

Orgão: _____
Recurso Retido fls. _____
Rec. Extraord. fls. _____
Embargos fls. _____
Ag. Regimental fls. _____
Julgamento _____



Poder Judiciário da União
Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios



REEXAME NECESSÁRIO

N. _____

20 _____

RELATOR: Desembargador _____

REMETENTE DE OFÍCIO: Juízo de Direito da _____

PARTES: _____

Processo: 2012 01 1 102976-3 RMO

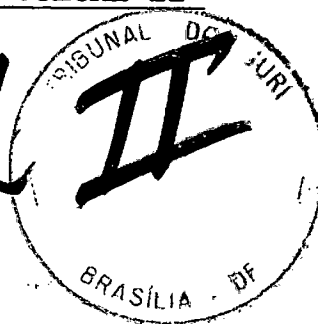
Orgão	2ª Turma Criminal
Espécie	RMO - REMESSA DE OFÍCIO
Relator(a)	Des(a) SILVÂNIO BARBOSA DOS SANTOS
Recorrente(s)	JUIZO DE DIREITO DO TRIBUNAL DO JÚRI DE BRASÍLIA
Recorrido(s)	MAX ROGERIO ALVES
Advogado(s)	MAX ROGERIO ALVES (fls. 2434)
Recorrido(s)	ERON CHAVES OLIVEIRA
Advogado(s)	ERON CHAVES OLIVEIRA (fls. 2475/2477)
Origem	TRIBUNAL DO JURI DE BRASÍLIA
Juiz	Dr(a). FREDERICO ERNESTO CARDOSO MACIEL (Fls. 2456)
Ação	ACAO PENAL



SENTENÇA EM



VOL II



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
TRIBUNAL DO JÚRI DE BRASÍLIA/DF

JUÍZA DE DIREITO TITULAR: Dr^a SANDRA DE SANTIS M. DE F. MELLO

JUÍZA DE DIREITO SUBSTITUTA: Dr^a LEILA CURY

JUIZ DE DIREITO SUBSTITUTO: Dr. ASIEL HENRIQUE DE SOUSA

PROCESSO nº:

17.901/97

Max Rogério Alves

Antônio Novelty Cardoso de Vilanova

Tomás Oliveira de Almeida

Ernan Chaves Oliveira

INCIDÊNCIA PENAL: Art. 121, §2º, incisos I, III e IV do CPB e

Art. 1º da Lei 8072/90.

AUTUAÇÃO

Aos trinta dias do mês de abril de mil novecentos e noventa e sete, nesta Capital Federal, em meu cartório, autuei a petição e 2º VOLUME

documento que se segue, do que faço este termo. Eu,

D. P. Albuquerque, Diretor(a) de Secretaria, o subscrevo.

Reg^o Proc^{os} L. Fls. Sent. Reg^{da} no L. Fls.



Trib. do Júri
Fls. 260

253

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Ofício nº 282/87

Brasília, 29 de abril de 1977

Junta - Se.

BSS - 29/04/77

Leila Cury
Juíza de Direito Substituta

MM. Juiz,

29 APR 1977
ARQUIVO DO TRIBUNAL DO JÚRI
1903921

Comunico a V.Exa. que examinando os autos do Procedimento Criminal nº 97.11536-9-Declaração de Competencia, interposta pelo Ministério Público Federal, prolatei decisão firmando a competência deste Juízo Federal para apreciar e julgar os Autos de futura Ação Penal a ser promovida contra **MAX ROGÉRIO ALVES** e Outros.

Comunico, ainda, que atendendo ao disposto no art. 105, I, d da CF, procedi remessa dos supracitados autos ao Superior Tribunal de Justiça.

No ensejo, apresento a V.Exa. protestos de consideração e apreço.

PEDRO PAULO CASTELO BRANCO COELHO
JUIZ FEDERAL DA 10ª VARA

EXMA. SENHORA
DOUTORA **LEILA CURY**
MMª JUÍZA DO TRIBUNAL DE JÚRI
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL

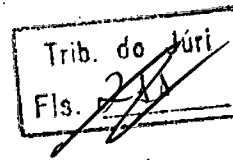
NESTA

/anf

07 Diversos



* 0 7 *



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Procedimento Criminal - Classe 15900
Declaração de Competência - Processo n. 97.11536-9
Requerente: Ministério Público Federal
Procurador da República: Luis Wanderley Gazoto

172 / 97

Vistos, etc.

Trata-se de Declaração de Competência requerida pelo Ministério Público Federal, com base no artigo 115, II, do Código de Processo Penal, e também nos fatos e fundamentos aduzidos em minuciosa peça vestibular, a seguir transcrita *ipsis litteris*:

1. DOS FATOS

Pelo noticiário nacional, principalmente pela imprensa jornalística (recortes juntados), tomou o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL conhecimento do homicídio praticado por cinco jovens contra o indígena GALDINO JESUS DOS SANTOS, ocorrido nesta Capital Federal, em 20.04.97.

