

PROCESSO Nº: 0807390-02.2018.4.05.8303 - AÇÃO CIVIL PÚBLICA
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RÉU: UNIÃO FEDERAL - UNIÃO. e outro
38ª VARA FEDERAL - PE (JUIZ FEDERAL TITULAR)

SENTENÇA

1. RELATÓRIO

Trata-se de Ação Civil Pública com pedido de liminar, proposta pelo **Ministério Público Federal** em face da **FUNAI - Fundação Nacional do Índio** e da **União**, cujo objetivo é obter provimento jurisdicional que imponha obrigação de fazer aos réus no intento de determinar o início e conclusão do procedimento de demarcação da Aldeia Serrote dos Campos, no Município de Itacuruba/PE.

Alega o MPF que em 2009 a Associação indígena da Aldeia Serrote dos Campos de Itacuruba/PE encaminhou representação informando descasos da FUNAI, em relação à falta de apoio na demarcação da Terra Indígena, fato que gera problemas com atendimentos na saúde e educação daquele povo indígena, além de causar conflitos no uso da terra, porquanto o INCRA promoveu o assentamento de famílias do MST dentro da pretensa área.

Informa ter aumentado as tensões envolvendo indígenas e assentados, uma vez que o processo de reconhecimento como indígenas e a consequente demarcação de terra não se iniciaram.

Aduz que desde 2009 a FUNAI informa que irá iniciar os trabalhos de demarcação na referida área com a finalidade de identificar o grupo étnico e as terras que habitam, no entanto *"tais trabalhos não foram iniciados, tão pouco houve deslocamento de antropólogos para a área em questão, demonstrando total omissão estatal frente aos Direitos Fundamentais consubstanciados na Constituição Federal de 1988 referentes as causas indígenas"*.

Expõe ser a auto identificação critério fundamental para o reconhecimento da identidade étnica de um grupo, nos termos da Convenção n.- 169 da OIT, entretanto a Comunidade Indígena Pankará sequer foi reconhecida pela FUNAI.

A petição inicial apresenta o seguinte conjunto de fatos:

"Líderes da Associação Indígena da Aldeia Serrote dos Campos de Itacuruba/PE noticiaram a falta de apoio da FUNAI e FUNASA à comunidade, notadamente no sentido de realizar o processo de reconhecimento da tribo indígena naquela localidade, sendo que, parte das terras da Comunidade Indígena havia sido destinada a Projeto de Assentamento do INCRA, gerando animosidade entre os índios e Movimento dos Trabalhadores Sem Terra - MST - doc. ID nº 45659223.

Consta ainda nos termos declarações da cacique Lucélia Leal Cabra dos Santos (id 45659223, página 14) que o povo Pankará de Itacuruba é descendente do Pankará da Serra do Araupuí, que as lideranças Pankará foram a FUNAI, em 04/09/2008, para tratar do reconhecimento do povo Pankará de Itacuruba, no entanto não houve qualquer visita a área, que o INCRA assentou

famílias do MST em parte das terras indígenas e que tais famílias ameaçam os índios e que na terra indígena da Aldeia Serrote dos Campos existem posseiros.

Após provocação do MPF, o INCRA esclareceu que houve a instalação do PA Paulo Freire, na Fazenda Angicos, com 1.699,0000ha. - hum mil, seiscentos e noventa e nove hectares - doc. ID nº 4058303.5659284, páginas 12/14, sendo que, tal assentamento dista mais de trinta quilômetros da Aldeia Pankará, que sequer consta no site da FUNAI, como área objeto de estudo em Itacuruba/PE - páginas 35 e 37 a 45 do mesmo documento e 01, do doc. ID nº 4058303.5659354. Esta Fundação, por sua vez, salientou que não há data precisa para o início dos trabalhos na Comunidade Pankará de Itacuruba, sustentando, contudo, que o RCID dos Pankará de Arupuí está em fase de conclusão - fls.14, do ID nº 5659354.

A posteriori, foi informada a previsão de deslocamento à Aldeia Pankará, para início do processo demarcatório, no ano de 2013 - fls.30 e 41, do mesmo documento, tendo sido destacado, em data pouco anterior, que a FUNAI possui 475 - quatrocentos e setenta e cinco reivindicações pendentes, para demarcação de terras indígenas no país e, ainda, 100 - cem procedimentos de identificação e delimitação em curso - páginas 31/32. Em abril de 2015 - fls. 16/17, do doc. ID nº 4058303.5659448, a FUNAI informou que não tinha realizado visita na Aldeia até aquela data, porque a Administração da Autarquia resolveu priorizar a conclusão dos procedimentos abertos e antigos, salvo em situação de extrema vulnerabilidade social da Comunidade Indígena.

Em seguida, consta do ICP do MPF, o envio de Relatório Técnico de Qualificação de Reivindicação dos Pankará do Serrote dos Campos, no Município de Itacuruba/PE à CGID da FUNAI, em 18 de fevereiro de 2011, elaborado por Antropóloga da Autarquia coordenadora dos GTs PP nº 1.014/PRES/FUNAI, de 04 de setembro de 2009 e nº 1.160/PRES/FUNAI, de 23 de agosto de 2010 - fls. 11/12 do ID nº 4058303.5659516. Por fim, na última reunião realizada no MPF, foi atestado pelo Diretor Administrativo da Comunidade que ainda não havia Relatório Técnico de Qualificação do pedido dos Pankará e, em razão disso, não tinha havido, ainda, a instauração de procedimento demarcatório - fls. 33/35, do ID nº 5659528."

Requer o deferimento da medida liminar e julgamento de procedência dos pedidos nos seguintes termos:

"- a condenação da FUNAI em obrigação de fazer para que: a) que **conclua os estudos** indicados no § 1º do art. 2º do Decreto nº. 1775/1996, no prazo máximo de 180(cento e oitenta) dias; b) que, após a conclusão dos estudos acima citados, **manifeste-se acerca da aprovação ou não do relatório circunstanciado** dos trabalhos de identificação e delimitação realizado pelo grupo técnico, **no prazo máximo de 15 (quinze) dias da data de seu recebimento**, de forma que, **em havendo a sua aprovação**, haja, por sua autoridade competente, **no prazo máximo de 15 (quinze) dias, contados da data que receber o referido relatório (citado no item "a")**, a **publicação do resumo de seu teor** no Diário Oficial da União e no Diário Oficial da unidade federada onde se localizar a área sob demarcação, acompanhado de memorial descritivo e mapa da área, devendo a publicação ser afixada na sede da Prefeitura Municipal da situação do imóvel (conforme exigência do art. 2º, §7º, do Decreto 1775/96); c) que encaminhe, no prazo de 60 (sessenta) dias, o respectivo procedimento ao Ministro de Estado da Justiça, com pareceres relativos às razões e provas apresentadas, contados a partir **do transcurso do prazo fixado no § 8º, do art. 2º, do Decreto 1775/96** (conforme exigido pelo art. 2º, § 9º, do Decreto 1775/96);

- a condenação da FUNAI e da União ao pagamento solidário da indenização título de danos morais coletivos, em valor total não inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), cujo montante deverá ser revertido em investimentos diretos em políticas públicas destinadas aos indígenas pertencentes à etnia Pankará;

- a condenação da União em obrigação de fazer para que (através de seu Ministro da justiça) decida, no prazo legal máximo de 30 (trinta) dias, contados a partir do recebimento dos autos administrativos, acerca do procedimento demarcatório, conforme prevê o artigo 2º, § 10, do Decreto nº 1.775/96."

Decisão de id 5719218 deferiu o pedido de liminar para determinar que a FUNAI inicie os estudos indicados no §1º do art. 2º do Decreto N. 1.775/1996, no **prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias**, sob pena de aplicação de multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como determinou a citação dos réus.

Da decisão de id 5719218, a FUNAI interpôs agravo de instrumento nº0812823-64.2018.4.05.0000. A Quarta Turma do TRF da 5ª. Região por meio do acórdão de id. 18283668 deu provimento parcial ao recurso apenas para reduzir para mil reais a multa diária devida em caso de descumprimento do provimento judicial, ocorrendo o trânsito em julgado do acórdão.

