



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 296.507 - RS (2014/0136919-9)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : ADELAR CUPSINSKI E OUTROS
ADVOGADO : ADELAR CUPSINSKI E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO
PACIENTE : DEOCLIDES DE PAULA (PRESO)
PACIENTE : CELINHO DE OLIVEIRA (PRESO)
PACIENTE : DANIEL RODRIGUES FORTES (PRESO)
PACIENTE : NELSON RECO DE OLIVEIRA (PRESO)
PACIENTE : RONILDO DE PAULA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO TEMPORÁRIA. PRESSUPOSTOS DO ART. 1º DA LEI N. 7.960/1989. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. OCORRÊNCIA DE MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que o encarceramento provisório do indiciado ou acusado antes do trânsito em julgado da decisão condenatória, como **medida excepcional**, deve estar amparado nas hipóteses taxativamente previstas na legislação de regência e em decisão judicial devidamente fundamentada.

2. O art. 1º da Lei 7.960/1989 evidencia que o objetivo primordial da prisão temporária é o de acautelar o inquérito policial, procedimento administrativo voltado a esclarecer o fato criminoso, a reunir meios informativos que possam habilitar o titular da ação penal a formar sua *opinio delicti* e, por outra angulação, a servir de lastro à acusação.

3. Na espécie, quase todos os fundamentos apresentados pelo juiz de primeira instância, tanto na decisão que originalmente decretou a prisão temporária quanto na que a renovou, dizem respeito a outra espécie de constrição processual, a **prisão preventiva**, a saber: (a) evitação da destruição das provas; (b) tensão social dentro da reserva; (c) indícios sérios da existência de armas entre os indígenas; (d) integrantes da comunidade indígena com notória capacidade de influenciar os demais e (e) fuga dos acusados, que se refugiaram na reserva indígena.

4. A decisão que renovou a constrição cautelar apontou, ainda, (a) "o grande número de indivíduos supostamente participantes do duplo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

homicídio (aproximadamente trinta indígenas), parcialmente identificados, a dificultar sobremaneira a ultimação das diligências investigatórias", bem como a (b) "necessidade de cumprimento de três mandados de prisão temporária, expedidos em 05/05/2014 e ainda não cumpridos em razão das alegadas dificuldades de ingresso na reserva indígena, afora as demais diligências probatórias necessárias ao aprofundamento das investigações e a organização da prova colhida".

5. Ordem concedida para, confirmada a liminar, cassar a prisão temporária dos pacientes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por maioria, conceder a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencida a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 05 de março de 2015

Ministro Rogerio Schietti Cruz
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 296.507 - RS (2014/0136919-9)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : ADELAR CUPSINSKI E OUTROS
ADVOGADO : ADELAR CUPSINSKI E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO
PACIENTE : DEOCLIDES DE PAULA (PRESO)
PACIENTE : CELINHO DE OLIVEIRA (PRESO)
PACIENTE : DANIEL RODRIGUES FORTES (PRESO)
PACIENTE : NELSON RECO DE OLIVEIRA (PRESO)
PACIENTE : RONILDO DE PAULA (PRESO)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

DEOCLIDES DE PAULA, CELINHO DE OLIVEIRA, DANIEL RODRIGUES FORTES, NELSON RECO DE OLIVEIRA e RONILDO DE PAULA estariam sofrendo coação ilegal em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal Regional Federal da 4ª Região**.

Consta do Inquérito Policial n. 5003026-67.2014.404.7117/RS – instaurado com a finalidade de apurar a prática do crime previsto no art. 121, § 2º, II, III, IV e V, do Código Penal, em razão do homicídio dos agricultores Alcemar Batista de Souza e Anderson de Souza, na cidade de Faxinalzinho/RS – que a Polícia Federal representou pela prisão temporária dos pacientes perante o Juízo Federal de primeira instância, que deferiu o pedido em **5/5/2014**, pelo prazo de 30 dias, após manifestação favorável do Ministério Público Federal.

A impetração narra que "os pacientes foram presos [temporariamente] por agentes da Polícia Federal, no dia 09 de maio de 2014, quando participavam de uma reunião no "Centro Cultural" do Município de Faxinalzinho/RS, organizada por representantes do Governo do Estado do Rio Grande do Sul e do Governo Federal para tratarem de assunto relativo à demarcação de suas terras, em decorrência da ordem de prisão temporária decretada pelo Juiz da Subseção de Erechim [...]" (fl. 2).