Dada a especial qualidade da vítima, como tutelada por ente federal, vislumbrando a hipótese de que o crime seria da competência da JUSTIÇA FEDERAL, requisitamos uma cópia autenticada dos autos do inquérito policial instaurado na 1ª Delegacia Policial (Asa Sul). Sendo atendidos, confirmamos a existência do fato, que aliás ganhou publicidade e notoriedade nacional.

2. A DECLARAÇÃO IMPLÍCITA DA COMPETÊNCIA PELO JUIZ

Atendendo exigência constitucional, a autoridade policial encarregada do inquérito policial comunicou a prisão em flagrante à Juíza de Direito Substituta IEDA GARCEZ DE C. DÓRIA (fl. 27 do IP). Posteriormente, os autos foram distribuídos à Vara do Tribunal do Júri, tendo recebido o número 17.901/97.

Não declarando sua incompetência para o processo e julgamento de crime praticado contra indígena, *contrario sensu*, o MM. Juiz de Direito assume a jurisdição como sua.

3. A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL

Dispõe a Constituição Federal:

Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

IV - ... as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas...

...

XI - a disputa sobre direitos indígenas.

De imediato, pode-se afirmar que é da competência da JUSTIÇA FEDERAL o processo e julgamento dos crimes praticados por ou contra indígenas, pois, tais infrações:

- . ofendem a interesse da União (inciso IV); e
- . se referem a direitos indígenas (inciso XI).

4. O INTERESSE DA UNIÃO

Ao intérprete da Constituição Federal não apresenta qualquer dificuldade a atribuição precisa dos lindes da competência da JUSTIÇA FEDERAL para o processo e julgamento das infrações que ofendam *bens* ou *serviços* da União, pois, sendo estes determinados e expressos, são de fácil compreensão.

Diversamente, maior sensibilidade deve possuir o exegeta ao valorar o conteúdo da expressão *interesse da União*, tendo em vista apresentar conotação relativamente fluida.

Inicialmente, refutamos a idéia de que seu significado se liga umbilicalmente ao conceito de *bem* ou *serviço* federal, pois, se assim fosse, nem precisaria o constituinte tê-lo inserido na redação do transcrito da União Federal, que não se resume àqueles circundantes a seus bens e serviços, poderá ser afetado sem qualquer bem ou serviço de sua alçada tenha sido atingido.

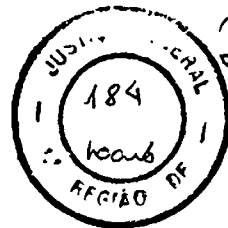
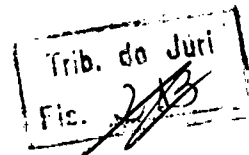
Precipualemente, o termo *interesse* quer mostrar a intimidade de relações entre a pessoa e a coisa, na medida em que aquela tem poderes, direitos, vantagens, faculdades ou prerrogativas sobre esta, de modo de cada movimento ou mutação trazida à coisa, provoca uma percussão ou repercussão naqueles poderes, direitos etc., melhorando-os ou prejudicando-os.

Assim, qualquer infração que venha a repercutir na esfera de atribuições da União Federal (que muitas vezes não se consubstancia em serviço da sua alçada administrativa), terá atingido o seu *interesse*.

Por exemplo, pensamos que qualquer crime submetido à legislação nacional que tenha repercussão apta a modificar o *status* do nosso Brasil no cenário político-econômico internacional, por si só, deve ser julgado pela JUSTIÇA FEDERAL.

O legislador, algumas vezes, no instante em que define algumas infrações penais, especifica que elas deverão ser julgadas pela JUSTIÇA FEDERAL, revelando expressamente o interesse da União na causa, tal como se dá com os crimes contra o sistema financeiro (Lei n. 7.492/86, art. 26, *caput*); porém, quase sempre, somos obrigados a observar se a

Handwritten signature



conduta seria apta a atingir o interesse federal, quando então, em caso positivo, firma-se a competência dos juízes federais.

Quanto ao caso ora examinado, as vertentes que levam à competência federal são muitas, apesar de não expressas; sem querer penetrar na seara da repercussão internacional que o crime hediondo praticado contra o indígena provocou, o que por ora é despidendo, podemos sintetizá-las nas seguintes.

4.1. A FUNAI E O REGIME TUTELAR DO ÍNDIO

4.1.1. A FUNAI como tutora do índio

Assim estabelece a Lei n. 6.001/73, o Estatuto do Índio:

Art. 7º. Os índios e as comunidades indígenas ainda não integrados à comunhão nacional ficam sujeitos ao regime tutelar estabelecido nesta lei.

