



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 8.873 - DF (2003/0006762-3)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
EMBARGANTE : **AGROPASTORIL MADEIREIRA E COLONIZADORA SANHAÇO LTDA**
EMBARGANTE : **MADEIREIRA E COLONIZADORA BIGUÁ LTDA**
ADVOGADO : **RODRIGO OTAVIO BARBOSA DE ALENCASTRO E OUTRO(S)**
EMBARGADO : **UNIÃO**

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRA INDÍGENA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

1. Todas as questões necessárias ao desate da controvérsia foram apreciadas, só que de forma contrária aos interesses das partes, pelo que há de se afastar a tese de violação do art. 535 do CPC, por inexistir omissão ou contradição no aresto.

2. Insurge-se a embargante contra a extinção do mandado de segurança sem julgamento do mérito, sob o fundamento de que, nessa via estreita, a prova do direito líquido e certo deve ser manifesta, pré-constituída, apta, assim, a favorecer, de pronto, o exame da pretensão deduzida em juízo, sendo certo que a existência de controvérsia acerca de questões que constituem a base fática do direito vindicado pela parte é bastante para inviabilizar o manuseio da via excepcional. Defende-se nos embargos aclaratórios que a validade do registro do imóvel no Cartório de Registro de Imóveis é suficiente para demonstrar a propriedade, nos termos dos arts. 1.245, § 2º, do Código Civil e 252 da Lei 6.015/73.

3. Não houve omissão no julgado, pois a comprovação de que o imóvel objeto da demarcação encontra-se registrado do Cartório de Registro de Imóvel em nome do impetrante não é relevante para o deslinde da presente controvérsia. Isto porque a extinção do processo sem julgamento do mérito teve por fundamento a existência de fatos controvertidos quanto à inobservância das regras legais que regem o procedimento administrativo demarcatório, notadamente quanto à garantia da ampla defesa, ao contraditório e à publicidade na etapa antecedente à demarcação. Tampouco no pertinente à titularidade do bem, questionou-se a legalidade do título de propriedade apresentado pelo impetrante, mas sim a inexistência de documentação acerca da cadeia dominial particular desde a sua origem, a fim de se verificar se as terras objeto do processo de demarcação são efetivamente indígenas.

4. O tema em apreço (anulação da Portaria n. 1.149/2002, que declarou de posse permanente de grupos indígenas a área de terras denominada "Terra Indígena Kayabi") já foi objeto de apreciação pela Primeira Seção, no julgamento do Mandado de Segurança n. 8.882/DF, da relatoria do Ministro Luiz Fux, no qual se decidiu que "[a] ausência de prova pericial que consubstanciaria o necessário direito líquido e certo quanto à alegada inexistência de cultura indígena em confronto com as informações prestadas pela Douta Autoridade apontada como coatora retira a liquidez e certeza do direito, requisitos para a concessão do *writ*."

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon, Luiz Fux, Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Denise Arruda.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Teori Albino Zavascki.

Brasília (DF), 24 de março de 2010.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 8.873 - DF (2003/0006762-3)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
EMBARGANTE : **AGROPASTORIL MADEIREIRA E COLONIZADORA SANHAÇO LTDA**
EMBARGANTE : **MADEIREIRA E COLONIZADORA BIGUÁ LTDA**
ADVOGADO : **RODRIGO OTAVIO BARBOSA DE ALENCASTRO E OUTRO(S)**
EMBARGADO : **MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Agropastoril Madeireira e Colonizadora Sanhaço Ltda contra acórdão da Primeira Seção desta Corte, da relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, sumariado nos termos da seguinte ementa:

MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. MATÉRIA CONTROVERTIDA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO DE PLANO. VIA MANDAMENTAL INIDÔNEA.

1. Em se tratando de mandado de segurança, a prova do direito líquido e certo deve ser manifesta, pré-constituída, apta, assim, a favorecer, de pronto, o exame da pretensão deduzida em juízo, sendo certo que a existência de controvérsia acerca de questões que constituem a base fática do direito vindicado pela parte é bastante para inviabilizar o manuseio da via excepcional.
2. Agravo regimental não-provido.

Salienta o embargante que houve omissão do julgado quanto à alegação de que a validade do registro do imóvel no Cartório de Registro de Imóveis é suficiente para demonstrar a propriedade, nos termos dos arts. 1.245, § 2º, do Código Civil e 252 da Lei 6.015/73.