Irresignada, em **10/5/2014**, a defesa técnica, constituída pela Fundação Nacional do Índio – FUNAI, impetrou o *writ* originário, que foi denegado pela Corte de origem em **4/6/2014**, nos seguintes termos:

PRISÃO TEMPORÁRIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. ART. 1º DA LEI Nº 7.960/1989. SILVÍCOLAS. LOCAL DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CUSTÓDIA. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA E CULTURAL. ESTATUTO DO ÍNDIO. ART. 56, PARÁGRAFO ÚNICO. INQUÉRITO POLICIAL. FUNAI. INTERVENÇÃO. INAPLICABILIDADE.

1. A prisão temporária é medida rigorosa que, no entanto, se justifica nas hipóteses em que presente a necessidade para tanto, na forma do art. 1º da Lei nº 7.960/1989.
2. Constituindo medida imprescindível à continuidade das investigações, e havendo fundadas razões de autoria ou participação em um dos crimes elencados no inciso III, 'n', da Lei nº 7.960/1989, a prisão temporária não constitui medida ilegal.
3. Verificada, nos autos da ação originária, a presença dos elementos necessários à aplicação da prisão temporária.
4. O disposto no art. 56, parágrafo único, da Lei nº 6.001/73, no sentido de que 'no caso de condenação de índio por infração penal, a pena deverá ser atenuada e na sua aplicação o Juiz atenderá também ao grau de integração do silvícola', aplica-se às execuções penais, podendo o magistrado fixar de modo diverso nos casos de prisão cautelar.
5. A prisão temporária tem como motivação a imprescindibilidade da investigação, devendo o custodiado, regra geral, permanecer no distrito dos fatos, não se revelando razoável a sua remoção para localidade diversa.
6. Hipótese em que não configurado o risco à integridade física ou cultural dos pacientes.
7. A intervenção da FUNAI - Fundação Nacional do Índio em sede de inquérito policial não encontra correspondência na legislação de regência que reserva a atuação da autarquia às hipóteses de defesa dos interesses coletivos das comunidades indígenas.
8. A natureza das investigações, em particular diante da existência de procedimentos sigilosos, desaconselha, de momento, a intervenção da FUNAI em inquérito policial que investiga o cometimento de homicídio por indígenas. Ressalvada a hipótese de acesso futuro, e após encerradas as investigações, às informações necessárias ao exercício das funções institucionais da autarquia.
9. Ordem *habeas corpus* denegada. (fl. 40)

Neste *mandamus*, a defesa alega a ausência dos requisitos legais para a prisão temporária.

Pede, inclusive liminarmente, a soltura dos pacientes e, subsidiariamente, a realocação dos pacientes em uma unidade da FUNAI.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Deferida a liminar para cassar a prisão temporária dos pacientes até o julgamento deste *habeas corpus* e prestadas as informações de fls. 156-158, foram os autos enviados ao Ministério Público Federal, que, em parecer da Subprocuradora-Geral da República Julieta E. Fajardo Cavalcanti de Albuquerque, oficiou pela denegação da ordem (fl. 192).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 296.507 - RS (2014/0136919-9)

EMENTA

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO TEMPORÁRIA. PRESSUPOSTOS DO ART. 1º DA LEI N. 7.960/1989. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. OCORRÊNCIA DE MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que o encarceramento provisório do indiciado ou acusado antes do trânsito em julgado da decisão condenatória, como **medida excepcional**, deve estar amparado nas hipóteses taxativamente previstas na legislação de regência e em decisão judicial devidamente fundamentada.

2. O art. 1º da Lei 7.960/1989 evidencia que o objetivo primordial da prisão temporária é o de acautelar o inquérito policial, procedimento administrativo voltado a esclarecer o fato criminoso, a reunir meios informativos que possam habilitar o titular da ação penal a formar sua *opinio delicti* e, por outra angulação, a servir de lastro à acusação.

3. Na espécie, quase todos os fundamentos apresentados pelo juiz de primeira instância, tanto na decisão que originalmente decretou a prisão temporária quanto na que a renovou, dizem respeito a outra espécie de constrição processual, a **prisão preventiva**, a saber: (a) evitação da destruição das provas; (b) tensão social dentro da reserva; (c) indícios sérios da existência de armas entre os indígenas; (d) integrantes da comunidade indígena com notória capacidade de influenciar os demais e (e) fuga dos acusados, que se refugiaram na reserva indígena.

4. A decisão que renovou a constrição cautelar apontou, ainda, (a) "o grande número de indivíduos supostamente participantes do duplo homicídio (aproximadamente trinta indígenas), parcialmente identificados, a dificultar sobremaneira a ultimação das diligências investigatórias", bem como a (b) "necessidade de cumprimento de três mandados de prisão temporária, expedidos em 05/05/2014 e ainda não cumpridos em razão das alegadas dificuldades de ingresso na reserva indígena, afóra as demais diligências probatórias necessárias ao aprofundamento das investigações e a organização da prova colhida".

