

DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS – ANÁLISE DE ALGUNS TEMAS PROCESSUAIS

Alisson da Cunha Almeida

Advogado da União

Artur Soares de Castro

Advogado da União

José Moreira da Silva Neto

Advogado da União

Leonardo Fernandes Furtado

Advogado da União

Orientação e Supervisão:
Grace Maria Fernandes Mendonça

Advogada da União
Secretária-Geral de Contencioso

Co-Orientação:
Fabíola Souza Araújo
Procuradora Federal

Sumário: 1. Introdução; 2. Competência da Justiça Federal nos casos que envolvam direitos indígenas; 3. Questões sobre conflito federativo relativas à demarcação de terras indígenas; 4. Não cabimento de Ação Direta de Inconstitucionalidade contra Decreto que regula a demarcação de terras indígenas, nem contra a Portaria de demarcação dessas terras; 5. Do não cabimento do Mandado de Segurança contra demarcação de terras indígenas; 6. Não cabimento de interdito possessório; 7. Da impossibilidade de concessão de liminar; 8. Suspensão de Segurança, e de liminares e antecipações de tutela nos casos de demarcação de terras indígenas; 9. Conclusão; 10. Referências bibliográficas.

1 – INTRODUÇÃO

Devido à relevante quantidade de demandas existentes junto ao Poder Judiciário, nas quais se discute o procedimento de demarcação das terras indígenas, sentiu-se a necessidade de uma breve análise dos principais institutos processuais que externam estas lides.

Para tanto, este estudo inicia-se a partir da fixação da competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento das causas que envolvam direitos indígenas, ressaltando-se, ainda, os casos que estão afetados à competência do Supremo Tribunal Federal.

Após isso, analisa-se a impossibilidade do uso de determinados procedimentos judiciais contra tais procedimentos de demarcação, como a ação direta de inconstitucionalidade, o mandado de segurança e o interdito possessório.

Por fim, verifica-se a impossibilidade de concessão de liminares contra o procedimento demarcatório e, ainda assim, no caso de sua concessão, o manejo pelo ente público dos pedidos de suspensão, seja de segurança, liminares ou antecipações dos efeitos da tutela.

2 – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL NOS CASOS QUE ENVOLVAM DIREITOS INDÍGENAS

Ressalvados os casos em que se questiona a demarcação das terras indígenas, envolvendo a questão do conflito federativo, em que a competência originária é do Supremo Tribunal Federal e que será a seguir analisada, a competência para processar e julgar questões envolvendo direitos indígenas é da Justiça Federal, pelo que dispõe a Constituição Federal em seu art. 109, inciso XI.

Observe-se que, ao contrário do que de uma leitura apressada pudesse se concluir, não são somente os casos em que haja lide entre índios que serão processados e julgados na Justiça Federal. Qualquer ação em que se discuta direito indígena será de sua competência. Se se tem, por exemplo, ação de reintegração de posse de fazendeiro que ocupa terras de índios, esta ação terá trâmite também naquela justiça.

Mesmo que não haja ainda a demarcação de determinada área para os índios, a competência é também da Justiça Federal. É que o art. 109 da Constituição, em seu inciso I, dispõe que também é da competência dos juízes federais processar e julgar as causas em que a União for interessada. Por sua vez, o Estatuto do Índio – Lei nº 6.001/73 – prevê, em seu art. 36, parágrafo único, que a União será litisconsorte nos casos em que a Fundação Nacional do Índio – FUNAI demandar, ou for demandada, nas questões de demarcação.

Da conjugação destes dispositivos, conclui-se que seja a Fundação Nacional do Índio – FUNAI, autarquia fundacional federal, seja a União que estejam em um dos pólos da ação, a competência será sempre da Justiça Federal.

Em casos que, exemplificativamente, posseiro ajuíze ação possessória contra um grupo de indígenas que estão em sua pretensa fazenda, conforme já dito, a competência será também do órgão jurisdicional federal. Ainda mais quando se vê a redação do art. 20, inciso XI, da Carta Magna, segundo o qual configuram bens da União as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios. Assim, se aquelas terras em discussão forem terras tradicionalmente ocupadas por índios, o domínio daquela área é da União, portanto, necessariamente ela terá que fazer parte da relação jurídica processual, atraindo a competência da Justiça Federal para o caso.

Esse já é o entendimento pacífico dos Tribunais Superiores. Ilustrativamente, veja-se pelo STF:

“E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - REINTEGRAÇÃO DE POSSE - ÁREA DEMARCADA PELA FUNAI - DEMARCAÇÃO ADMINISTRATIVA HOMOLOGADA PELO PRESIDENTE DA REPÚBLICA - AÇÃO POSSESSÓRIA PROMOVIDA POR PARTICULARES CONTRA SILVÍCOLAS DE ALDEIA INDÍGENA E CONTRA A FUNAI - INTERVENÇÃO DA UNIÃO FEDERAL - DISPUTA SOBRE DIREITOS INDÍGENAS - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS - ENCAMINHAMENTO DO PROCESSO À JUSTIÇA FEDERAL - RE CONHECIDO E PROVIDO. AÇÃO POSSESSÓRIA - INTERVENÇÃO DA UNIÃO FEDERAL - DESLOCAMENTO

NECESSÁRIO DA CAUSA PARA A JUSTIÇA FEDERAL. - O ingresso da União Federal numa causa, vindicando posição processual definida (RTJ 46/73 - RTJ 51/242), gera a incompetência absoluta da Justiça local (RT 505/109), pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da União Federal, em determinado processo (RTJ 93/1291 - RTJ 95/447 - RTJ 101/419). A legitimidade do interesse manifestado pela União só pode ser verificada, em cada caso ocorrente, pela própria Justiça Federal (RTJ 101/881), pois, para esse específico fim, é que ela foi instituída (RTJ 78/398): para dizer se, na causa, há ou não há interesse jurídico da União. FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO (FUNAI) - NATUREZA JURÍDICA.

(...)

Tratando-se de entidade autárquica instituída pela União Federal, torna-se evidente que, nas causas contra ela instauradas, incide, de maneira plena, a regra constitucional de competência da Justiça Federal inscrita no art. 109, I, da Carta Política. DISPUTA SOBRE DIREITOS INDÍGENAS - ÁREA DEMARCADA PELA FUNAI - DEMARCAÇÃO ADMINISTRATIVA HOMOLOGADA PELO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. - A Constituição promulgada em 1988 introduziu nova regra de competência, ampliando a esfera de atribuições jurisdicionais da Justiça Federal, que se acha, agora, investida de poder para também apreciar "a disputa sobre direitos indígenas" (CF, art. 109, XI). **Essa regra de competência jurisdicional - que traduz expressiva inovação da Carta Política de 1988 - impõe o deslocamento, para o âmbito de cognição da Justiça Federal, de todas as controvérsias, que, versando a questão dos direitos indígenas, venham a ser suscitadas em função de situações específicas.** - A importância jurídica da demarcação administrativa homologada pelo Presidente da República - ato estatal que se reveste de presunção 'juris tantum' de legitimidade e de veracidade - reside na circunstância de que as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, embora pertencentes ao patrimônio da União (CF, art. 20, XI), acham-se afetadas, por efeito de destinação constitucional, a fins específicos voltados, unicamente, à proteção jurídica, social, antropológica, econômica e cultural dos índios, dos grupos indígenas e das comunidades tribais. A QUESTÃO DAS TERRAS INDÍGENAS - SUA FINALIDADE INSTITUCIONAL. - **As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios incluem-se no domínio constitucional da União Federal. As áreas por elas abrangidas são inalienáveis, indisponíveis e insuscetíveis de prescrição aquisitiva.** A Carta Política, com a outorga dominial atribuída à União, criou, para esta, uma propriedade vinculada ou reservada, que se destina a garantir aos índios o exercício dos direitos que lhes foram reconhecidos constitucionalmente (CF, art. 231, §§ 2º, 3º e 7º), visando, desse modo, a proporcionar às comunidades indígenas bem-estar e condições necessárias à sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. **A disputa pela posse permanente e pela riqueza das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios constitui o núcleo fundamental da questão indígena no Brasil. A competência jurisdicional para dirimir controvérsias pertinentes aos direitos indígenas pertence à Justiça Federal comum.**" (STF – RE nº 183188/MS – Rel. Min. Celso de Mello – Primeira Turma – Julgado em 10/12/1996 – DJ de 14/02/1997, p. 1988) (grifou-se)

Nesse mesmo sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça nos autos do Conflito de Competência nº 41.241/SP.

Assim, descabidos são o processamento e o julgamento de causas que envolvam direitos indígenas na Justiça Estadual pelas explicações acima feitas.

3 – QUESTÕES SOBRE CONFLITO FEDERATIVO RELATIVAS À DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS

A demarcação das terras indígenas, e todas as suas subseqüentes etapas, tem sofrido constantes ataques pela via judicial, muitas das vezes trazendo em seu bojo aspectos mais políticos que jurídicos.