Requer sejam acolhidos os presentes embargos de declaração, conferindo-lhes efeitos modificativos, a fim de dar provimento ao agravo regimental e apreciar o mérito do mandado de segurança.

Instada a se manifestar, a União apresentou impugnação, postulando pela manutenção do acórdão embargado, sob o argumento de que "a validade do registro de imóvel no respectivo Cartório é suficiente para demonstrar a propriedade do bem em disputa não tem qualquer relevância para o deslinde da controvérsia" (fl. 655).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 8.873 - DF (2003/0006762-3)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRA INDÍGENA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

1. Todas as questões necessárias ao desate da controvérsia foram apreciadas, só que de forma contrária aos interesses das partes, pelo que há de se afastar a tese de violação do art. 535 do CPC, por inexistir omissão ou contradição no aresto.
2. Insurge-se a embargante contra a extinção do mandado de segurança sem julgamento do mérito, sob o fundamento de que, nessa via estreita, a prova do direito líquido e certo deve ser manifesta, pré-constituída, apta, assim, a favorecer, de pronto, o exame da pretensão deduzida em juízo, sendo certo que a existência de controvérsia acerca de questões que constituem a base fática do direito vindicado pela parte é bastante para inviabilizar o manuseio da via excepcional. Defende-se nos embargos aclaratórios que a validade do registro do imóvel no Cartório de Registro de Imóveis é suficiente para demonstrar a propriedade, nos termos dos arts. 1.245, § 2º, do Código Civil e 252 da Lei 6.015/73.
3. Não houve omissão no julgado, pois a comprovação de que o imóvel objeto da demarcação encontra-se registrado no Cartório de Registro de Imóvel em nome do impetrante não é relevante para o deslinde da presente controvérsia. Isto porque a extinção do processo sem julgamento do mérito teve por fundamento a existência de fatos controvertidos quanto à inobservância das regras legais que regem o procedimento administrativo demarcatório, notadamente quanto à garantia da ampla defesa, ao contraditório e à publicidade na etapa antecedente à demarcação. Tampouco no pertinente à titularidade do bem, questionou-se a legalidade do título de propriedade apresentado pelo impetrante, mas sim a inexistência de documentação acerca da cadeia dominial particular desde a sua origem, a fim de se verificar se as terras objeto do processo de demarcação são efetivamente indígenas.
4. O tema em apreço (anulação da Portaria n. 1.149/2002, que declarou de posse permanente de grupos indígenas a área de terras denominada "Terra Indígena Kayabi") já foi objeto de apreciação pela Primeira Seção, no julgamento do Mandado de Segurança n. 8.882/DF, da relatoria do Ministro Luiz Fux, no qual se decidiu que "[a] ausência de prova pericial que consubstanciaria o necessário direito líquido e certo quanto à alegada inexistência de cultura indígena em confronto com as informações prestadas pela Douta Autoridade apontada como coatora retira a liquidez e certeza do direito, requisitos para a concessão do *writ*."
5. Embargos de declaração rejeitados.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES(Relator):

Não assiste razão ao embargante.

Analizando os fundamentos postos no aresto embargado, percebe-se que todas as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

questões necessárias ao desate da controvérsia foram apreciadas, só que de forma contrária aos interesses das partes.

Ressalte-se que ao julgador cabe apreciar a questão de acordo com o que ele entender atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a matéria posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC). Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.

1. O voto condutor do acórdão embargado não restou omissivo, contraditório ou obscuro, pois decidiu a questão de direito valendo-se de elementos que considerou aplicáveis e suficientes para a solução da lide.
2. Ao juiz cabe apreciar a lide de acordo com o seu livre convencimento, não estando obrigado a analisar todos os pontos suscitados pelas partes nem a rebater, um a um, todos os argumentos levantados nas razões ou nas contra-razões de recurso.
3. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no REsp 694.216/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 5.11.2008)

As funções dos embargos de declaração são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão. Não é ambiente para a discussão do mérito da decisão. Resume-se em complementar o acórdão, afastando-lhe vícios de compreensão.

Na hipótese dos autos, conforme alegou a parte embargada, não houve omissão no julgado, pois a comprovação de que o imóvel objeto da demarcação encontra-se registrado no Cartório de Registro de Imóvel em nome do impetrante não é relevante para o deslinde da presente controvérsia, pois a extinção do processo sem julgamento do mérito teve por fundamento a existência de fatos controvertidos quanto à inobservância das regras legais que regem o procedimento administrativo demarcatório, notadamente quanto à garantia da ampla defesa, ao contraditório e à publicidade na etapa antecedente à demarcação. Tampouco no pertinente à titularidade do bem, questionou-se a legalidade do título de propriedade apresentado pelo impetrante, mas sim a inexistência de documentação acerca da cadeia dominial particular desde a sua origem.