5. Ordem concedida para, confirmada a liminar, cassar a prisão temporária dos pacientes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (RELATOR):

Não obstante esta impetração sofra de imperfeições graves – por **deficiência da instrução**, visto que a defesa não juntou ao caderno processual a cópia da decisão que originalmente decretou a prisão temporária, mas tão somente a decisão que a renovou, bem como pela **supressão de instância**, pois o acórdão impugnado analisou apenas a primeira decisão, não se debruçando sobre a segunda –, da análise dos autos, ao menos em um juízo de cognição sumária, **constato manifesto constrangimento ilegal**, circunstância que permite a superação dos referidos óbices, a engendrar o deferimento da medida de urgência.

Com efeito, conforme transcrito do acórdão impugnado, verifico que **a prisão temporária dos pacientes foi originalmente decretada** pelo Juízo Federal em 5/5/2014, nos seguintes termos:

[...] Nas espécies de prisão cautelar, em geral, exige-se a coexistência de dois requisitos fundamentais: o *periculum libertatis* e o *fumus commissi delicti*. A prisão temporária, de acordo com a Lei nº 7960/89, pode ser decretada em desfavor daquele que comete o crime, quando imprescindível para as investigações do inquérito policial ou quando o indiciado não tiver residência fixa ou não fornecer elementos necessários ao esclarecimento de sua identidade.

O *periculum libertatis* diz respeito ao risco oferecido ao próprio processo, seja quanto ao seu andamento, seja quanto ao seu resultado, pela liberdade de determinada pessoa. Assim, poderá ser decretada prisão provisória de pessoa que esteja agindo no intuito de prejudicar o regular andamento do processo ou seu resultado final.

No caso, verifica-se que a prisão cautelar é imprescindível ao aprofundamento das investigações, evitando a destruição das provas e garantindo a aplicação da lei penal.

De acordo com os depoimentos colhidos, a situação atual é tensa dentro da reserva e nos arredores das terras objeto da disputa, podendo atingir dimensões ainda maiores. Afinal, há indícios sérios da existência de armas entre os indígenas, o que sugere grave ameaça que permeia aquela comunidade, sendo suficientemente forte para embasar decreto de prisão cautelar.

Como dito na exposição de motivos da Lei nº 7.960/89, 'o clima de pânico que se estabelece em nossas cidades, a certeza da impunidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que campeia célere na consciência de nosso povo, formando novos criminosos, exigem medidas firmes e decididas, entre elas a da prisão temporária'.

No caso, de se destacar que o pleito é direcionado contra integrantes da comunidade indígena com notória capacidade de influenciar os demais, seja em prejuízo das investigações (por exemplo, mediante ocultamento de provas ou intimidação de testemunhas), quer para a continuidade das práticas que culminaram com o falecimento de dois agricultores residentes na região.

O *fumus commissi delicti*, por sua vez, encontra-se representado na lei pela exigência da prova da materialidade do fato e de indícios de autoria, ou seja, a 'comprovação por elementos objetivos dos autos que formam uma aparência de que o delito foi cometido por aquela pessoa que se pretende prender'. Este requisito está consubstanciado na Lei nº 7.960/89 em seu art. 1º, III, estabelecendo o legislador um rol taxativo de crimes para os quais é permitida a decretação da prisão temporária, conquanto existentes indícios probatórios sobre a autoria ou participação no seu cometimento.

Existem, no caso concreto, sérios indícios de participação dos envolvidos no crime do art. 121, § 2º, inciso III e IV, do Código Penal, bem como no delito de quadrilha ou bando (art. 288, do CP), previstos naquele rol. Ao que se infere da narrativa policial, os representados estão organizados entre si para o fim de cometerem delitos, conforme se extrai dos depoimentos e documentos da imprensa, sendo providencial a segregação cautelar.

As provas da materialidade dos delitos referidos estão presentes nos autos do inquérito policial nº 5003026-67.2014.404.7117/RS (evento 2, INF4).

Os indícios de autoria, por sua vez, se respaldam no depoimento prestado em sede policial (Ev2, depoi_testemunha5) pelo sargento CARLOS DA SILVA, tendo este afirmado: que puderam identificar com precisão, entre os índios que estavam nos carros e no local do duplo homicídio, o Cacique DEOCLIDES DE PAULA, seu irmão MIRO DE PAULA, o líder que trataram durante o dia DANIEL FORTES, outro nome JUCEMAR DE OLIVEIRA, conhecido por 'pelego', um outro de nome NELSON, apelido LECO, um outro conhecido por CELINHO e também o índio VAGNER SALES DE OLIVEIRA, possível proprietário da BRASILIA BEGE ...'