A UNIÃO ofertou contestação (id .6028613) alegando, em preliminar, a ilegitimidade passiva ad causam porquanto asseverou que é a FUNAI que assume posição central na condução ou tramitação administrativa da demanda, nos termos do art. 1º, do Decreto n. 1.775/96, e que a atuação do Ministro de Estado da Justiça está restrita após a conclusão do procedimento administrativo. No mérito afirmou que o Poder Público não está em mora com o processo de demarcação das terras indígenas pertencentes à comunidade indígena de etnia Pankará, haja vista que o Decreto nº 1775/96 não determina prazos fixos, mas apenas prazos razoáveis para conclusão de cada etapa do procedimento de demarcação de terras indígenas e existiram alguns retardamentos no procedimento em virtude de falta de verbas e pessoal habilitado para realização dos trabalhos necessários conforme relatos constantes no ofício de Informação Técnica nº70/2018 (id .6028614). Afirma a ausência de fundamentos para condenação de danos morais. Requereu, por fim, requereu a improcedência da ação.

Por sua vez, a FUNAI apresentou contestação (id 6058403) asseverando que *"como destacado na Informação Técnica nº 70/2018/COIM/CGID/DPT-FUNAI, id nº 4058303.6028614, a Autarquia abriu o procedimento de qualificação do requerimento dos Pankará de Itacuruba - processo administrativo nº 08620.109654/2015-05, tendo elaborado o Relatório Antropológico de Qualificação da demanda, na qual é proposto um mapa de área para demarcação com, aproximadamente, 5.287,0000ha. - cinco mil, duzentos e oitenta e sete hectares. Tal expediente é prévio à constituição do Grupo de Trabalho para os estudos antropológicos de identificação e consiste em "... estágio no qual a Funai está aberta a receber documentos e informações preliminares de natureza antropológica, etnohistórica, ambiental, sociológica, fundiária e cartográfica, que serão analisados e sistematizados com o objetivo de motivar, oportunamente, a constituição de GT multidisciplinar ..." - página 01, item 7, do doc. ID nº 4058303.6028614."* Afirmou, ainda, que não pode burlar a ordem cronológica dos requerimentos fundiários, porquanto a FUNAI conta com apenas 18 servidores para apreciação da demanda nacional (478 requerimentos de regularização fundiária) e recursos orçamentários escassos- apenas R\$ 6.374.911,40 previstos no PPA 2016-20219 para realização de todo objetivo 1014, que envolve demarcação de 25 terras indígenas, fiscalização de 250 TIs, constituição de seis reservas indígenas, elaboração de 7 planos

de proteção de povos indígenas isolados, indenização de benfeitorias de pelo menos 800 ocupações de não -índios e realização e demarcação física, devendo observância a cláusula da reserva do possível. Esclarece que, considerando o planejamento plurianual do Poder Executivo destinado à FUNAI, no Estado de Pernambuco há pleitos mais antigos e considerar a pretensão do MPF configura invasão ao mérito administrativo. Asseverou a ausência de fundamentação para condenação de danos morais coletivos. Requereu, por fim, a improcedência da ação.

Instado a se manifestar, o MPF apresentou réplica (id 6230815) reafirmando que há evidente e injustificável demora na conclusão do processo de identificação e delimitação de território em favor dos índios Pankarás acampados na Aldeia Serrote dos Campos, em Itacuruba/PE, o que traz severos prejuízos àquela comunidade, que fica alijada do pleno gozo de todos os seus direitos constitucionalmente assegurados. Esclareceu que desde 2009 a FUNAI tem conhecimento da demanda indígena na região, porém, somente em 2015, registrou o processo de reivindicação fundiária para o grupo indígena em tela, inexistindo qualquer previsão de andamento do processo nos próximos anos. Salientou que o Plano Plurianual de 2016-2019 não englobaria o procedimento administrativo de reconhecimento e demarcação da mencionada terra indígena, logo a cláusula da reserva do possível não pode ser invocada pelo poder público no intuito de justificar eventual inviabilidade de implementação de políticas públicas responsáveis por garantir condições adequadas de existência digna ao ser humano. Afirma, por fim, que o Superior Tribunal de Justiça já reconheceu que configura evidente omissão a falta de conclusão de procedimento demarcatório de terra indígena em prazo razoável, tendo também fixado o prazo de 2 anos, o que é igualmente seguido pelo Egrégio TRF5, reiterando o pedido da inicial.

Despacho de id 6316854 determinou a intimação da FUNAI para informar no prazo de 10 (dez) dias, se há construções de habitações, pelo INCRA, na aldeia Indígena Serrote dos Campos.

Em petição de id .6425236, a FUNAI informou que: "há uma sobreposição parcial entre o território de pretensão indígena e o Projeto de Assentamento Paulo Freire, criado pelo INCRA, bem como existe sobreposição entre a área de interesse indígena e a área de pretensão da comunidade quilombola Poço dos Cavalos, a qual ainda não teve o perímetro delimitado; no entanto as habitações dos assentados do PA Paulo Freire, construídas com créditos concedidos via Programa Nacional de Reforma Agrária, estão localizadas em área que não se sobrepõe a área de pretensão indígena; as habitações construídas com os créditos do PNRA concedidos aos beneficiários foram realizadas na parte que não se sobrepõe a área de pretensão indígena; as habitações já foram concluídas e que o PA tem capacidade para 24 famílias; a definição da reserva, com a retirada da parte considerável da área do PA, provavelmente inviabilizará a permanência de todas as famílias assentadas no Projeto Paulo Freire, forçando a necessidade de transferi-las para outras áreas." Acostou documentos (id .6425424/ .6425426/ .6425428/ .6425428).

Por meio do despacho de id .7486235 foi designada a audiência.

Realizada a audiência, em 09/04/2019, (id 10316708), este juízo determinou a expedição de ofício ao Ilmo. Sr. João Alcides Loureiro Lima, responsável no âmbito da FUNAI, para informar acerca do andamento do procedimento de demarcação referente a área da Aldeia Serrote dos Campos.

Em resposta ao ofício enviado, a Coordenação Geral de Identificação e Delimitação informou que incluiu no planejamento de trabalho para realização dos estudos de identificação e delimitação da área, no entanto desde de 2012, a autarquia não dispõe de mecanismo de contratação de profissionais externos para compor a conduta e coordenar GTs, sendo necessário contar com colaboradores que não podem se dedicar com exclusividade (id 10410284).

Em petição de id 10535244, o MPF requereu o imediato cumprimento provisório da decisão que

fixa a multa em desfavor da FUNAI argumentando que transcorrido mais de 295 dias desde a intimação da FUNAI e sequer houve o início dos estudos.

Despacho de id 10869228 designou nova audiência, tendo em vista a discussão sobre a sobreposição de áreas do território de pretensão indígena e o Projeto de Assentamento Paulo Freire, postergando a análise da petição do MPF.

A União requereu o adiamento da audiência, o que foi acatado pelo juízo (id 11256664).

Realizada a audiência, 24/04/2019, (id .11918970), este juízo proferiu decisão determinando a intimação do "o Presidente da FUNAI, para que, tomando conhecimento da decisão, a cumpra, sob da pena aplicação da multa, no montante fixado até o momento, incidir sobre o seu patrimônio privado, caso ele (o Presidente da Funai) não comprove, perante o juízo da 38ª Vara Federal, que tomou as providências para que a decisão judicial seja cumprida em 15 dias úteis".

Em decisão de id 18380921, o Desembargador Manoel de Oliveira Erhardt atribuiu o efeito suspensivo ao agravo de instrumento nº0813477-17.2019.4.05.0000, sobrestando os efeitos da decisão para tão somente no que tange à imposição de multa pessoal ao agente público, até o julgamento do mérito do presente recurso. Posteriormente, em acórdão de id 21886267, a Quarta Turma do TRF da 5a. Região, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para suspender imposição da multa diária (astreintes) diretamente ao agente público, haja vista a ausência de preceito legal autorizativo, devendo tal imposição, em caso de descumprimento de decisão judicial que determine obrigação de fazer ou não fazer, ser direcionada exclusivamente contra a Administração Pública.

A contadoria do juízo apresentou parecer no id 15198919.

A FUNAI atravessou petição de id 12440064, acostando aos autos a Portaria de Constituição do Grupo de Trabalho visando realizar estudos necessários a identificação e a delimitação do perímetro reivindicado pelo Povo Pankará Serrote dos Campos, ressaltou que ato foi editado em 10 de outubro de 2019, estipulando o deslocamento dos componentes do GT ao Município de Itacuruba para execução dos trabalhos de campo.

