

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
CONSELHO INSTITUCIONAL DO MPF

P. A. nº 1.18.002.000155/2012-88
DATA: 4.6.2014
3ª REUNIÃO ORDINÁRIA

TERMO DE DELIBERAÇÃO

INTERESSADOS: Dra. Ana Paula Fonseca de Góes Araújo e 2ª CCR.

ASSUNTO: Recurso em face da decisão 2ª CCR da 589ª Sessão Ordinária, em 25.11.2013. Não homologação da promoção de arquivamento, com o retorno à origem para providências, ressaltando-se o Princípio da Independência Funcional (art. 127, § 1º, da CF). Suposta tentativa de homicídio praticada por índio.

CONSELHEIRO**VOTO**

ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS (A-29)
Subprocurador-Geral da República
Membro Titular 5ª CCR
Relator

Trata-se de suposta tentativa de homicídio praticada por indígena.

A Procuradora da República oficiante recorreu da decisão da 2ª Câmara de Coordenação e Revisão que não homologou o arquivamento e reconheceu a competência da Justiça Federal em quaisquer hipóteses de cometimento de crimes por índios ou contra índios, em decorrência da interpretação sistemática dos artigos 109, incisos IV e XI c/c o artigo 231 da Constituição Federal:

“(…)

Trata-se de procedimento administrativo instaurado em 26/06/2012, no âmbito desta Procuradoria da República, do ofício oriundo da Fundação Nacional do Índio em Palmas/TO, noticiando que o indígena HIAGO CHIAPAIA CURUAIA encontrava-se preso ilegalmente em razão de ACUSAÇÃO de homicídio, embora a vítima estivesse viva. Narrou, outrossim, o indeferimento do Pedido de Relaxamento da prisão Nº 2912.0280.0054.

Com o fim de apurar se o crime praticado, em tese, pelo indígena, estaria relacionado à disputa sobre terras indígenas, cultura ou organização indígena, requisitou-se cópia da Denúncia na Ação Penal nº 679 movida em face de Hiago Chiapaia Curuaia, pintor, e Diego de Lima Norberto, pedreiro, em curso na 2ª Vara Estadual na Comarca de Uruaçu, da qual transcreve-se o excerto:

(…)

Da peça acusatória, infere-se que o indígena havia sido preso em flagrante pelo delito de tentativa de homicídio, afastando-se assim o motivo da suposta ilegalidade da prisão apontada pelo noticiante.

Ademais da denúncia exsurge que o delito foi praticado pelo indígena, em concurso com não indígena, motivados por uma discussão no bar denominado “Nova Opção”, sem qualquer indício de disputa sobre terras indígenas, violação à organização social, costume, línguas, crenças ou tradições indígenas.

Diante desse quadro, a Procuradora oficiante entendeu pela ausência de competência da Justiça Federal, forte na

Súmula 140 do Superior Tribunal de Justiça e na farta e solidificada jurisprudência do próprio Superior Tribunal de Justiça, bem como do Supremo Tribunal Federal que já se manifestou sobre o tema por diversas vezes.

Em decorrência, requereu-se à 2ª CCR a homologação do arquivamento do procedimento, e não de declínio, haja vista a essência da Ação Penal em razão do mesmo fato em curso na Justiça Estadual.

Ocorre que a Egrégia 2ª CCR veio a proferir decisão revisional nos referidos autos, entendendo que *“deve-se reconhecer a competência da Justiça Federal em quaisquer hipóteses de cometimento de crimes por índio ou contra este, em decorrência da interpretação sistemática dos artigos 109, incisos IV e XI, c/c o art. 231 da Constituição”* (fls. 36v). Nesse sentido, decidiu pela não homologação do arquivamento do procedimento e determinou a designação de outro membro para suscitar conflito de atribuição perante o Supremo Tribunal Federal (fls. 38).

3. DO EQUÍVOCO DE MÉRITO DA DECISÃO RECORRIDA

No mérito, *permissa venia*, não há respaldo da decisão da E. 2ª Câmara de Coordenação e Revisão, nem no inciso IV, nem no inciso XI, do art. 109 da Constituição Federal.

O art. 109 atribui competência à Justiça Federal para processar e julgar sobre direitos indígenas. Esse inciso, refere-se, como é cediço, refere-se à competência tanto cível quanto criminal, não há dúvida. De outra banda, com a escola do professor Renato Brasileiro Lima e, seu livro sobre Competência Criminal, o conteúdo sobre conceito de direitos indígenas, para fins de fixação da competência cível ou criminal, devem ser auridos na própria Constituição Federal, em especial no art. 231, *caput*, segundo o qual são reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitas todos os seus bens.” (fls. 46-47)

Há de se decidir com relação à competência para julgamento da matéria.

É importante que cada um medite sobre a Súmula 140 do STJ: *“Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar o crime em que o indígena figure como autor ou vítima.”*

Tenho um posicionamento antigo com relação a essas questões de crime cometido por indígenas na rua, num bar, contra pessoas de qualquer natureza. Entendo que o caso é típico de Justiça Estadual.

Voto pelo provimento do recurso e entendo que a competência é da Justiça Estadual.

