

## SUSPENSÃO DE LIMINAR 929 SÃO PAULO

**REGISTRADO** : **MINISTRO PRESIDENTE**  
**REQTE.(S)** : FUNAI - FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL FEDERAL  
**REQDO.(A/S)** : JUIZ FEDERAL DA 1ª VARA FEDERAL DE PONTA  
PORÃ  
**ADV.(A/S)** : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS  
**REQDO.(A/S)** : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 3ª REGIÃO  
**ADV.(A/S)** : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS  
**INTDO.(A/S)** : IDELFINO MAGANHA E OUTRO(A/S)  
**ADV.(A/S)** : RAQUEL DE ANDRADE PORTIOLI

### DECISÃO:

Vistos.

Trata-se de suspensão de liminar ajuizada pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI, com o objetivo de suspender decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS nos autos da ação de reintegração de posse nº 00001375-19.2015.403.6005, que foi mantida pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região no agravo de instrumento nº 0017540-17.2015.4.03.0000.

Relatou, a requerente, que a medida cautelar de reintegração de posse foi liminarmente concedida para determinar aos indígenas da Comunidade Guarani-Kaiowá do Tekoha Guaiviry a imediata desocupação da área correspondente à "Fazenda Água Branca", no Município de Aral Moreira/MS.

Informou que a região atualmente sob litígio tem sido habitada pelos índios da etnia Kaiowá desde tempos imemoriais, estando a fazenda, objeto da reintegração, segundo estudos preliminares, inserida na área de ocupação tradicional daquela comunidade.

Destacou, em acréscimo, que conforme estudos realizados por Grupo Técnico constituído pela Portaria 788/PRES, *os elementos e documentos colhidos até o momento (...) apontam preliminarmente pela clara incidência dos elementos constantes no art. 231 da Constituição Federal, configurando a tradicionalidade da ocupação indígena no local* (e-doc 2, fl 4).

Aduziu que a presença dos indígenas no local, ainda que revoltados pela situação instaurada, não tem causado danos irreparáveis e/ou estruturais aos bens instalados sobre o território de ocupação tradicional; ao contrário, permitindo-se, inclusive, a retirada dos bens e da produção agrícola sem nenhum tipo de obstrução.

Ressaltou que tal quadro seria alterado drasticamente caso cumprida a ordem de desintrusão, uma vez que os indígenas estão convictos de que a área lhes pertence porquanto de ocupação tradicional, sendo manifestamente contrários a qualquer tipo de desocupação.

Pontuou que o risco à ordem e à segurança pública são, portanto, latentes no presente caso, de modo que eventual cumprimento da medida, cujos efeitos se buscam sustar, além de agravar a situação de vulnerabilidade em que se encontra a população indígena, automaticamente implicaria em geração e acirramento de conflitos.

À luz de tais fatos, foi proferida decisão pelo então Presidente, Ministro **Ricardo Lewandowski**, deferindo a concessão de medida cautelar para sobrestar a execução da liminar de reintegração de posse (e-doc nº 8). Entendeu, S. Ex<sup>a</sup>., que

diante da presunção de veracidade dos estudos e resultados preliminares que confirmam que o imóvel intitulado “Fazenda Água Branca” incide integralmente sobre as terras de ocupação tradicional dos indígenas Guarani-Kaiowá, seria temerário permitir a retirada forçada dos indígenas, concedendo a reintegração da posse aos não índios, por meio de decisão liminar, haja vista o risco de conflitos que poderiam representar enorme convulsão social, passível de abalar a ordem e a segurança públicas.

Irresignados, Idelfino Maganha e Marilene Loli Ghetti Maganha interuseram agravo regimental, alegando que, diferentemente do que relatou a FUNAI, os proprietários têm sido vítimas de invasão armada, motivada não pelo processo de demarcação da terra indígena, mas pelo desaparecimento da liderança Cacique Nísio Gomes.

Em suas razões, alegaram que a manutenção dos índios no imóvel oferece risco à ordem e à segurança públicas, uma vez que a ocupação da fazenda pela comunidade indígena causou *uma grande preocupação geral na população local, já que os funcionários e suas famílias tiveram que desocupar o local deixando para trás quatro 4 (casas), galpões, tanques, além dos grãos em fase de colheita e dos insumos à plantação* (e-doc 20, fl. 11).

Manifestou-se, na sequência, a Procuradoria-Geral da República, proferindo parecer pelo desprovimento do agravo, que restou assim ementado:

SUSPENSÃO DE LIMINAR. AÇÃO REINTEGRATÓRIA DE POSSE. ORDEM DE RETIRADA IMEDIATA DE INTEGRANTES DA COMUNIDADE INDÍGENA GUARANI KAIOWÁ DA TERRA INDÍGENA GUAYVIRY. ESTUDO ANTROPOLÓGICO. FUNAI. OCUPAÇÃO INDÍGENA TRADICIONAL. RECONHECIMENTO. ART. 231 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONFLITO IMINENTE. RISCO DE LESÃO À ORDEM E À SEGURANÇA PÚBLICAS. SUSPENSÃO DEFERIDA. PARECER PELO DESPROVIMENTO DO AGRAVO.

