

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007807-
73.2010.404.0000/RS

D.E.

Publicado em 07/07/2011

RELATORA : Des. Federal SILVIA MARIA GONÇALVES
GORAIEB

AGRAVANTE : COMUNIDADE KAIGANG DO MORRO
SANTANA

ADVOGADO : Juliano Rombaldi Rodrigues e outros

AGRAVADO : UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO
GRANDE DO SUL - UFRGS

ADVOGADO : Procuradoria-Regional Federal da 4ª Região

ASSISTENTE : FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO -
FUNAI

ADVOGADO : Procuradoria-Regional Federal da 4ª Região

INTERESSADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

INTERESSADO : ELI FIDELIS

ADVOGADO : Juliano Rombaldi Rodrigues

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. IMÓVEL OCUPADO PELA
COMUNIDADE INDÍGENA KAIGANG. MEDIDA LIMINAR. REQUISITOS
LEGAIS. AUTORIZAÇÃO DE ACESSO PARA EXTRAÇÃO DE MATÉRIA-
PRIMA.

- . O âmbito do agravo de instrumento não permite o exame do mérito da ação que o originou.
- . Ausência de ilegalidade ou abuso de poder no ato judicial impugnado, por corresponder ao exercício do poder geral de cautela, intimamente ligado à prudência e à discricionariedade do magistrado.
- . Inconteste a posse nova e o esbulho desta posse, presentes os requisitos para a concessão da liminar de reintegração.
- . Risco de dano irreparável verificado caso não conferida a reintegração, perpetuando a ocupação da Comunidade Kaingang e tornando mais traumática sua retirada após longo decurso de tempo, caso não venha a ser confirmada a tradicionalidade das terras, o qual não se faz presente se considerarmos a situação da agravante.
- . Acesso dos índios à área em questão autorizado apenas para fins de extração de matéria-prima para confecção de artesanato, atividade desenvolvida pela comunidade e fonte de seu sustento, sob pena de risco de dano irreparável ou de difícil reparação.
- . Decisão de origem parcialmente reformada.
- . Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir.
- . Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
Porto Alegre, 08 de junho de 2011.

Des. Federal Silvia Maria Gonçalves Goraieb
Relator

Documento eletrônico assinado por **Des. Federal Silvia Maria Gonçalves Goraieb, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **4200200v3** e, se solicitado, do código CRC **D803EB1F**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): SILVIA MARIA GONCALVES GORAIEB:21
Nº de Série do Certificado: 0EA372D3E280B684
Data e Hora: 28/06/2011 15:16:02

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007807-73.2010.404.0000/RS
RELATORA : Des. Federal SILVIA MARIA GONÇALVES GORAIEB
AGRAVANTE : COMUNIDADE KAIGANG DO MORRO SANTANA
ADVOGADO : Juliano Rombaldi Rodrigues e outros
AGRAVADO : UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL - UFRGS
ADVOGADO : Procuradoria-Regional Federal da 4ª Região
ASSISTENTE : FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI
ADVOGADO : Procuradoria-Regional Federal da 4ª Região
INTERESSADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERESSADO : ELI FIDELIS
ADVOGADO : Juliano Rombaldi Rodrigues

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que foi deferida a liminar de reintegração na posse do imóvel localizado no Morro Santana em favor da Universidade Federal do Rio Grande do Sul ocupado pela comunidade indígena Kaingang em 19 de fevereiro de 2010.

Sustenta a agravante que se tratam de terras tradicionalmente ocupadas por indígenas, sendo possível a convivência da comunidade com os alunos da Universidade, que

utilizam o local para atividades educacionais. Alega perigo de dano irreparável porque perderão acesso ao local de onde extraem cipós e ervas medicinais, matéria-prima do seu trabalho artesanal e fonte de seu sustento. Aduz, ainda, a irreversibilidade da medida por retirarem dos índios a fixação de moradia. Postula a suspensão da decisão liminar a fim de que possam permanecer na posse do imóvel até encerramento dos trabalhos a serem realizados pela FUNAI no sentido de aferir se houve historicamente ocupação indígena na área.