Em petição de id 12860827 o MPF informou que tomou conhecimento, por meio de representação do povo Pankará, que o Grupo de Trabalho para identificação e delimitação da TI foi alterado, através da Portaria 1383, publicada em 30 de outubro de 2019, com exclusão de alguns membros e nomeação de outros servidores. Alegou o *Parquet* que os novos integrantes do Grupo de Trabalho não detêm competência técnica para realizar o trabalho, o que fere os requisitos legais para a nomeação do GT. Requereu, portanto, que a FUNAI torne sem efeitos a Portaria n. 1383, bem como a execução de *astreintes* anteriormente imposta, bem como aplicação de nova multa, tendo em vista a alteração do GT para procedimento de demarcação da Aldeia Serrote dos Campos.

Instado a se manifestar, a FUNAI (id 13763190) esclareceu que **a)** o ato de alteração do GT não possui qualquer ilegalidade *"caracterizando-se como mera gestão dos recursos humanos e orçamentários da Fundação, pautado, pois, na conveniência e oportunidade administrativas"*; **b)** *"de acordo com o art.2º, do Decreto nº 1.775/96, deverá ser feita por "... antropólogo de qualificação reconhecida ...", sem que no dispositivo haja a vinculação do profissional à realização prévia de graduação, ou ainda, a uma definição taxativa do que seria a aceção de "qualificação reconhecida", o que configura conceito jurídico indeterminado, a ser preenchido de forma proporcional e razoável"*; **c)** *"o curso de Antropologia do Coordenador do GT, Joany Marcelo Arantes, foi realizado na UNISAGRADO, instituição regular e que se encontra em situação ATIVA, perante o MEC (...)"*. Quanto à execução provisória das *astreintes*, a FUNAI

alegou que tal pleito somente é viável após o trânsito em julgado da ACP, consoante art. 12, parágrafo 1º, da LACP.

Ato contínuo, este Juízo proferiu despacho para instar as partes a se manifestarem sobre a boa-fé da parte ré no cumprimento da decisão liminar.

A União reiterou os termos da petição de Id. 4058303.13763190.

O MPF manifestou-se (id 14511110), aduzindo, em suma, que: a) 1 ano e 6 meses após a decisão que concedeu a tutela antecipada, a FUNAI ainda se encontra em fases preliminares do estudo e com um Grupo de Trabalho sem qualificação profissional relevante; b) a FUNAI tenta justificar a presença do servidor nomeado para a função de antropólogo-coordenador do GT, o senhor Joany Marcelo Arantes, contudo, em nenhum momento versa sobre qualquer experiência do antropólogo-coordenador na área; c) os antigos servidores indicados para constituição do GT possuem evidente atuação na área, inclusive sendo dois deles lotados na Coordenação de Orientação aos Estudos Multidisciplinares (COREM) e Coordenação-Geral de Identificação e Delimitação (CGID/DPT/FUNAI); d) há descaso da FUNAI no que se refere ao cumprimento da Decisão, primeiramente com o atraso no início do cumprimento da medida e depois com a mudança ilegal e sem qualquer justificativa dos servidores que constituíam o GT de identificação e demarcação de TI, o que ocasionou maior morosidade a todo o processo.

A FUNAI, por sua vez, argumentou (id .14575344) que sua postura está em consonância com o princípio da boa-fé objetiva, já que a alteração foi realizada como forma de gestão dos recursos humanos e orçamentários disponíveis do ente público, configurando ato discricionário.

Decisão de id 14819617 tornou sem efeitos a Portaria nº 1383; determinou à FUNAI a constituição de novo GT, com observância aos referidos requisitos do Art. 2 do Decreto 1775/96, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de: 1) remessa dos presentes autos à contadoria do juízo, para que se realize o cálculo do valor das astreintes devidas pela FUNAI ante este novo descumprimento da tutela antecipada; 2) reestabelecimento - acaso ainda exista interesse por parte dos membros - do GT constituído anteriormente à Portaria 1383, como efeito repressinatório oriundo presente decisão.

A FUNAI interpôs agravo de instrumento nº 0808602-67.2020.4.05.0000 (id 15258433) em face da decisão de id 14819617, no entanto foi indeferido o pedido de efeito suspensivo (id 21847123), sendo, posteriormente, negado provimento ao recurso (id 26537747).

Por meio da petição de id 15365166 a FUNAI informou que tornou sem efeito o ato administrativo anterior - Portaria nº 1.383/PRES, de 30 de outubro de 2019, tendo, ainda, constituído novo Grupo de Trabalho. Requerendo a juntada da Portaria nº 835/PRES (id 15365167).

Em manifestação de id 15755226, o MPF requereu que seja tornada sem efeito a Portaria n.º 835, de 21 de julho de 2020, e que seja determinada a constituição de novo GT pela Funai, com estrita observância aos referidos requisitos do art. 2 do Decreto n.º 1.775/1996, porquanto argumentou que Sr. Cláudio Eduardo Badaró não apresenta as qualificações necessárias para atuar na realização dos estudos pois conta apenas com pós-graduação de menos de dois anos em antropologia na Universidade Sagrado Coração, concluída em 2008. Aduziu ainda que o Sr. Cláudio Badaró também está envolvido em conflito de interesses com as demandas indígenas uma vez que, ao ser convidado em 2015 pela Federação da Agricultura e Pecuária da Paraíba (Faepa), para coordenar um estudo sobre a historicidade dos povos potiguara na região, o Sr. Cláudio Badaró, em entrevista, afirmou ser contra a delimitação de Terras Indígenas (*vide* artigo do G1 anexado aos autos <https://g1.globo.com/politica/blog/matheus-leitao/post/2020/01/14/funai-nao-acata-recomendacao-do-mpf->

[e-mantem-coordenadores-de-grupos-estrategicos-do-orgao.ghhtml](#)): "Segundo indigenistas da Funai, Badaró não atuou somente contra a demarcação de Terras Indígenas no estado da Paraíba. Ele também já teria feito outros trabalhos semelhantes que ajudaram a construir pareceres contrários à criação de novas TIs."

A FUNAI, por sua vez, defendeu que embora o antropólogo indicado não preencha os requisitos da Associação Brasileira de Antropologia (ABA), integram o quadro funcional da autarquia e, por estipulação prevista na norma de regência, é de ser dada preferência para a escolha de profissionais antropólogos pertencentes àquele quadro para a coordenação dos GTs (art. 1º, parágrafo 1º do Decreto 1775, de 1996). Registrou ainda que o aludido comando legal nada dispõe sobre tempo de exercício no cargo de antropólogo ou sobre experiência profissional do profissional indicado junto a etnia que seja objeto de consideração em razão do pleito demarcatório (ID 4058303.16256396).

Em decisão de id 17397256, este juízo tornou sem efeitos a Portaria nº 835/2020; determinou à FUNAI a constituição de novo GT, com observância aos referidos requisitos do Art. 2 do Decreto 1775/96, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de majoração da multa anteriormente aplicada para R\$ 15.000,00 por dia de descumprimento; reestabelecimento - acaso ainda exista interesse por parte dos membros - do GT constituído anteriormente à Portaria 1383, como efeito repressinatório oriundo presente decisão.

Comunicação de decisão deferindo efeito suspensivo ao agravo de instrumento nº 0802944-28.2021.4.05.0000 (id .25792607) sendo, portanto, "reconhecida a "validade da criação do novo Grupo de Trabalho através da Portaria FUNAI nº 835/2020, afastando, assim, a nova ordem constante decisão agravada para que a FUNAI proceda à constituição de novo GT, excluindo, por isso, qualquer multa quanto a essa nova determinação judicial." Posteriormente, (id . 28549777) a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região deu provimento ao agravo de instrumento para garantir a validade da criação do GT através da Portaria nº835/2020, excluindo qualquer multa.

Petição de id 19116298 a FUNAI informou que o Grupo de Trabalho constituído pela Portaria nº 835/2020 dará continuidade aos estudos, apenas com alteração na composição relativa ao Antropólogo assistente.

Despacho de id .20438471 determinou a intimação da FUNAI para que informe, no prazo de 10 (dez) dias, em que período foi realizado o deslocamento dos componentes do Grupo de Trabalho de identificação e delimitação da Tribo Indígena Pankará Serrote dos Campos ao Município de Itacuruba, em cumprimento ao art. 3º da Portaria nº 835/2020.