<p>SÉRGIO MONTEIRO MEDEIROS (A-116) Procurador Regional da República – PRR3 Membro Titular da 5ª CCR</p>	<p>Com o Conselheiro Brasilino Pereira dos Santos.</p> <p>Já officiei no Acre, no Amazonas e em Roraima, em processos envolvendo homicídios de índios e praticados por índios.</p> <p>Com base nessa situação e anteriormente, se não me falha a memória, o STF em 1989, em processo da relatoria do Ministro Francisco Rezek, não tenho dúvida de votar com a divergência.</p>
<p>CARLOS CAZARRÉ (A-113) Procurador Regional da República – PRR4 Membro Suplente da 2ª CCR</p>	<p>Com o Conselheiro Brasilino Pereira dos Santos.</p> <p>Como membro da 2ª Câmara tenho acompanhado o entendimento de que a competência em matéria indígena, em qualquer circunstância, é da Justiça Federal e faço uma interpretação conjunta do art. 109 e do art. 231 da CF.</p> <p>Entendo que a questão cultural indígena vivendo tais conflitos, e quem já trabalhou na ponta entende que esse indígena tem sempre o sentimento negativo, a dificuldade que a sociedade local tem de conhecer o índio. Essas questões e a cultura envolvida, inseparável à sua formação cultural é diversa e é preciso que isso se preserve. Os interesses locais muitas vezes traem essa imposição da Constituição Federal, que é muito incisiva ao delegar à União o manejo dessa matéria.</p> <p>Quando há um fato desse, por mais corriqueiro e banal que possa parecer, pode estar envolvido um ato de discriminação, uma mera frase 'seu índio, alguma coisa..' Então isso tudo tem de ser considerado. A Justiça da União vai dar uma maior distância das paixões locais.</p>
<p>DOMINGOS SÁVIO D. DA SILVEIRA (A-25) Procurador Regional da República-PRR4 Membro Titular da 6ª CCR</p>	<p>Ausente justificadamente.</p>
<p>JOSÉ ELAERES M. TEIXEIRA (A-72) Subprocurador-Geral da República Membro Titular da 3ª CCR</p>	<p>Com o Conselheiro Brasilino Pereira dos Santos.</p> <p>Gostaria que a Conselheira Raquel, Relatora do voto vista na 2ª Câmara, explicasse as razões que fundamentam a posição daquele colegiado para definir que é competência federal.</p> <p>Todas as colocações realmente são muito ricas, mas gostaria de dizer que o fato de existir jurisprudência nos dois sentidos, não me impressiona muito, principalmente em uma questão</p>

	<p>delicada em que a Constituição Federal protege o índio de forma especial, atribuindo competência ao Ministério Público Federal para defender a causa indígena. Não me impressiona porque primeiro que o Direito está sempre em evolução e somos alguns dos autores que fazem o Direito mudar. Temos que ter isso em mente, que fazemos a mudança do Direito.</p> <p>Sabemos que os indígenas são alvo de preconceito na sociedade de forma geral e muito mais ainda nas localidades onde vivem, como colocou o Conselheiro Brasilino, dando exemplos e citando sua atuação no caso Cinta Larga. Nessas localidades, a convivência que tem com o branco é de constante preconceito. Não tenho muita experiência com indígenas, mas tive algumas oportunidades, especialmente no Tocantins, ainda Procurador da República. Presenciei a forma como os indígenas sofrem na convivência com o branco.</p> <p>Trata-se de tentativa de homicídio. Sabemos que em caso de homicídio ou tentativa de homicídio quem decide é Conselho de Sentença, ou seja, pela comunidade. O júri federal não é da comunidade local. Ressalto essa questão de o índio ser julgado por um Conselho de Sentença retirado de uma comunidade extremamente preconceituosa e vai haver imparcialidade suficiente para julgar o índio.</p> <p>Com essas considerações, adoto como minhas as ponderações dos Conselheiros Luciano, Brasilino, Raquel e Deborah para acompanhar a divergência.</p>
<p>NÍVIO DE FREITAS SILVA FILHO (A-71) Subprocurador-Geral da República Membro Suplente da 4ª CCR</p>	<p>Com o Relator.</p> <p>Certamente por não haver violação de direito indígena, entendo também que é competência da Justiça Estadual.</p>
<p>FÁTIMA APARECIDA DE S. BORGHI (A-67) Subprocuradora-Geral da República Membro Suplente da 4ª CCR</p>	<p>Ausente justificadamente.</p>
<p>LUCIANO MARIZ MAIA (A-53) Subprocurador-Geral da República Membro Suplente da 6ª CCR</p>	<p>Com o Conselheiro Brasilino Pereira dos Santos.</p> <p>Não tenho dificuldade de, diante de fatos, documentados, provas, eventualmente concluir que a circunstância de um índio ter sido assassinado, ou seja como autor ou vítima de um delito, as</p>

