tiravam seus recursos alimentícios, embora sem terem construções ou obras permanente que testemunhassem posse de acordo com o nosso conceito, essa área, na qual e da qual viviam, era necessária à sua subsistência. Essa área, existente na data da Constituição Federal, é que se mandou respeitar. Se ela foi reduzida por lei posterior, se o Estado a diminuiu de dez mil hectares, amanhã a reduziria em outras dez, depois, mais dez, e poderia acabar confinado os índios a um pequeno trato, até ao terreiro da aldeia, porque ali é que a "posse" estaria materializada nas malocas.

Não foi isso que a Constituição quis. O que ela determinou foi que, num verdadeiro parque indígena, com todas as características culturais primitivas, pudessem permanecer os índios, vivendo naquele território, porque a tanto equivale dizer que continuariam na posse do mesmo.

Entendo, portanto, que, embora a demarcação desse território resultasse, originariamente, de uma lei do Estado, a Constituição Federal dispôs sobre o assunto e retirou ao Estado qualquer possibilidade de reduzir a área que, na época da Constituição, era ocupada pelos índios, ocupada no sentido de utilizada por eles como seu ambiente ecológico." (RE nº 44.585, Rel. Min. Victor Nunes, Referências da Súmula do STF, 1970, v. 25, pp. 360/361)

A Constituição de 1988, a exemplo da anterior,

Advogado

determina ainda, no § 4º de seu artigo 231, que "as terras de que tratam este artigo são inalienáveis e os direitos sobre elas imprescritíveis". Disso tudo, deflui a nulidade absoluta declarada no já mencionado § 6º.

Não foi por outro fundamento que PONTES DE MIRANDA entendia serem " nenhuns quaisquer títulos, mesmo registrados, contra a posse dos silvícolas, ainda que anteriores à Constituição de 1934, se à data da promulgação havia tal posse" (Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda nº 1, de 1969, 1974, Tomo VI, pág. 457). Entendimento idêntico é partilhado por MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO (Comentários à Constituição Explicada, 1970, p.195), ROSAH RUSSOMANO (Anatomia da Constituição, 1970, p.346) e CELSO BASTOS (Curso de Direito Constitucional, 1982, pp. 109/110).

Ora, ao entender tratarem-se de ações fundadas em direito real sobre imóvel aquelas de autoria da Sattin S/A, ora Recorrida, em curso na Justiça Federal no Mato Grosso do Sul, admitiu a douta 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ser cabível discussão dominial ou possessória sobre a Área Indígena de Sete Cerros. Consagrou, desta forma, como vastamente demonstrado acima, hipótese exemplar de impossibilidade jurídica do pedido, no caso contrariando dispositivo expresso da Carta Política.

Não bastasse, a respeitável decisão deixa de lado o fato de estar a ilustre Juíza da 2ª Vara Federal em Campo Grande conhecendo de ações judiciais, cujos objetos vão de encontro ao ordenamento jurídico brasileiro, corroborando decisões nulas, que afrontam uma vez mais o texto constitucional.

Em verdade, o Art. 19, § 2º da Lei 6.001/73 (Estatuto do Índio) impede a concessão de interdito possessório contra a demarcação de terras indígenas no país. Tendo sido o Estatuto do Índio atingido pelo assim chamado efeito da recepção constitucional, a sua aplicação se mostra, portanto, incondicional.

Em outras palavras, essa norma ganhou força suprema com o novo ordenamento constitucional, na forma do já citado § 6º do Art. 231. Referido dispositivo, auto-aplicável e que não admite tergiversação, inviabilizou a discussão possessória sobre as terras indígenas, que entretanto foi integralmente acatada e respaldada pela Juíza da 2ª Vara Federal no Mato Grosso do Sul em sua decisão.

Além disso, ao suspender a execução de ato do Presidente da República por decisão liminar em Ação Cautelar Inominada, a ilustre julgadora estranhamente extrapolou a sua competência, adentrando seara da competência exclusiva do egrégio Supremo Tribunal Federal, nos termos do Art. 102, I, "d" da Constituição Federal. A validade ou não do Decreto presidencial há que ser verificada em Mandado de Segurança junto a esse Colegiado, jamais em ação possessória (de antemão proibida por lei) no juízo de 1º grau.

Dito isso, a Comunidade Indígena de Sete Cerros não poderia deixar de enfatizar a sua inquietação, não especificamente por ter o egrégio Superior Tribunal de Justiça declarado ser a Seção Judiciária do Mato Grosso do Sul competente para julgar as ações referentes ao seu território tradicional, mas sim por ter, por intermédio de sua decisão, corroborado ordens e decisões nulas de pleno direito, em detrimento daquelas da Seção Judiciária do Distrito Federal, emitidas em conformidade com o mais estrito espírito de proteção aos direitos indígenas presente à

Advogado

Constituição Federal.

IV - CONCLUSÃO.

Dessa forma, suplica seja admitido o presente Recurso Extraordinário para que seja declarado nulo o julgamento e quando não, reformado o Acórdão recorrido, definindo a competência da Seção Judiciária do Distrito Federal para julgar todas as ações aqui envolvidas, bem como sejam restauradas as suas decisões.

Termos em que
Pede deferimento.

Brasília, 16 de maio de 1994.

JULIO CESAR RIBAS BOENG
advogado