A partir dessa visão, verifica-se, cada vez mais, que as impugnações judiciais são realizadas diretamente pelos Estados-membros da federação ou, de forma indireta, através de agentes ligados àqueles. Dessa forma, necessária é a intervenção do Supremo Tribunal Federal – STF para a solução da lide, uma vez que caracterizado o conflito federativo, direta ou indiretamente, conforme dito, configurando-se hipótese de competência originária do STF, conforme previsão expressa na Carta Magna de 1988, a saber, o art. 102, inciso I, alínea “f”.

O STF tem o entendimento de que não só se a ação for intentada por Estado-membro é que se configura o conflito federativo. Igual hipótese há, quando são particulares que ajuízam, p. ex., ação popular visando defender interesses do Estado. Assim restou decidido primeiramente na Reclamação nº 424, desta forma ementada:

“Ação Popular: natureza de legitimação do cidadão em nome próprio, mas na defesa do patrimônio público: caso singular de substituição processual. II. STF: competência: conflito entre a União e o Estado: caracterização na ação popular em que os autores, pretendendo agir no interesse de um Estado-membro, postulam a anulação de decreto do Presidente da República e, pois, de ato imputável à União.” (Rcl nº 424/RJ, Relator Ministro Sepúlveda Pertence. Julgamento em 05/05/1994. Pleno. DJ de 06/09/1996, p. 31856)

Por outro lado, para que se caracterize caso de competência originária do Supremo, necessário não se tratar de questão meramente patrimonial envolvendo as pessoas jurídicas indicadas no citado dispositivo constitucional. Nesse sentido, o seguinte julgado do STF:

“(...) CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 102, INCISO I, LETRA “F”. INEXISTÊNCIA DE CONFLITO FEDERATIVO. A controvérsia dos autos envolve questão meramente patrimonial, sem nenhum substrato político que possa caracterizar conflito federativo ou, de qualquer forma, afetar o equilíbrio da Federação brasileira. Incompetência do Supremo Tribunal Federal. (...)” (ACO nº 485/PR, Relator Ministro Carlos Britto. Julgamento em 14/03/2004. Pleno. DJ de 02/04/2004, p. 07)¹ (grifou-se)

Assim, segundo o entendimento do STF, para que se configure o conflito federativo necessária a presença do substrato político que oponha as pessoas jurídicas citadas no art. 102, inciso I, alínea “f”, da Carta Política de 1988, e que fique configurada a ameaça ao equilíbrio federativo, conforme se disse na ACO nº 379 QO/PB:

“(...) 5. A competência do Supremo Tribunal Federal apenas se configura em relação a conflitos federativos que possam afetar o equilíbrio da própria Federação Brasileira. Precedentes. 6. A hipótese dos autos versa sobre questão estritamente patrimonial, sem qualquer fundamento político. 7. Incompetência do Supremo Tribunal Federal.(...)” (Relator para acórdão: Ministro Gilmar Mendes. Julgado em 29/05/2003. Pleno. DJ de 05/09/2003, p. 30)

¹ No mesmo sentido: ACO nº 518 QO/MS

No caso das demarcações de terras indígenas, o Estado, ainda que indiretamente, sempre possui interesse em ver suspenso o procedimento de demarcação de terras indígenas, restando latente, a existência de conflito federativo, a ser dirimido originariamente pelo STF, uma vez que é a União quem detém a competência constitucional para demarcação e homologação das terras indígenas, por expressa determinação do art. 231, *caput*, da Constituição Federal de 1988. Desta forma, insurgindo-se outro membro da Federação contra a demarcação de terras indígenas, estará ele indo contra os interesses da União.

O STF elucidou a questão, quando do julgamento da ACO nº 359 QO/SP, decidindo sobre sua jurisdição nesses casos, ao afirmar que a excepcionalidade dessa regra de competência verifica-se a partir do momento da presença “*de litígios cuja potencialidade ofensiva revele-se apta a vulnerar os valores que informam o princípio fundamental que rege, em nosso ordenamento jurídico, o pacto da Federação*”. Devendo haver, ainda, “*qualquer situação que introduza a instabilidade no equilíbrio federativo ou que ocasione a ruptura da harmonia que deve prevalecer nas relações entre as entidades integrantes do Estado Federal*”, para que se configure a hipótese prevista na Constituição Federal. (ACO nº 359/SP, Relator Ministro Celso de Mello. Julgamento em 04/08/1993. Pleno. DJ de 11/03/1994, p. 4110)

Como corolário de tudo que aqui foi exposto, o STF, através do julgamento da Reclamação nº 2.833/RR, firmou entendimento que, nos casos de demarcação de terras indígenas, em que o Estado-membro da federação questione esta demarcação, há o substrato político necessário a ameaçar o equilíbrio federativo, o que acarreta a sua competência originária para resolver o conflito. Restou assim ementado o acórdão da citada Reclamação:

“EMENTA: RECLAMAÇÃO. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA. PROCESSOS JUDICIAIS QUE IMPUGNAM A PORTARIA Nº 820/98, DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. ATO NORMATIVO QUE DEMARCOU A RESERVA INDÍGENA DENOMINADA RAPOSA SERRA DO SOL, NO ESTADO DE RORAIMA. - Caso em que resta evidenciada a existência de litígio federativo em gravidade suficiente para atrair a competência desta Corte de Justiça (alínea “f” do inciso I do art. 102 da Lei Maior). - Cabe ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar ação popular em que os respectivos autores, com pretensão de resguardar o patrimônio público roraimense, postulam a declaração da invalidade da Portaria nº 820/98, do Ministério da Justiça. Também incumbe a esta Casa de Justiça apreciar todos os feitos processuais intimamente relacionados com a demarcação da referida reserva indígena. - Reclamação procedente.” (Rcl nº 2833/RR, Relator Ministro Carlos Britto. Julgamento em 14/04/2005. Pleno. DJ de 05/08/2005, p. 07) (grifou-se)

Em seu voto, o Ministro Carlos Britto, relator da reclamação citada, na qual se discutia a demarcação da Área Indígena Raposa Serra do Sol, no Estado de Roraima, fixou alguns pontos importantes para a verificação da competência do Supremo Tribunal Federal nesses casos, tais como: o fato de particulares ajuizarem ação popular não desconfiguraria a existência de conflito federativo; na demarcação de terras indígenas, a União está no exercício de competência constitucional; a insurgência contra tal exercício acarreta a desconsideração da competência constitucional que tem a União nesses casos e lesão ao princípio da homogeneidade federativa.

O Ministro Carlos Britto valeu-se dos ensinamentos de Tércio Sampaio Ferraz Júnior para finalizar a questão da caracterização do conflito federativo:

*“São pois condições para um litígio desta natureza: 1. a ocorrência de um conflito de interesses entre as unidades autônomas em decorrência de atos que estão na competência da unidade; 2. uma reação de desconfirmção daqueles atos por parte de uma delas, o que importa um problema de descrédito (embora, não de negação) de sua autonomia; e 3. quebra do princípio da homogeneidade. (FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Litígio Constitucional entre Estados-Membros e a Competência do STF**. Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro, 194: 6-11, outubro/dezembro 1993)”*

Com esta decisão, além de restar firmada a competência da Suprema Corte em decorrência do conflito federativo, verifica-se a possibilidade de ajuizamento, por parte da União, de reclamações com fundamento na usurpação de competência do STF, sempre que as demarcações de terras indígenas forem contestadas, ainda que indiretamente, pelos Estados-membros.

Em que pese a recente decisão proferida na Reclamação nº 2.833, não é de hoje que a Corte Maior vem entendendo que as questões de demarcação de terras indígenas atraem a competência originária do STF, nos termos do art. 102, inciso I, alínea “f”, da Constituição Federal de 1988. No julgamento proferido no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 22.021/PA, a Primeira Turma do STF decidiu no mesmo sentido (Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 09/06/1995).

Afastam-se, assim, a competência dos juízos estaduais e federais da localidade abrangida pela demarcação, quando presente o conflito federativo na lide. É fato que os interessados em obstruir o andamento da demarcação das terras indígenas procuram burlar a competência do STF, com o ajuizamento de ações na 1ª instância, tais como ações populares e mandados de segurança. Entretanto, pela caracterização explícita de conflito federativo, a competência deve ser restrita ao STF, conforme vem entendendo a própria Corte Constitucional e restou plenamente demonstrado.

4 – NÃO CABIMENTO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONTRA O DECRETO QUE REGULA A DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS, NEM CONTRA A PORTARIA DE DEMARCAÇÃO DESSAS TERRAS

O Supremo Tribunal Federal enfrentou a questão do cabimento de Ações Diretas de Inconstitucionalidade contra os decretos que regulamentam a demarcação das terras indígenas, primeiramente em relação ao Decreto nº 22/91 e, posteriormente, ao Decreto nº 1.775/96.