No depoimento prestado pelo policial militar MÁRCIO GOES (Ev2, depoi_testemunha7), há notícia de que houve o reconhecimento claro dos indígenas DEOCLIDES DE PAULA, MIRO DE PAULA e DANIEL FORTES, quando fugiam do local.

O agricultor ITACIR JOSÉ ZANCANARO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Ev2_depoi_testemunha9), em seu depoimento, reconheceu, por fotografias, como presentes naquele local, os indígenas MIRO DE PAULA, ADILSON DE PAULA e DEOCLIDES DE PAULA.

Por sua vez, no depoimento de PAULO PRATES DE MORAES (Ev2, depoimento_testemunha10), há informação de que, após desbloquearem a estrada, juntamente com as vítimas e três agricultores, foram perseguidos pelo grupo de indígenas, os quais efetuaram disparos de arma de fogo contra o declarante e seus companheiros, tendo identificado, por meio de fotografias, os indígenas DEOCLIDES DE PAULA, MIRO DE PAULA e o indígena conhecido como CELINHO.

Como se verifica, dos depoimentos colhidos pela autoridade policial - notadamente, dos policiais militares que presenciaram os fatos e da testemunha que conseguiu fugir do local - subsiste convergência em relação aos nomes constantes na representação policial como participantes dos delitos mencionados, firmando a presença de indícios probatórios claros de participação nos delitos.

Não é demais lembrar que, em delitos deste jaez, a elucidação da autoria há que se valer de fotografias, reconhecimentos e demais meios indiretos de provas capazes de apontar os autores do delito. No caso, segundo as informações contidas na representação policial, os delitos contaram com o envolvimento de mais de 30 (trinta) indígenas, dos quais apenas 8 (oito) puderam ser identificados até o momento, o que reforça a necessidade de urgente prisão cautelar destes para viabilizar sua oitiva, evitar a destruição/ocultamento de provas e a eventual intimidação de testemunhas.

De tudo isso se conclui que a prisão temporária está autorizada, havendo imprescindibilidade para as investigações e fundadas razões, com respaldo probatório, de autoria/participação dos nominados nos delitos descritos pela autoridade policial.

ANTE O EXPOSTO, com fundamento nos incisos I e III, alínea 'I', do art. 1º da Lei nº 7.960/90, defiro a representação da Autoridade Policial pela decretação da prisão temporária de DEOCLIDES DE PAULA, MIRO DE PAULA (ou MAURO DE PAULA), ADILSON DE PAULA, DANIEL RODRIGUES FORTES, JOCEMAR DE OLIVEIRA (vulgo Pelego), NELSON (vulgo Leco), CELINHO e WAGNER SALES DE OLIVEIRA, todos indígenas residentes no Acampamento Kandóia, em Faxinalzinho/RS, pelo prazo impreterível de 30 (trinta) dias, forte no art. 2º, § 4º, da Lei nº 8.072/90.

[...] (excerto transcrito do texto do acórdão às fls. 44-45)

Em **4/6/2014**, a Corte Federal, por sua vez, ratificou a prisão cautelar sob os seguintes argumentos:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...] As investigações procedidas pela autoridade policial até o momento, notadamente os depoimentos das testemunhas que acompanharam os fatos, conforme as transcrições juntadas ao processo, demonstram, de forma substancial, a participação dos pacientes nas condutas delitivas investigadas.

De outro lado, o empenho dos pacientes, caso libertados desde logo, na destruição de provas, bem como na intimidação e orientação de testemunhas para alterar a possibilidade de compreensão dos fatos, indica a imprescindibilidade da prisão dos investigados para as apurações do inquérito.

Presentes, portanto, os requisitos exigidos pelo art. 1º da Lei nº 7.960/1989 para a decretação da segregação temporária da paciente.

Registre-se que, em relação ao prazo, o art. 2º, § 4º da Lei nº 8.072/1990 estabelece que, nos casos de crimes hediondos como o homicídio, a prisão temporária poderá ser decretada pelo prazo de 30 dias, prorrogável por igual período: [...]

Portanto, de acordo com os elementos dos autos, também em relação ao prazo a decisão impugnada não desborda dos limites legais.

2. Local da Custódia

2.1. Enquanto o Juízo a quo entende ser mais adequada a manutenção dos pacientes em instituição prisional localizada em Charqueadas/RS, a Defesa pretende a transferência dos investigados para a FUNAI, em local indicado por aquela autarquia. A referida entidade manifestou-se nos autos, indicando as dependências de sua sede em Brasília/DF.