...
§2º. Incumbe a tutela à União, que a exercerá através do competente órgão federal de assistência aos silvícolas (grifamos)

Por sua vez, diz a Lei n. 5.371/67:

Art. 1º. Fica o Governo Federal autorizado a instituir uma fundação ..., denominada "Fundação Nacional do Índio", com as seguintes finalidades:

....
Parágrafo único. A fundação exercerá os poderes de representação ou assistência jurídica inerentes ao regime tutelar do índio ... (grifamos)

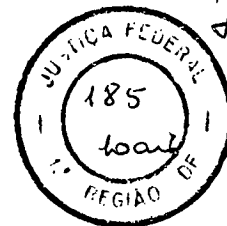
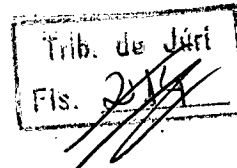
Diz-se que o *interesse* da União apto ao deslocamento da competência à JUSTIÇA FEDERAL não pode ser geral, remoto ou mediato, entretantes, não há como se falar que o interesse da FUNAI, que é fundação pública a União Federal, de natureza autárquica, sendo tutora dos indígenas, não seja específico e imediato.

Aliás, nesta qualidade tutorial, a FUNAI não é mera assistente dos indígenas, mas sim seu representante. Neste sentido:

Conflito de Competência. Ação de perdas e danos promovida por remanescente indígena. FUNAI. Justiça Federal. Face ao regime tutelar do indígena previsto no Código Civil e no Estatuto do Índio a FUNAI não é mera assistente adjuvante do autor. Competência da Justiça Federal.

4.1.2. a assistência da FUNAI na ação penal

4.1.2.1. interesse e possibilidade legal



Sobre o instituto da assistência na ação penal pública, assim estabelece o Código de Processo Penal:

Art. 268. Em todos os termos da ação pública, poderá intervir, como assistente do Ministério Público, o ofendido ou seu representante legal ou, na falta, qualquer das pessoas mencionadas no art. 31.

Destarte, sendo a FUNAI tutora e representante da família da vítima, pode e deve assistir o Ministério Público na prossecução penal a ser promovida contra os autores do crime, cujo interesse é dúplice:

. para tentar obter uma sentença penal condenatória, que terá aptidão para fazer coisa julgada sobre o fato e sua autoria, a fim de que se obtenha indenização civil pelo dano provocado. Pois, a *responsabilidade civil é independente da criminal; não se poderá, porém, questionar sobre a existência do fato, ou quem seja o seu autor, quando essas questões se acharem decididas no crime* (Código Civil, art. 1525).

. para tentar satisfazer o sentimento de justiça da família da vítima e da comunidade indígena, sendo certo que o assistente também é interessado na averiguação da verdade substancial e que o seu *interessê não se restringe à aquisição de título executório para reparação de perdas e danos. A vítima, como o réu, tem direito a decisão justa. A pena, por seu turno, é a medida jurídica do dano social decorrente do crime* (STJ, RSTJ 30/492).

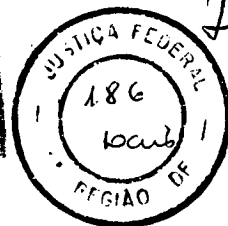
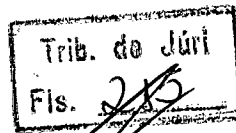
4.1.2.2. o Estado como assistente

Já se disse que o Poder Público não pode intervir como assistente, pois, *se o órgão do Ministério Público atua em nome do Poder Público, seria uma superfetação a ingerência da Administração na ação penal pública*. Entretanto, o interesse do MP, apesar de público, não se confunde com o da Administração Pública. Assim

"... Crime de peculato. Sentença. Omissão do Ministério Público em recorrer. Legitimidade do Estado, por seu Procurador-Geral. Interesse Público. ... II - o fato de ser o Ministério Público titular da ação penal pública incondicionada e de que está obrigado a recorrer, não impede que o Procurador-Geral do Estado seja considerado legitimado para fazê-lo, em se tratando de peculato onde ofendido é o próprio Estado. III - interesse público a ser protegido com repercussão perante a administração e o bem comum da sociedade, que não se confunde com interesse público geral do Ministério Público.

4.1.2.3. a natureza jurídica da FUNAI

Quanto à natureza jurídica da FUNAI, como fundação pública criada por lei e prestando-se a realizar atividade não lucrativa e de interesse público, a jurisprudência é assente que ela integra o gênero *autarquia*



federal e, como tal, as causas em que for interessada na condição de autora, ré, assistente ou oponente, devem ser julgadas pela JUSTIÇA FEDERAL (CF, art. 109, I).