	<p>circunstâncias podem elucidar qual será o juízo competente.</p> <p>Não parto necessariamente do entendimento de que sempre e em qualquer circunstância a competência é federal, mas tive o cuidado de verificar que está ausente informação das circunstâncias do fato.</p> <p>Quando se tem a dúvida da competência, será da Justiça Federal até decisão a respeito. Essa é a regra adotada pelo o STF. E na linha desse entendimento que considero importante e à luz do que estamos julgando, para ao final dizer que nesta circunstância nenhum daqueles fatores circundantes, nada daqueles pressupostos de vitimização secundária, discriminação, preconceito, nada. Mas hoje não temos condição de saber a motivação.</p> <p>Inclino-me a respeitar a jurisprudência do STF, que do mesmo modo que diz que a competência é da Justiça Federal.</p> <p>Em razão da falta de informação no processo sobre as circunstâncias do fato, agora suficientemente esclarecido, acompanho a divergência.</p>
<p>OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA (A-49) Subprocurador-Geral da República Membro Titular 2ª CCR</p>	Ausente justificadamente.
<p>JOSÉ BONIFÁCIO B. DE ANDRADA (A-43) Subprocurador-Geral da República Membro Titular 2ª CCR</p>	Ausente justificadamente.
<p>DENISE VINCI TULIO (A-42) Subprocuradora-Geral da República Coordenadora da 5ª CCR</p>	<p>Com o Conselheiro Brasilino Pereira dos Santos.</p> <p>Mais uma vez tenho bastante dificuldade. Não tenho experiência com causas em que índios são vítimas ou autores de crimes, por isso ouvi atentamente todas as ponderações, em especial a manifestação do Conselheiro José Elaeres foi decisiva para acompanhar a divergência.</p>
<p>RAQUEL DODGE (A-41) Subprocuradora-Geral da República Coordenadora da 2ª CCR</p>	<p>Com o Conselheiro Brasilino Pereira dos Santos.</p> <p>Também me inclino na linha do Conselheiro Brasilino, que brilhantemente integrou a 6ª Câmara por dois mandatos e teve muito contato com toda a problemática indígena brasileira.</p> <p>É uma questão de exclusão, intrusão de terra</p>

constitucionalmente assegurada, mas na prática não garantida. Há uma série de circunstâncias que não só colore essa problemática, levando a uma situação de exclusão, violência, tanto praticada quanto sofrida pelos índios. Preconceito que se insere nesse mesmo contexto define, segundo as palavras que sempre cito do nosso brilhante amigo e Conselheiro Luciano, que define uma minoria, essa condição que o singulariza como potencial portador não de menos direitos, mas da possibilidade de exercê-los. Essa é a situação indígena brasileira. E nesse voto a que o Conselheiro Antônio Carlos se refere tentamos na 2ª Câmara desenhado um arcabouço de interpretação, lembrando que as terras indígenas brasileiras sempre foram asseguradas aos índios na condição de usufruidores porque sempre permanecem como terras da União.

O Serviço de Proteção ao Índio, como seu sucessor a FUNAI, é um serviço federal. A saúde indígena é federal, há toda uma condição, um estatuto jurídico e todos os serviços desenhado na Constituição em relação aos índios é de proteção e são serviços federais. A Constituição não delega aos estados e aos municípios essa atribuição, ao contrário.

Historicamente, o conflito entre o índio acontece ali, por razões que às vezes outras unidades federadas promovem em face deles e a proteção é sempre federal. O raciocínio na 2ª Câmara tem sido no sentido de se tudo isso é um desenho jurídico, parece significar que a Constituição estabelece em face da comunidades indígenas um estatuto jurídico diferenciado, o qual nos permite reclamar que a questão criminal que atinge o índio na sua individualidade ou na sua coletividade interessa à União, então se insere no art. 109, I, e se harmoniza com todo esse arcabouço de proteção indígena. Então nosso raciocínio tem sido construir a interpretação de que o crime cometido por índio ou o crime cometido contra o índio se insere no que a Constituição chama de "direitos indígenas", "disputa sobre direitos indígenas". Os tribunais têm dito que os direitos indígenas são indígenas quando são coletivos.

A 2ª Câmara está interpretando que os direitos

indígenas são indígenas quando são individuais e quando são coletivos. Então se o índio é vítima de homicídio, a vida é um direito dele, então se insere no capítulo da proteção de direitos indígenas, que torna todas as questões federais. E no art.109, I, nós encontramos a fundamentação para dizer que esse é um crime de natureza federal porque atenta contra todo esse arcabouço de proteção que a Constituição dá à questão indígena. Reconhecemos assim como em relação àquela questão de crime militar que a gente falava mais cedo aqui hoje, que é uma jurisprudência em construção, lembra o colega Brasilino o precedente já no STJ firme nesse sentido e muito rico em argumentos para desenhar competência federal.

Temos casos recorrentes no Supremo, jurisprudência de 20 anos que ora reconhece a competência federal criminal para todos os casos e ora não limita a casos de direitos coletivos indígenas. O crime que atinge a coletividade dos índios seria federal, o crime que atinge a individualidade do direito indígena seria estadual, quando a Constituição refere-se a “disputa sobre direitos indígenas”, fala dos índios e não só das comunidades. Enfim, é nessa linha que estamos trilhando na expectativa de influenciar melhor essa jurisprudência e trazer para o âmbito federal tudo o que diz respeito aos índios: a terra, a proteção, a saúde, a educação, e também as questões de cidadania.

É muito prematuro. A notícia-crime chega dizendo que um índio estava numa determinada situação, envolveu-se em uma briga de bar e feriu alguém. Não há prosseguimento no detalhamento nem para dizer se o índio é vítima de alcoolismo, se é vítima de um complô. Não há nenhum esclarecimento.

