

INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL
Data ____/____/____
Cod. 61000200



NÚCLEO DE DIREITOS INDÍGENAS

MEMORIAL PELA RECLAMANTE

RECLAMAÇÃO Nº 00485-6, em pauta para julgamento em 30/11/94

Reclamante: COMUNIDADE INDÍGENA DE SETE CERROS

Reclamada: JUÍZA FEDERAL DA 2ª VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Relator: MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA

Terra Indígena - Reconhecimento - Decreto do Presidente da República - Nulidade de Decisão de Juiz de Primeiro Grau - Subversão do Sistema Jurídico-Processual - Preservação da Competência do Supremo Tribunal Federal

EMINENTE MINISTRO



NÚCLEO DE DIREITOS INDÍGENAS

ILUSTRE MINISTRO

I - RETROSPECTIVA FÁTICA

No dia 20 de setembro de 1992, a Juíza Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Mato Grosso do Sul concedeu medida liminar nos autos de uma Ação Cautelar Inominada proposta por Sattin Agropecuária S/A, empresa paulista proprietária de terras no estado do Mato Grosso do Sul, impedindo que os membros da Comunidade Indígena de Sete Cerros, índios Guarani Kaiowá e Nandeva, ocupassem as suas terras tradicionais, à época, devidamente reconhecidas por Portaria do Ministro da Justiça.

O Ministério Público Federal recorreu dessa decisão, que foi parcialmente revogada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região. O Tribunal Regional autorizou a continuidade do processo de demarcação da referida área, denominada Área Indígena de Sete Cerros, que foi finalmente homologado pelo Decreto do Presidente da República de 01 de outubro de 1993.

Em seguida à expedição do mencionado Decreto, no entanto, o Juízo Federal em Campo Grande, reafirmou a sua decisão anterior, desta feita suspendendo os efeitos do ato presidencial, para uma vez mais impedir o ingresso da Comunidade Indígena nas terras a ela reconhecidas e manter a empresa agropecuária na posse da área em questão. O Juiz de primeiro grau simplesmente suspendeu, no bojo de uma decisão liminar, os efeitos do Decreto do Presidente da República.

Por essa razão, em 23 de março do corrente, a Comunidade Indígena de Sete Cerros ajuizou a presente Reclamação, que foi distribuída por dependência ao Ministro Néri da Silveira, relator do Mandado de Segurança nº 21892-4, impetrado pela mesma agropecuária Sattin S/A com vistas a invalidar o mencionado Decreto presidencial de homologação da Área de Sete Cerros.

A Reclamação tem por objetivo preservar a competência desse Colendo Tribunal em face da decisão da Juíza da 2ª Vara retro mencionada, tendo em vista suspender a mesma os efeitos de um Decreto presidencial.



NÚCLEO DE DIREITOS INDÍGENAS

No dia 25 do mesmo mês de março, o Ministro relator deferiu a medida liminar pleiteada pela Reclamante, determinando o sobrestamento de todas as ações em curso perante a 2ª Vara Federal em Campo Grande, relativas ao imóvel rural denominado "Fazenda Inhú Guaçú", que abrange a totalidade da Área Indígena de Sete Cerros.

Foram prestadas as informações pela Reclamada, que justificou a sua decisão pelo entendimento de que são inconstitucionais o Art. 1º, §1º, da Lei nº 8.437/92, que torna incabível medida cautelar inominada ou sua liminar no juízo de 1º grau, quando para impugnar ato de autoridade sujeita à competência originária de tribunal na via de mandado de segurança, bem como o Art. 19, §2º da Lei nº 6.001/73 (Estatuto do Índio), que proíbe a concessão de interdito possessório contra a demarcação de terras indígenas.

Em seguida, os autos foram enviados ao Ministério Público Federal, que por meio do parecer da Subprocuradora-Geral Maria da Glória F. Tamer, devidamente aprovado pelo Procurador-Geral da República, opinou pela procedência da Reclamação nos moldes requeridos pela Reclamante.

Nesse ínterim, entretanto, a situação de fato que envolvia a Reclamante sofreu modificações: os integrantes da Comunidade de Sete Cerros, que há mais de dois anos viviam em condições inumanas, confinados em 3 hectares de terra dentro dos limites da área de 8.584 hectares a eles reconhecida como de sua ocupação imemorial, foram reintegrados na posse da totalidade deste território, com o auxílio da FUNAI.