Inicialmente, destaca-se que as disposições contidas no art. 56 da Lei nº 6.001/73 (Estatuto do Índio) não se aplicam à hipótese. Ocorre que o mencionado dispositivo legal prevê que 'no caso de condenação de índio por infração penal, a pena deverá ser atenuada e na sua aplicação o Juiz atenderá também ao grau de integração do silvícola'.

2.2. A prisão temporária tem finalidade instrumental e prazo determinado, que não constitui sanção, mas sim providência necessária à instrução processual. Não se trata, dessa forma, no caso dos autos, de silvícolas condenados por infração penal. Também pela ausência de sanção penal imposta pela legislação aos pacientes, não se aplica o conteúdo ao art. 10 da convenção 107 e da convenção 160 da Organização Internacional do Trabalho.

Ou seja, não se está a tratar de cumprimento de pena, mas, tão somente, de segregação cautelar.

Registre-se que, conforme anotou o Juiz de Primeiro Grau, 'não há qualquer registro de ofensa à integridade física dos presos (preocupação da FUNAI no evento 33, OFIC2), e tampouco petição do defensor constituído (Ev33) ou do Procurador da FUNAI (Ev55) fundamentando o deslocamento dos indígenas para as instalações do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ente em Brasília em algum risco de violência ou desrespeito à diversidade cultural, porventura ocorrido na Superintendência Regional do Jacuí - PEJ, em razão do cumprimento da prisão temporária de 30 dias'.

2.3. Com efeito, não há nos autos originários ou neste habeas corpus qualquer elemento capaz de demonstrar a existência de risco à integridade física ou cultural dos pacientes.

É regra geral que os investigados permaneçam acautelados no distrito dos fatos, sob pena de prejudicar as investigações e impor ônus desnecessário ao Poder Público. Nessa linha, não se mostra sequer razoável a transferência dos pacientes para a sede da FUNAI em Brasília/DF, como pretende a defesa.

A decisão hostilizada segue nessa mesma linha. Confira-se: [...]

2.4. Com efeito, a prisão temporária tem como motivação a imprescindibilidade da investigação, não se revelando razoável a remoção dos pacientes para outra localidade, em especial tão distante dos fatos.

Assim, nada obstante a FUNAI indicar possuir sala adequada para acolher os custodiados, de momento, inoportuna a providência pleiteada. A questão já foi tratada no HC nº 5010557-21.2014.404.0000.

3. Legitimidade da FUNAI para o Inquérito Policial

3.1. Inicialmente, anote-se que a atuação da Defesa, em sede de inquérito policial, carece totalmente de amparo legal. As investigações realizadas pela autoridade policial não implicam qualquer violação ao princípio do contraditório, na medida em que a investigação policial é procedida no inquérito justamente para apurar os fatos, de forma que sejam reveladas provas da materialidade do crime, caso tenha efetivamente ocorrido, bem como sejam identificados indícios de responsabilidade pelas condutas delitivas eventualmente praticadas.

Somente diante destes elementos será possível para o Ministério Público verificar se realmente se trata de conduta típica e qual a classificação das referidas condutas dentre os tipos penais previstos na legislação vigente, bem como quem seriam os autores.

3.2. Anote-se, ainda, que o inquérito policial não constitui ato de cerceamento da liberdade dos investigados. Antes, constitui a oportunidade para que os acusados se defendam e sejam ouvidos, representando a oportunidade para relatarem sua versão dos fatos. Durante o inquérito, podem os acusados, aliás, deduzir todas as argumentações possíveis perante a autoridade policial. O exercício posterior do devido processo legal, este sim, deve existir como garantia suficiente para prevenir condenações criminais ilegais ou injustas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De outro lado, os pacientes encontram-se devidamente representados por procurador regularmente constituído, que vem atuando diligentemente na defesa dos investigados tendo, inclusive, impetrado o Habeas Corpus nº 5010557-21.2014.404.0000/RS, antes da Procuradoria Federal, em face da mesma decisão impugnada pelo presente writ.

3.3. A decisão recorrida segue no mesmo sentido, ressaltando que a representação da autarquia se limita ao regime próprio dos índios, notadamente aqueles não integrados à comunhão nacional. Destaca o magistrado:

Como resulta nítido da legislação incidente à espécie, os poderes de representação ou assistência jurídica da FUNAI em relação a direitos individuais de indígenas se vincula ao regime tutelar próprio àqueles ainda não integrados à comunhão nacional. Não se admite, a propósito, que o ente atue na defesa judicial de todo e qualquer indígena, tampouco se mostrando viável que, no bojo do seu plexo de competências legalmente estabelecido, a autarquia 'escolha' os processos envolvendo indígenas em que vá interferir.