Outorgado parcialmente o efeito suspensivo para autorizar o acesso apenas para fins de extração de matéria-prima, conquanto mantida a liminar de reintegração de posse, pois ilegal a posse permanente da Comunidade Kaingang e e devidamente processado o instrumento, autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

Des. Federal Silvia Maria Gonçalves Goraieb
Relator

Documento eletrônico assinado por **Des. Federal Silvia Maria Gonçalves Goraieb, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **4200198v3** e, se solicitado, do código CRC **7A17AFB7**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): SILVIA MARIA GONCALVES GORAIEB:21
Nº de Série do Certificado: 0EA372D3E280B684
Data e Hora: 28/06/2011 15:16:13

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007807-73.2010.404.0000/RS

RELATORA : Des. Federal SILVIA MARIA GONÇALVES GORAIEB
AGRAVANTE : COMUNIDADE KAIGANG DO MORRO SANTANA
ADVOGADO : Juliano Rombaldi Rodrigues e outros
AGRAVADO : UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL - UFRGS
ADVOGADO : Procuradoria-Regional Federal da 4ª Região
ASSISTENTE : FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI
ADVOGADO : Procuradoria-Regional Federal da 4ª Região
INTERESSADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERESSADO : ELI FIDELIS
ADVOGADO : Juliano Rombaldi Rodrigues

VOTO

O agravo de instrumento não permite o exame do mérito da ação que o originou. Trata-se apenas de verificar a adequação do ato judicial aos limites da lei e se dele decorre a possibilidade de haver risco de prejuízo irreparável, a par das verificações necessárias quanto aos requisitos da tutela pretendida, considerando-se apenas a sua natureza e finalidade, sob pena de antecipação do mérito da causa. Observados tais limites, transcrevo a decisão inicialmente proferida:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu a liminar de reintegração na posse do imóvel localizado no Morro Santana em favor da Universidade Federal do Rio Grande do Sul ocupado pela comunidade indígena Kaingang em 19 de fevereiro de 2010.

Sustenta a agravante que se tratam de terras tradicionalmente ocupadas por indígenas, sendo possível a convivência da comunidade com os alunos da Universidade, que utilizam o local para atividades educacionais. Alega perigo de dano irreparável porque perderão acesso ao local de onde extraem cipós e ervas medicinais, matéria-prima do seu trabalho artesanal e fonte de seu sustento. Aduz, ainda, a irreversibilidade da medida por retirarem dos índios a fixação de moradia. Postula a suspensão da decisão liminar a fim de que possam permanecer na posse do imóvel até encerramento dos trabalhos a serem realizados pela FUNAI no sentido de aferir se houve historicamente ocupação indígena na área.

É o sucinto relatório.

DECIDO.

O interdito de reintegração de posse brota de dois pressupostos fundamentais: a existência de uma posse anterior e o esbulho desta posse.

Para a concessão de liminar de reintegração de posse, o Código de Processo Civil exige também que o esbulho tenha ocorrido há menos de um ano e um dia, de maneira que é possível distinguir-se duas situações: na primeira, trata-se de posse nova, quando o possuidor esbulhado age antes de esgotado o prazo de ano e dia, sendo liminarmente restabelecida a situação anterior; na segunda, ele age depois do fluxo daquele prazo, permitindo a transformação da posse nova em velha, merecendo proteção judicial por via do procedimento ordinário, hipótese em que o esbulhador deve ser citado para oferecer sua defesa, permanecendo com a coisa em seu poder, só sendo destituído ao final da demanda.