Como o decreto é um ato administrativo, apenas regulamentando a lei, portanto, sem inovar no ordenamento jurídico, o STF entendeu ser incabível o uso da Ação Direta de Inconstitucionalidade contra ele. Foi assim no julgamento da ADI nº 977/PA, a seguir ementada:

*“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. - ATOS MATERIALMENTE ADMINISTRATIVOS. **A ação direta de inconstitucionalidade é meio impróprio ao ataque de atos meramente administrativos. Isto ocorre quando se impugna decreto do Chefe do Poder Executivo com o qual se disciplina a demarcação de terras indígenas e se traçam parâmetros para a atividade administrativa a ser desenvolvida.** Possível extravasamento resolve-se no âmbito da legalidade.”* (ADI nº 977/PA – Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade. Rel. Min. Marco Aurélio. Pleno. Julgamento 17/12/1993. DJ 15/04/1994, p. 8060) (grifou-se)

Após essa decisão colegiada do Supremo Tribunal Federal, em ação direta de inconstitucionalidade ajuizada contra o Decreto nº 22/91, houve uma nova ADI, desta feita contra o Decreto nº 1.775/96. O Relator, Ministro Carlos Velloso, com base na jurisprudência consolidada da Corte, negou seguimento, monocraticamente, à citada ação (ADI nº 1.429/DF), fundamentando, mais uma vez, na impossibilidade de incidir o controle concentrado em face de decreto regulamentar (ADI nº 1429/DF – MC. Rel. Min. Carlos Velloso. Decisão monocrática em 10/05/1999).

Por outro lado, houve ainda o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade contra a própria portaria de demarcação. O Supremo Tribunal Federal entendeu que, da mesma forma que ocorre nos casos de ADI contra os decretos que regulam a demarcação, também não pode ser suscetível de controle de constitucionalidade via ação direta referida portaria, mais uma vez decidindo ser a questão infraconstitucional (ADI nº 3335/DF. Rel. Min. Ellen Gracie. Decisão monocrática 10/11/2004).

Nesses casos, o ajuizamento de ações diretas restou impossível ante às reiteradas decisões do Supremo Tribunal Federal. É de se notar que a tese que prevaleceu entendeu que a ofensa ao ordenamento jurídico tanto por parte dos decretos regulamentares da demarcação de terras indígenas, bem como das próprias portarias de demarcação, resolve-se infraconstitucionalmente, ou seja, através da análise da legalidade do ato e não da sua constitucionalidade.

5 – DO NÃO CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS

A demarcação das terras indígenas vem sendo alvo de ataques no Poder Judiciário, através dos mais diversos tipos de ações judiciais, muitas das quais são incabíveis na ótica da jurisprudência que vem se firmando, principalmente no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

Uma das ações constitucionais que mais é utilizada contra as citadas demarcações é o mandado de segurança. Como será visto, a sua impetração não é cabível nesses casos.

O mandado de segurança é uma ação civil de rito especial sumário, célere, que não comporta maiores digressões sobre matéria probatória, sendo necessário que a inicial já venha instruída com a prova pré-constituída do direito alegado, daí o dizer constitucional e legal de ser o direito albergado pela ação mandamental líquido e certo.

Sobre o que seria o direito líquido e certo a ensejar a possibilidade de impetração da ação mandamental, nada melhor do que as palavras do mestre Hely Lopes Meirelles, em sua obra Mandado de Segurança, quando diz:

“Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. (...) direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança. (...) Por se exigir situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança. (...) As provas tendentes a demonstrar a liquidez e certeza do direito podem ser de todas as modalidades admitidas em lei, desde que acompanhem a inicial (...) O que se exige é prova pré-constituída das situações e

*fatos que embasam o direito invocado pelo impetrante.*² (grifou-se)

Assim, chega-se à conclusão de que é cabível mandado de segurança mesmo quando estejam envolvidas matéria fática ou matéria de direito em que haja controvérsia, entretanto, é necessário que toda a prova a sustentar o direito alegado pelo impetrante já venha acostada à exordial, de modo a que não se precise realizar dilação probatória, uma vez que é incabível esta em sede de ação mandamental. A jurisprudência vem decidindo desta forma (STJ, RMS nº 8.844/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros. Primeira Turma. DJ de 03/05/1999, p. 97).

O Supremo Tribunal Federal já sumulou seu entendimento no que tange à existência de controvérsia sobre a matéria de direito. Eis o teor da Súmula nº 625 do STF: “Controvérsia sobre matéria de direito não impede a concessão de mandado de segurança”.

Por outro lado, a Corte Maior brasileira tem decidido pelo não cabimento de mandado de segurança quando se trate de matéria a depender de dilação probatória. Nesse sentido, MS nº 22.164/SP, Rel. Min. Celso de Mello. Pleno. DJ de 17/11/1995).

Com estas considerações, e enfocando o tema da demarcação de terras indígenas, o Supremo Tribunal Federal, reiteradamente, desde tempos remotos, inclusive, já pacificou entendimento de que tais questões, pela complexidade que envolve a matéria fática, inviabilizam o manejo da ação mandamental, como restou decidido nos julgamentos do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 24.531/DF, Relator Ministro Gilmar Mendes, julgamento em 05/04/2005, Segunda Turma, DJ de 29/04/2005, p. 46 e Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 22.913/AM, Relator Ministro Gilmar Mendes, julgamento em 23/03/2004, Segunda Turma, DJ de 23/04/2004, p. 40.

Dessa forma, portanto, vem entendendo o STF que, seja por falta de comprovação do domínio da área em discussão, seja por falta de prova sobre a inclusão da propriedade do impetrante na área demarcada, ou por qualquer outra questão de fato não comprovada de plano, não há a possibilidade de impetração de mandado de segurança para se discutir a demarcação de terras indígenas, tendo este posicionamento sido inserido no Informativo nº 253 do STF³.

Em recente decisão (06/09/2005, DJ de 16/09/2005), proferida no Mandado de Segurança nº 25.483/DF, o Ministro Carlos Britto confirmou e seguiu a orientação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria ventilada.

Assim, entende-se incabível o manejo da ação mandamental contra os atos demarcatórios de áreas indígenas, por sempre existir, nesses casos, controvérsia em relação à matéria fática que os envolve.

6 – NÃO CABIMENTO DE INTERDITO POSSESSÓRIO

Dispõe o art. 19, § 2º, da Lei nº 6001/73 (Estatuto do Índio), que, contra a demarcação administrativa das terras originariamente ocupadas pelos indígenas, não caberá a concessão de interdito possessório, facultado aos interessados recorrer à ação

² MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de Segurança**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. pp. 36/39.

³ “(...) Por essa razão, o Tribunal julgou prejudicado o próprio mandado de segurança, esclarecendo, outrossim, não ser possível em sede de mandado de segurança discutir a prova relativa à imemorialidade da posse de terras indígenas.” (Informativo referente ao julgado do MS nº 21892/MS, Rel. Min. Néri da Silveira, 29/11/2001)

petitória ou à demarcatória.

Como se vê, o legislador ordinário federal excluiu da apreciação judicial a discussão relativa à posse quando a lide tiver como fundamento o procedimento administrativo de demarcação; em outras palavras, e apenas para ficar bem claro, quando houver o procedimento demarcatório previsto na Lei nº 6001/73 e regulamentado pelo Decreto nº 1775/96, não se admitirá a discussão judicial relativa à melhor posse.

A restrição imposta tem amparo constitucional, pois compete privativamente à União legislar sobre direito processual, nos termos do art. 22, inciso I, da Carta Magna.

Caso ocorra, por parte do demandante, o ingresso de interdito possessório, deve o processo ser extinto sem julgamento de mérito por ser o autor carecedor da ação, eis que ausente, na hipótese, uma das condições desta.

Poder-se-ia discutir sobre qual condição da ação estaria ausente no caso em tela.

Uma vez descartada de plano a legitimidade, poderia haver uma aparente dúvida se ausente o interesse de agir na modalidade adequação ou se ausente a possibilidade jurídica do pedido, discussão essa apenas teórica, pois se acaba chegando à mesma solução prática: extinção do feito sem julgamento de mérito por carência de ação.

Pela impossibilidade jurídica da discussão da posse, existe uma decisão do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE nº 97867/MT (publicado no DJ de 12.08.1983), do qual foi Relator o Ministro Moreira Alves, entendendo haver impossibilidade jurídica dos remédios possessórios em caso de demarcação administrativa das terras indígenas.

Não obstante todo o analisado, se realizada uma pesquisa jurisprudencial em relação às ações possessórias em matéria indígena, perceber-se-á uma série de decisões – mesmo desfavoráveis às tribos – o que pode, mas não deve, causar nenhuma perplexidade.

Isso porque o que a Lei nº 6001/73 veda é não-somente a utilização de ações possessórias **contra a demarcação administrativa**, tal como prevista na Constituição Federal e na própria Lei nº 6001/73, não havendo referida proteção de forma indiscriminada para todo e qualquer conflito possessório.

Assim sendo, nada impediria a utilização de interditos possessórios visando coibir eventual turbação, esbulho ou ameaça à melhor posse **em situações que não envolvessem o procedimento demarcatório**, mesmo que desfavorável às comunidades indígenas. Nessas hipóteses, a defesa dos índios deverá se restringir a outros aspectos que não o relativo à impossibilidade da utilização de interditos possessórios.

Essa interpretação, conferida ao art. 19, § 2º, da Lei nº 6001/73 não é fruto de mero posicionamento doutrinário, mas advém de inúmeros julgados proferidos pelos Tribunais do país que conhecem e julgam no mérito ações possessórias envolvendo os indígenas.