A FUNAI, pressionada pela Comunidade Indígena, agiu em cumprimento ao Decreto presidencial de homologação e após consulta ao Ministério Público Federal. Na realidade, há muito impunha-se ao órgão indigenista o cumprimento dos exatos termos daquele Decreto, que pressupunha a desobstrução da área e a garantia da posse permanente e do usufruto exclusivo da mesma à Comunidade Indígena - sobrestadas as ações pela liminar concedida pelo eminente relator desta Reclamação, não havia mais qualquer óbice judicial ao cumprimento do referido Decreto.

Mesmo porque, no Mandado de Segurança acima citado, em que, por iniciativa da empresa agropecuária, se discute a legalidade do referido ato presidencial, foi também deferida uma medida liminar, só que tão somente para impedir o registro da homologação da demarcação administrativa junto ao cartório do registro de imóveis da comarca de Amambai - mantendo-se, pois, o Decreto em todos os seus demais efeitos.



NÚCLEO DE DIREITOS INDÍGENAS

A Comunidade Indígena reingressou em seu território, que até então era ocupado por jagunços e pelo gado nelore da Fazenda Inhú Guaçú, cujas terras, diga-se de passagem, estendem-se muito além dos limites das terras imemoriais dos índios. Os jagunços e o gado foram retirados dali sem maiores transtornos para outras partes da Fazenda de propriedade da Sattin S/A.

A agropecuária Sattin, no entanto, não se conformou com o que denominou esbulho de sua legítima propriedade, indo buscar no Juízo da 2ª Vara Federal em Campo Grande - cuja jurisdição neste caso encontra-se suspensa, ordem para a expulsão imediata da Comunidade Indígena. Comunicado, aquele Juízo imediatamente solicitou ao Ministro relator da Reclamação informações sobre a manutenção ou não da liminar que dera ensejo à Reclamação em face do sobrestamento determinado. Só que desta solicitação não constou qualquer informação sobre a substancial alteração da situação de fato.

Em resposta, o ilustre Ministro declarou estar aquele Juízo autorizado a praticar atos eventualmente necessários a manter-se a situação existente à data do sobrestamento das ações, o que levou o Juiz Substituto da 2ª Vara a determinar que a FUNAI procedesse à retirada da Comunidade em cinco dias, restabelecendo a situação de fato preexistente, isto é, o confinamento dos índios em barracas instaladas em 3 hectares de terra.

A remoção iminente foi motivo de desespero na Comunidade, que depois de tanto aguardar, não pretendia abrir mão de suas terras mais uma vez. Por isso, os integrantes da Comunidade enviaram ao Ministro relator da Reclamação uma mensagem, na qual revelavam com detalhes o seu sofrimento, concluindo com uma dramática súplica para que fosse reconhecido o seu direito de permanecer em suas próprias terras (veja-se cópia em anexo). A mensagem foi trazida à apreciação do Ministro relator juntamente com um pedido formal para que fosse reconhecido o direito da Comunidade de permanecer na área em questão até o deslinde final da Reclamação.

Concomitantemente, o Ministério Público Federal requereu ao ilustre relator que fosse conferido efeito suspensivo à Reclamação, ponderando tratar-se de um paradoxo, em que existiam dois direitos opostos a clamarem por uma solução de emergência, na qual a "espada forte da Justiça" precisava socorrer os índios ao invés dos bois.

Considerando a gravidade dos fatos e de suas prováveis conseqüências, o Eminentíssimo Ministro Relator, no último dia 21 de novembro, reconheceu à



NÚCLEO DE DIREITOS INDÍGENAS

Reclamante o direito de permanecer na área em questão até que fosse julgada a Reclamação, determinando que se informasse sobre esta decisão, o mais rápido possível, o Juiz da 2ª Vara em Campo Grande, para que fosse suspensa a ordem de retirada da Comunidade e qualquer outro ato neste sentido.

A Reclamação foi colocada em pauta para julgamento, assim como também o Mandado de Segurança em que é objeto o Decreto presidencial, devendo portanto serem ambos apreciados por essa Colenda Corte.

II - DO OBJETO DA RECLAMAÇÃO

A Reclamação visa preservar a competência desse Egrégio Tribunal, usurpada pela decisão do Juízo da 2ª Vara Federal em Campo Grande, que suspendeu os efeitos do Decreto expedido pelo Presidente da República para homologar a demarcação da Área Indígena de Sete Cerros.