Existe uma decisão inicial que nega atribuição federal, inclusive para prosseguir na investigação. A Câmara tem entendido ao contrário. Temos olhado o índio nesse contexto de grave violação de Direitos Humanos, de desconexão com a sua terra, disputas de direitos indígenas que o levam a essa ruptura das suas relações sociais. Nessas circunstâncias entendemos que toda essa criminalidade é da

competência da Justiça Federal.

Voto emocionada. Estou particularmente tomada por esses argumentos que considero muito interessantes e começo com esse do Conselheiro Sérgio Medeiros. A situação narrada é muito semelhante ao caso concreto. Diz que no Acre, em certa feita, ajuizou uma Ação Penal quando já sabia que havia uma Ação Penal ajuizada na Justiça Estadual, na expectativa de então trazer o deslocamento para competência federal. Uma estratégia processual brilhante, devo dizer. É exatamente a situação desses autos, há uma Ação Penal ajuizada, a FUNAI comunica ao Ministério Público que a situação desse índio precisa ser verificada, inclusive a motivação desse crime, e muitas vezes é na motivação que encontramos o elemento da discriminação, da exclusão indígena, e uma série de outras coisas que nos permitem encontrar o argumento jurídico para fazer aquilo que une a competência federal a essa proteção constitucional, a Constituição Federal diz que a União é quem deve atuar.

A situação desse processo é exatamente essa referida pelo Conselheiro Sérgio Medeiros. É preciso no mínimo investigar as circunstâncias, a discriminação noticiada pela FUNAI, o que resultou nessa tentativa de assassinato, se a imputação está correta, como foi identificada a autoria. Nada está esclarecido nesse momento. Parece-me que é o caso de dar continuidade à investigação para que tudo seja aclarado. De qualquer modo vou repetir as palavras do Conselheiro José Elaires que foram extremamente felizes: “fazemos o Direito mudar”. E a missão que foi dada ao MPF nessa e em outras questões, é de afirmar a sua compreensão, malgrado a jurisprudência porque essa lutaremos para que mude também. Acho que temos tentado um esforço antigo, reiterado, quase cotidiano, de mudar o enunciado 140 da Súmula do STJ por um esforço de inúmeros processos, que começou no caso Galdino. A 6ª Câmara foi lá em peso, a então Coordenadora Márcia Dometila sustentou a competência do MPF, perdemos. O júri foi estadual, mas tínhamos o sentimento de que o júri tinha que ser federal, até porque tínhamos acabado de receber o Galdino na 6ª Câmara, naquele dia em que foi assassinado. Ele

	<p>saiu da Câmara e se dirigiu à pensão na W3 Sul e foi assassinado porque não chegou a tempo de entrar na pensão. Eles estavam em um ambiente de luta pelo seus direitos e não teriam vindo a Brasília se o Serviço de Proteção ao Índio na Bahia estivesse funcionando a contento. Não precisaria reivindicar aqui se a agência naquele Estado tivesse propiciado o serviço correto. Ele tinha vindo mais uma vez à 6ª Câmara, como já tinha feito inúmeras vezes. A cada vez que vinha registrávamos o seu depoimento para comprovar o seu comparecimento, porque o procedimento demarcatório da terra indígena estava parado na FUNAI. Parado. Se estivesse em tramitação normal, o prazo de demarcação das terras – que marcava 5 anos após 1993 - tivesse sido cumprido, não precisaria ter vindo à Brasília.</p> <p>De acordo com o contexto no qual estamos trabalhando e as colocações feitas, extremamente felizes, voto pelo não provimento do recurso, e reconheço a competência federal.</p>
<p>ANTONIO C. FONSECA DA SILVA (A-35) Subprocurador-Geral da República Coordenador da 3ª CCR</p>	<p>Ausente ocasionalmente.</p>
<p>MARIO JOSÉ GISI (A-32) Subprocurador-Geral da República Coordenador da 4ª CCR</p>	<p>Com o Conselheiro Brasilino Pereira dos Santos.</p> <p>Obviamente se o índio rouba ou mata deve responder. Acho que em todas as situações criminais, salvo algumas exceções, devem responder, sem dúvida.</p> <p>A questão é o foro para julgamento desse tipo de questão. Por exemplo, teve um caso de denúncia de roubo de madeira por índio em uma área em que a comunidade estava reivindicando. Quem disse que ele não está vinculado a uma opressão sofrida pela ocupação da área indígena? Portanto, esse contexto precisa ser amplamente verificado porque sempre há um envolvimento por trás, que julgando como brancos, às vezes não conseguimos olhar com os olhos daquele que é oprimido.</p> <p>Considero que sempre, em todos os casos, a Justiça Federal que deve julgar porque essas questões precisam ter o olhar específico sobre essa realidade.</p> <p>Existe um alto preconceito contra as comunidades indígenas.</p>