Por outro lado, a vedação é apenas em relação às **ações possessórias**, não havendo óbices de ordem legal ao interessado de ingressar com outras ações visando reverter a decisão ultimada no procedimento administrativo de demarcação, inclusive em respeito ao princípio da inafastabilidade da jurisdição ou do acesso à justiça (art. 5º, XXXV, CF).

No julgamento do Agravo de Instrumento nº 114398/SP, pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ficou aduzido que *“a proibição de concessão de interdito possessório, estabelecida pela Lei 6.001/73, não constitui óbice ao processamento de ação com o objetivo de ver declarada a ineficácia de procedimento administrativo de demarcação de terras indígenas”*.

Importante mencionar que, mesmo quando se afigurar possível a utilização de interditos possessórios (somente nas questões que não envolvam a demarcação administrativa, como já ressaltado), deve-se saber que sua aplicação, nas situações enfocadas, terá que sofrer algumas adaptações.

Isto porque o assunto relativo aos interditos possessórios normalmente é tratado doutrinariamente sob o enfoque privado, próprio do Direito Civil; no caso, deve-se analisar sua aplicação com vistas à sua adaptação ao Direito Administrativo (público), em que vigem uma gama de princípios que lhe são próprios, como é o caso, v.g., do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular.

A própria Constituição Federal, ao trazer a previsão de que as terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas pertencem à União, bem como o tratamento especial conferido pelo legislador constituinte às essas terras – inclusive com a previsão de sua inalienabilidade e indisponibilidade –, demonstram que o instituto do interdito possessório não deve ser utilizado em sua pureza conceitual como concebido no Direito Civil.

Como já ressaltado, pelas próprias características conferidas às terras indígenas (inalienáveis e indisponíveis), bem como sua natureza pública (vez que o art. 20, XI, da Constituição Federal dispõe que se trata de bem da União), percebe-se que a utilização de institutos relacionados ao direito possessório devem ser aplicados com parcimônia.

Trata-se de **bem público de uso especial**, vez que a própria Constituição, assegurando o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos existentes nas terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, acaba por afastar seu uso por terceiros e a conseqüente classificação do bem como de uso comum; estando constitucionalmente afetados a uma finalidade pública, bem como, pela análise de suas características peculiares já citadas, também afastada a idéia da classificação desses bens como dominiais.

Outro não é o posicionamento adotado pela professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro. Veja-se:

*“As terras indígenas são bens públicos de uso especial; embora não se enquadrem no conceito do artigo 66, II, do Código Civil, a sua **afetação** e a sua inalienabilidade e indisponibilidade, bem como a imprescritibilidade dos direitos a elas relativos, conforme previsto no § 4º do artigo 231, permite incluí-las nessa categoria de bens”*.⁴ Importante transcrever-se um trecho do artigo escrito por Marcelo Moutinho Ramalho Bittencourt:

“Efetivamente, os bens de uso especial ou de uso comum do povo não se encontram inseridos no comércio privado regulado pelo Direito Civil, mas nem por isso deixam de fazer parte das relações de Direito Público, bem como inaceitável deixar tais relações menos protegidas juridicamente do que as tuteladas pelo Direito Privado.

⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2000, pp. 583/584.

Por derradeiro, entretanto, entendo não ser possível que um particular intente qualquer tipo de ação possessória contra o Poder Público por força do princípio inicialmente citado, consistente na supremacia do interesse público sobre o particular, mesmo nos casos de permissões ou concessões qualificadas.

Isto porque o título privativo de uso de bem público confere ao particular, quando em choque contra a Administração, apenas direito indenizatório por eventuais perdas e danos, mas não direito à proteção possessória, diversamente do que ocorreria se a violação dos direitos conferidos por este título fosse promovida por um particular.⁵

Além disso, no julgamento das ações possessórias, deve ser levado em conta o significado especial da posse das terras para os índios, pois não há, por parte das tribos indígenas, intuito de exploração econômica, mas sim de mera sobrevivência e mesmo de proteção à eventual submissão a exploradores de terra que queiram utilizar-se da mão-de-obra indígena, o que acabaria por ocasionar o extermínio das tribos.

Em voto proferido nos autos do Agravo de Instrumento nº 96.01.39172-0/BA, no Tribunal Regional Federal da 1ª Região, o Des. Tourinho Filho asseverou que “se aos índios – já disse em outra oportunidade – é assegurada a posse permanente – sem limite temporal – das terras que ocupam (posse no sentido não civilista), terras essas da União, não há como perdê-las para terceiros, ainda que estejam de boa-fé”.

Deve-se levar em conta, ainda, quando do julgamento das ações possessórias, que o direito à posse das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios é um direito originário e de plena eficácia, que independe, portanto, de demarcação para que seja devidamente reconhecido, até porque os indígenas não devem ser prejudicados por algo que não podem fazer, no caso, promover a demarcação de suas terras.

7 - DA IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE LIMINAR

7.1 – Da inexistência dos pressupostos para concessão de liminar

A concessão de decisões liminares encontra-se prevista no ordenamento jurídico pátrio como uma medida de exceção, passível de ser usada apenas em casos especialíssimos em que esteja claramente caracterizado o seu cabimento, sob pena de gerar grande risco para a sociedade, sobretudo, para a ordem pública.

O Poder Judiciário, para o deferimento de qualquer tipo de liminar, pelo caráter de absoluta **excepcionalidade** de tal provimento, está adstrito à análise prévia da configuração de uma série de **requisitos** rígidos e indispensáveis. A decisão interlocutória que concede ou denega liminar possui um caráter **vinculado**, desprovido, portanto de discricionariedade, tal como leciona Luiz Orione Neto:

*“Desse modo, o juiz não tem, segundo nosso entendimento, a discricionariedade de escolher entre conceder ou não a liminar se verificar que os pressupostos para a sua concessão estão presentes. Não há, nestes casos, aquele tipo de discricionariedade em que é facultado ao aplicador da norma agir ou omitir, tomar ou não uma medida. Em suma, se os pressupostos legais estiverem presentes, o juiz tem a obrigação de conceder a liminar, **bem como a obrigação de indeferi-la se os pressupostos***

⁵ BITTENCOURT, Marcelo Moutinho Ramalho. **Do cabimento dos Interditos Possessórios no âmbito do Direito Administrativo.** In Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, n. 12, p. 133/136, jul./dez. 2000.

estiverem ausentes.⁶ (grifou-se)

Cumprе ressaltar, inclusive, que qualquer decisão concessiva de liminar deve estar devidamente **fundamentada**, em observância ao que dispõe o art. 93, inciso IX, da Carta Magna, deixando claramente explicitada a presença dos pressupostos para o seu deferimento.

Deve-se salientar que, quando a liminar pleiteada é de antecipação da tutela, o requisito do *fumus boni iuris* torna-se **mais rigoroso**, eis que o art. 273 do Código de Processo Civil exige a existência de "*prova inequívoca*" que convença o juiz "*da verossimilhança da alegação*". Segundo a doutrina dominante, torna-se necessária a existência de um prova prévia, capaz de formar um juízo de que seja **provável** a existência do direito alegado pela parte autora. Sobre as mencionadas expressões, assim discorre Cândido Rangel Dinamarco:

"Aproximadas as duas locuções formalmente contraditórias contidas no art. 273 do Código de Processo Civil (prova inequívoca e convencer-se da verossimilhança), chega-se ao conceito de probabilidade, portador de maior segurança do que a mera verossimilhança. Probabilidade é a situação decorrente da preponderância dos motivos convergentes à aceitação de determinada proposição, sobre os motivos divergentes. As afirmativas pesando mais sobre o espírito da pessoa, o fato é provável; pesando mais as negativas, ele é improvável (Malatesta). A probabilidade, assim, conceituada, é menos que a certeza, porque lá os motivos divergentes não ficam afastados mas somente suplantados; e é mais que a credibilidade, ou verossimilhança, pela qual na mente do observador os motivos convergentes e os divergentes comparecem em situação de equivalência e, se o espírito não se anima a afirmar, também não ousa negar. (...)"

*A exigência de prova inequívoca significa que a mera aparência não basta e que a verossimilhança exigida é mais do que o fumus boni iuris' exigido para a tutela cautelar."*⁷

Assim sendo, quando o processo de demarcação de terras indígenas observa inteiramente a Constituição Federal, sobretudo as normas prescritas em seu art. 231, bem como todas as normas infraconstitucionais sobre a matéria, entre elas a Lei nº 6.001/73 e o Decreto nº 1.775/96, não é possível à parte autora, em processo no qual são pleiteados direitos sobre terras indígenas, alegar a existência de *fumus boni iuris* capaz de justificar a concessão de liminar.

Em situações como a citada, os Tribunais Pátrios vêm reiteradamente reconhecendo a impossibilidade de concessão de liminares, por absoluta inexistência de *fumus boni iuris*, *verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR PROPOSTA PARA SUSTAR EFEITOS DE CONTRATAÇÃO DECORRENTE DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. LIMINAR INDEFERIDA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZATIVOS DA MEDIDA. INEXISTÊNCIA DO FUMUS BONI IURIS.