1 – A existência de estudo antropológico preliminar da Fundação Nacional do Índio – Funai atestando a tradicionalidade da ocupação indígena sobre as terras em litígio, ainda que pendente de conclusão o procedimento demarcatório, aliada à constatação de elevados riscos à segurança pública, tem força suficiente, em sede de suspensão de liminar, para garantir direito possessório à comunidade indígena envolvida.

2 – Parecer pelo desprovimento do agravo.

Peticionaram, ainda, os agravantes, pleiteando a imediata revogação da suspensão de liminar, diante de parecer proferido pela Advocacia Geral da União, que corrobora com o entendimento consolidado no julgamento da Pet nº 3.388/RR, de que somente serão reconhecidos aos índios os direitos de ocupação se a área estiver ocupada na data da

## SL 929 / SP

promulgação da Carta Magna, o que não estaria sendo observado no caso.

É o relatório.

Decido.

Em virtude de sua natureza de contracautela, os pedidos de suspensão dos efeitos de decisões concessivas de segurança, de liminar, de tutela antecipada e de tutela provisória, deduzidos perante o Presidente do Supremo Tribunal Federal, devem pautar-se rigorosamente em seus pressupostos, quais sejam, a existência de controvérsia de natureza constitucional e o risco de grave lesão aos valores estimados na norma.

Tendo isso em vista, reconheço, inicialmente, o caráter constitucional da controvérsia instaurada no presente pedido, uma vez que vinculada especificamente à aplicação do art. 231 da Constituição Federal, o que enseja a apreciação de tal medida por esta Suprema Corte (art. 297 do RISTF).

Quanto ao mais, tem-se que a discussão travada no processo que originou o pedido de suspensão desenvolve-se em torno do reconhecimento, ou não, da tradicionalidade da ocupação indígena na região, bem como demarcação da área que seria correspondente à Terra Indígena ocupada pelos Guarani-Kaiowá do Tekoha Guaiviry.

Nesse sentido, há de se destacar que, ainda que seja um instrumento importante para garantir às comunidades indígenas o direito de posse sobre as terras que tradicionalmente ocupam, a demarcação constitui ato meramente declaratório, e apenas reconhece direito preexistente e assegurado constitucionalmente.

No caso concreto, mesmo que não haja estudo antropológico definitivo e acabado sobre a tradicionalidade da posse indígena, as circunstâncias apontam, no mínimo, para um juízo de cautela quanto à questão.

Os estudos até aqui realizados, como bem posto na exordial, concluem, ainda que preliminarmente, pela tradicionalidade da ocupação

indígena na região, constatando que a propriedade intitulada “Fazenda Água Branca” estaria, de fato, inserida na área correspondente à Terra Indígena. Assim, não seria, no mínimo, prudente, autorizar a retirada forçada dos silvícolas do local, dada a grande possibilidade da área onde se encontra a propriedade sob litígio ser reconhecida como de posse permanente dos Guarani-Kaiowá.

Logo, mais sensato é que seja mantido o *status quo* anterior à liminar deferida em primeiro grau, até que ulteriores averiguações administrativas concluam, de modo seguro e definitivo, acerca da condição jurídica da posse indígena na área.

Ainda, para exaurir qualquer dúvida quanto à aplicação, ou não, do entendimento fixado no julgamento da Pet nº 3.388/RR à questão que se apresenta, deve-se registrar que tal precedente não pode ser aplicado, de maneira indistinta, a casos e contextos diversos.

Sua aplicação perpassa uma análise causuística, que contemple e considere eventual processo de esbulho que possa ter impedido a comunidade indígena de manter a posse da área sob litígio.

Assim, entende-se que, ainda que interrompida antes de 1988, a posse indígena não deixa de ser protegida pela Constituição, sempre que sua continuidade tenha sido impossibilitada por efeito de renitente esbulho por parte de não-índios.

No caso concreto, em análise perfunctória da demanda originária, vislumbra-se justamente a hipótese ora mencionada, corroborando, ainda, para tal conclusão, o histórico de ocupação relatado na Informação Técnica nº. 03/2015/AT-CRPP-FUNAI-MJ (e-doc nº 4, fls. 4 a 7), do qual merecem destaque os seguintes trechos:

16. Segundo os indígenas as ameaças e violências dos colonos eram recorrentes e constantes, o que ocasionou um fluxo migratório de indígenas do Tekoha Guayviry rumo às reservas indígenas de Amambai e Limão Verde, no município de Amambai, e Takuapery, no município de Coronel Sapucaia. Os episódios mais violentos teriam ocorrido no rendape Poço Seco, próximo a atual Vila São Luis, e no rendape Ochokue.

(...)

20. Em suma, a memória da comunidade demonstra que quando do processo de colonização da região, após a década de 1940, progressivas ameaças e recorrentes atos de violência os levaram a migrar forçadamente para as reservas indígenas da região criadas pelos SPI. Migrações forçadas essas que por muito tempo foram realizadas com o consentimento e apoio do extinto SPI, à época órgão indigenista oficial

Quanto ao mais, considerando-se os documentos juntados aos autos, em especial a Informação Técnica nº 06/2015/AT-CRPP-FUNAI-MJ (e-doc nº 4, fls. 29 a 35), tenho como presente na demanda o risco de lesão à ordem e à segurança públicas, caso cumprida a medida de reintegração.