<p>DEBORAH DUPRAT (A-30) Subprocuradora-Geral da República Coordenadora da 6ª CCR</p>	<p>Com o Conselheiro Brasilino Pereira dos Santos.</p>
<p>FRANCISCO XAVIER P. FILHO (A-27) Subprocurador-Geral da República Membro Titular 1ª CCR</p>	<p>Ausente justificadamente.</p>
<p>BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS (A-25) Subprocurador-Geral da República Membro Titular 3ª CCR Voto condutor</p>	<p>Divirjo, com a devida vênia, do voto do Relator. Há muitas controvérsias em face da pessoa do índio, e seus peculiares costumes e tradições, que, nesse momento de nossa história, vive uma certa crise de identidade. Tive a honra na 6ª Câmara de Coordenação e Revisão, durante dois mandatos, e percebi inúmeros problemas, até índios se suicidando. O índio parece que não é cidadão brasileiro, mas parece que não é índio também. Está em uma fase de transição, não sabe onde se coloca. Então o alcoolismo vai invadindo, o suicídio é comum, o uso de drogas, a civilização vai avançando e os afastando não se sabe para onde.</p> <p>Até renunciei à Comissão do Cinta Larga, da qual fazia parte há muitos anos. Houve aquele homicídio coletivo, no qual dizem que 30 garimpeiros foram mortos e até hoje não se conseguiu julgar. O índio é o autor do crime, mas tem que haver estudos antropológicos para que o juízo penal, sobre aquela pessoa, aquela conduta, aquela cultura, aquela tradição se aproxime, ao julgar, o mais próximo possível da realidade da existência do próprio índio, a fim de que o seu julgamento não seja feito sob os padrões estabelecidos para o homem civilizado. O índio em si é um problema muito difícil. Quanto à questão da individualização da pena, as dificuldades se multiplicam, dadas as peculiaridades da cultura indígena, seus usos e costumes e as necessidades de adaptações de suas atitudes aos usos e costumes dos não índios.</p> <p>Voto com a 2ª Câmara, embora sem conhecer todos os fundamentos específicos do caso, mas pelos fundamentos que já adotava quando membro da 6ª Câmara, que tentava levar as questões indígenas para o Juízo Federal. E já há alguns precedentes que conseguimos, a duras penas, no STJ, tentando trazer para a Justiça Federal, para a Polícia Federal, a apuração dos crimes envolvendo</p>

indígenas, porque defendemos que o índio, desde RONDON, vive sob a proteção do Estado, tendo aquele Estadista criado o Serviço de Proteção do Índio, atualmente FUNAI.

Depois daquela briga no garimpo, os índios Cinta Larga perderam o resto de sua dignidade e presenciei fatos em relação a um índio líder de comunidade que não pôde comparecer a uma audiência pública promovida pelo MPF, em Cacoal/RO, porque suspeitava que haveria um mandado de prisão. Depois de examinada aquela situação, constatamos que era um Oficial de Justiça que estava lá para intimá-lo para comparecer a uma audiência num processo. Então aquele índio viveu essa crise e enquanto líder de uma comunidade não pôde comparecer a uma audiência pública, em que se tratava da defesa dos interesses de seus representados. Esses casos eram corriqueiros porque não havia no local Defensoria Pública e não podiam pagar advogado porque foram privados do garimpo etc.

Outro episódio que podemos lembrar é quando, em 1977, fui trabalhar em uma cidade no Estado de Goiás, então denominada Aurora do Norte, hoje, Aurora do Tocantins, como Agente de Arrecadação Tributária, onde um índio havia matado uma pessoa, foi preso, e na madrugada, 3 ou 4 horas da manhã, invadiram a delegacia e esfaquearam o índio, e ainda existem nas paredes os rastros de sangue da sua mão e até hoje nunca ninguém sequer se incomodou em apurar a autoria daquele crime. Sempre que passam uma nova tinta naquela parede, fazem uma nova pintura, as marcas das mãos ensanguentadas reaparecem, como a reclamar por uma Justiça que não veio e nem virá jamais. É voz corrente que foram os parentes da vítima que justiçaaram o índio. Então o índio em uma situação dessa é minoria mesmo, é excluído até do direito à justiça, como ocorreu no caso em que foi justificado, certamente pelos parentes ou amigos da vítima, uma espécie de vingança privada.

A questão da Polícia Federal não cuidar dos direitos do índio é um vício que deveria ser corrigido pela própria Polícia. Tem havido campanhas, até mesmo do Ministério Público

Federal, para a PF criar um Departamento especializado nesse assunto.

Outro problema que também encontrei nas minhas andanças, é estar a PF contra o índio, embora seja constitucionalmente incumbida da apuração dos crimes desses índios ou envolvendo-os, ora como autores ora como vítimas, e a Polícia Militar cuidando dos índios como testa-de-ferro de governador e do poder econômico, para maltratar o índio. Esse é mais um capítulo da crise existencial do índio. Não tem Polícia Federal, não tem Polícia Militar. Esta espécie de contradição, constatei em Rondônia, durante uma das viagens a serviço da Comissão de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana, da Presidência da República.

Seria chover no molhado pensar em acrescentar mais alguma terra em cima desse morro. A questão quando envolve índio e não índio, torna-se ainda mais controvertida. Há dois precedentes, do Ministro Cezar Peluso do STF, índio contra índio, onde o Supremo disse que a competência é federal. Outro precedente do STJ, em que se relativiza o Enunciado 140, que abre exceção quando os casos em que o crime extrapola interesse individual, ligando-se a disputas sobre direitos indígenas, a competência passa à Justiça Federal.