1. Se ausente um dos requisitos autorizativos da tutela cautelar, qual seja, o fumus boni iuris, correta a decisão que indeferiu a liminar. 2. Não tendo a agravante

⁶ NETO, Luiz Orine. **Liminares no processo civil e legislação processual civil extravagante**. 2. ed. São Paulo: Método, 2002, p. 80.

⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma do código de processo civil**. São Paulo: Malheiros, 2004, p.145.

demonstrado o descumprimento por parte das empresas concorrentes dos requisitos do edital do certame tampouco a ilegalidade do procedimento licitatório, está ausente, portanto, a plausibilidade do direito afirmado, devendo a liminar ser indeferida em ação cautelar proposta para obstar efeitos da contratação. 3. Agravo desprovido.” (TRF 1a Região, 3a Turma Suplementar, Rel. Wilson Alves de Souza, AG 199901001219751, decisão: 20/02/2003, publicação: 13/03/2003)⁸

Muito embora a ausência de *fumus boni iuris* seja **suficiente** para impedir a concessão de liminar, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal⁹, cabe esclarecer que se verifica, em casos nos quais particulares reivindicam direitos sobre terras indígenas, um **periculum in mora inverso**.

A concessão de liminar, cujo objeto seja a proteção de pretensão de direito individual de alguns particulares sobre terras indígenas, causa grave lesão ao interesse público, eis que impede a concretização de um direito constitucional das comunidades indígenas, retirando-lhes as mínimas chances de sobrevivência física e cultural. Condena os índios que hoje restam ao absoluto extermínio, fazendo com que tenham o mesmo destino da grande maioria das tribos indígenas que habitavam o território brasileiro no passado.

Este é o magistério de Reis Friele a respeito do *periculum in mora inverso*:

“A não-produção do denominado 'periculum in mora' inverso, necessariamente implícito no próprio bom senso do julgador, portanto, desponta inegavelmente como um pressuposto inafastável para a decisão final pela concessão da medida liminar – a ser sempre e obrigatoriamente verificado, de forma compulsória -, uma vez que, em nenhuma hipótese, poderia ser entendido como um procedimento lícito a modificação de uma situação de fato perigosa para uma parte – mas tranqüila para outra – por uma nova que apenas invertesse a equação original, salvaguardando os interesses de uma das partes em detrimento da outra e ao elevado custo da imposição de gravames (até então inexistentes e por vezes até mesmo insuportáveis).”¹⁰

Mais adiante, na mesma obra, Reis Friele leciona o seguinte:

“Por efeito, o requisito da não-produção do denominado 'periculum in mora' inverso abrange, em sua plenitude, o chamado risco de grave lesão à ordem pública (incluindo, neste último, a ordem administrativa em geral), sem, no entanto, esgotar o instituto, uma vez que, reconhecidamente, pode também existir a hipótese em que o gravame (ou prejuízo efetivo irreparável ou de difícil reparação) derivado do eventual deferimento da medida liminar, sobretudo como antecipação de tutela cautelar na ação própria, venha a atingir apenas um particular e, por consequência, um interesse eminentemente privado.”¹¹

Percebe-se, portanto, que liminares em processos que contestam a demarcação de terras indígenas devem ser indeferidas por ausência de *fumus boni iuris* e, também, por presença de um *periculum in mora inverso*.

Os tribunais pátrios têm decidido no seguinte sentido:

⁸ No mesmo sentido: TRF 2ª Região, 1ª Turma, Rel. Ney Fonseca, AC 9802026743, decisão: 02/02/1999, publicação: 09/03/1999.

⁹ Tribunal Pleno, Rel. Min. Sydney Sanches, ADI 1980 MC/PR, DJ 25/02/2000.

¹⁰ FRIEDE, Reis. **Aspectos Fundamentais das Medidas Liminares**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Jurídica, 2002. p. 230.

¹¹ FRIEDE, Reis. *Op. cit.*, p. 231.

“PROCESSO CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CIVIL. CAUTELAR INOMINADA INCIDENTAL À EMBARGOS DE TERCEIROS. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL. IMISSÃO DE POSSE AO INCRA. CONCESSÃO DE LIMINAR NA CAUTELAR, AOS ARRENDATÁRIOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INCRA. RECONSIDERAÇÃO DA LIMINAR CONCEDIDA. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONFIGURAÇÃO DO ‘FUMUS BONI IURIS’. PREVALÊNCIA DO ‘PERICULUM IN MORA’ INVERSO.

1. Sendo sumária a cognição do processo cautelar, o ‘fumus boni iuris’ se satisfaz com a razoabilidade e a plausibilidade da tese jurídica esboçada pelo autor, e o ‘periculum in mora’ configura-se pela mera possibilidade de dano, ou pelo receio de dano ao direito a ser tutelado na ação principal.

2. O exame, ponto a ponto, dos argumentos contidos na inicial constituir-se-ia em efetiva antecipação do julgamento do mérito da ação principal, que, no caso, são os embargos de terceiro, o que, por absoluta incompatibilidade com a natureza jurídica das medidas cautelares, é inadmissível.

3. A ‘fumaça do bom direito’ milita contra a pretensão dos autores, eis que inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na posse do INCRA, que foi determinada por decisão judicial proferida com base em determinação prevista em lei e revestida de todas as características de legalidade, em face do Decreto Expropriatório, inexistindo direito adquirido contra a aplicação de norma constitucional.

4. A mera possibilidade ou o efetivo dano, bem como sua presumibilidade, que, isolados ou conjuntamente, caracterizam o ‘periculum in mora’, não se configuram no presente caso, porque, embora existentes em tese, não é, no caso, o dano efetivo e nem o potencial, irreversível, porque os alegados prejuízos são passíveis de indenização. Precedentes jurisprudenciais. 5. **Dentre o cotejo dos interesses postos nesta lide: entre o ‘periculum in mora’ alegado pelos arrendatários e a constatação do ‘periculum in mora inverso’ em face da existência de famílias assentadas na área, com Projeto de Assentamento, como comprova o INCRA, elejo como prevalente o assentamento das famílias, que foi o objetivo da desapropriação. Precedente jurisprudencial.** 6. Uma vez decidido o mérito da ação cautelar, é de ser julgado prejudicado o agravo regimental.” (TRF 4ª Região, 3ª Turma, Rel. Luiza Dias Cassales, MC 19990401136762, decisão: 01/06/2000, publicação: 12/07/2000)(grifou-se)

Neste lanço, calha a transcrição do seguinte trecho da obra de Luiz Guilherme Marinoni, que, embora faça referência específica à antecipação de tutela, aplica-se a todas as espécies de liminares:

*“No juízo de cognição sumária o juiz ainda não sabe se o direito afirmado existe, embora possa saber que ele, por ser verossímil, merece tutela imediata, porque há ‘periculum in mora’. Há casos, porém, em que o magistrado percebe que, para tutelar o provável direito do autor, provocará um risco de prejuízo irreversível ao réu. Nestas situações, cabe ao juiz verificar se é justificável correr tal risco. **À primeira vista, seria fácil concluir que a tutela antecipatória não poderá ser concedida quando puder causar um dano maior do que aquele que pretende evitar.** Contudo, para que o juiz possa concluir se é justificável ou não o risco, ele necessariamente deverá estabelecer uma prevalência axiológica de um dos bens em vista do outro, de acordo com os valores de seu momento histórico. Não se trata de estabelecer uma valoração abstrata dos bens em jogo, já que os bens têm pesos que variam de acordo com as diferentes situações concretas. O princípio da proporcionalidade, como explica Karl Larenz, exige um ‘ponderação’ dos direitos ou bens jurídicos que estão em jogo conforme o ‘peso’ que é conferido ao bem respectivo na respectiva situação. (...) Em outras palavras, a ponderação de bens deve ser feita no caso concreto, uma vez que ‘não existe uma ordem hierárquica de*

*todos os bens e valores jurídicos em que possa ler-se o resultado com numa tabela'.*¹² (grifou-se)

Conclui-se, portanto, que, para a concessão de qualquer tipo de liminar, deve o juiz fazer uso do princípio da proporcionalidade e ponderar os interesses em jogo. Jamais deverá ser deferida uma liminar que, com o objetivo de tutelar determinado direito, cause prejuízo a outro cuja relevância, no caso concreto, é superior.

Salta aos olhos a extrema relevância da garantia que é ferida com a concessão de liminares em processos em que se pleiteia direitos sobre terras de índios, qual seja, o interesse público de preservação do povo indígena, que vem sendo dizimado ao longo dos séculos e sobrevive fragilizado e humilhado em alguns pontos do território brasileiro. Caso os últimos integrantes das tribos indígenas hoje existentes no país não sejam imediatamente protegidos, em poucos anos restarão absolutamente exterminados. O direito constitucional, previsto no art. 231 da Lei Maior, estará absolutamente ignorado, despido de qualquer indício de efetividade.

Em confronto com esse direito, está o interesse dos ocupantes de terras indígenas, que é patrimonial, de caráter individual, disponível e particularizado.

Não há dúvidas de que resta juridicamente impossível a concessão de liminar nos casos em tela, pois o dano causado seria imensamente superior ao que seria evitado com a sua concessão.