A FUNAI informou que o cronograma para o deslocamento do Grupo de Trabalho (Portarias 209/2021 e 344/2021) à TI Pankará Serrote dos Campos ocorreria no período de 20/1/2022 a 3/2/2022 (id. 4058303.20775661).

Despacho de id 21535963 determinou a suspensão do feito até 03/02/2022, tendo em vista o cronograma estabelecido pela FUNAI.

A FUNAI, em petição de id .22258031, aduziu que iniciou as atividades in loco no período de 22 a 26 de janeiro de 2022, no entanto salientou que o procedimento de identificação e delimitação de uma terra indígena, de acordo com o estabelecido pelo Decreto n.º 1.775/1996, consiste em atividade complexa e de fôlego, exigindo a realização de estudos de natureza antropológica, etno-histórica, sociológica, jurídica, cartográfica, ambiental e fundiária, com etapas de campo e de gabinete, que, ao final, deverão ser consubstanciados em um Relatório Circunstanciado de Identificação e Delimitação (RCID).

O MPF (id 22311363) requereu que a Funai seja intimada para apresentar o cronograma de todo o trabalho realizado para a identificação e delimitação da TI Pankará - Serrote dos Campos, a fim de que se possa acompanhar o trâmite até a entrega do Relatório, o que foi deferido pelo juízo (id 22328023).

A FUNAI acostou informações no id 22586535.

Em manifestação de id 22803723, o MPF requereu a **apresentação do cronograma total**, com detalhamento das etapas até a apresentação da versão final do Relatório Circunstanciado de Identificação e Delimitação (RCID), e a **inclusão de uma etapa** ao plano executivo do GT, consistente na **apresentação dos relatórios parcial e final à comunidade indígena Pankará Serrote dos Campos**.

Despacho de id .22885238 deferiu dilação de prazo para FUNAI apresentar o cronograma total com detalhamento das etapas até a apresentação da versão final do Relatório Circunstanciado de Identificação e Delimitação (RCID).

A FUNAI acostou informações no id 22945132.

Instado a se manifestar, o MPF (id .23037718) ratificou o requerimento de id. 4058303.22803723 para que seja determinada: apresentação, no **prazo de 10 dias**, do cronograma total, com detalhamento das etapas, até a apresentação da versão final do Relatório Circunstanciado de Identificação e Delimitação (RCID); a inclusão de uma etapa no plano executivo do GT, consistente na apresentação das versões prévia e final do RCID à comunidade indígena Pankará Serrote dos Campos, prestando-lhes todos os esclarecimentos necessários para que compreendam o conteúdo do documento e seus impactos no processo de demarcação, permitindo-lhes opinar, contestar e exercer o controle social.

A FUNAI acostou novas informações no id 23454509 aduzindo que *"em primeiro lugar, julga-se necessário refletir acerca dos prazos estimados para as ações no âmbito dos estudos multidisciplinares de identificação e delimitação. Conforme estabelecido pelo Decreto n.º 1.775/1996, o Relatório Circunstanciado de Identificação e Delimitação deve conter o resultado de uma série de estudos, que incluem, além da pesquisa antropológica, estudos de natureza etno-histórica, sociológica, jurídica, cartográfica, ambiental e o levantamento fundiário. Para o levantamento satisfatório do conjunto de dados exigidos faz-se necessário, além das etapas de campo, a realização de pesquisa bibliográfica e documental e a elaboração de mapas temáticos. Adicione-se ainda o tempo necessário para a redação das partes do Relatório Circunstanciado.*

Destaque-se também que o GT em questão conta apenas com dois integrantes, ambos servidores da Funai, lotados na Coordenação de Orientação aos Estudos Multidisciplinares (COREM/CGID). Assim sendo, a profissional da área ambiental deverá lidar com a produção de todos os dados ambientais e cartográficos, além de parte considerável das informações sobre atividades produtivas. Já o antropólogo terá que dar conta da totalidade dos dados antropológicos, sociológicos, etno-históricos e históricos, além da redação final do RCID. Esses dois servidores possuem, ainda, a atribuição funcional de lidar, juntamente com outros dois servidores e o coordenador de área, dos procedimentos a cargo da COREM/CGID, responsável por subsidiar atualmente um universo de 130 estudos de identificação e delimitação, bem como 36 procedimentos sobre os quais recaem decisão judicial determinando a instauração de novos estudos.

Nesse sentido, os prazos apresentados tanto no Plano de Estudos - GT Serrote dos Campos (SEI n.º 3975232) quanto ao final da presente Informação Técnica foram estimados considerando a

complexidade e a extensão do trabalho a ser realizado, bem como a impossibilidade de dedicação exclusiva do GT a essa tarefa.

No que se refere ao levantamento fundiário das eventuais ocupações não indígenas é preciso destacar que consiste em ação de competência da Coordenação-Geral de Assuntos Fundiários (CGAF/DPT), instada pela Coordenação-Geral de Identificação e Delimitação (CGID/DPT). A CGID, ao receber do GT a versão preliminar de RCID que permita a visualização consistente da área que será delimitada, poderá proceder à solicitação junto à CGAF da realização do levantamento fundiário. A realização efetiva dessa etapa, todavia, dependerá do planejamento e da disponibilidade da CGAF, a qual é responsável, dentre outras coisas, pela realização de levantamentos fundiários em outras terras indígenas igualmente em estudo. Assim sendo, o prazo para entrega do Relatório de Levantamento Fundiário corresponde apenas a uma estimativa que nos pareceu razoável.

Por fim, quanto ao requerimento do MPF para a inclusão no cronograma de etapa para a apresentação do Relatório Circunstanciado aos Pankará, cumpre fazer breve consideração. A participação efetiva da comunidade indígena durante o decorrer de todos os estudos, além de preconizada pelo já citado Decreto n.º 1.775/1996, consiste em fundamento metodológico do trabalho mesmo de identificação e delimitação. Desse modo, a produção dos dados no âmbito dos estudos multidisciplinares deverá ser realizada conjuntamente entre o GT e os indígenas. De toda forma, conforme pode ser observado na tabela abaixo, foi prevista uma etapa específica para a apresentação dos resultados consubstanciados no RCID e para a consolidação da proposta de delimitação da TI em diálogo com a comunidade Pankará."

Em manifestação do MPF (id 24916184) que *há danos percebidos em razão da inércia protetiva do território da Funai, a exemplo da invasão e avanço de cercas por empresários na TI, desmatamento ilegal de árvores sagradas e espécies em extinção do bioma caatinga, exploração de recursos naturais sem o devido procedimento de autorização e licenciamento ambiental e mineral, e etc., conforme notícias atuais* e que pede que seja **determinado à Funai que realize de ações de proteção territorial na TI Pankará Serrote dos Campos em Itacuruba/PE**, o que faz parte de sua missão institucional, sob pena de fixação e aplicação de multa diária a ser valorada por este juízo, e, após o deferimento da medida, encaminhe ao D. Juízo, no prazo de 15 dias, relatório comprobatório das medidas adotadas e o planejamento estratégico para proteção local.

A FUNAI, por sua vez, pede o indeferimento do pedido do MPF, uma vez que o réu não tem poder de polícia ambiental, devendo o referido órgão se valer das prerrogativas contidas em sua lei orgânica para instar os órgãos ambientais para realizarem fiscalização na área.

Decisão de id .29628773 rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva da UNIÃO e deferiu parcialmente o pedido do MPF, apenas para tornar a FUNAI ciente dos fatos noticiados pelo autor, com o fito de tomar as providências que entender cabíveis para a proteção das terras discutidas nos autos, consoante sua missão institucional, bem como determinou a intimação das partes para, após o atual saneamento, pedir esclarecimentos ou solicitar ajustes, no prazo comum de 5 (cinco) dias, findo o qual esta decisão se torna estável (Art. 357, §1º, do CPC).

Despacho de id 32274199 determinando a intimação da FUNAI para apresentar informações atualizadas acerca do andamento dos trabalhos de identificação e delimitação da terra indígena Serrote dos Campos.