Neste sentido, os seguintes julgados:

... Competência. Fundação de Direito Público. 1. Fundação Nacional do Índio - FUNAI qualifica-se como pessoa jurídica de direito público, que integra o gênero autarquia (RTJ 122.495). 2. É competência da Justiça Federal processar e julgar causas em que estes entes comparecem como partes (CF, art. 109, I). 3. precedentes.

Recurso especial. União Federal. Interesse. Juízo competente. É da competência da Justiça Federal apreciar requerimento da União Federal, manifestando interesse de intervir como assistente. Decorrência lógica da regra que a ela confere competência para processar as causas em que for autora, ré, assistente ou oponente.

4.2. o Ministério Público Federal

Não bastasse a imperiosa necessidade da presença da FUNAI (leia-se União Federal) nas causas cíveis ou criminais relativas a seus tutelados, assim dispõe a Lei Complementar n. 75/93, o Estatuto do Ministério Público da União:

Art. 37. O Ministério Público Federal exercerá suas funções:

...
II - nas causas de competência de quaisquer juízes e tribunais, para a defesa de direitos e interesses dos índios e das populações indígenas ... (grifamos)

Adrede, grifamos a palavra *índios* da disposição legal acima com a intenção de destacar que, atinentemente aos direitos indígenas, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL pode atuar em caso de lesão a direito *coletivo ou individual*.

De todo modo, mais uma vez o legislador revela o interesse da União na defesa dos direitos dos índios e suas comunidades, determinando que um ente federal, por obrigação, deve officiar nas causas que tais, de competência de quaisquer juízes e tribunais.

4.3. Conclusão

Diante de tudo que foi dito e principalmente pelo fato de um órgão federal foi criado por lei especificamente para tutelar os indígenas e ainda porque a defesa dos seus direitos coletivos e individuais se insere dentro das atribuições do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, não há como negar o interesse da União na causa.

5. DISPUTA SOBRE "DIREITOS INDÍGENAS"

M

5.1. o parecer de Cláudio Lemos Fonteles

Discute-se sobre o conteúdo da expressão "disputar sobre direitos indígenas" contida no inciso XI do art. 109 da Constituição federal; importante estudo feito a propósito pelo eminente Sub-Procurador Geral da República CLÁUDIO LEMOS FONTELES, publicado na Revista da Procuradoria-Geral da República, n. 3, de abril-jun de 1993, traz-nos valiosos ensinamentos, esclarecendo a questão e por isso, merece transcrição dos tópicos mais pertinentes ao presente caso:

3. Certo é que à luz do texto constitucional presente na EC 1/69, a jurisprudência de nossos Colegiados, máxime do egrégio TFR, punha-se por definir a competência da Justiça estadual.

5. Compreensível a orientação da corte na medida em que, inexistente no texto constitucional, então em vigor, qualquer alusão aos índios...

7. Confirma-se, pois, que a solução jurisprudencial da questão, focando exclusivamente o interesse da União, reconhecia-o ou não, fosse a terra da União, ou não.

10. De perquirir-se, agora: É de perdurar a orientação desses julgados, assumidos todos ante a EC 1/69?

18. É inquestionável: o art. 231, caput, da CF impõe à União o dever de preservar as populações indígenas, preservando, sem ordem de preferência, mas na realidade existencial do conjunto: sua cultura; sua terra; sua vida.

21. Sua vida, quer na expressão do indivíduo considerado de per se quer na expressão da liderança, ou das lideranças do grupo quer na expressão do próprio grupo, porque a casa índio, em particular, e a todos em coletividade, estende-se o dever de proteção constitucionalmente imposto à União. "Proteger e fazer respeitar todos os seus bens". Bens, por óbvio. Não só os economicamente mensuráveis, mas os inestimáveis como a vida, a integridade física, a honra etc.

Finalizando, arremata o renomado professor:

22... a Justiça estadual não mais está legitimada a conhecer das infrações penais cometidas por, ou contra índios.

5.2. O posicionamento do STF

Tendo o referido artigo servido de fundamentação para a impetração de habeas corpus junto ao SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, recentemente, a E. 2ª. Turma concedeu a ordem requerida, acolhendo suas razões e reconhecendo a competência da JUSTIÇA FEDERAL para

processar e julgar crime de homicídio cometido por índio, cuja ementa é a seguinte:

.... *Todos os direitos (a começar pelo direito à vida) que possa ter uma comunidade indígena ou um índio em particular estão sob a rubrica do inciso XI do artigo 109 da Constituição Federal*

Habeas Corpus concedido para que se desloque o feito para a Justiça Federal, competente para julgar o caso.