7.2 – Da vedação à concessão de liminar satisfativa

O ordenamento jurídico pátrio prevê dispositivo legal expresso que proíbe a concessão de qualquer tipo de liminar em processos nos quais é pleiteada a anulação da portaria de demarcação de terras indígenas ou a sua homologação.

Tal dispositivo consiste no art. 1º, §3º, da Lei nº 8.437/92, que assim prescreve:

“Art. 1º Não será cabível medida liminar contra atos do Poder Público, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal.

(...)

§3º Não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação.” (grifou-se)

Deve-se salientar que o legislador ordinário, por meio do art. 1º da Lei nº 9.494/97, expressamente estendeu a aplicação da regra em tela aos casos em que forem pleiteadas antecipações de tutela contra a Fazenda Pública.

O Supremo Tribunal Federal assim já firmou o seu entendimento:

“Tem-se, no caso, portanto, lesão à ordem pública, considerada esta em termos de ordem jurídico-administrativa, já que a liminar, que é satisfativa, viola o §3º do art. 1º da Lei 8.437/92, e risco de lesão à economia pública. Do exposto, defiro o pedido, ratificada a decisão de fls. 81/83.” (SS 1908/ES, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ

¹² MARINONI, Luiz Guilherme. **A antecipação de tutela**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. pp.231-232.

25/04/2001)

O Superior Tribunal de Justiça, bem como os demais tribunais brasileiros, vêm assim entendendo:

"PROCESSUAL CIVIL. PROCEDIMENTO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. CARÁTER SATISFATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

I - NÃO CABE, EM PROCEDIMENTO CAUTELAR, MEDIDA LIMINAR QUE ESGOTE, NO TODO OU EM PARTE, O OBJETO DA AÇÃO. LEI NUM. 8437, DE 30.06.92, ART. 1., PARAG. 3. CPC, ART; 798. APLICAÇÃO.

II - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."(STJ, 2a Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, RESP 38286, decisão: 17/09/1996, publicação: 07/10/1996)¹³

Percebe-se facilmente que a supracitada regra legal enquadra-se com perfeição aos processos em que é pleiteada, como tutela definitiva, a anulação da portaria de demarcação ou de sua homologação e, como liminar, a suspensão dos efeitos de qualquer destes atos. Em tais casos, a parte autora estará, claramente, pretendendo ver antecipado o pedido final, esgotando, ao menos em parte, o objeto da ação.

Quando ocorrer a situação descrita, a liminar, sem sombra de dúvidas, será satisfativa e, por tal motivo, restará configurada a impossibilidade de sua concessão.

7.3 – Da vedação legal à concessão de liminar contida no art. 1º, § 1º, da Lei nº 8.437/92

Existe, ainda, uma outra vedação de concessão de liminares que poderá ser aplicada em ações em que se pleiteiam direitos de particulares sobre terras indígenas. Tal vedação encontra-se prevista no art. 1º, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.437/92, que assim dispõe:

"Art. 1º (...)

§1º Não será cabível, no primeiro 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."

§2º O disposto no parágrafo anterior não se aplica aos processos de ação popular e de ação civil pública.(...)"

Cumprе ressaltar que o art. 1º da Lei nº 9.494/97 expressamente estendeu a aplicação de tal regra aos casos em que forem pleiteadas antecipações de tutela contra a Fazenda Pública.

Como a portaria que declara os limites da terra indígena, nos termos do art. 2º, § 10, inciso I, do Decreto nº 1.775/96, é um ato de competência do Ministro de Estado da Justiça, sujeito, na via de mandado de segurança, à competência originária do Superior Tribunal de Justiça (vide art. 105, inciso I, alínea "b", da CF), e o ato de homologação da demarcação, de acordo com o art. 19, §1º, da Lei nº 6.001/73, é da competência do Presidente da República, sujeito, na via de mandado de segurança, à competência originária do Supremo Tribunal Federal (vide art. 102, inciso I, alínea "d"), **não é cabível a**

¹³ No mesmo sentido: TRF da 1ª Região, Segunda Turma Suplementar, Rel. Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, AC 200001000614940, decisão: 01/12/2004, publicação: 03/02/2005.

concessão, em primeiro grau, de liminar, quando impugnados esses atos, exceto em processos de ação popular e ação civil pública.

Assim vem entendendo o Superior Tribunal de Justiça:

"- MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO. INDEFERIMENTO DA LIMINAR. AGRAVO. LEI 8.437/92. NÃO É CABIVEL EM JUÍZO DE 1. GRAU, MEDIDA CAUTELAR INESPECÍFICA OU SUA LIMINAR, QUANDO IMPUGNADO ATO DE AUTORIDADE SUJEITA, NA VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA, A COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DE TRIBUNAL.

- 'MEDIDA LIMINAR CONCEDIDA POR JUIZ FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU CONTRA ATO ADMINISTRATIVO DE TRIBUNAL SUPERIOR CONSTITUI GRAVE LESÃO A ORDEM INSTITUCIONAL.'

- AGRAVO IMPROVIDO." (STJ, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, AGRMC 775, decisão: 12/08/1997, publicação: 15/09/1997)

Pelo exposto, percebe-se que, em vários processos em que sejam impugnadas a portaria de demarcação de terras indígenas ou a sua homologação, a mencionada vedação poderá ser invocada impedindo a concessão de liminares.

8 – SUSPENSÃO DE SEGURANÇA E DE LIMINARES E ANTECIPAÇÕES DE TUTELA NOS CASOS DE DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS

O ordenamento jurídico brasileiro prevê atualmente diversas formas de concessão de medidas de urgência, acautelatórias ou antecipatórias do mérito, de modo a resguardar a eficácia do provimento jurisdicional, como a concessão de liminares em mandado de segurança, em ações cautelares, em ações populares, em ações civis públicas e antecipações dos efeitos da tutela. Da mesma forma que prevê essas medidas liminares, o ordenamento pátrio consagrou hipóteses em que poderá haver a suspensão de tais medidas concedidas em juízos preliminares, para que haja a prevalência do interesse público, ou em caso de flagrante ilegitimidade da decisão a ser suspensa, bem como para evitar grave lesão à ordem, à segurança, à saúde e à economia públicas.

Eis a legislação que disciplina a matéria quanto ao tema das suspensões: Lei nº 8.437/92, em seu art. 4º; Lei nº 9.494/97, em seu art. 1º; Lei nº 7.347/85, em seu art. 1º, §1º; Lei nº 4.348/64, em seu art. 4º.

Tem-se, então, como requisito para que haja a suspensão de alguma decisão judicial, a ocorrência de uma das seguintes hipóteses: afronta a manifesto interesse público, a ilegitimidade da decisão atacada, lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia pública.

Nota-se, logo, que as hipóteses legais de suspensão de decisões consideram não o aspecto jurídico da decisão a ser suspensa (este deve ser atacado pela via recursal prevista no ordenamento), mas sim aspectos políticos que poderão levar o Presidente do Tribunal, a que for endereçado o pedido, a suspender a decisão impugnada.

Assim, o Presidente do Tribunal, ao analisar o pedido de suspensão, não estará funcionando como revisor da decisão atacada, e sim fazendo um juízo político da situação posta pelo Ministério Público ou pelo ente público, a ensejar a suspensão do ato judicial atacado.

A Ministra do STF Ellen Gracie Northfleet assim se manifestou sobre o assunto:

“A leitura dos dispositivos que regem a matéria permite, desde logo, distinguir que a natureza do ato presidencial não se reveste de caráter revisional, nem se substitui ao reexame jurisdicional na via recursal própria. Para Francesco Conte, 'trata-se... de um ato de caráter administrativo, que, sob este prisma, será examinado pelo presidente do tribunal, não se ajustando na moldura de ação ou mesmo ao conceito de recurso' (Francesco Conte. Suspensão de execução de medidas liminares e sentenças contra o Poder Público, in ADV Advocacia Dinâmica: seleções jurídicas, julho/95, p.9). Em suma, o que ao Presidente é dado aquilatar não é a correção ou equívoco da medida cuja suspensão se requer, mas a sua potencialidade de lesão a outros interesses superiormente protegidos, como se verá adiante. Pode ser que a liminar ou sentença sejam juridicamente irretocáveis mas, ainda assim, ensejem risco de dano aos valores que a norma buscou proteger e, portanto, antes do trânsito em julgado, devam seus efeitos permanecer sobrestados. O requerimento de suspensão não constitui, portanto, recurso e, menos ainda ação. (...) De tudo isso se conclui que nesta excepcional autorização, a Presidência exerce atividade eminentemente política avaliando a potencialidade lesiva da medida concedida e deferindo-a em bases extra-jurídicas. Porque não examina o mérito da ação, nem questiona a juridicidade da medida atacada, é com discricionariedade própria de juízo de conveniência e oportunidade que a Presidência avalia o pedido de suspensão.”¹⁴ (grifou-se)

A jurisprudência também assim já se posicionou:

“O ato judicial de suspensão de liminar é de reconhecida natureza política, não se questionando o mérito da ação, apenas reclamando a presença dos pressupostos legais (art. 4º, Lei nº 8.437/92).” (STJ - REsp nº 97.838/RS – Rel. Min. Milton Luiz Pereira. Julgado em 16/06/1997, DJ 25/08/1997, p. 39298)(grifou-se)

Portanto, está assentado na doutrina e na jurisprudência que a suspensão de decisões ou de sentenças configura-se hipótese de uma análise política do ato a ser suspenso por parte do Presidente do Tribunal competente, não se modificando o mérito da decisão.