Em petição de id .32729625 o POVO PANKARÁ, DA TERRA INDÍGENA SERROTE DOS CAMPOS, representada pela Cacique Lucélia Leal Cabral e Cacique Cícera Leal Cabral, requereu habilitação nos autos asseverando que transcorridos mais de seis anos desta Ação Civil Pública, e da liminar concedida, a FUNAI não logrou avançar no processo de demarcação da terra indígena de forma que não apresentou o RCID no prazo em que se comprometeu. Ademais, informou que a comunidade vem sofrendo situações de extrema vulnerabilidade por falta de proteção territorial, acostou laudo de IPL 2023.0102355 anexo, estão turbando local dos terreiros sagrados do povo Pankará (id .32729654).

Manifestação do MPF (id 32814203) informando que em reunião com o antropólogo da FUNAI encarregado do processo de demarcação da terra indígena Pankara Serrote dos Campos ficou registrado não haver sequer previsão para a conclusão do RCID (id .32814210).

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1 - QUESTÕES PRELIMINARES: LEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* DA UNIÃO

A preliminar já restou rejeitada na decisão de id .29628773.

2.2 - MÉRITO

Cuida-se de feito tramitando há quase 5 anos e sem sentença. Antes de adentrar o mérito da contenda, é crucial bem delimitá-lo, tendo como base o princípio da adstringência. É importante frisar que não se trata de processo judicial buscando uma tutela constitutiva: demarcar as terras indígenas.

Como bem delimitado pela petição inicial, busca-se a) "a condenação da FUNAI em obrigação de fazer para que: a) que conclua os estudos indicados no § 1º do art. 2º do Decreto nº. 1775/1996, no prazo máximo de 180(cento e oitenta) dias; b) que, após a conclusão dos estudos acima citados, manifeste-se acerca da aprovação ou não do relatório circunstanciado dos trabalhos de identificação e delimitação realizado pelo grupo técnico, no prazo máximo de 15 (quinze) dias da data de seu recebimento, de forma que, em havendo a sua aprovação, haja, por sua autoridade competente, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, contados da data que receber o referido relatório (citado no item "a)", a publicação do resumo de seu teor no Diário Oficial da União e no Diário Oficial da unidade federada onde se localizar a área sob demarcação, acompanhado de memorial descritivo e mapa da área, devendo a publicação ser afixada na sede da Prefeitura Municipal da situação do imóvel (conforme exigência do art. 2º, §7º, do Decreto 1775/96); c) que encaminhe, no prazo de 60 (sessenta) dias, o respectivo procedimento ao Ministro de Estado da Justiça, com pareceres relativos às razões e provas apresentadas, contados a partir do transcurso do prazo fixado no § 8º,

do art. 2º, do Decreto 1775/96 (conforme exigido pelo art. 2º, § 9º, do Decreto 1775/96)" e b) "a condenação da União em obrigação de fazer para que (através de seu Ministro da justiça) decida, no prazo legal máximo de 30 (trinta) dias, contados a partir do recebimento dos autos administrativos, acerca do procedimento demarcatório, conforme prevê o artigo 2º, § 10, do Decreto nº 1.775/96.", bem como c) "a condenação da FUNAI e da União ao pagamento solidário da indenização título de danos morais coletivos, em valor total não inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), cujo montante deverá ser revertido em investimentos diretos em políticas públicas destinadas aos indígenas pertencentes à etnia Pankará".

Trata-se, assim, de demanda em que se pede ao Poder Judiciário uma imposição de obrigação de fazer (itens a e b) e de obrigação de dar pecúnia (item c), portanto, demanda nitidamente condenatória. E quanto a este objeto, não há mais provas a serem produzidas, permitindo o imediato julgamento do feito.

2.2.1 - DA OBRIGAÇÃO DE FAZER

DA QUESTÃO INDÍGENA

Segundo dados reunidos pelo Coletivo RPU Brasil, para elaboração de relatório a ser apresentado ao Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos da ONU, o Estado brasileiro incorreu pela primeira vez, desde a instituição daquele Conselho, em situação de retrocesso na implementação das metas de direitos humanos estipuladas para os países membros.

Especificamente no que concerne ao tema dos povos indígenas, relata aquela entidade a existência de "um forte acirramento dos ataques aos povos indígenas e seus territórios, com inúmeras violações de seus direitos por parte do Estado. Na contramão das recomendações da ONU, o governo brasileiro adotou ações deliberadas contra órgãos federais que deveriam proteger e promover os direitos desses povos, promovendo o esfacelamento de políticas públicas diferenciadas conquistadas em anos anteriores. Todos os processos de reconhecimento territorial no país estão paralisados, configurando um grave precedente de desrespeito ao texto constitucional brasileiro", conforme o antropólogo Luis Donisete Benzi Grupioni, secretário da Rede de Cooperação Amazônica (RCA) [\[1\]](#).

A proteção normativa dos direitos territoriais indígenas remonta ao período colonial, datando o Alvará-Régio de concessão das Sesmarias, de 1º de abril de 1680, sendo assim tão antiga quanto o seu histórico de violações.

A Lei Imperial nº 601, de 18 de setembro de 1850, que instituiu o regime de apropriação imobiliária durante o Império, teve sua inspiração documentada nos debates políticos da época, conforme estudo levado a efeito pela Consultoria do Senado Federal [\[2\]](#):

"Documentos da época hoje guardados no Arquivo do Senado, em Brasília, revelam como a composição do campo brasileiro foi planejada. Os próprios senadores e deputados eram, em grande parte, senhores de terras. O senador Costa Ferreira (MA), por exemplo, discursou: Isso de repartir terras em pequenos bocados não é exequível. Só quem nunca foi lavrador é que pode julgar o contrário. São utopias. Ninguém vai para lá [o interior do país]. Ninguém se quer arriscar. O argumento dele era que os pequenos camponeses não tinham força para expulsar os indígenas e que, por isso, era natural que a terra fosse para os grandes senhores. Costa Ferreira continuou:

Existem nas províncias muitas terras, mas algumas não se acham demarcadas nem são beneficiadas porque estão infestadas de gentios [indígenas]. Nas minhas fazendas já tenho tido alguns prejuízos por essa causa em gado, escravos etc. A maior parte dos [pequenos] lavradores da minha província

não lavra para o interior porque o gentio não os deixa. Mas um lavrador poderoso, logo que entra, pode beneficiar as terras. Muito lucra, pois, a nação em se venderem as fazendas nacionais a particulares que as cultivem."

Mesmo nesse contexto, de alijamento das massas camponesas da propriedade imobiliária, a Lei Imperial nº 601, de 18/9/1850, determinou que as terras reservadas para colonização e aldeamento de indígenas fossem destinadas ao usufruto destes, não podendo ser alienadas, enquanto o Governo Imperial não dispusesse, por ato especial, em sentido contrário.

A Constituição Federal republicana, de 1891, por sua vez, determinava em seu art. 83 a continuidade da legislação anterior não revogada, nem incompatível com os princípios do novo regime. Desde então, todas as constituições que se seguiram, em alguma medida, asseguraram em maior ou menor medida, o direito dos indígenas à posse de suas terras, bem como a inalienabilidade destas.

Assim, a despeito do que se pode intuir, o reconhecimento dos direitos territoriais indígenas sempre esteve, ainda que simbolicamente, na pauta política do estado brasileiro. Por outro lado, Manuela Carneiro da Cunha^[3] esclarece as razões do insucesso histórico da atuação estatal:

"Legislar sobre assuntos indígenas, desde a Constituição de 1934, é exclusiva competência da União.⁶ Cem exatos anos antes, em 1834, o Ato Adicional (art. 11, par. 5) havia delegado às Províncias do Império a capacidade de legislar sobre esses assuntos, e ficou patente a espoliação resultante. Sabiase e sabese que o poder local é sempre contrário aos direitos territoriais dos índios, e foi sábia, essencial de fato, a atribuição de sua jurisdição ao Governo Federal. Essa disputa, no entanto, permanece: manifestase agora sobretudo no Projeto de Emenda Constitucional 215 e seus avatares, que pretendem retirar da União e atribuir ao Congresso a competência sobre as terras indígenas. As terras indígenas e seu usufruto, desde pelo menos a Lei das Terras de 1850, sempre foram o tema central do que se convencionou chamar da "questão indígena". Darcy Ribeiro gostava de lembrar que a questão não era propriamente indígena, mas sim uma "questão do não indígena" querendo se apropriar das terras dos índios."

Desse modo, a proteção estatal conferida às terras indígenas talvez seja a política pública mais antiga de que se tenha notícia no Brasil, a despeito de sua violação reiterada, desde o século XVI até os dias atuais.