Na espécie, a Universidade Federal do Rio Grande do Sul logrou comprovar tratar-se de posse nova, tendo em vista que o documento de fl. 65 atesta a propriedade, local onde são realizadas pesquisas acadêmicas, fato este confirmado pelo Ministério Público Federal e pela própria Comunidade Kaingang. Por outro lado, a invasão ocorreu em fevereiro de 2010, como admitido pelo Ministério Público Federal e detalhado no Relatório de Ocorrência elaborado pela Coordenadoria de Segurança da UFRGS (fls. 45/47), nos seguintes termos:

As informações de ocupação da área foram trazidas a segurança da Universidade por morador residente junto a Av. Protásio Alves, 9611, inicialmente por um rapaz descrito pelo vigilante Mário Coutinho de, "sobrinho do Sr. Toninho", isso por volta das 09h e 30min do dia 19.02.2010. posteriormente, às 10h e 15min, o Sr. Jonacir Fernandes Rolim, chefe da vigilância do campus do vale, recebeu ligação da Polícia Federal que o informou ter recebido denúncia anônima de invasão em área da UFRGS junto ao Morro Santana. O serviço de segurança do campus do vale se deslocou ao acampamento indígena, juntamente com o vigilante da porteira do Morro, Sr. Mário Coutinho e fizeram a primeira abordagem para obter informações acerca das pessoas que lá estavam alojadas, bem como saber qual seria a intenção dos mesmos. Após retornaram a

coordenadoria de segurança onde relataram, conforme registro de ocorrências anexas, que se tratava de invasão promovida por índios Caingangues, alguns conhecidos, diz o vigilante em um de seus relatos, por colher cipós junto a área do Morro Santana.

(...)

Há facilidade em manterem a ocupação haja vista que residem nas redondezas, e se utilizam da infra-estrutura das suas próprias casas, inclusive nos foi referido pelo Sr. Bento da Silva que nesta noite deixará no acampamento um de seus filhos, pois, amanhã terá que vender seus artesanatos no Brique da Redenção, local onde trabalha regularmente.

Assim, restando incontestes a posse nova e o esbulho desta posse, estão presentes os requisitos para concessão da liminar de reintegração.

Ademais, inexistente comprovação de que as terras sejam tradicionalmente ocupadas por índios, tanto é que a FUNAI somente agora está providenciando a realização dos respectivos estudos, sem que haja elementos concretos que autorizem a demarcação. Os índios vieram ocupar o imóvel recentemente, presumindo-se ilegal sua permanência, e não o contrário. Perigo de dano irreparável verifica-se na hipótese de não conferir a reintegração à Universidade, perpetuando a ocupação da Comunidade Kaingang, tornando mais traumática sua retirada após longo decurso de tempo caso não venha a ser confirmada a tradicionalidade das terras.

Em contrapartida, se for confirmada a tese levantada pela Comunidade, oportunamente o seu direito será garantido, sendo-lhe conferida a posse do imóvel.

A situação que ora se apresenta merece tratamento diferenciado apenas no que tange à possibilidade de acesso dos índios à área em questão, o que já ocorria antes da invasão, inclusive com a concordância da UFRGS. Dela são extraídos vegetais para confecção de artesanato, que é sabidamente atividade desenvolvida pela comunidade indígena e fonte de seu sustento. Nisto reside o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação da proibição absoluta de ingresso nas terras, ao passo que serão privados de seu ofício, impossibilitando a sua subsistência.

Por isso, entendo que, conquanto mantida a liminar de reintegração de posse, pois ilegal a posse permanente da Comunidade Kaingang, deve ser autorizado o acesso apenas para fins de extração de matéria-prima.

Em face do exposto, defiro em parte o efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo que a agravada para os fins do art. 527, V, do CPC.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal como custus legis."

No caso dos autos, a decisão impugnada está devidamente fundamentada, não traduz ilegalidade ou abuso de poder e corresponde ao exercício do poder geral de cautela, intimamente ligado à prudência e à discricionariedade do magistrado.

A tese sustentada neste agravo possui relevância, todavia, não se sobrepõe à necessidade de resguardar-se o direito invocado e reconhecido na origem.

Presentes os requisitos para concessão da liminar de reintegração, pois incontestes a posse nova e o esbulho desta posse.