Para que haja o deferimento da suspensão, o pedido há de ser fundamentado em situações fáticas, concretas, que se enquadrem em uma das hipóteses legais que autorizam o uso dessa medida extraordinária. De nada adianta atacar o mérito da decisão que se pretende ver suspensa, se não restar plenamente comprovada a existência de uma daquelas situações.

Pertinentes, novamente, as lições da Ministra Ellen Gracie:

“Constitui incorreção técnica discorrer sobre o mérito da questão, defeito que decorre da dificuldade de se distinguir com clareza a natureza do pedido que, como se viu, nada tem em comum com a via recursal onde razões de direito são enfrentadas. A sede é eminentemente fática. É preciso que o requerente alegue e demonstre a plausibilidade de efetiva e grave lesão a um dos bens tutelados. É necessário que a lesão potencial seja de natureza grave, vale dizer, que possa fazer periclitara a saúde, a ordem, a segurança ou a economia públicas. O requerimento de suspensão também, por óbvio, não comporta dilação probatória, devendo o postulante trazer com o pedido todos os documentos que sustentem as afirmativas de potencial agressão aos interesses públicos

¹⁴ NORTHFLEET, Ellen Gracie. **Suspensão de sentença e liminar** In Revista de Processo, nº 97, ano 25, janeiro-março de 2000, pp.183-193.

tutelados.¹⁵(grifou-se)

Outro não é o entendimento da professora Lúcia Valle Figueiredo:

“É mister prove a pessoa jurídica de direito público qual o fato ou fatos que estão a causar, ou podem causar ameaça a valores tão importantes. (...)

E quanto a esta avaliação não terá o Presidente do Tribunal qualquer competência discricionária, mas sim terá de verificar se provado – e de forma contundente – que há ameaça à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas.

*A mera alegação não basta. É necessária a indicação exuberante com os elementos factuais de prova de que a lesão está por se verificar.*¹⁶ (grifou-se)

Ademais, para que o ente público consiga a reforma da decisão atacada, é necessário que interponha o recurso competente, uma vez que, reiterar-se, o pedido da suspensão é para se sobrestar a execução do ato atacado, e não anulá-lo ou reformá-lo, nem necessitando sequer ser contemporâneo à interposição da via recursal eleita. Caso contrário, como se suspender os efeitos de uma decisão se ela nunca será reformada pela ausência da interposição de recurso com este desiderato?

Quanto às hipóteses legais, passa-se à análise delas.

Primeiramente, observe-se que a previsão de suspensão quando de “flagrante ilegitimidade” da decisão confunde-se com a reforma dela própria, matéria esta que diz respeito aos recursos, e não à suspensão. Porém, mesmo assim, há a possibilidade de sua utilização em dois casos, conforme os ensinamentos da citada Ministra Gracie: quando da evidente teratologia da decisão atacada; e quando, mesmo que a decisão seja plausível, “a provável delonga entre a entrada em vigor da decisão e sua provável correção na via do recurso possa causar danos graves e de impossível recomposição aos bens superiormente tutelados.”¹⁷

O manifesto interesse público, na verdade, consubstancia-se nas demais hipóteses, quais sejam: ordem, segurança, saúde e economia públicas¹⁸. Passa-se a examiná-los.

A grave lesão à saúde pública pode ser verificada quando certa decisão pode colocar em risco a operacionalidade do Sistema Único de Saúde (SUS), ou quando a própria saúde de certo grupamento populacional ficar ameaçada também por força de decisão judicial. Conclui a administrativista Lúcia Valle Figueiredo:

“Grave lesão à saúde pública, valor priorizado pelo texto constitucional, atentaria até mesmo, contra a dignidade da pessoa humana, erigida como fundamento do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III, a Constituição da República).”¹⁹

A lesão à economia pública é verificada principalmente se afetada alguma das competências constitucionais acerca da economia, que parece ser sempre da União nesses casos, segundo os ensinamentos de Lúcia Valle:

¹⁵ NORTHFLEET, Ellen Gracie. *Op. cit.*, pp.183-193.

¹⁶ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Ação Civil Pública. Considerações sobre a discricionariedade na outorga e no pedido de suspensão da liminar, na concessão de efeito suspensivo aos recursos e na tutela antecipatória* In Revista Jurídica de Osasco, volume 4/99, pp. 69-83.

¹⁷ NORTHFLEET, Ellen Gracie. *Op. cit.*, pp.183-193.

¹⁸ Cf. a propósito FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Op. cit.*, pp. 69/83, onde a citada autora coloca o interesse público albergado pela suspensão como sendo o qualificado por um dos quatro pilares legais: saúde, economia, segurança e ordem: “Impende, pois, averiguar o que é interesse público, se pode ser qualquer um, alegável pelo ente público, ou, antes, pelo contrário, somente aquele efetivamente qualificado pela norma”. Concluindo pela segunda opção.

¹⁹ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Ação Civil Pública. Op. cit.*, pp. 69-83.

“Quanto à grave lesão à economia pública, há de se perquirir, no texto constitucional, a quem cabe a tutela desse bem jurídico a ser protegido. Nos artigos 21, VII, VIII, 22, VI, VII, XIX, e no art. 174, §1º e §2º, vê-se nitidamente a competência da União.

Parece-nos que a economia pública há de atinar, fundamentalmente, com a pessoa de direito público e, nesse caso, sobretudo, com a União Federal.”²⁰

Quanto à lesão à segurança e à ordem públicas assim se expressou a citada administrativista:

“É claro que sem a defesa da ordem pública, não há sequer possibilidade de continuar existindo o Estado de Direito. Lesão grave, pois, à ordem pública é ameaça às próprias instituições e ao próprio Estado de Direito.

Grave lesão à segurança pública, também poderia ter o mesmo catastrófico efeito. Aliás, o direito à segurança descende do art. 5º do texto constitucional.”²¹

A lesão à segurança pública poderia ser ilustrada com uma decisão que considerasse legal a greve realizada por policiais militares de determinado estado.

A questão da ordem pública é a que mais chega aos Presidentes dos Tribunais como motivadora do pedido de suspensão de decisões. Assim, passa-se a uma análise mais aprofundada sobre o tema.

Esclarecedoras as palavras de José Anacleto Abduch Santos:

“Embora indeterminado o conceito, a noção de ordem pública comporta um mínimo de determinação que possibilite a aferição, pelo contraste, de ser ou estar um bem ou valor jurídico inserido no seu âmbito para o fim de receber a proteção estatal. Ordem pública, para estabelecer um referente metodológico determinado, é o espaço no qual estão inseridas questões, aspectos e matérias – transcendentais do espaço privado -, que, ao sofrerem influências de ações e condutas originadas de relações jurídicas produzidas no seu âmbito ou fora dele produzem conseqüências e reflexos jurídicos, positivos ou negativos, sobre bens e valores de interesse público. (...)

Assim, será de ordem pública toda a matéria ou questão que, ao tempo que desborda do espaço privado, produz conseqüência jurídica sobre bens e valores que ao não pertencerem privativamente a ninguém são de titularidade coletiva. (...)

O que se estabelece é efetivamente um processo permanente de conflito dialético/valorativo entre o interesse público (ordem pública) e o interesse privado (ordem privada), ambos tutelados pelo regime constitucional e que encontram no próprio sistema os instrumentos para identificar no caso concreto qual dos bens ou valores (público ou privado) deverá prevalecer: em concreto, pois, se deverá ser mantida a medida liminar ou sentença que se reputa lesiva à ordem pública, ou se a suspensão dos seus efeitos é condição inafastável para a preservação do interesse público.”²² (grifou-se)

²⁰ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Ação Civil Pública. *Op. cit.*, pp. 69-83.

²¹ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Ação Civil Pública. *Op. cit.*, pp. 69-83.

²² SANTOS, José Anacleto Abduch. **A Lesão à Ordem Pública como Fundamento de Suspensão dos Efeitos de Medida Liminar e de Sentença** *In* Revista Brasileira de Direito Público, ano 2, nº 7, outubro/dezembro de 2004, pp. 201-209.

Conforme será demonstrado a seguir, o conceito de ordem pública é mais abrangente do que os conceitos das demais hipóteses legais de suspensão de decisões. A ordem pública pode ser entendida como a ordem administrativa, a ordem jurídica, bem como a ordem atinente ao exercício funcional de todos os Poderes do Estado. Dessa forma expõe José Anacleto Abduch Santos:

“Sob um enfoque um pouco mais específico, a ordem pública alcança os valores fundamentais relacionados ao exercício de qualquer das funções do Estado, para abranger todo e qualquer bem jurídico indispensável ao cumprimento dos misteres constitucionais instituídos para os entes públicos, inclusos o Poder Legislativo e o Poder Judiciário.