DA CONVENÇÃO 169 DA OIT

O Decreto nº 5.051/04 internalizou no direito brasileiro a Convenção nº 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais, rompendo com a perspectiva integracionista da legislação infraconstitucional, na medida em que veicula tratado sobre direitos humanos, de natureza supra legal, portanto (STF, RE 349.703).

O referido documento traz prescrições importantes, diretamente aplicáveis ao caso concreto e inovadoras em face da legislação ordinária, de matiz integracionista (a exemplo da Lei nº 6.001/73). Sobre a proteção dos direitos territoriais indígenas, dispõe a Convenção em seu art. 14:

"Artigo 14

1. Dever-se-á reconhecer aos povos interessados os direitos de propriedade e de posse sobre as terras que tradicionalmente ocupam. Além disso, nos casos apropriados, deverão ser adotadas medidas para salvaguardar o direito dos povos interessados de utilizar terras que não estejam

exclusivamente ocupadas por eles, mas às quais, tradicionalmente, tenham tido acesso para suas atividades tradicionais e de subsistência. Nesse particular, deverá ser dada especial atenção à situação dos povos nômades e dos agricultores itinerantes.

2. Os governos deverão adotar as medidas que sejam necessárias para determinar as terras que os povos interessados ocupam tradicionalmente e garantir a proteção efetiva dos seus direitos de propriedade e posse.

3. Deverão ser instituídos procedimentos adequados no âmbito do sistema jurídico nacional para solucionar as reivindicações de terras formuladas pelos povos interessados."

Ao mesmo tempo em que reconhece a autonomia dos povos indígenas e o seu direito à existência enquanto grupo étnico diferenciado, a Convenção reforça a necessidade premente os governos fixarem e devolverem as terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas.

DA DEMANDA EM QUESTÃO

O presente feito busca que se finalize o procedimento de demarcação das terras indígenas do Povo Pankará. Conforme consta dos autos, o procedimento para a demarcação teve início, no mínimo, nos idos de 2009 (ofício nº109/GAB/ERA/REC/09, datado de 31/03/2009, p. 20 do id. 5659222). Vê-se que sequer há litígio quanto a necessidade de instauração e realização dos estudos demarcatórios buscando minimizar os danos historicamente causados ao Povo Pankará.

Os réus (contestações de id .6028613 e id 6058403), levantam em face dos pleitos autorais apenas a tese da reserva do possível, ante a ausência de recursos necessários, e a impossibilidade de o Poder Judiciário impor prazos para a conclusão de procedimentos administrativos. Não há qualquer dúvida ou controvérsia quanto ao dever da União Federal e da FUNAI em realizar e, portanto, finalizar o processo demarcatório.

Quanto ao primeiro argumento, o da reserva do possível, o STF tem farta jurisprudência o afastando. Deveras, a limitação de recursos dos entes estatais não é justificativa válida e lícita para se furtar ao cumprimento de deveres, sobretudo aqueles tendentes a salvaguardar os direitos fundamentais do cidadão (tema STF nº 220).

Infundada também se mostra a segunda objeção. A jurisprudência dos tribunais nacionais é unânime quanto a possibilidade de, excepcionalmente e diante de longa mora, o Poder Judiciário impor prazos para finalização de procedimentos administrativos, sobretudo quando se encontra em jogo direitos fundamentais:

"AGRAVOS REGIMENTAIS NOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS INTERPOSTOS PELA UNIÃO E PELO INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA. ADMINISTRATIVO E AGRÁRIO. DIREITO DOS REMANESCENTES DAS COMUNIDADES DE QUILOMBOS. DEMARCAÇÃO DE TERRAS. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. ESTIPULAÇÃO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO. INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA PRÉVIA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA. AGRAVOS REGIMENTAIS AOS QUAIS SE NEGA PROVIMENTO"

(RE nº 1.335.550/RS-AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 17/03/2022).

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCEDIMENTO DE IDENTIFICAÇÃO E

DELIMITAÇÃO DE TERRA INDÍGENA. DEMORA EXCESSIVA CONFIGURADA. INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. FIXAÇÃO DE PRAZO. POSSIBILIDADE, NESSAS CIRCUNSTÂNCIAS. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Na origem, o Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública contra a União e a Fundação Nacional do Índio com o objetivo de obter a revisão dos limites já demarcados da Terra Indígena Kayapó, bem como a identificação e delimitação da Terra Indígena Kapotnhinore, cujo processo fora iniciado pela FUNAI, a partir da Portaria 1.249, de 27/9/2004.

2. Na primeira instância, foi proferida sentença de parcial procedência do pedido para condenar a União e a FUNAI a concluir o procedimento de identificação e delimitação da terra indígena Kapotnhinore nos prazos estabelecidos pelo Decreto 1.775/96 e na Portaria PRES 1.249, de 27/09/04, sob pena de multa-diária a ser estabelecida na fase de execução - decisão restabelecida na Corte de origem em sede de embargos infringentes.

3. Não merece reparos o acórdão recorrido, tendo em vista o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de é cabível a intervenção do Poder Judiciário na circunstância de excessiva demora na execução dos trabalhos voltados à demarcação de terra indígena (v.g. AgInt no REsp 1524045/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2020; e REsp 1114012/SC, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 1º/12/2009). No caso concreto, o procedimento teve início há dezessete anos e ainda não foi concluído.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.922.532/PA, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 14/9/2021, DJe de 16/9/2021)

Quanto ao ponto, salutar é a transcrição do decidido na medida liminar (id. 5719218):

"Importante mencionar a regra do art. 67 do ADCT da CF/88: "A União concluirá a demarcação das . Tal dispositivoterras indígenas no prazo de cinco anos a partir da promulgação da Constituição" previu um prazo para a conclusão da demarcação das terras indígenas.

Nesse sentido, é a interpretação dada pelo STF ao dispositivo quando definiu que o marco temporal previsto no art. 67 do ADCT da CF/88 "se trata de um prazo programático para conclusão de (Primeira Turma, RMS 26212/DF, Rel.demarcações de terras indígenas dentro de um período razoável" Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 03.05.2011).

Assim, compulsando-se os autos, percebe-se que o período para início da demarcação já ultrapassou o razoável há muito tempo.

Com efeito, desde o início do ano de 2009 o MPF instaurou procedimento administrativo (Portaria N. 015/2009. Id. 4058303.5659223) com o objetivo de acompanhar o reconhecimento da comunidade Pankará em Serrote dos Campos (Itacuruba/PE).

Pois bem, desde então, inúmeros foram os ofícios enviados à FUNAI e respondidos pela Fundação, todavia, até o ajuizamento da presente ação, não se tem notícias de que as tratativas culminaram no início da identificação e demarcação das terras indígenas.

Apenas para exemplificar, constam dos autos ofícios respondidos pela FUNAI em agosto de 2009 (Id.4058303.5659223), outubro de 2012 (Id. 4058303.5659354), março de 2013 (Id. 4058303.5659354) e abril de 2015 (Id. 4058303.5659448). Todos informando que as atividades do procedimento de demarcação iriam ter início, mas o que se viu foi a não concretização das

informações prestadas".

A mora e relutância das rés em efetivar seu dever constitucional se mostram ainda mais gritantes nos presentes autos. Veja-se que a liminar transcrita restou deferida em 10/07/2018 e já se vão mais de 6 (seis) anos sem que tenha sido efetivamente cumprida!

Ora, se a mora de 21 anos (contados do final do prazo do art. 67 do ADCT), se a mora de 15 anos (contados do primeiro ofício da FUNAI indicando o início dos trabalhos) ou se a mora de 6 anos (a partir da concessão da ordem judicial para realização e conclusão do procedimento demarcatório) não se configurar como demora injustificável, nada mais o é!

Em verdade, o agir das rés beira a má-fé e o descaso, não só com a comunidade indígena, mas também com o Poder Judiciário! Várias audiências e oportunidades para que a própria FUNAI apresentasse um plano de execução do procedimento demarcatório se mostraram inócuas, pois a FUNAI reiteradamente descumpe e, mais grave, reiteradamente deixa de prestar esclarecimentos ou apresentar razões para tanto.