Ressalte-se que a Ação Cautelar movida pela Sattin S/A e a liminar concedida pelo Juízo de 1º grau, além da Ação Ordinária (proposta posteriormente a título de principal), visam - e efetivamente o fazem - anular o reconhecimento do caráter indígena da Área de Sete Cerros, bem como afastar a imposição da proibição de permanência de não-índios dentro dos seus limites, renunciados no *caput* e §2º do Art. 231 da Constituição Federal, para cuja aplicabilidade e com base nos quais foi editado o referido Decreto de 01/10/93.

De fato, a determinação de desintrusão da área indígena integra o Decreto Presidencial de 01/10/93, que ratifica o conteúdo da Portaria Ministerial expedida anteriormente, ambos em cumprimento à obrigação constitucional de demarcar e proteger as terras indígenas com vistas a garantir a posse permanente e o usufruto exclusivo à Comunidade que tradicionalmente as ocupam. Dispõe a Constituição Federal:

"Art. 231 - São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

...



NÚCLEO DE DIREITOS INDÍGENAS

§ 2º - As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes. - (grifamos)

Estes dispositivos foram regulamentados pelo Decreto nº 22 de 04/02/91, conforme previsto no *caput* do Art. 19 da Lei 6.001/73:

"As terras indígenas, por iniciativa e sob orientação do órgão federal de assistência ao índio, serão administrativamente demarcadas, de acordo com o processo estabelecido em decreto do Poder Executivo." - (grifamos)

O processo administrativo de demarcação de terras indígenas no país, na forma do citado Decreto nº 22/91, compõe-se de diversas etapas, a começar pela identificação dos limites de determinada área no âmbito do órgão indigenista oficial, a ser posteriormente aprovada pelo Ministro da Justiça. O Ministro, então, expedirá portaria declarando a mesma como de posse permanente da comunidade indígena interessada e determinando a sua demarcação física. Ao final, de acordo com o Art. 9º do mesmo Decreto:

"A demarcação das terras indígenas, obedecido o processo administrativo deste Decreto, será submetida à homologação do Presidente da República."

A homologação da demarcação de determinada área indígena pelo Presidente da República, último ato do processo administrativo (seguido apenas dos registros no cartório imobiliário competente e no Departamento de Patrimônio da União), obviamente pressupõe estarem os índios na plena e exclusiva posse da mesma, condição para o aperfeiçoamento jurídico do ato oficial de reconhecimento.

Ora, se a SATTIN S/A pretendia acautelá-la contra ato previsto em lei, que só poderia ser praticado por autoridade específica, no caso o Presidente da República, o juízo natural teria que ser aquele previsto pela Constituição Federal - o Supremo Tribunal Federal, através de procedimento específico. Tanto a própria empresa reconhece este fato, que posteriormente resolveu impetrar o MS nº 21892-4, também em curso perante esse Colendo Tribunal, contra o mesmo Decreto de 01/10/93 do Presidente da República, que homologou a demarcação da Área de Sete Cerros.



NÚCLEO DE DIREITOS INDÍGENAS

No MS nº 21892-4, após discorrer sobre várias ações judiciais existentes em torno da Área Indígena de Sete Cerros e, surpreendentemente, **afirmar estar o Presidente da República proibido de homologar a demarcação da mesma pela decisão liminar exarada pelo juízo de 1ª instância**, a Sattin S/A conclui pela ilegalidade do ato impugnado, entendendo vulnerada a garantia do seu direito de propriedade, e requer a cessação dos efeitos do citado Decreto.

Alinhando as cópias das iniciais e das decisões na Cautelar e Ordinária em questão com a causa de pedir e o pedido formulados no *writ* 21892-4, temos então a simetria de todos, sintonizados pela finalidade última: **suspender e afastar os efeitos do reconhecimento oficial do caráter indígena da Área de Sete Cerros, consubstanciado no Decreto de 01/10/93 do Presidente da República.**

Por isso, então, a Reclamação. O Mandado de Segurança será julgado por essa Colenda Corte, definindo-se a questão da legalidade do ato presidencial e, conseqüentemente, a forma pela qual a autora do mesmo, Sattin S/A, poderá perseguir direito que porventura subsista a tal definição. Inobstante, persistirão as ações cujos objetos são idênticos ao do *mandamus* e uma decisão liminar, que, de antemão, não era cabível.