No caso, em momento algum do pedido de intervenção detalhou o ente que os indígenas presos cautelarmente pela suposta participação em duplo homicídio de agricultores no contexto de disputa por terras fossem não integrados. Ao revés, da análise dos elementos probatórios constantes nos autos, se verifica que os indígenas recolhidos cautelarmente são lideranças da tribo kaingangue Lindóia, residindo próximo de centros urbanos; alguns deles, inclusive, participavam, no momento da prisão, de reunião de conciliação para a solução da questão atinente à demarcação de terras reivindicadas - o que, por si, contraindica que não sejam integrados à sociedade.

... ainda que admitida a legitimação para atuação da FUNAI na defesa individual com base em ato infralegal, tal portaria se destina à proteção dos interesses coletivos dos indígenas, ou, ao máximo, interesses individuais quando a compreensão da ocupação territorial, da organização social, dos costumes, das línguas, das crenças e das tradições for necessária ao deslinde da controvérsia jurídica - o que não é o caso.

Em que pese se inserir o pedido de prisão, perfunctoriamente, na seara atinente à disputa sobre terras indígenas, vinculada à motivação do ato alegadamente praticado pelos indígenas em cujo desfavor foi emitida a ordem (o que justifica a aparente competência federal), não se verifica, no pedido de intervenção efetuado pela FUNAI, qualquer elemento concreto ligado à etnicidade que justifique a intervenção dos procuradores federais da autarquia em processo sob sigilo judicial.

Se trata, antes, de prisão temporária de indígenas plenamente integrados, acusados do cometimento de duplo homicídio de agricultores os quais, alegadamente, ultrapassaram barreira por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

eles imposta como medida de insurgência pela não demarcação de terras - em razão, aliás, de conduta alegadamente omissiva da própria FUNAI. A adequada compreensão 'da ocupação territorial, da organização social, dos costumes, das línguas, das crenças e das tradições', ao menos na investigação da autoria dos delitos mencionados e à luz do próprio pedido da FUNAI, não se faz necessária.

3.4. Nessa linha, a par da manifestação Ministerial, notadamente em razão da natureza dos procedimentos levados a efeito durante o Inquérito Policial, muitos deles protegidos por sigilo para preservar as investigações, não se mostra pertinente, ao menos de momento, o deferimento da intervenção da FUNAI.

Nada obsta que, futuramente, caso comprovada a necessidade de defesa dos interesses coletivos das comunidades indígenas, possa o magistrado de origem, acautelada a investigação, deferir o acesso aos autos ou a determinadas peças.

Ante o exposto, voto por denegar a ordem de *habeas corpus*, na forma da fundamentação.

É o voto. (fls. 40-55)

Em **6/6/2014**, o Juiz Federal renovou a prisão temporária nos seguintes termos:

Vistos, etc.

A autoridade policial postula a prorrogação da prisão temporária de Deoclides de Paula, Romildo De Paula, Daniel Rodrigues Fortes, Nelson Reko De Oliveira e Celinho de Oliveira.

Dada vista ao Ministério Público Federal, este opinou pelo deferimento parcial do pedido, com a prorrogação da prisão temporária por 10 (dez) dias, aduzindo que sobressai a necessidade da prorrogação da prisão cautelar, tendo em vista que não puderam ser viabilizadas as diligências imprescindíveis ao esclarecimento dos fatos em toda sua extensão.

Decido.

O art. 2º da lei 7.960/89 c/c o art. 2º, §4º da Lei 8072/90 deixa claro que a prorrogação de prisão temporária de 30 (trinta) dias apenas se justifica em caso de extrema e comprovada necessidade para a investigação.

Tenho como configurada tal excepcional situação, hábil a protrair o prazo de segregação cautelar processual.

Subsistem, no caso, provas da materialidade e fortes indícios da participação dos segregados nos delitos investigados, como já referido por força da decisão que decretou o interdito originariamente, verbis:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

De se sopesar, no caso, a dimensão da atividade criminosa mencionada e o grande número de indivíduos supostamente participantes do duplo homicídio (aproximadamente trinta indígenas), parcialmente identificados, a dificultar sobremaneira a ultimate das diligências investigatórias no prazo de 30 (trinta) dias, como referido pela autoridade policial.

Remanesce, ainda, a necessidade de cumprimento de três mandados de prisão temporária, expedidos em 05/05/2014 e ainda não cumpridos em razão das alegadas dificuldades de ingresso na reserva indígena, afora as demais diligências probatórias necessárias ao aprofundamento das investigações e a organização da prova colhida.