Ao que se observa, portanto, o acórdão embargado, ao extinguir o julgado sem resolução de mérito considerando ser incabível a dilação probatória em sede de mandado de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

segurança para apuração dos fatos controvertidos, não apresentou quaisquer dos vícios insertos nos arts. 535 do CPC, o que há, isto sim, é o inconformismo com a resolução de mérito adotada pela Seção, incompatível com a via estreita dos aclaratórios.

Cumprе salientar que o tema em apreço (anulação da Portaria n. 1.149/2002, que declarou de posse permanente de grupos indígenas a área de terras denominada "Terra Indígena Kayabi") já foi objeto de apreciação pela Primeira Seção, no julgamento do Mandado de Segurança n. 8.882/DF, da relatoria do Ministro Luiz Fux, ementado nos seguintes termos:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PELO MUNICÍPIO DE APIACÁS/MT CONTRA ATO DO MINISTRO DA JUSTIÇA REFERENTE À DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. MATÉRIA FÁTICA CONTROVERTIDA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA. INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE COATORA NO SENTIDO DE ATENDIMENTO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DO CONTRADITÓRIO.

1. A ausência de prova pericial que consubstanciaria o necessário direito líquido e certo quanto à alegada inexistência de cultura indígena em confronto com as informações prestadas pela Douta Autoridade apontada como coatora retira a liquidez e certeza do direito, requisitos para a concessão do *writ*.
2. Deveras, revelam os autos através de elementos coligidos pela impetrada que houve o cumprimento do devido processo legal na etapa antecedente à demarcação, mercê da minuciosa descrição da cultura indígena local.
3. Mandado de Segurança extinto que não inviabiliza a discussão em demanda de cognição exauriente.

Pela semelhança entre os casos e tendo em vista a minha concordância com as razões elencadas pelo Ministro Luiz Fux, transcrevo trecho de seu voto por ocasião do referido julgado, *in verbis*:

Do exame das informações prestadas pelo Excelentíssimo Senhor Ministro de Estado da Justiça, verifica-se que a prova dos autos conspira em prol da demarcação autorizada pela Portaria 1.149/2002, porquanto a União Federal demonstrou à saciedade os requisitos previstos no art. 231 da Constituição Federal.

Nesse sentido, as informações prestadas pela Douta Autoridade apontada como coatora esclarecem que:

"DA PRESENÇA INDÍGENA KAYABI EM SEU TERRITÓRIO TRADICIONAL
Segundo as informações colhidas do relatório de identificação e delimitação da Terra Indígena Kayabi, em anexo, destaca-se:

"As notícias que se tem dos Kayabi, desde o século passado, caracterizam esta grupo indígena como habitante tradicional do interflúvio Juruena/Teles Pires, em especial do vale do Média Teles Pires, em ambas as margens. A língua falada é a Kayabi, pertencente ao tronco Tupi e a família linguística Tupi-Guarani.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O etnógrafo Karl Vom Den Steinen esteve nas cabeceiras do Xingú e Paratininga em 1884 e 1887 colhendo informações entre os Bakairi, informando estes índios que os Kayabi, seus inimigos tradicionais, habitavam o rio Verde abaixo do Salto Paratininga e eram "senhores dos machados de pedra". Os Bakairi teria se separados por divergências internas e pelos conflitos com seus inimigos setentrionais, os Kayabi, com os quais disputavam mulheres e pedras para confeccionar machados.

Os Kayabi já habitavam a região abaixo do Salto Paratininga, ao norte, e já eram inimigos setentrionais dos Bakairi, no mínimo desde o século XVII.

As dificuldades de navegar o Juruena levaram em 1819 o Governador do Mato Grosso a incumbir o Ten. Antônio Peixoto de Azevedo a procurar vias alternativas para Belém. Em viagem pelo Teles Pires, Peixoto de Azevedo foi atacado por índios na sua margem direita. Os Mundukuru que o acompanhavam chamaram-no "Paribi-tatá" e informaram que o território destes começava acima da foz do Rio Verde e ia até a região do rio Peixoto Azevedo, exatamente a região do vale do médio Teles Pires.