A Comunidade Indígena pretende ver cassada, em definitivo, a decisão mencionada, esperando sejam os autos das ações em questão avocados para análise desse Egrégio Tribunal.

III - DA USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL DO STF

O Art. 1º, §1º da Lei 8.437/92 assim estabelece:

" Não será cabível no juízo de 1º grau, medida cautelar inominada ou a sua liminar, quando impugnado ato de autoridade sujeita, na via de mandado de segurança, à competência originária de tribunal."

Entendeu o legislador que quando a autoridade a qual expediu determinado ato merecer o privilégio de foro, assegurado pela Constituição, esse mesmo privilégio consistirá em óbice a eventuais cautelas suspensivas por juízos incompetentes para



NÚCLEO DE DIREITOS INDÍGENAS

o remédio constitucional. Não seria compreensível que uma autoridade, cuja competência estabelecida na Constituição não alcança, por exemplo, atos específicos do Presidente da República, a este venha impor decisões, ainda que respeitáveis, usurpando a competência do Supremo Tribunal Federal.

O ilustre processualista Galeno Lacerda, ao examinar as semelhanças e diferenças entre mandado de segurança e ação cautelar em matéria constitucional e processual, assim se pronuncia:

"embora não se apliquem às ações cautelares as regras de competência absoluta por prerrogativas de função, específicas para o mandado de segurança, porque naquelas a pessoa da autoridade não está em causa, e sim o ato do ente público ou da pessoa jurídica por esta representada, ou responsável por seus atos, a verdade é que quando a cautela consistir na suspensão do ato, as liminares no mandado e na ação cautelar terão o mesmo efeito e se dirigem diretamente contra a autoridade. Por este motivo, por coerência com o sistema constitucional e respeito ao princípio de harmonia dos poderes, não se admitirá, por exemplo, que juiz de 1º grau suspenda em ação cautelar ato do Presidente da República, embora possa decretar-lhe a nulidade em ação ordinária movida contra a União." (Comentários ao CPC, VIII Vol., Tomo I, pág. 187) - (grifamos)

A medida cautelar não é, pois, sucedâneo do mandado de segurança. Contra ato supostamente ilegal ou abusivo de autoridade, o legislador criou o remédio adequado: o *writ of mandamus*. No caso em tela, a adoção da medida cautelar em substituição ao remédio constitucional, e mais ainda a concessão da liminar pleiteada, importam, singelamente, invasão da competência do Supremo Tribunal Federal, pois que o seu objeto é ato de autoridade não jurisdicionada a juiz de 1º grau.

Subvertendo nosso sistema jurídico-processual, para usurpar a competência do Superior Tribunal de Justiça e principalmente do Supremo Tribunal Federal, infelizmente acumulam-se decisões de juízes monocráticos contra atos de autoridades deles constitucionalmente não jurisdicionadas. Isso tem se dado mediante um breve artifício: basta que se rotule ação cautelar **inominada para afrontar atos de Ministros de Estado e do Presidente da República**. Dessa forma, vem-se deslocando impunemente a competência constitucional dos tribunais superiores do país para o juízo de 1º grau, a despeito do disposto nos Arts. 102 e 105 da Constituição brasileira.



NÚCLEO DE DIREITOS INDÍGENAS

Há registros de vários Mandados de Segurança interpostos perante esse Colendo Tribunal contra atos do Presidente da República que homologam demarcações de terras indígenas no país. Em sua grande maioria, são pessoas físicas ou jurídicas que reivindicam o domínio sobre tais terras e, portanto, pretendem a anulação do ato.

Ocorre, que o entendimento dessa Egrégia Corte tem sido pacífico em denegar os *mandamus*, ressaltando aos impetrantes as vias ordinárias. Pela via ordinária, porém, não pode jamais o interessado buscar sustar liminarmente os efeitos do decreto de homologação. Pode tão somente discutir o pretensão domínio. Trata-se de usar o instrumento jurídico sem subversão à competência originária do Supremo Tribunal Federal para discutir a validade do ato presidencial. Além disso, a discussão no Juízo monocrático acerca do domínio há que, *a priori*, enfrentar a nulidade prevista no Art. 231, §6º da Constituição Federal.