A própria circunstância de haver homiziados em território de difícil acesso à polícia - como narrado na representação -, pendente atividade investigatória, corrobora a necessidade da manutenção da medida restritiva, a fim de evitar a correlato desaparecimento dos ora segregados, com eventual ocultação de provas, intimidação de testemunhas e, ao final, a impossibilidade de esclarecimento dos fatos.

Tenho como inviável, contudo, a determinação para manutenção da prisão temporária por 10 (dez) dias, como postulado pelo Ministério Público Federal (evento 6). Afinal, além de preexistente autorização legal para a prorrogação por 30 (trinta) dias - ut art. 2º da lei 7.960/89 c/c o art. 2º, §4º da Lei 8072/90 -, donde, aliás, se presume ser tal prazo necessário, a ultimate de complexas diligências investigatórias, ainda pendentes, contraindica que no lapso mencionado pelo MPF se finalizem as investigações.

Nesse contexto, reforçada na dimensão e complexidade dos fatos submetidos a investigação, entendo presente a situação excepcional autorizadora da prorrogação da prisão temporária por 30 (trinta) dias.

Sendo assim, decreto, com base nas razões já expostas na decisão (Evl4, processo nº 5003101-09.2014.404.7117), e nos termos dos incisos I e III, alínea T, do art. 1º e art. 2º da Lei nº 7.960/90, a prorrogação da prisão temporária de Deoclides de Paula, Romildo De Paula, Daniel Rodrigues Fortes, Nelson Reko De Oliveira e Celinho de Oliveira, devendo permanecerem custodiados por mais trinta dias, ou seja, até a data de 07/07/2014.

Comunique-se, via e-mail, à Penitenciária Estadual do Jacuí, em Charqueadas/RS (ftpej-auxop@brigadamilitar.rs.gov.br), a Vara de Execuções Criminais de Novo Hamburgo (transferenciapresonh@tj.rs.gov.br) e à Delegacia de Polícia Federal, informando acerca da prorrogação das prisões temporárias dos investigados.

Intime-se o Ministério Público Federal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Erechim, 06 de junho de 2014.
Eduardo Kahler Ribeiro
Juiz Federal Substituto (fls. 86-88)

A leitura do art. 1º da Lei n. 7.960/1989 evidencia que o objetivo primordial da prisão temporária é acautelar o inquérito policial, procedimento administrativo voltado a esclarecer o fato criminoso, a reunir meios informativos que possam habilitar o titular da ação penal a formar sua *opinio delicti* e, por outra angulação, a servir de lastro à acusação.

Logo, ocorrendo **situação concreta** que ponha em risco o êxito dessa atividade investigatória oficial, o Estado deve intervir, cautelarmente, sacrificando temporariamente a liberdade do investigado.

Portanto, a exigência cautelar a justificar a medida reside na constatação de que a prisão é "imprescindível para as investigações do inquérito policial" (inciso I do art. 1º da Lei n. 7.960/1989). Não se trata, destaque-se, de **conveniência ou comodidade** da cautela para o bom andamento do inquérito policial, mas de verdadeira **necessidade** da medida, **aferida caso a caso**.

Na espécie, quase todos os fundamentos apresentados pelo juiz de primeira instância, tanto na decisão que originalmente decretou a prisão temporária quanto na que a renovou, dizem respeito a outra espécie de constrição processual, a **prisão preventiva**, a saber: (a) evitação da destruição das provas; (b) tensão social dentro da reserva; (c) indícios sérios da existência de armas entre os indígenas; (d) integrantes da comunidade indígena com notória capacidade de influenciar os demais e (e) fuga dos acusados, que se refugiaram na reserva indígena.

A decisão que renovou a constrição cautelar apontou, ainda, (a) "o grande número de indivíduos supostamente participantes do duplo homicídio (aproximadamente trinta indígenas), parcialmente identificados, a dificultar sobremaneira a ultimação das diligências investigatórias", bem como a (b) "necessidade de cumprimento de três mandados de prisão temporária, expedidos em 05/05/2014 e ainda não cumpridos em razão das alegadas dificuldades de ingresso na reserva indígena, afora as demais diligências probatórias necessárias ao aprofundamento das investigações e a organização da prova colhida".

Quanto à necessidade de identificação dos supostos participantes do crime, é evidente que o local de residência das pessoas a quem se imputa a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prática delitiva é sobejamente conhecido e, certamente, a população daquela comunidade indígena já foi objeto de cadastro pela FUNAI, até mesmo para proporcionar o devido serviço público de saúde.