Por tais razões, é flagrante a procedência do pleito autoral, de modo que deve ser determinada a conclusão do RCID em 180 dias e, em mais 360 dias, a conclusão de todo o procedimento demarcatório, conforme requerido pelo MPF (id. 32814203), garantindo-se o mínimo de 30 dias para a União Federal cumprir suas obrigações (art. 2º, §10º, do Decreto nº 1.775/96). Tal prazo se mostra mais do que suficiente, pois, contando-se desde a liminar concedida, tem-se quase 7 anos, ou seja, quase 2.500 dias e, ainda, contando-se do próprio cronograma ofertado pela FUNAI (id. 20775661), 2 anos e 9 meses, ou seja, 990 dias! Em miúdos, a rés terão tido 3.040 dias para finalizar o procedimento demarcatório, se tomarmos como marco a decisão liminar, ou 1.530 dias desde o fim do prazo fornecido pelo próprio réu!

-

2.2.2 - DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR

Quanto à indenização por danos morais coletivos, a mesma também merece prosperar.

A responsabilização da administração pública nos casos de omissão na prática de ato somente pode configurar dano indenizável de forma excepcional. É verdade que a Administração Pública está adstrita à responsabilização objetiva. Contudo, é tranquilo o entendimento de que esta responsabilidade deve ser interpretada tendo em vista a sua *ratio essendi*.

O Estado inicialmente era tido como irresponsável pelos danos que infligisse a terceiros. Contudo, com o evoluir da sociedade e a aproximação da Administração Pública do cidadão (superando o largo fosso que os separavam), permitiu-se a acolhida da responsabilização da Administração Pública, quando, por seus atos, causasse prejuízos aos administrados.

A ideia que norteia a responsabilização objetiva do Estado é que não pode alguns administrados arcarem sozinhos com o ônus da atuação estatal, que se dá sempre em prol de todos. Assim, é imperiosa a repartição social destes ônus, desde que um grupo determinado de cidadãos tenha sua liberdade ou propriedade injusta e intoleravelmente atacada em nome do bem comum.

Daí se vê que nas situações que a atuação estatal se der nos limites estritos da prerrogativa que lhe assiste (o que seria semelhante ao exercício regular de um direito), somente haverá responsabilização e repartição social dos ônus se houver o abuso da confiança e da boa-fé objetiva,

gerando, assim, um dano intolerável e, por isso, incompatível com o exercício escorreito do poder-dever conferido à administração pública no desenvolvimento de seu mister.

É por isso que uma cicatriz decorrente de intervenção cirúrgica em hospital público, mesmo que horrenda, não gerará direito a dano moral, se for mal decorrente do exercício regular de direito, a prática da medicina. Apenas se se constatar o erro grosseiro (e com isso o abuso de direito) é que se estaria diante de um dano indenizável (intolerável).

O mesmo se aplica ao caso em tela. Somente diante de prova robusta de que a Administração Pública operou com abuso de direito, e portanto de má-fé, é que seria cabível o dano moral pretendido. Nesta linha de raciocínio, é imperioso destacar as sábias palavras do Desembargador Federal do TRF da 5ª Região, Edilson Pereira Nobre Jr., em artigo sobre a responsabilidade civil da Administração Tributária, publicada na Revista Dialética de Direito Tributário nº 186, fls. 18/19:

"Não se quer, com isso, afirmar a impossibilidade de inscrição de dívida ativa, ou no Cadin, de crédito sobre o qual possa o contribuinte opor resistência, com vistas a demonstrar a sua ilegalidade. Absolutamente. Se assim fosse, toda e qualquer possibilidade de questionamento dum crédito tributário, principalmente diante de sistema jurídico que consagra o acesso à jurisdição como princípio sobranceiro (art. 5º, XXXV, CF), poderia ensejar a responsabilidade civil do Estado e, portanto, os particulares facilmente inibiriam a atividade de arrecadação dos tributos, afastando o emprego de ditos meios de exigibilidade pela opção de seu questionamento judicial.

O mero fato de vir o contribuinte a lograr êxito na discussão em juízo também não implica responsabilidade da Administração Tributária, até porque esta se encontra, por via de regra, vinculada a proceder à exigibilidade do pagamento de seu crédito, o qual usufrui, como sabemos, da presunção de sua legitimidade.

(...)

Daí que, no particular da Administração Tributária, a presunção de legitimidade dos seus atos, bem como a necessidade de vinculação às regras legais e regulamentares, cuja inconstitucionalidade aquela, em princípio, não pode assentar (art. 26 A do Decreto 70.235/72), desembocam no reconhecimento de que, por via de regra, o seu atuar se manifesta como um exercício regular do poder-dever que lhe incumbe. Somente o emprego irregular deste, com o extravasamento manifesto dos seus lindes jurídicos, é que poderia respaldar a sua responsabilização."

Apenas o emprego irregular das prerrogativas públicas, nos casos omissivos, poderia fazer surgir o dever de indenizar. É o que ocorre nos autos.

Veja-se que não se está diante de uma mora qualquer, de um atraso qualquer. Temos mais de 15 anos sem conclusão do devido procedimento. Esse atraso aumentam os conflitos. Conforme relatado nos autos pelo *Parquet*, a ausência de demarcação está permitindo a exploração de recursos naturais por terceiros, além de potencializando conflitos sociais (id. 24916184 e documentos anexos). E mais, há verdadeira frustração da confiança do Povo Pankará nas instituições estatais, inclusive no Poder Judiciário. Ora, há mais de 6 anos que o Poder Judiciário determinou a finalização do procedimento demarcatório e há mais de 6 anos que o Povo Pankará convive com a frustração de nem o Poder Judiciário conseguir fazer realizar seu direito constitucional à terra! Ressalte-se que a própria Ré (FUNAI) criou outras expectativas legítimas ao ofertar cronograma de conclusão dos estudos, mas reiteradamente faltou com a lisura e malferiu o princípio da confiança legítima.

Por tais fatos, entendo estar caracterizado o ato ilícito (a mora e a omissão em realizar os atos

determinados pela Constituição e pelo Poder Judiciário), o dano coletivo decorrente das perdas dos recursos ambientais e minerais, os conflitos sociais e a frustração quanto o acolhimento do Povo Pankará pelas instituições estatais) e o nexos causal, vez que a reiterada omissão, seja em cumprir a Constituição e a Lei seja ao reiteradamente descumprir as decisões judiciais e os prazos por ela mesma ofertados, gerou diretamente o dano ao Povo Pankará.

Friso que a condenação em dano moral coletivo está adstrita à FUNAI, vez que foi sua omissão reiterada que diretamente causou o dano ao Povo Pankará. A União Federal apenas poderá agir após a conclusão pela FUNAI do respectivo procedimento, podendo-se falar apenas em omissão no poder de fiscalizar a sua administração indireta e, portanto, sem nexos causal (teoria do dano direto).

Resta-nos a quantificação. O Código Civil traz algumas balizas para que o aplicador do direito possa concretizar, quantificar a obrigação indenizatória. Para tanto, prescreve:

Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, eqüitativamente, a indenização.

Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano.

Desses dispositivos, extrai-se que os elementos conduta (e eventualmente dolo e culpa) e dano, apesar de condições necessárias para instauração da relação jurídica reparatória, também têm importância no consequente normativo, como balizas de quantificação da prestação.

O Código, todavia, tece maiores considerações sobre os critérios de quantificação dos danos chamados patrimoniais. Em relação aos morais, espécie de dano extrapatrimonial, a legislação faz referências mais abstratas, o que dificulta, em princípio, a tarefa do aplicador do direito:

Art. 953. A indenização por injúria, difamação ou calúnia consistirá na reparação do dano que delas resulte ao ofendido.

Parágrafo único. Se o ofendido não puder provar prejuízo material, caberá ao juiz fixar, eqüitativamente, o valor da indenização, na conformidade das circunstâncias do caso.

Art. 954. A indenização por ofensa à liberdade pessoal consistirá no pagamento das perdas e danos que sobrevierem ao ofendido, e se este não puder provar prejuízo, tem aplicação o disposto no parágrafo único do artigo antecedente.

Em miúdos, da análise de nossa legislação codificada, as balizas para quantificação do dano extrapatrimonial são: a conduta (parágrafo único do art. 944 e o art. 945); o dano (art. 944, caput) e as circunstâncias do caso (parágrafo único do art. 953).

No que pertine a conduta, as considerações não diferem das relativas ao dano patrimonial. Todavia, em relação ao dano, o critério que deve nortear a quantificação da prestação se aparta daquela usualmente utilizada para os danos patrimoniais.