Da mesma forma, vale-nos a transcrição de algumas passagens do mencionado acórdão:

O SR. MINISTRO FRANCISCO REZEK (Relator): - Tenho notícia do que vem sendo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da norma constitucional ora discutida. Dá-se-lhe ali uma interpretação restritiva. A norma diz que é da competência da Justiça Federal a demanda onde se disputem direitos indígenas. Estes seriam direitos relacionados com a terra; situações onde, de algum modo, defrontem-se o elemento indígena e o elemento não-índio. E o tema seja a posse da terra.

...
Não faz muito tempo julgamos matéria assemelhada, sob a relatoria do Ministro Marco Aurélio, que se fez acompanhar pela Turma no entendimento de que merece correção a tese de que direitos indígenas são aqueles atinentes à disputa pela terra, ou pouco mais que isso; e não são aqueles que se elementar têm muito mais, ou seja, aqueles atinentes à própria vida do indígena. Dir-se-á que neste caso, a distanciá-lo de algum modo de precedente do Ministro Marco Aurélio, o autor do crime contra a vida não é alguém estranho ao meio, mas alguém dele integrante. Parece-me, entretanto, que isso de nenhum modo descredencia o que o constituinte desejou fosse a competência da Justiça Federal, aquilo que o constituinte desejou subtrair à competência das diversas justiças estaduais.

...
O art. 109, inciso XI, estabelece que "aos juizes federais compete processar e julgar a disputa sobre direitos indígenas". Não é questão, a meu ver, de dar interpretação extensiva a esse dispositivo. É questão de lê-lo rigorosamente como nele se contém. Fala-se aqui em disputa, e todo processo judicial o é. Sobre direitos indígenas, e todos os direitos (a começar pelo direito à vida) que possa ter uma comunidade indígena ou um índio em particular estão sob essa rubrica. De tal sorte que aquilo que à primeira abordagem alguém poderia apontar como a interpretação ampliativa do inciso XI do art. 109, na verdade não é mais do que uma interpretação atenta ao propósito do constituinte, mas. Sobretudo, obediente à literalidade da norma, ao que significa disputa e os que significam direitos indígenas.

Tais as circunstâncias, parece-me que tem razão, na sua proposta doutrinária, o Subprocurador-Geral Cláudio Fontelles e aqueles ilustres

autores que foram citados por ele. Tenho para mim que a proposta da impetração é de ser acolhida. Este é um caso em que de modo o mais pungente possível se disputam direitos indígenas. Um caso em que ocorreu atentado contra a vida, em área indígena, tendo de um e de outro lado da relação conflituosa elementos da própria comunidade. Penso que o constituinte desejou que a Justiça Federal construa uma jurisprudência sobre situações dessa índole; e não que isso se faça em caráter avulso e variado nas diversas justiça estaduais.

...
O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, no processo anterior, em que fui Relator, havia mais um móvel, qual seja, o conflito entre um branco e um índio, a levar à conclusão sobre a competência da Justiça Federal - preconizada no inciso XI do artigo 109 da Carta da República. De toda maneira entendo restar agasalhada a hipótese dos autos, uma vez em jogo o direito fundamental concernente à vida.

É oportuno ressaltar que, não bastasse a autoridade do julgado retrotranscrito, anteriormente, em Recurso Extraordinário, a E. 2ª. Turma do STF já tinha se manifestado no mesmo sentido, sendo a seguinte a ementa do acórdão:

... *A competência para julgar a ação penal em que imputada a figura do genocídio, praticado contra indígenas na disputa de terras, é da Justiça Federal. Na norma definidora da competência desta para demandas em que envolvidos direitos indígenas, inclui-se na hipótese concernente ao direito maior, ou seja, a própria vida.*

Habeas Corpus. I. ... II. Competência. Fatos delituosos praticados contra índios dentro da reserva indígena. Competência da Justiça Federal (júri) para processar e julgar os crimes dolosos contra a vida e aqueles outros conexos, porque caracterizado, in casu, o interesse da União.

6. REQUERIMENTO

Assim sendo, não tendo dúvida que qualquer causa cível ou criminal que verse sobre direito de indígenas, individual ou coletivo, sendo esse direito de natureza especialmente indígena ou não, deve ser processada e julgada pela JUSTIÇA FEDERAL, requer o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL que o MM. Juiz Federal:

- . reconheça a sua competência para julgar o crime noticiado nos autos de inquérito policial já referido;
- . suscite o conflito positivo de competência, representando junto ao SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, nos termos dos arts. 113 e seguintes do CPP e art. 105, I, d, da Constituição Federal.



É o relatório. A seguir, os fundamentos e a decisão.

Como visto, o Ministério Público Federal requereu a declaração de competência deste Juízo Federal para processar e julgar o crime de homicídio praticado por cinco jovens contra o indígena Galdino Jesus dos Santos, ocorrido nesta Capital Federal, em 20.04.97.