O risco de dano irreparável reside na possibilidade de não ser conferida a reintegração à Universidade, perpetuando a ocupação da Comunidade Kaingang e tornando mais traumática sua retirada após longo decurso de tempo caso não venha a ser confirmada a tradicionalidade das terras, o qual não se faz presente se considerarmos a situação da agravante, pois caso venha a ser confirmada a tese levantada pela Comunidade, oportunamente o seu direito será garantido, sendo-lhe conferida a posse do imóvel.

Em questões como a que ora se apresenta, visando evitar futuras implicações, é conveniente que seja prestigiada a atuação do magistrado, para que o processo possa atingir sua finalidade, à luz dos princípios que orientam a prestação jurisdicional. Entretanto, a situação dos autos merece tratamento diferenciado no que tange à possibilidade de acesso dos índios à área em questão, o que já ocorria antes da invasão, inclusive com a concordância da UFRGS, pois dela são extraídos vegetais para confecção de artesanato, atividade desenvolvida pela comunidade indígena e fonte de seu sustento. E na proibição absoluta de ingresso dos índios nas terras, privando-os de seu ofício e impossibilitando a sua subsistência, reside o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Assim, em exame preliminar e sem adentrar no conteúdo de mérito, mas levando em conta o risco de prejuízo irreparável que se faz presente, aliado à expressão jurídica das razões invocadas, resulta que a decisão agravada deve ser parcialmente reformada. Reportando-me ao despacho inicial, renovo o exame da matéria, mantendo o entendimento adotado, para preservar a segurança jurídica, que deve motivar as decisões judiciais.

Prequestionamento

O prequestionamento quanto à legislação invocada fica estabelecido pelas razões de decidir, o que dispensa considerações a respeito, vez que deixo de aplicar os dispositivos legais tidos como aptos a obter pronunciamento jurisdicional diverso do que até aqui foi declinado, considerando-se aqui transcritos todos os artigos da Constituição e/ou de lei referidos pelas partes.

**Em face do exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento.
É como voto.**

Des. Federal Silvia Maria Gonçalves Goraieb
Relator

Documento eletrônico assinado por **Des. Federal Silvia Maria Gonçalves Goraieb, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **4200199v4** e, se solicitado, do código CRC **37E17493**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a):	SILVIA MARIA GONCALVES GORAIEB:21
Nº de Série do Certificado:	0EA372D3E280B684
Data e Hora:	28/06/2011 15:16:07

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO DE 08/06/2011
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007807-73.2010.404.0000/RS

ORIGEM: RS 50014970620104047100

RELATOR : Des. Federal SILVIA GORAIEB
PRESIDENTE : Marga Inge Barth Tessler
PROCURADOR : Dr João Heliofar de Jesus Villar
AGRAVANTE : COMUNIDADE KAIGANG DO MORRO SANTANA
ADVOGADO : Juliano Rombaldi Rodrigues e outros
AGRAVADO : UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL -
UFRGS
ADVOGADO : Procuradoria-Regional Federal da 4ª Região
ASSISTENTE : FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI
ADVOGADO : Procuradoria-Regional Federal da 4ª Região
INTERESSADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERESSADO : ELI FIDELIS
ADVOGADO : Juliano Rombaldi Rodrigues

Certifico que este processo foi incluído na Pauta do dia 08/06/2011, na seqüência 201, disponibilizada no DE de 30/05/2011, da qual foi intimado(a) o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, a DEFENSORIA PÚBLICA e as demais PROCURADORIAS FEDERAIS.

Certifico que o(a) 4ª TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:
A TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

RELATOR : Des. Federal SILVIA GORAIEB
ACÓRDÃO : Des. Federal SILVIA GORAIEB
VOTANTE(S) : Des. Federal SILVIA GORAIEB
: Des. Federal MARGA INGE BARTH TESSLER
: Juiz Federal JORGE ANTONIO MAURIQUE

Regaldo Amaral Milbradt
Diretor de Secretaria

Documento eletrônico assinado por **Regaldo Amaral Milbradt, Diretor de Secretaria**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **4290923v1** e, se solicitado, do código CRC **866A4316**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Regaldo Amaral Milbradt

Data e Hora:

09/06/2011 14:54