O dano moral é dor, sofrimento, angústia, abalo significativo do ser, no caso em tela, um ser social. Como tal é incomensurável financeiramente. Como colocar um valor na dor da perda de um filho ou no descrédito ao qual é submetido o sujeito ao ser taxado de inadimplente publicamente ou na eterna espera para ter reconhecido o direito a sua terra? Daí se tem que a função primordial da tutela do dano extrapatrimonial não é a sua transliteração em pecúnia.

Uma vez violada a moral, não se põe, por qualquer forma, mesmo financeira, as coisas no status quo ante. Esse ponto é nodal e aparta sobremaneira o *telos* da responsabilidade civil patrimonial da extrapatrimonial. Enquanto a responsabilidade civil patrimonial permite a plena recomposição do estado anterior ao dano, não há relação jurídica que recomponha a moral violada. Nesta senda, a tutela do dano moral deve ser eminentemente indutora de comportamentos probos, antecipatória e, por que não, inibitória (aqui no sentido específico de antecipação ao dano, não apenas à violação de direito). Cuida-se do viés pedagógico da reparação, como costuma referir a doutrina

Doutra senda, a reparação moral serve de alento, de "consolação" à vítima, que não sai de mãos vazias.

Entrevê-se, assim, a dupla função (negativa e positiva) que a prestação de dar assume na responsabilidade civil por dano extrapatrimonial: 1) servir de desestímulo ao infrator (função negativa individual) e à sociedade (função negativa geral), tornando mais desvantajoso descumprir a lei e malferir a moral alheia, de modo a reforçar as expectativas normativas do agir; e 2) conceder à vítima uma "retribuição", uma compensação, ainda que fictícia (função positiva individual). Todavia, estou certo de que a função negativa (pedagógica) da reparação extrapatrimonial sobressai sobre a segunda.

Nesta senda, não pode o Poder Judiciário se afastar da teleologia do legislador e se omitir quanto a função inibitória da reparação extrapatrimonial, tornando, no mais das vezes, mais barato ao infrator a condenação judicial por infligir dano extrapatrimonial do que o custo para prestar serviço ou agir respeitando a moral alheia:

EMEN: RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. HOMICÍDIO E TENTATIVA DE HOMICÍDIO. ATOS DOLOSOS. CARÁTER PUNITIVO-PEDAGÓGICO E COMPENSATÓRIO DA REPARAÇÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE NA FIXAÇÃO. UTILIZAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO COMO INDEXADOR. IMPOSSIBILIDADE. ART. 475-J DO CPC. VIOLAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Na fixação do valor da reparação do dano moral por ato doloso, atentando-se para o princípio da razoabilidade e para os critérios da proporcionalidade, deve-se levar em consideração o bem jurídico lesado e as condições econômico-financeiras do ofensor e do ofendido, sem se perder de vista o grau de reprovabilidade da conduta e a gravidade do ato ilícito e do dano causado. 2. Sendo a conduta dolosa do agente dirigida ao fim ilícito de ceifar as vidas das vítimas, o arbitramento da reparação por dano moral deve alicerçar-se também no caráter punitivo e pedagógico da compensação. 3. Nesse contexto, mostra-se adequada a fixação pelas instâncias ordinárias da reparação em 950 salários mínimos, a serem rateados entre os autores, não sendo necessária a intervenção deste Tribunal Superior para a revisão do valor arbitrado a título de danos morais, salvo quanto à indexação. 4. É necessário alterar-se o valor da reparação apenas quanto à vedada utilização do salário mínimo como indexador do quantum devido (CF, art. 7º, IV, parte final). Precedentes. 5. A multa do art. 475-J do CPC só pode ter lugar após a prévia intimação do devedor, pessoalmente ou por intermédio de seu advogado, para o pagamento do montante indenizatório. Precedentes. 6. Recurso especial parcialmente provido. ..EMEN:

(RESP 201103000333, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:28/05/2012 ..DTPB:.)

Assentadas estas premissas gerais, as circunstâncias do caso concreto darão os contornos específicos, individualizados da prestação obrigacional.

Tendo em vista a vastidão, seja material seja temporal, do dano sofrido pelo povo Pankará entendo que o valor oferecido pelo *Parquet* na inicial é até módico, tendo em conta o binômio funcional

positivo/negativo. Contudo, diante do princípio da adstringência e da excepcionalidade do dano moral nos casos em tela, acolho o pleito autoral para condenar a FUNAI a pagar R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), a título de danos morais coletivos.

2.3 DAS DETERMINAÇÕES QUANTO À EFETIVAÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER

Confirmando a tutela de urgência foi concedida em 2018. Para sua efetivação, intime-se a FUNAI para:

- a) Concluir o Relatório Circunstanciado de Identificação e Delimitação (RCID) em 180 dias. Não cumprido o prazo, determino o envio dos autos à contadoria para quantificar a multa, tendo como marco inicial o dia posterior ao prazo final ofertado pela FUNAI no seu cronograma (id. 22586535) já constante dos autos e confecção do respectivo RPV/Precatório;
- b) Após a conclusão do item *a*, 360 dias para a conclusão de todo o procedimento demarcatório (garantindo-se um mínimo de 30 dias para a União Federal concluir sua parte: art. 2º, §10º do Decreto nº1.775/96), sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), tendo como termo inicial o dia seguinte à conclusão do RCID, no caso da FUNAI, e o 31º dia, após o envio do procedimento demarcatório para o Ministério da Justiça, no caso da União Federal. Desrespeitados os prazos, remetam-se os autos para a contadoria calcular e expedir o respectivo RPV/Precatório;
- c) Quantificado o valor das *astreintes* por descumprimento dos itens *a* e *b*, após a expedição do requisitório/Precatório, oficiar o TCU para instaurar procedimento com vista a apurar os responsáveis pelo dano ao erário.

3. DISPOSITIVO

Em face do exposto, **JULGO PROCEDENTE O PLEITO AUTURAL** para, com fulcro no art. 487, I, do CPC, condenar:

- 1) A FUNAI a) concluir o Relatório Circunstanciado de Identificação e Delimitação (RCID) em 180 dias; b) após a conclusão do RCID, finalizar o processo demarcatório em até 360 dias; c) pagar, a título de danos morais coletivos, o valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais). O valor do item *c* deverá ser atualizado e sofrer a incidência de juros de mora em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.
- 2) A UNIÃO FEDERAL a concluir o procedimento demarcatório em 30 dias, após seu envio pela FUNAI para o cumprimento do disposto no art. 2º. § 10, do Decreto nº 1.775/96.

Condeno os réus nas custas. Sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que o autor é o Ministério Público Federal (AgInt no AREsp n. 1.889.349/RJ, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16/11/2021, DJe de 19/11/2021.).

Sentença não sujeita ao reexame necessário (art. 19 da Lei nº 4.717/65 c/c AgInt nos EDcl no REsp n. 1.745.210/MG, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Turma, julgado em 19/8/2024, DJe de 23/8/2024).

Confirmo a tutela de urgência concedida no id. 5719218, a ser implementada em conformidade com o posto no item 2.3 desta sentença.

Intemem-se. Cumpra-se.

Serra Talhada, data da validação.

GUILHERME SOARES DINIZ

Juiz Federal

[1] <https://campanha.org.br/noticias/2022/05/25/brasil-esta-em-retrocesso-em-metade-das-metas-de-direitos-humanos-sobre-as-quais-deve-prestar-contas-a-onu/>, acessado em 19/11/2024.

[2] <https://www12.senado.leg.br/noticias/especiais/arquivo-s/ha-170-anos-lei-de-terras-desprezou-camponeses-e-oficializou-apoio-do-brasil-aos-latifundios>, acessado em 19/11/2024.

[3] RNEIRO DA CUNHA, Manuela. Índios na Constituição. *In: Dossiê 30 Anos Da Constituição Brasileira - Novos estud.*, v37, n.03, p. 429-443, set.-dez., São Paulo: CEBRAP, 2018, p. 433.



Processo: **0807390-02.2018.4.05.8303**

Assinado eletronicamente por:

GUILHERME SOARES DINIZ - Magistrado

Data e hora da assinatura: 19/11/2024 20:41:23

Identificador: 4058303.32981293



24111920382220400000033085606

Para conferência da autenticidade do documento:

<https://pje.jfpe.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>