“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 (terras tradicionalmente ocupadas pelos índios), ou a exploração...” (grifos e parênteses nossos)

No caso em tela, a SATTIN S/A certamente optou pelo artifício da cautelar inominada com o intuito de conseguir um juízo mais favorável. Portanto, forçou indevidamente o deslocamento para instância inferior da atribuição constitucional afeta à essa Corte Suprema, diante da probabilidade de ter por ela denegada a única via apropriada ao seu pedido - o *writ of mandamus*.

IV - DA COMUNIDADE INDÍGENA DE SETE CERROS

A situação fundiária contemporânea dos Guarani no Mato Grosso do Sul está diretamente relacionada com a idéia, amplamente disseminada durante longo período de nossa história, de que se deveria concentrar em espaços únicos os núcleos indígenas existentes em uma determinada circunvizinhança. Foi este exatamente o alicerce da política implantada pelo antigo Serviço de Proteção aos Índios (SPI) na região, por meio da qual famílias inteiras, que haviam conseguido permanecer até então em suas terras de ocupação exclusiva, foram removidas e instaladas em reservas, liberando-se assim os seus territórios tradicionais para a exploração agropecuária.



NÚCLEO DE DIREITOS INDÍGENAS

Este processo, que gerou o inchamento artificial de antigas aldeias, desrespeitou completamente os padrões sócio-culturais dos Guarani, que quase sempre retornavam aos territórios tradicionais, preferindo permanecer aí apesar da violência e da perseguição dos “novos donos das terras”. Tragicamente, a União Federal passou quase cinquenta anos sem tomar qualquer providência quanto à demarcação das áreas indígenas naquela região, permitindo um acúmulo de problema e conflitos complexos de serem resolvidos.

Foi somente após a promulgação da Constituição de 1988 que a União e a FUNAI passaram a buscar soluções efetivas para a situação dos Guarani no Mato Grosso do Sul, já desesperançosos diante da invasão e descaracterização de seu *habitat*, quase sempre transformado em pastagens. Havia então uma preocupação muito grande com a proliferação de suicídios entre os membros do povo Guarani, amplamente noticiado pela imprensa no Brasil e no exterior.

Em 1991, finalmente a FUNAI tomou providências quanto ao processo de reconhecimento da Área Indígena de Sete Cerros. A esta altura, porém, a Comunidade Indígena tinha sido integralmente expulsa de seu território, sendo compelida a permanecer fora dele por temer as ameaças dos empregados da empresa que a partir de 1976 passara a ocupar ilegalmente aquelas terras - a Sattin S/A.

A Área Indígena foi demarcada, dando causa à decisão judicial que é hoje objeto de apreciação por essa Colenda Corte. A Comunidade Indígena foi mais uma vez vítima de um sistema estranho a seus padrões sócio-culturais, que a impediu de ocupar o seu território apesar de reconhecido administrativamente - a tendência da Justiça Federal no estado do Mato Grosso do Sul tem sido a de proteger preventivamente a pretensa posse dos particulares até a solução final dos processos, tudo com base na existência de títulos dominiais e a despeito dos argumentos que apontam para a nulidade absoluta dos mesmos à luz das disposições constitucionais.

A propósito, a decisão judicial na ação possessória não poderá desfazer o Decreto do Presidente da República que homologou a demarcação da Área Indígena de Sete Cerros. Outrossim, ainda que, em hipótese extremada, ao final se considere que houve vícios formais no procedimento administrativo de demarcação da mesma, em não se podendo negar a existência da Comunidade Indígena na região, a solução adequada será a condenação da União Federal, que ocupou terras não indígenas e deve indenizar, de forma plena e justa, os proprietários desapossados.



NÚCLEO DE DIREITOS INDÍGENAS

V - CONCLUSÃO

A medida ora em exame visa fundamentalmente preservar a competência originária do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar os mandados de segurança contra ato do Presidente da República (Art. 102, I, "d" da CF). Não é admissível que a decisão liminar proferida em 1ª instância mantenha-se suspendendo a validade do Decreto presidencial de homologação da Área Indígena de Sete Cerros, devendo, pois, ser cassada e os autos em questão avocados para análise desse Egrégio Tribunal, com o fito de resguardar a ordem jurídico-processual.

Brasília, 29 de novembro de 1994.

Ana Valéria Nascimento Araújo Leitão
OAB/DF 10.918