Os Mundukuru afirmaram que os "Paribi-tatá" habitavam "campos em direção a Cuyabá" e os "Paribi-têê" eram habitantes das cabeceiras do rio D. Manoel, afluente do Tapajós (1877). Tanto os "Paribi-tatá" em 1819, quanto os "Paribi-têê" em 1875 habitavam a região reivindicada pelos Kayabi como território tradicional."

Cumpre relatar do resumo retromencionado que, no decorrer dos anos, sempre tivemos notícias dessa Comunidade Indígena Kayabi, em várias passagens:

- como a confirmada por Pyrineus de Souza em 1915;
- a atração desses índios Kayabi pelo antigo SPI, na década de 20;
- em 1936 Kayabi vistos na foz do rio Teles Pires;
- mapa Etno-Histórico de 1944, de Cut Nimuendaju.

Esclarece o referido relatório, em anexo, que:

"O vale do rio Teles Pires permaneceu relativamente desconhecido e desabitado pela sociedade nacional até recentemente quando do início da penetração crescente das frentes de expansão a partir da década de 50."

Enfim, pode-se afirmar que, até a década de 70, a região ou melhor dizendo o espaço territorial dos indígena Kayabi, havia sido visitados por bandeirantes à procura de minérios; seringueiros e caçadores de peles e animais, e, ainda, por expedições oficiais.

A partir da década de 70, os índios sofreram, turbações e esbulhos, praticados por fazendeiros e garimpeiros em nome da política desenvolvimentista.

Portanto, é incontestável a presença dos indígenas Kayabi em seu território tradicional, com posse permanente dentro de seus usos, costumes e tradições.

Assim, o antropólogo Edson Netto Lasmar, ao findar seu relatório, em anexo, conclui:

"A Terra Indígena Kayabi Gleba do Sul como encontra-se proposta atende ao disposto no art. 231 da Constituição Federal e no Decreto 1.775, de 8.01.96, sendo suficiente para reprodução física e cultural dos índios Kayabi e Mundukuru que a habitam, segundo seus usos, costumes e tradições."

(...)

Alega o impetrante que o ato impugnado decorreu de procedimento administrativo de demarcação de terras promovido pela FUNAI, e processado à sua revelia, com preterição de diversas regras legais, sendo que o Processo Administrativo nº 1.776/82 da FUNAI, "importou em ferir o princípio do devido processo legal e cercear o direito de ampla defesa e do contraditório, não apenas aos impetrantes,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mas, também, de centenas de pessoas não índias, no município de Apiacás, Estado do Mato Grosso, que adquiriram suas propriedades regularmente. Afirmar ainda que não houve a pontual observância das regras concernentes à publicidade a ser dada ao processo administrativo dessa natureza, sendo necessário a ampla e devida publicação do relatório em questão no Diário Oficial da União, no Diário Oficial do Estado onde localizado o imóvel e afixação de edital na sede da Prefeitura Municipal respectiva a ser possibilitado o exercício do amplo direito de defesa;

Com efeito, podemos observar que não procedem as alegações da impetrante, pois o ato ora impugnado decorreu de Procedimento Administrativo de Demarcação regularmente instaurado e executado pela FUNAI, sendo observadas todas as normas do Decreto 1.775/96 e os princípios Constitucionais pertinentes. Observamos pelos documentos acostados que não houve descumprimento de normas legais na realização do Procedimento Administrativo de Demarcação da Terra Indígena Kayabi, senão vejamos:

1. A FUNAI efetuou a publicação do Relatório Circunstanciado de Demarcação no Diário Oficial da União, no Diário Oficial do Estado onde localizado o imóvel e afixação de edital na sede da Prefeitura Municipal da situação do imóvel, como provam os documentos anexos;
2. Esta Fundação cumpriu integralmente o Decreto 1.775/96, pois como sabemos a administração só pode fazer aquilo que a lei autoriza;
3. Não há nenhuma norma explícita no Decreto 1.775/96 obrigando a citação pessoal de todos os interessados, mas apenas a publicação do relatório no Diário Oficial da União, Diário Oficial do Estado, e na Prefeitura Municipal. Saliente-se ainda a lei 9.784/99, que rege o Processo Administrativo na esfera federal e pode ser aplicado subsidiariamente neste caso, estabelece seu art. 26, § 4º:

Art. 26. O órgão competente perante o qual tramita o processo administrativo determinará a intimação do interessado para ciência de decisão ou a efetivação de diligências.