Examino o mérito à luz dos dispositivos de ordem infra e constitucionais, bem como na conformidade com a jurisprudência atual do Supremo Tribunal Federal, inclusive apontados pelo MPF em sua peça vestibular.

O indígena brasileiro vive sob a tutela da União, conforme se verifica no Estatuto do Índio (Lei n. 6.001/73, art. 7º, § 2º), tutela essa exercida através da FUNAI - Fundação Nacional do Índio, criada pelo Governo Federal, de natureza autárquica, tendo como uma de suas finalidades o exercício dos poderes de representação ou assistência jurídica inerentes ao regime tutelar do índio (art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 5.371/67).

A Constituição Federal determina a competência da Justiça Federal para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes (art. 109, I), e, além de outras, as referentes à disputa sobre direitos indígenas (art. 109, XI), atribuindo ao Ministério Público defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas (art. 192, V).

Por sua vez, a Lei Complementar n. 75/93, que disciplina o Estatuto do Ministério Público da União dispõe:

Art. 37. O Ministério Público Federal exercerá suas funções:

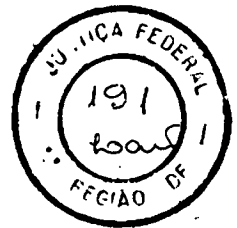
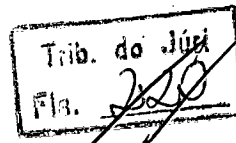
...

II- nas causas de competência de quaisquer juízes e tribunais, para a defesa de direitos e interesses dos índios e das populações indígenas...

Ordinariamente, no caso da morte do indígena, a FUNAI terá que ter sua participação na ação penal pública como assistente de acusação, e funcionando nos demais termos do processo penal, em vista do que dispõe a Lei Federal n. 5.371/67, e o artigo 268, do Código de Processo Penal ("Em todos os termos da ação pública, poderá intervir, como assistente do Ministério Público, o ofendido ou seu representante legal, o na falta, qualquer das pessoas mencionadas no art. 31").

A racionalidade dos dispositivos apontados, nos conduz ao seguinte:

- a) Se a FUNAI é uma autarquia federal, criada pela União, e tem os poderes de representação e assistência jurídica dos índios;
- b) se compete ao Ministério Público Federal, perante quaisquer juízes e tribunais a



defesa dos direitos e interesses dos índios e das populações indígenas (Lei Complementar n. 75/93, art. 37, II (Estatuto do Ministério Público da União).

Dado isso, está demonstrada, de modo indubitado, a competência da Justiça Federal, bastando levar em consideração o que dispõe a letra "a", em face do interesse da União, ou então pela atuação do Ministério Público Federal, como titular da ação penal pública (art. 129, I, da CF), tendo como assistente de acusação a própria FUNAI (art. 268 do CPP).

Não bastando isso, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, atual, quando da apreciação dos autos do *habeas corpus* n. 71.835-3-UF:MS; DJ 22.11.96, a E. 2ª Turma concedeu a ordem requerida, acolhendo suas razões e reconhecendo a competência da Justiça Federal para processar e julgar o crime de homicídio cometido por índio, cuja ementa citamos a seguir:

Todos os direitos (a começar pelo direito à vida) que possa ter uma comunidade indígena ou um índio em particular estão sob a rubrica do inciso XI do artigo 109 da Constituição Federal.

Habeas Corpus concedido para que se desloque o feito para a Justiça Federal, competente para o caso.

Colacione-se aqui alguns trechos transcritos do referido acórdão, apontados pelo ilustre órgão do Ministério Público Federal, às fls. 12 e 13 da inicial.

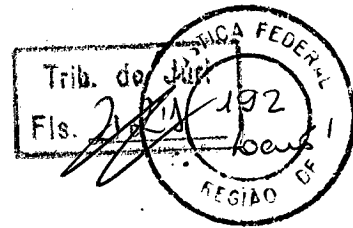
Afora a autoridade desse julgado, anteriormente, em Recurso Extraordinário (autos de RE n. 179.485 UF:AM; DJ 10.11.95, pág. 38326), a E. 2ª Turma do STF manifestou-se no mesmo sentido, cujo teor da ementa é o seguinte:

... A competência para julgar a ação penal em que é imputada a figura do genocídio, praticado contra indígenas na disputa de terras, é da Justiça Federal. Na norma definidora da competência desta para demandas em que envolvidos direitos indígenas, inclui-se na hipótese concernente ao direito maior, ou seja, a própria vida.

Um outro julgado de nossa Suprema Corte:

Habeas Corpus. I.... II. Competência. Fatos delituosos praticados contra índios dentro de reserva indígena. Competência da Justiça Federal (júri) para processar e julgar os crimes dolosos contra a vida e aqueles outros conexos, porque caracterizados, "in casu", o interesse da União (autos de *habeas corpus* n. 0065912/88 UF: MG 2ª Turma - DJ DE 24.6.88, P. 16.114).