Inserta na noção de ordem pública, em decorrência, estarão também os aspectos relativos à ordem administrativa, na qualidade de espécie daquele gênero. A este respeito parece haver um consenso doutrinário e jurisprudencial. Serão bens ou valores jurídicos inerentes à ordem administrativa aqueles relativos e instrumentais ao exercício da função administrativa na plenitude assegurada pela Constituição e focada na persecução do interesse público. (...)

Perseguindo idêntica linha de raciocínio, a noção de ordem pública envolverá igualmente a noção de ordem jurídica. O espaço da ordem jurídica é composto e integrado pelas leis e pela Constituição. A fiel observância das normas legais e constitucionais é de ordem pública, eis que, a integridade do sistema normativo é um dos fins a serem perseguidos em nome do interesse público. Afinal, a prerrogativa de instituir normas importa reconhecimento da vontade geral soberana, para cuja proteção são conferidas potestades públicas, inclusive de natureza jurisdicional.”²³ (grifou-se)

Ainda se vê lesão à ordem pública no que se convencionou chamar de ordem econômica, em questões com efeito multiplicador, em que uma decisão poderá acarretar o ajuizamento de milhares de ações idênticas, abalando consideravelmente as finanças do ente público correspondente.

Portanto, se qualquer uma dessas visões de ordem for atingida por uma decisão ou sentença, configurar-se-á lesão à ordem pública, apta a ensejar o pedido de suspensão. Arremata, finalizando a questão, José Anselmo:

“A lesão à ordem pública autorizatória da suspensão dos efeitos de medida liminar ou sentença é o dano ou prejuízo, provocado por efeito de medida liminar ou sentença, a bens ou valores de interesse comum, inseridos no espaço público – espécie do gênero interesse público -, que, por óbvio, transcendem, portanto, o espaço de interesse meramente privado, e que não se incluem nas noções de segurança, economia ou saúde públicas.”²⁴ (grifos no original)

Após essa abordagem geral sobre o sistema de suspensão de decisões, passa-se à análise do assunto inserido no âmbito da demarcação de terras indígenas.

Muito embora já se tenha dito que os pressupostos da suspensão aqui tratada revelam questões mais factuais que jurídicas, tendo cada caso que ser analisado isoladamente, para verificação de suas particularidades, há, na verdade, aspectos que devem ser sim observados de maneira geral nas hipóteses de suspensão de decisões

²³ SANTOS, José Anacleto Abduch. *Op. cit.*, pp. 201-209.

²⁴ SANTOS, José Anacleto Abduch. *Op. cit.*, pp. 201-209.

que contrariem alguma etapa do processo de demarcação de terras indígenas.

Um dos primeiros aspectos a ser analisado é quanto à lesão à economia pública. Por vezes, a União já disponibilizou ao não-índio a indenização a que tem direito por estar sendo retirado daquela terra que ocupava, ao tempo em que advém decisão judicial que determina a paralisação do processo demarcatório, quando não é a própria volta dos não-índios que é ordenada. Assim, num universo de dezenas, ou centenas, de indenizações que já foram pagas pelo Estado, vem decisão judicial em sentido contrário à atividade administrativa que estava sendo posta em prática, o que acarreta lesão à economia pública, já tão defasada nessa área social.

Outro aspecto que poderá levar à existência de lesão à economia pública é o gasto enorme que a União tem quando da realização dos estudos prévios à demarcação, os quais possuem elevados custos.

Passando-se ao aspecto da lesão à saúde pública, é sabido que os índios enxergam a terra de maneira diferente da que o homem médio está acostumado a ver. O uso da terra pelo índio não está adstrito somente àquele espaço físico em que possui sua oca. As terras, para os índios, mais que um lugar para plantar, morar e reproduzir, significam a garantia de sua própria existência. Daí o fato de a demarcação das terras indígenas não se restringir tão-somente ao espaço físico por eles ocupado.

A partir do momento que se retira o índio de seu *habitat*, há enormes prejuízos para todos da aldeia, como ocorreu no recente caso da alta mortalidade de crianças índias no estado do Mato Grosso do Sul, vitimadas pela fome, principalmente por conta da ausência de terras para o cultivo das lavouras de subsistência do seu povo, as quais propiciam alimentação condizente com seus hábitos, costumes e tradições.

A questão de lesão à segurança pública é notória, ante o acirramento cada vez maior dos ânimos entre as populações indígenas e os posseiros que habitam suas áreas, em que pesem os esforços empreendidos, para que confrontos não cheguem a ocorrer.

Entretanto, é o enfoque à lesão à ordem pública que deve ser melhor analisado no caso de decisões que suspendam o curso da demarcação das terras indígenas.

Quando a União exerce sua competência constitucional e inicia o procedimento para demarcação das terras indígenas, está também implementando uma política pública social, não havendo uma forma de se enfrentar a causa indígena sem ser como uma questão social, e, como política pública, não pode haver a ingerência dos outros poderes sobre a questão da demarcação, desde que observadas as normas legais e constitucionais para tal procedimento. Isto iria de encontro ao Princípio Constitucional da Separação dos Poderes, expresso no art. 2º da Carta Magna.

Assim, decisão do Poder Judiciário que interrompa o processo demarcatório, sem que haja ilegalidade neste procedimento, estará indo de encontro à decisão tomada pelo Poder Executivo no exercício de competência constitucional, como forma de implemento de políticas públicas. Desta maneira, tal decisão deverá ser suspensa pelo Presidente do Tribunal a que couber o pedido, ante a lesão à ordem administrativa, uma das facetas da ordem pública, conforme visto.

Analisando a mesma questão sob outro ângulo, José Anacleto faz uma abordagem da supremacia do interesse público sobre o privado, e na ponderação desses interesses na hora de se suspender ou não uma decisão, da seguinte forma:

“Importa que a medida liminar ou a sentença, para serem suspensas sob o argumento de lesão grave a bem jurídico inerente à ordem pública, devem provocar dano ou prejuízo significativo, apto a alterar a própria essência do bem ou a reduzir significativamente o proveito social dele decorrente. (...)”

Nestas hipóteses a busca pela decisão que melhor atenda o interesse público não escapa a um juízo de ponderação axiológica para contrastar o proveito que a decisão judicial confere ao seu beneficiário e a redução do proveito coletivo que a lesão à ordem pública provocará. Este contraste será vinculado aos princípios constitucionais, em especial ao princípio da supremacia do interesse público, da proporcionalidade, e da razoabilidade, sem prejuízo dos demais princípios que informam o sistema jurídico.”²⁵ (grifou-se)

Como visto, a questão da demarcação de terras indígenas põe em lados opostos o interesse público e o interesse privado, tendo sempre que se considerar, nessa ponderação, as possíveis ofensas que sofrerão a saúde, a economia, a segurança e, principalmente, a ordem públicas, no caso de decisões judiciais obstarem de alguma forma o processo demarcatório.

9 – CONCLUSÃO

Em face do exposto, evidencia-se que a via judicial é estreita em relação à impugnação dos atos que perfazem o procedimento de demarcação de terras indígenas. Primeiramente, porque somente podem ser ajuizadas ações na Justiça Federal, e ainda assim, desde que não haja a vis atrativa do STF.

Tem-se também a jurisprudência limitando consideravelmente o uso de determinadas ações, conforme visto, além de haver a proibição expressa da utilização do interdito possessório contra o procedimento demarcatório.

Por fim, ainda que se ultrapassem os impeditivos legais e jurisprudenciais existentes, e liminares forem concedidas, obstando o regular andamento das demarcações, pode-se o Poder Público competente valer-se dos pedidos de suspensão para dar prosseguimento ao seu mister constitucional.

10 – REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BITTENCOURT, Marcelo Moutinho Ramalho. **Do cabimento dos Interditos Possessórios no âmbito do Direito Administrativo.** *In* Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, nº 12, p. 133/136, jul./dez. 2000.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma do código de processo civil.** São Paulo: Malheiros, 2004.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 14. ed. São Paulo: Atlas, 2000.
FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Ação Civil Pública. Considerações sobre a discricionariedade na outorga e no pedido de suspensão da liminar, na concessão de efeito suspensivo aos recursos e na tutela antecipatória.** *In* Revista Jurídica de Osasco, volume 4/99, pp. 69-83.

²⁵ SANTOS, José Anacleto Abduch. *Op. cit.*, pp. 201-209.

- FRIEDE, Reis. **Aspectos Fundamentais das Medidas Liminares**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Jurídica, 2002.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **A antecipação de tutela**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de Segurança**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- NORTHFLEET, Ellen Gracie. **Suspensão de sentença e liminar**. *In* Revista de Processo, nº 97, ano 25, janeiro-março de 2000, pp.183-193.
- ORIONE NETO, Luiz. **Liminares no processo civil e legislação processual civil extravagante**. 2. ed. São Paulo: Método, 2002.
- SANTOS, José Anacleto Abduch. **A Lesão à Ordem Pública como Fundamento de Suspensão dos Efeitos de Medida Liminar e de Sentença**. *In* Revista Brasileira de Direito Público, ano 2, nº 7, outubro/dezembro de 2004, pp. 201-209.