De acordo com o art. 231 da CF, que reservou um Capítulo para os índios – arts. 231 e 232 – que ocupam praticamente uma página, dizendo que o direito indígena é direito federal, a competência é federal, ainda que envolva questão de direito individual do índio, haja vista a necessidade de apurar eventual tratamento discriminatório, haja vista as peculiaridades do índio e sua cultura e tradições.

O índio está em uma encruzilhada, não sabe se é brasileiro ou se é internacional, se é gente ou se é bicho.

Assisto na televisão àquelas festas. Que coisa infantil para o homem branco! Por exemplo, “futebol de cabeça”, carregar tora de pau, mas são suas festas! Acho de uma inocência enorme. É um povo que, quando vejo na rua pedindo comida, comendo lixo, tomando cachaça, usando drogas, falando bobagens, expressões às vezes incompreensíveis, fico comovido com esse

	<p>verdadeiro caos social, que é predominantemente o problema do índio. Temos uma Justiça Federal de elite, uma das melhores, que poderia propiciar um estudo antropológico, e iria julgar os crimes envolvendo o índio, com base em um laudo dizendo inclusive o grau de aculturação, de abandono às mesmas tradições sociais e culturais de sociabilidade, de integração na comunidade nacional.</p> <p>Nego provimento ao recurso para manter a decisão da 2ª Câmara de Coordenação e Revisão que reconheceu a competência da Justiça Federal em quaisquer hipóteses de cometimento de crimes por índios ou contra índios, em decorrência da interpretação sistemática do artigo 109, incisos IV e XI, c/c o artigo 231 da Constituição Federal.</p>
<p>AUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE (A-24) Subprocuradora-Geral da República Membro Titular 1ª CCR</p>	<p>Com o Conselheiro Brasilino Pereira dos Santos.</p> <p>Historicamente, sempre defendi a competência federal em matéria criminal. Não vejo como mudar para mais ou menos. A situação é sempre igual, ou seja, o direito indígena individual ou coletivo.</p> <p>Voto pela competência da Justiça Federal, adotando a linha de princípios que a 2ª Câmara continua a enumerar e a trabalhar.</p>
<p>SANDRA CUREAU (A-15) Subprocuradora-Geral da República Membro Titular 4ª CCR</p>	<p>Ausente justificadamente.</p>
<p>MARIA ELIANE M. DE FARIAS (A-13) Subprocuradora-Geral da República Membro Titular 6ª CCR</p>	<p>Ausente justificadamente.</p>
<p>MOACIR G. MORAIS FILHO (A-9) Subprocurador-Geral da República Membro Suplente 1ª CCR</p>	<p>Com o Relator.</p> <p>Queria apenas dizer ao Conselheiro Brasilino que este é um exemplo, mas tem o exemplo contrário. Aqueles que queimaram o índio em Brasília cumpriram pena na Justiça do DF.</p> <p>Neste caso específico, o recurso da colega está bem fundamentado, inclusive citando a Súmula 140 do STF, mas tem uma parte que cita: 'Ademais da denúncia que surge que o delito foi praticado pelo indígena em concurso com não indígena, motivado por uma discussão no bar denominado Nova Opção, sem qualquer indício de disputa sobre terras</p>

indígenas, violação à organização social, costumes (...)'! Quer dizer, não há requisito antropológico aqui de que o índio tenha essa competência federal apenas pelo fato de ser índio. Aqui não tinha objetividade jurídica nenhuma de defesa de qualquer tradição ou cultura indígena.

Penso que a competência deve ficar na Justiça Estadual. O recurso é muito bem posto, apenas tive a curiosidade de saber o fato. É uma coisa isolada: no bar, provavelmente estava bebendo, com outro não índio, mata uma pessoa... é índio, tem que ser com a Justiça Federal? A Justiça Federal não tem essa competência. O Supremo já interpretou questões dessa ordem.

Uma discussão de bêbados, diria cada caso é um caso. A competência já foi firmada, a denúncia já foi recebida, o processo está em instrução, já está em pronúncia.

Quando os índios invadem o Poder Legislativo, a Polícia Federal nem comparece, deixa por conta da Polícia Legislativa da Câmara dos Deputados. Eles já quebraram várias coisas, fizeram manifestações em frente ao Ministério da Justiça, e se chamar a Polícia Federal não vai porque não se sente Polícia Judiciária para apurar. Cada caso é cada caso. Esse é tipicamente um episódio urbano onde o índio devia estar bebendo em um bar, como tantos outros o fazem. É só ir à FUNAI para ver índios estacionando, inclusive acompanhados por mulheres, fazendo farra. Então temos que examinar de acordo com a realidade, essas pessoas ecológicas só surgem nessa hora? Quem mais está cuidando dos índios hoje no Brasil são as ONGs honestas, não as desonestas.