(...)

§ 4º No caso de interessados indeterminados, desconhecidos ou com domicílio indefinido, a intimação deve ser efetuada por meio de publicação oficial.

4. Assim, como no Processo Administrativo de Demarcação de Terras podem surgir interessados outros que não apenas os ocupantes determinados no levantamento fundiário, e diante da dificuldade material de se localizar e intimar pessoalmente todos os posseiros das áreas, estas muitas vezes de grande extensão, é que a forma de se comunicar aos interessados sobre a existência de um processo demarcatório se faz através de publicação oficial, para que os mesmos possam exercer o seu direito de ampla defesa. Além do que, esta é a forma prevista no decreto 1.775/96 para dar publicidade ao procedimento demarcatório;

5. Ademais, ressaltamos o fato de que o relatório de demarcação foi afixado na prefeitura de Apiacás, tendo este Município inclusive oferecido contestação ao referido relatório. (g.n.)

6. É improcedente alegação de que não foi feito a devida complementação do Relatório de Identificação e Delimitação da Terra Indígena Kayabi, para observar os novos dispositivos legais do decreto 1.775/96. Conforme demonstram os documentos, o relatório e o procedimento de demarcação foram totalmente adaptados ao novo procedimento, com a publicação do relatório e a abertura de prazo para contestação, observando a possibilidade de se aproveitarem os trabalhos efetuados até a entrada em vigor do novo decreto regulamentador, já



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que compatíveis como novo procedimento. Note-se que não se pode falar aqui de ocorrência de "coisa julgada administrativa", porque, desde que comprovados os direitos originários dos índios, a questão poderá, a qualquer tempo, ser reaberta;

7. Não é verdade que o Relatório de Identificação e Delimitação da Terra Indígena Kayabi é incompleto, pois, conforme demonstra a cópia anexa, o mesmo contém: habitat permanente, atividades produtivas, meio ambiente, reprodução física e cultural, levantamento fundiário;

8. Sobre o levantamento fundiário, observamos que o mesmo foi regularmente realizado, e que as afirmações da impetrante não procedem, pois consta no Resumo do Relatório de Identificação e Delimitação da Terra Indígena Kayabi, na parte referente à Situação Fundiária: "quanto ao Cartório do 1º ofício da Comarca de Alta Floresta, este informou através do Ofício nº 115/94, de 13/12/94, estar encaminhando 42 (quarenta e duas) matrículas de áreas que julgava encontrarem-se localizadas no interior das referidas áreas identificadas e delimitadas, conforme mapa apresentado, e ainda ser difícil para aquele Cartório identificar as referidas áreas tendo em vista que os títulos são expedidos em nomes de glebas que não constam do mapa apresentado (grifei)"

9. Pelo que se extrai dos estudos, até então realizados, foi o que a Fundação Nacional do Índio - FUNAI, através de seus servidores constituídos para realização deste estudo fizeram, não transgredindo o procedimento emanado do Decreto nº 1.775/96.

(...)"

Por todo o exposto, forçoso é concluir-se pela inexistência do *fumus boni juri* et *periculum in mora*, a ampararem a manutenção da liminar concedida, tornando-se clara, igualmente, a falta de direito líquido e certo do Impetrante, pelo que se espera a denegação da segurança pleiteada."(fls. 163/174)

O exame do referido relatório infirma o argumento do Impetrante relativo ao descumprimento do devido processo legal administrativo, uma vez que os procedimentos atinentes à demarcação das terras indígenas foram regularmente observados pela FUNAI, revelando, assim, a ausência do *fumus boni juris* sustentado pela impetrante.

Outrossim, sobressai *in casu*, severa matéria fática controvertida tornando inapta a ação mandamental, porquanto é incontroverso que na via estreita do mandado de segurança há necessidade de prova pré-constituída. Nesse sentido, o relatório apresentado nas informações da Douta Autoridade apontada como coatora, contradiz os argumentos apresentados pelo Município Impetrante, revelando a necessidade de perícia a fim de verificar se as terras objeto do processo de demarcação são efetivamente indígenas, sendo certo que a jurisprudência consolidada no âmbito dos Tribunais Superiores inadmitte o processamento de mandado de segurança em que haja a necessidade de exame de matéria de fato controvertida, como se observa na presente hipótese. Confira-se, no ponto, os seguintes julgados:

"Constitucionalidade. Terras. Domínio originário do Estado ou da União. Decreto nº 84.337, que fixa os limites da Reserva Indígena denominada "Parabubure". Reclamação de titulares de domínio glebas que estariam alcançadas pela referida fixação. Mandado de Segurança contra o Presidente da República, expedidor do Decreto. Inviabilidade do pedido, por exigir o exame da matéria de fato controvertida. Mandado de Segurança Indeferido." (MS 20234/MT, Rel. Min. Cunha Peixoto, DJ 01/07/1980)

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TERRAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INDÍGENAS. DEMARCAÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE.