Vale frisar que a falta de esclarecimento sobre a identidade do investigado ou mesmo o fato de não possuir residência somente autorizará a supressão de sua liberdade se houver o entendimento de que uma dessas duas circunstâncias poderá comprometer o êxito das investigações e que somente a prisão poderá obviar esse risco. É dizer, o inciso II do art. 1º da Lei 7.960/89 deve ser lido como se estivesse incluído na imprescindibilidade do inciso I do mesmo artigo, pois "apenas reforça o fundamento da prisão" (LOPES JR, Aury. *Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional*. v. 2. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 149).

Quanto à dificuldade de acesso ao território e ao cumprimento de mandados de prisão, é de se observar que o Supremo Tribunal Federal já decidiu, nos autos da Pet 3.388/RO, que **"a atuação das Forças Armadas e da Polícia Federal na área indígena, no âmbito de suas atribuições, fica assegurada e se dará independentemente de consulta às comunidades indígenas envolvidas ou à FUNAI"** (Pet 3388/RO, Rel. Min. Carlos Britto, Tribunal Pleno, DJe 1º/7/2010).

Tal regramento do acesso às terras usadas tradicionalmente pelos índios afasta a alegação de que a reserva indígena constituiria "território de difícil acesso à polícia" ou mesmo a justificação de que o não cumprimento dos mandados de prisão se deve ao especial *status* jurídico dos pacientes.

Em verdade, quando a decisão de fls. 86-88 afirma, como justificativa para a prisão, a necessidade de cumprimento de outras "diligências probatórias necessárias ao aprofundamento das investigações e a organização da prova colhida", inevitável lembrar das nefastas "prisões para averiguações", tão presentes em nossa tradição ditatorial.

Para afastar qualquer pecha de ser a prisão temporária contrária à ordem constitucional pós-1988, e, mais ainda, contrária à presunção de não culpabilidade, é mister que seja decretada em caráter excepcional, nos estritos termos do art. 1º da Lei n. 7.960/1989. E, para que não ofenda a **desproporcionalidade** concreta da cautela, imprescindível que se indiquem as **providências investigatórias cuja realização somente seja possível com a custódia do indiciado pelo prazo máximo** previsto em lei.

Se o que se pretende com a prisão temporária é, e.g., o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reconhecimento formal do indiciado, o seu interrogatório ou a reconstituição do crime, é de decretar-se a prisão temporária, se cabível, por período correspondente ao que demandam tais providências, e não, como parece ter sido o caso sob exame, presumindo-se que somente o prazo máximo de 30 dias – contrariando, aliás, requerimento do Ministério Público por prazo bem inferior – permitirá o êxito das diligências do inquérito policial.

Conquanto a letra da lei pareça indicar que a prisão temporária deverá, se decretada, durar 5 dias (ou 30, se hediondo ou a ele assemelhado o crime) será inconsistente, diante do Estado de Direito entre nós vigente, advogar o entendimento de que a lei proíbe o juiz de fixar prazo menor do que os mencionados. Em face da excepcionalidade de qualquer medida limitadora da liberdade do indivíduo, tais prazos hão de ser compreendidos como limites máximos à constrição do *ius libertatis*, o que implicará a avaliação, caso a caso, do tempo necessário à segregação do indivíduo do convívio social.

À vista do exposto, concedo a ordem para, confirmando a liminar, cassar a prisão temporária dos pacientes, ressalvada a possibilidade de decretação de medida cautelar diversa, se efetivamente demonstrada a necessidade, sem prejuízo de fixação de cautela pessoal alternativa, em conformidade com os arts. 319 c/c 282 do CPP, visto que **não preclui o poder judicial de prover as exigências cautelares do caso concreto, dada a provisoriedade que caracteriza as medidas cautelares em geral, sujeitas à permanente avaliação do julgador quanto a sua adequação e sua necessidade.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 296.507 - RS (2014/0136919-9)

VOTO-VENCIDO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA: Sr. Presidente, peço vênica para divergir porque, do que me pareceu do voto do eminente Ministro Relator, haveria elementos para uma prisão preventiva, e com mais razão então, para prisão temporária. Aceito a argumentação dos eminentes pares, mas peço vênica para divergir.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0136919-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 296.507 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50105572120144040000 50105745720144040000

EM MESA

JULGADO: 05/03/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: ADELAR CUPSINSKI E OUTROS
ADVOGADO	: ADELAR CUPSINSKI E OUTRO(S)
IMPETRADO	: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO
PACIENTE	: DEOCLIDES DE PAULA (PRESO)
PACIENTE	: CELINHO DE OLIVEIRA (PRESO)
PACIENTE	: DANIEL RODRIGUES FORTES (PRESO)
PACIENTE	: NELSON RECO DE OLIVEIRA (PRESO)
PACIENTE	: RONILDO DE PAULA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Liberdade Provisória

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por maioria, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, vencida a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.