Isso porque, como relatado no documento, não são recentes as tentativas dos indígenas de Guaiviry de reocupar a área que eles consideram como parte de seu território tradicional. Entre 2005 e 2011, diversas foram as investidas com esse intuito, muitas delas acarretando conflitos entre os silvícolas e não índios, sendo, tal quadro, apenas intensificado após o assassinato do Cacique Nísio Gomes.

Desde então, tem-se presente uma situação extremamente sensível, onde o risco de eclodirem novos conflitos seria aumentado sobremaneira com uma tentativa forçada de desocupação.

Nesse sentido, cabe transcrever trecho da Informação Técnica 06/2015/AT-CRPP-FUNAI-MJ:

10. Teme-se forte convulsão social que pode ser causada na comunidade e em toda a região caso a referida ordem de reintegração de posse venha a ser cumprida com o uso de força policial, uma vez que os indígenas ocupantes do imóvel incidente sobre seu território tradicional têm fortes vínculos culturais e cosmológicos como o espaço ora ocupado, de modo que não estão dispostos a deixar o local pacificamente, havendo inclusive o risco de óbitos decorrentes de um possível conflito entre índios e policiais, tal como no caso da reintegração de posse em que veio a óbito o indígena Oziel Terena.

(...)

15. Ademais, considera-se que, se reintegrada posse da Fazenda Água Branca, seria muito improvável não ocorrer o trânsito de indígenas pelo imóvel, que é meio de ligação entre os outros dois imóveis já ocupados com segurança judicial pela comunidade. Nota-se, portanto, que esse trânsito de indígenas pelo local é inevitável e teme-se pelos conflitos que podem vir a ser gerados entre indígenas e particulares caso a posse seja reintegrada à esses últimos.

Como se vê, a tendência, dado o contexto de ocupação da área e o estado de espírito, tanto da comunidade indígena quanto dos não índios, é a incontestante intensificação dos conflitos.

Logo, quando considerada a densa plausibilidade de que a área do imóvel sob litígio venha a ser declarada como de ocupação tradicional indígena, bem como o latente risco à ordem e à segurança públicas decorrente de eventual desocupação forçada da área, tenho que o deferimento do pleito suspensivo é medida que se impõe, até que o litígio seja devidamente composto, nas instâncias ordinárias. Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE LIMINAR. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. IMÓVEL RURAL. OCUPAÇÃO INDÍGENA TRADICIONAL. ORDEM DE RETIRADA DA COMUNIDADE INDÍGENA TAPEBA. ESTUDO ANTROPOLÓGICO. FUNAI. PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO PENDENTE. RELATÓRIO CIRCUNSTANCIADO DE REVISÃO DE LIMITES. RISCO DE LESÃO À ORDEM E À SEGURANÇA PÚBLICAS. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (SL 1096/CE, Rel. Min. **Carmem Lúcia**, Tribunal Pleno, DJe de 25/9/18).

SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. AÇÃO REINTEGRATÓRIA DE POSSE. IMÓVEL RURAL. OCUPAÇÃO INDÍGENA. ORDEM DE RETIRADA DA

COMUNIDADE INDÍGENA. ESTUDO ANTROPOLÓGICO. FUNAI. PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO PENDENTE. FORÇA DE SEGURANÇA NACIONAL. RISCO DE LESÃO À ORDEM E À SEGURANÇA PÚBLICAS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - Constatado o risco à segurança pública, deve ser mantida a suspensão da liminar que determinou a retirada de comunidade indígena das terras em litígio.

II - O imediato cumprimento da decisão que determinou a reintegração de posse, antes do trânsito em julgado, açulará os conflitos instaurados entre índios e não índios, determinando a retirada da comunidade indígena antes do pronunciamento do Ministro da Justiça sobre o processo demarcatório das terras indígenas, evidenciando-se o risco de grave lesão à segurança e à ordem públicas.

III - Assim, a presente medida busca mitigar os danos decorrentes do conflito instalado, evitando-se, desta forma, o risco de grave lesão ou o seu agravamento até que seja certificado o trânsito em julgado da decisão cujos efeitos foram suspensos.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento. (SS 5049/BA, Rel. Min. **Ricardo Lewandowski**, Tribunal Pleno, DJe de 12/11/15)

Ante o exposto, confirmo a cautelar deferida nos autos e suspendo a execução da decisão liminar de reintegração de posse, até o trânsito em julgado da decisão de mérito na ação de reintegração de posse nº 00001375-19.2015.403.6005; por conseguinte, julgo prejudicado o agravo regimental interposto contra referida cautelar (e-doc nº 20).

Publique-se.

Brasília, 30 de janeiro de 2020.

Ministro **DIAS TOFFOLI**

Presidente

*Documento assinado digitalmente*