O recurso da colega é bem fundamentado. Crime praticado com requintes de crueldade, premeditado, golpes de faca, vamos dizer juridicamente tutelados que justificasse a ação isolada porque tem concurso com não indígena, de modo que não acho que o Ministério Público deva generalizar todas as condutas dos indígenas para colocar ao abrigo de suas atribuições constitucionais, infra-constitucionais a conduta desses índios, que muitas vezes sabemos dos vícios, que são levados à prática desses crimes contra a

	<p>vida, são praticados pelos brancos e ensinados aos indígenas. Pacificamente, por tradição, eles não praticam essa conduta, a não ser quando estão em defesa de seu ambiente, a mata, a floresta, nos seus lugares que são intocáveis até para sua sobrevivência.</p> <p>Sou da Amazônia e também nasci e cresci lendo jornais e tomando conhecimento de alguns abusos praticados pelos índios, como o caso do Paiakan e outros casos de estupro.</p> <p>Não devemos como Ministério Público ficar aplaudindo essas atitudes e adotar essas defesas, nem alterar uma posição do STF, que historicamente enfrentou essa matéria em votos brilhantes de ministros para editar a Súmula 140 e chegar a essa conclusão de firmar uma competência estadual. De modo que, pelas circunstâncias do caso, não tenho como não acompanhar o Relator, quando diz que a competência é estadual. Não vejo nenhuma razão, e fico constrangido evidentemente com as atribuições constitucionais e institucionais do Ministério Público Federal, em votar nesse sentido e acompanhar as razões do recurso da colega para reformar a decisão.</p>
<p>JULIETA E. F. C. ALBUQUERQUE (A-08) Subprocuradora-Geral da República Membro Titular 4ª CCR</p>	<p>Ausente justificadamente.</p>
<p>EITEL SANTIAGO DE B. PEREIRA (A-12) Subprocurador-Geral da República Coordenador da 1ª CCR Presidente</p>	<p>Com o Relator.</p> <p>Temos que dizer que a competência criminal é estabelecida na Constituição. Não podemos ampliar muito. O crime é praticado pelo índio contra um cidadão que também tem direitos humanos, a não ser que a gente considere que o sujeito não índio tem os “direitos dos cachorros”. Uma vez invoca a lei de proteção dos animais para defender cidadãos do Brasil em um sistema que estava muito cheio de ideologia exacerbada.</p> <p>O índio merece proteção sim, mas neste caso, o índio estava na companhia do não índio, cometeu um crime em um bar. Em que estaria afetado o direito indígena, se ele estava no devido processo legal, se existe uma ação penal?</p> <p>Também já fui membro da 6ª Câmara. Proteger não somente os índios.</p>

Trabalhei com o Conselheiro Luciano Mariz Maia em uma ação de demarcação das terras dos Potiguares, são índios bem culturados, mas nós lutamos e como Advogado da União aderi ao seu trabalho, muito bem elaborado. Mas temos que distinguir. O povo pensa que o Rio Grande do Norte é a terra dos potiguares porque não sabe da história. Os potiguares eram da Paraíba e foram levados para o Rio Grande do Norte. Uma tribo fugida da Bahia, os Tabajaras, traiu os potiguares e os portugueses da colonização. E naquela situação denunciei por dano e furto à reserva florestal, inclusive um índio chamado Antônio Tramatá. Tive que denunciá-lo porque estava roubando e causando dano ao patrimônio federal da reserva.

Não podemos ampliar demais na proteção do índio. Como no caso concreto o Relator estava prestigiando a posição da colega, provendo o recurso e o Conselheiro Moacir analisou o recurso.

O crime do índio Pataxó Galdino de Jesus foi denunciado na Justiça do Estado, o crime foi desclassificado, houve um Recurso Especial feito pelo MPDFT. Entendeu-se que a competência era do Estado, e houve júri, tudo de acordo com a legislação. Temos que pressupor que toda vez que tiver um índio cometendo ou sofrendo um crime vai ser competência federal? Como disse a Conselheira Raquel, que tem interesse de se elastecer essa competência, compreendo, é uma visão de mundo, mas me atenho à competência do art. 109. Não pretendo reformar o seu pensamento, a não ser que me provassem que, no caso concreto, tinha ofensa a direitos indígenas, tinha disputas indígenas, já existe uma ação penal.

Compreendo todas as argumentações dos colegas que votaram com a divergência. Por estar há mais tempo na Casa, conto um fato: a Doutora Marcia Dometila, antes de participar da 6ª CCR, emitiu um parecer que deu origem à Súmula 140. Posteriormente, queria forçar a competência para derrubar o que ela mesma havia construído. Uma das grandes criminalistas da Casa. Não é um tema tranquilo, até simpatizo porque não gosto de perder competência. Hoje falei aqui aos colegas de um certo protagonismo da Defensoria Pública, que não

gosto de abrir mão. Existe uma Súmula antiga que não se conseguiu derrubar ainda, as circunstâncias do caso revelam ainda que não tem quem possa dizer que esse delito tem alguma coisa a ver com o indígena, a não ser que se faça conjectura, e em matéria penal não é bom. É uma pena o Conselheiro Brasilino saia do Conselho Institucional porque quando se trabalha junto, se aprende muito. É um colega dos mais cultos e preparados que temos, um dos mais trabalhadores e humildes, não é daqueles que cantam o valor que não tem, assim como todos que se manifestaram.