1. A via estreita do mandado de segurança não comporta discussão derredor de posse indígena sobre terras a demandar realização de perícia técnica, investigação histórica e demais provas necessárias.

2. Agravo regimental improvido." (AGRMS 7117/DF, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 09/05/2001)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. ART. 231 DA CF/88 E DECRETO N.º 1.775/96. SITUAÇÃO FÁTICA COMPLEXA NÃO DEMONSTRADA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

I - Conforme o previsto no art. 231 da Constituição Federal, compete à União a demarcação das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, em caráter originário e permanente.

II - O mandado de segurança pressupõe a existência de direito líquido e certo, apoiado em fatos incontroversos, e não em fatos complexos que reclamam produção e cotejo de provas.

III - A alegação dos autores não evidencia cerceamento de defesa nem eivas de ilegalidade susceptíveis de anular o despacho ministerial questionado.

IV - Segurança denegada."(MS 4816/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 29/10/2001)

"DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. SITUAÇÃO FÁTICA COMPLEXA NÃO DEMONSTRADA DE PLANO. INADEQUADA A VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA DIRIMIR A PRESENTE CONTROVÉRSIA.

Impetração que visa a desconstituir ato que declarou como de posse indígena área para fins de demarcação.

Alegação não demonstrada de conter o procedimento administrativo eivas suscetíveis de tornarem nula a portaria ministerial atacada, incluído possível cerceamento de defesa.

A autoridade coatora podia declarar a terra de posse indígena, ressalvados os direitos dos que fossem prejudicados em decorrência desse ato.

Não se afigura possível discutir, nos angustos limites do Mandado de Segurança, matéria fática sobre se as terras são ou não de posse indígena, o que, de plano, não ficou demonstrado estreme de dúvida.

O escopo dos impetrantes é exatamente aferir os critérios que levaram a autoridade coatora a emitir a indigitada portaria.

É defeso em Mandado de Segurança acolher pretensão de fatos complexos, não provados de plano.

Extinção do processo, sem exame do mérito, ressalvadas as vias ordinárias para dirimir o litígio.

Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. Decisão unânime."(MS 7126/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25/06/2001)

Assim, restando dúvidas acerca da regularidade do processo de demarcação das terras situadas no âmbito do Município Impetrante, revela-se inviável a concessão da ordem mandamental, uma vez que sobressai, *in casu*, a necessidade de perícia técnica na localidade objeto do processo de demarcação, afastando o decantado direito líquido e certo coexistencial ao *mandamus*.

A ausência de direito líquido e certo, como condição para impetração de mandado de segurança, impõe sua extinção.

Ante o exposto, julgo extinto o presente mandado de segurança, ressalvado ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impetrante o acesso às vias ordinárias.

Pelas considerações expostas, rejeito os presentes embargos de declaração.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2003/0006762-3

EDcl no
MS 8873 / DF

PAUTA: 24/03/2010

JULGADO: 24/03/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **TEORI ALBINO ZAVASCKI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **WALLACE DE OLIVEIRA BASTOS**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : AGROPASTORIL MADEIREIRA E COLONIZADORA SANHAÇO LTDA
IMPETRANTE : MADEIREIRA E COLONIZADORA BIGUÁ LTDA
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO BARBOSA DE ALENCASTRO E OUTRO(S)
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA

ASSUNTO: Administrativo - Ato - Portaria - Suspensão

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : AGROPASTORIL MADEIREIRA E COLONIZADORA SANHAÇO LTDA
EMBARGANTE : MADEIREIRA E COLONIZADORA BIGUÁ LTDA
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO BARBOSA DE ALENCASTRO E OUTRO(S)
EMBARGADO : UNIÃO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Seção, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon, Luiz Fux, Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Denise Arruda.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 24 de março de 2010

Carolina Vêras
Secretária