De grande valia o parecer do eminente Sub-Procurador-Geral da República Cláudio Lemos Fontelles, sobre o tema "Disputa Sobre Direitos Indígenas", publicado na Revista da Procuradoria-Geral da República, n. 3, de abril-junho de 1993 (Ed. Revista dos Tribunais, p. 59-61), em que discorre sobre esse termo contido no inciso XI do artigo 109, da Constituição Federal. Alguns tópicos desse trabalho são



apontados no pedido do ilustre Procurador da República subscritor do pedido de declaração de competência, *sub judice*, e que também colacionamos a esta fundamentação.

Conquanto seja assim, permanece ainda na seara jurisprudencial a súmula n. 140 do Superior Tribunal de Justiça, que acreditamos esteja revogada em razão dos dispositivos legais e jurisprudenciais retromencionados, embora alguns ainda a ela se apeguem. Dispõe essa súmula o seguinte:

Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar crime em que o indígena figura como autor ou vítima.

Mas, como bem afirma o ilustre Sub-Procurador Geral da República Claudio Lemos Fontelles, em seu trabalho susomencionado, tal orientação perdura ante a EC 1/69, posto que inexistente no texto constitucional então em vigor qualquer alusão aos índios....

Ante o exposto, JULGO procedente o pedido do MPF para declarar competente este Juízo para processar e julgar o delito praticado contra o indígena Galdino Jesus dos Santos, por cinco jovens, como noticiado, em 20.04.1997, nesta Capital Federal.

Proceda a Secretaria as anotações cartorárias e as comunicações de estilo, inclusive à Justiça Comum do Distrito Federal, ao Ministério Público do Distrito Federal, e à Autoridade Policial Judiciária encarregada da instauração do Inquérito Policial, correspondente.

Tudo feito, encaminhem-se os presentes autos ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça, na forma do contido no artigo 105, I, letra "d", da Constituição Federal, com urgência, por tratar-se de réus presos.

P.R.I.

Brasília-DF, 28 de abril de 1997.


PEDRO PAULO CASTELO BRANCO COELHO
Juiz Federal da 10ª Vara

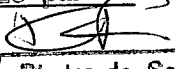
Trib. do Júri
Fls. 232

235

CONCLUSÃO

Aos 29 de abril de 1937
faço estes autos conclusos ao MM. Juiz de
Direito Dra. Leila Cury

Brasília. De que para constar lavrei este.


Diretor de Secretaria

Tendo em vista que o conflito positivo de competência foi suscitado pelo Juiz Federal, determino que se aguardem manifestações do E. Superior Tribunal de Justiça quanto a quem prosseguirá conduzindo os autos até decisão final do conflito.

Por enquanto, prosiga-se normalmente o feito.

BSB-26, 29/04/97


Leila Cury

Juiza de Direito Substituta



JUNTADA

Junto a estes autos oficio nº 1997/97-
12 DP e telex do STJ
 Brasilia - DF., 02 de maio de 1997
[Signature]
 O Escrivão

PRIMEIRA DELEGACIA POLICIAL- ASA SUL

Trib. de Júri
Fls. 226

Ofício nº 997/97-1ª DP.

Brasília, 29 de abril de 1997.

REF: I.P. nº 095/97-1ª DP.

Junta-se.

B.S.B. of 02/05/96



Reila Cury
Juza de Direito Substituta

MM. Juiz,

30 APR 16 29 55 005921
CANTÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI

Visando instruir os autos do Inquérito Policial em epígrafe, encaminho a V.Exa o depoimento de ANTONIO NERI MOREIRA, bem como cópia do Termo de Restituição do veículo GM/Monza, placa JDQ-5807/DF, envolvido no homicídio do indígena GALDINO JESUS DOS SANTOS.

Atenciosamente,



SARLLY SOARES PRADO
Delegada de Polícia

Exmº Senhor
DR Juiz de Direito Presidente do
Tribunal do Juri de Brasília
N E S T A



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
TRIBUNAL DO JÚRI DE BRASÍLIA

Vistos etc.

MAX ROGERIO ALVES, TOMÁS DE OLIVEIRA ALMEIDA, ERON CHAVES OLIVEIRA E ANTÔNIO NOVELY CARDOSO DE VILLANOVA, qualificados nos autos, foram pronunciados e libelados como incurso nas sanções do artigo 121, §2º, incisos I, III e IV do Código Penal e artigo 1º, da Lei 2252/54, por terem provocado em Galdino Jesus dos Santos as lesões descritas no laudo cadavérico, em companhia do menor Gutemberg Nader Almeida Junior, utilizando-se de combustível e fósforos, causando-lhe a morte.