Voto com o Relator, inclusive com base na jurisprudência. O Supremo que em última palavra define a competência: “COMPETÊNCIA CRIMINAL. Conflito. Crime praticado por silvícolas, contra outro índio, no interior de reserva indígena. Disputa sobre direitos indígenas como motivação no delito. Inexistência. Feito da competência da Justiça Comum. Recurso improvido. Votos vencidos.” - É uma matéria polêmica, mas a maioria diz isso - “Precedentes. Exame. Inteligência do art. 109, incs. IV e XI, da CF. A competência penal da Justiça Federal, objeto do alcance do disposto no art. 109, XI, da Constituição da República, só se desata quando a acusação seja de genocídio, ou quando, na ocasião ou motivação de outro delito de que seja índio o agente ou a vítima, tenha havido disputa sobre direitos indígenas, não bastando seja aquele imputado a silvícola, nem que este seja vítima e, tampouco, que haja sido praticado dentro de reserva indígena.” Então o crime dentro de reserva indígena pode ser pela competência, esse é um entendimento do Supremo.

No caso concreto há uma Ação Penal instaurada. Ouvi com muita atenção toda a argumentação dos Conselheiros Sérgio, Elaeres, Nívio, Aurea, Moacir, aliás de todos que me antecederam. Só que não concordo em ter um preconceito com a Justiça do Estado, pois no caso de Galdino, o Recurso Especial foi para alterar uma decisão que na fase da pronúncia. O Recurso Especial feito por um colega do MPDFT, um recurso bem feito que permitiu passar por cima da Súmula e sustentar no STJ. É um caso que chama

muito a atenção. Tinha assento e fui fazer a sessão porque conhecia o caso e tive a alegria de só ter um voto contra a minha tese. Já trabalhei na 1ª Turma do STF, na 6ª Turma, já funcionei na Corte Especial fazendo sustentação oral em processos, e essa foi a sessão mais famosa de que já participei. Nunca vi tanta imprensa, chegou a fazer medo. Os advogados brilhantes, inclusive houve um bate-boca para ver quem falava primeiro. Eram vários advogados e rebati que o MP sempre falava depois, mas fiz uma boa sustentação e tive uma vitória espetacular e alteramos a decisão. O colega do Estado fez um recurso lindo, bem feito, então não posso ter esse preconceito com a Justiça do DF, do Goiás etc. Tem gente que briga pelas suas ideias, que luta pela defesa dos direitos fundamentais. A gente não pode ter preconceito. O índio no Brasil sofreu muito e ainda sofre. Mas no Brasil sofre o branco, o preto, o pardo. Vivemos em uma sociedade de muito conflito. Mas há sim na Justiça Estadual também quem se preocupa com direitos fundamentais e com direitos humanos. Não somos exclusivamente os donos desse ideal com uma sociedade que precisa ser mais justa e mais solidária.

Por isso vou ficar com a fundamentação da colega, com o voto do Relator, respeitando essa posição de vanguarda, de tentativa de transformação, daqueles que fazem do indigenado uma grande bandeira, não só do Ministério Público, mas da sociedade brasileira no sentido de secularmente sofreu uma injustiça. Mas hoje estamos aqui, mesmo que seja um branquelo, sou casado com uma moça linda, morena, indígena e também tenho no sangue dos meus filhos um pouco do índio. Vou fazer homenagem a um desaparecido de Pernambuco, a Gilberto Freire, que está na formação do povo do Brasil, tem um pouco de sangue de índio, de branco, de preto, todo mundo tem um pé na senzala, principalmente o povo do Nordeste. Essa história de “sou branco...” Se for buscar na família, tem um moreno, e a minha avó era bem decente, bacana, na miscigenação que é a grandeza do povo do Brasil. Essa coisa vem de longe! O índio é cidadão brasileiro. Tratamos nossos índios mal, pior do que os outros. Temos que ter cuidado com isso. São nossos irmãos!

RESULTADO

O Conselho, por maioria, nos termos do voto do Conselheiro Brasilino Pereira dos Santos, **negou provimento ao recurso para manter a decisão da 2ª Câmara de Coordenação e Revisão, que reconheceu a competência da Justiça Federal em quaisquer hipóteses de cometimento de crimes por índios ou contra índios, em decorrência da interpretação sistemática dos artigos 109, incisos IV e XI, c/c o artigo 231 da Constituição Federal.**

Vencidos os Conselheiros Antônio Carlos Pessoa Lins (Relator), Nívio de Freitas Silva Filho, Moacir Guimarães Morais Filho e Eitel Santiago de Brito Pereira, **que davam provimento ao recurso e reconheciam a competência da Justiça Estadual.**

Remessa à 2ª Câmara de Coordenação e Revisão para ciência e providência.

Ausentes, ocasionalmente, o Conselheiro Antonio Fonseca, e justificadamente, os Conselheiros Domingos Sávio Dresch da Silveira, Fátima Borghi, Oswaldo José Barbosa Silva, José Bonifácio, Francisco Xavier, Sandra Cureau, Maria Eliane e Julieta E. Cavalcanti de Albuquerque.

**BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS
SUBPROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
CONSELHEIRO – VOTO CONDUTOR**

G:\GABINETE\Brasilino\Conselho Institucional\Termos de deliberação\Termo de deliberacao_PA 1.18.002.000155-2012-88.odt