Foram submetidos nesta data a julgamento. O E. Conselho de Sentença, por sete votos, reconheceu a autoria e a materialidade do homicídio. Por cinco votos a dois foi afastada a tese defensiva da desclassificação em relação a todos os réus, na resposta afirmativa ao quesito do dolo eventual. Quanto às qualificadoras, foram todas reconhecidas: a do motivo torpe, por seis votos a hum em relação ao acusado Max e por sete votos a zero em relação aos demais. Quanto à qualificadora do meio cruel, foi acatada por seis votos a hum em relação ao acusado Max e pela totalidade dos votos quanto aos demais. Finalmente, por unanimidade, foi aceita a qualificadora de uso de recurso que impossibilitou a defesa da vítima, que foi atacada enquanto dormia.

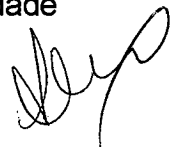
Os senhores jurados reconheceram a existência de atenuantes em favor dos acusados, valorando a confissão espontânea e a menoridade relativa, tudo pela totalidade dos sufrágios.

Quanto à corrupção de menores, por terem praticado o ato delituoso em companhia de Gutemberg Nader Almeida Junior, à época, menor de dezoito anos, os jurados negaram a prática criminosa, em relação ao réu Max, por seis votos a hum, e quanto aos demais, pela totalidade dos votos. Ficaram prejudicados os demais quesitos da série.

Ante o exposto e considerada a soberania dos veredictos, julgo parcialmente procedente o libelo para **condenar MAX ROGÉRIO ALVES, TOMÁS OLIVEIRA DE ALMEIDA, ERON CHAVES DE OLIVEIRA E ANTÔNIO NOVELY CARDOSO DE VILANOVA** como incurso nas sanções do **artigo 121, § 2º, incisos II, III e IV do Código Penal e absolvê-los do crime do artigo 1º, da Lei 2252/54.**

Passo à dosagem da reprimenda, esclarecendo que, por serem idênticas as condições judiciais em relação a todos os acusados, serão elas apreciadas em conjunto.

Os réus são primários e não registram antecedentes. Agiram com culpabilidade, demonstrando desprezo para com um semelhante, independente de tratar-se de índio ou mendigo – ambos seres humanos. A reprovabilidade da conduta mais se avulta quando fica estreme de dúvidas que os acusados tiveram muitas e variadas oportunidades de interromper o **iter criminis**. Tiveram tempo de sopesar as conseqüências da irresponsável conduta. Também deixaram de prestar socorro à vítima, o que poderia, talvez, ter-lhe salvo a vida. A conduta social é boa e a personalidade, embora selvagem o ato praticado, não se mostra deturpada por ora. Os motivos e as circunstâncias do crime deixam de ser valorados nesta fase processual, por terem sido acolhidas as qualificadoras do motivo torpe, do meio cruel e do recurso que impossibilitou a defesa da vítima. As conseqüências foram graves. A filha da vítima, que era criada por ele, ficou órfã e desamparada. O crime provocou intensa comoção, abalando a comunidade indígena e a sociedade como um todo.



Assim, desfavoráveis aos réus as circunstâncias judiciais, autorizada a fixação da pena base um pouco acima do mínimo legal. Arbitro-a em 15 (quinze) anos de reclusão. Como concorrem três qualificadoras, duas delas devem incidir como agravantes, se previstas no rol do artigo 61 do Código Penal, o que ocorre na espécie. Filio-me ao entendimento segundo o qual, nos crimes dupla ou triplamente qualificados, há uma só incidência, e não duplo ou triplo aumento. Neste sentido, confirmam-se TJSP 695/314, TACRIM/SP 78/420, TJDF 14435. Entretanto, considerada a regra do artigo 67 do Código Penal e ainda as atenuantes reconhecidas pelo Corpo de Jurados, sendo que a menoridade tem preponderância sobre todas as demais circunstâncias, atenuo a pena em 1 (hum) ano de reclusão. Não há causas de aumento ou diminuição a serem computadas, motivo pelo qual fica fixada a pena definitiva em **14 (quatorze) anos de reclusão**, que serão cumpridos no **regime integralmente fechado**, por tratar-se de crime considerado hediondo. Condeno-os às custas processuais, que deverão ser pagas proporcionalmente.

Os réus devem permanecer encarcerados, pois não fazem *jus* a apelar em liberdade. Devem ser recomendados na prisão em que se encontram e, após o trânsito em julgado, seus nomes deverão ser lançados no Rol dos Culpados.

Publicada em Sessão e intimadas as partes, registre-se.

Sala de Sessões do Tribunal do Júri de Brasília, às quatro horas e quinze minutos do dia 10 de novembro de 2001.



Sandra De Santis M. de F. Mello
Juíza de Direito