

**NOTA TÉCNICA n.º 01/2022**

**Assunto: Atribuição do Ministério Público Estadual para atuar em temas que envolvam questões indígenas.**

## **1. CONTEXTUALIZAÇÃO**

O Ministério Público Estadual brasileiro tem se defrontado com novos desafios na seara da defesa de Direitos Humanos. Grupos historicamente invisibilizados têm buscado a afirmação de direitos no contexto de democracias pluriétnicas e multiculturais o que é especialmente relevante num país sociodiverso como o Brasil.

Como uma das principais instituições democráticas, o Ministério Público Estadual tem sido chamado a atuar em distintos temas que tradicionalmente não faziam parte de sua atuação. Neste contexto, a questão indígena tem especial relevo, sobretudo para os MPs da Amazônia, onde a maior parte das terras indígenas se concentra.

Questão sempre tormentosa é saber quais os limites e possibilidades de atuação do MPE em relação à questão indígena, uma vez que historicamente existe a crença de que os temas que envolvem indígenas são sempre atribuição do MPF, compreensão limitada que muitas vezes deixa a descoberto uma parcela expressiva de direitos humanos que demandam proteção e questões complexas do dia a dia.

É fato que a CF-88 designou uma parte expressiva e prevalente de atribuições ao MPF no que tange à temática indígena e sobretudo o que diz respeito à defesa de direitos de povos indígenas em seu contexto coletivo, todavia há uma expressiva parcela de direitos de pessoas indígenas que demanda tratamento por parte do MPE e que devem ser regidos pela compreensão da diversidade cultural, autorreconhecimento e pluralismo jurídico, ainda que não resguardem relação direta com direitos coletivos.

O Poder Judiciário tem se defrontado com o tema e fixado, em alguns casos, a atribuição da Justiça Estadual em temas que **não envolvam direitos coletivos**

**CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS**

**indígenas**, com especial destaque para a questão criminal, mas também em questões envolvendo Direito de Família, Consumidor, Direito Civil, dentre outros, reconhecendo-se por via de consequência as atribuições do MPE nestes casos. Todavia, a fixação da competência estadual não afasta o rol de direitos humanos identitários que deve ser assegurado a estes sujeitos de direitos, exigindo-se um olhar especial por parte do membro do Ministério Público que atuará no caso concreto.

A presente Nota Técnica visa oferecer elementos que auxiliem a atuação de membros do MPE em relação à temática e sobretudo assegurar a defesa dos direitos humanos das pessoas indígenas, ressaltando que, em todo o caso, a atuação conjunta com o MPF é sempre salutar e tende a oferecer os melhores resultados na prestação de serviços aos cidadãos.

## **2. ANTECEDENTES**

De acordo com o censo realizado pelo IBGE no ano de 2010, se considerados os resultados do quesito raça e cor, “817,9 mil pessoas se declararam indígenas, representando 0,4% da população total do Brasil” (IBGE, 2010). Ainda pelos dados extraídos desse censo, “(...) a Região Norte, com 342 mil indígenas, revela a sua importância como a mais populosa em indígenas no País”.

O processo de demarcação dos territórios indígenas ainda passa por conflitos, uma vez que, apesar de serem reconhecidas em sua maioria, outras ainda estão em processo de titulação ou nem mesmo tiveram este processo iniciado. Conforme dados extraídos do Conselho Indigenista Missionário (CIMI):

“Existem atualmente 1296 terras indígenas no Brasil. Este número inclui as terras já demarcadas (401), em alguma das etapas do procedimento demarcatório (306), terras que se enquadram em outras categorias que não a de terra tradicional (65) ou, ainda, terras sem nenhuma providência do Estado para dar início à sua demarcação (530)” (CIMI, 2021).

**CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS**

Em comparação com os dados populacionais anteriores ao processo de colonização, é evidente o genocídio historicamente praticado contra este grupo, que, de acordo com dados do Instituto Socioambiental (ISA), “na época da chegada dos europeus, fossem mais de 1.000 povos, somando entre 2 e 4 milhões de pessoas” (ISA, 2021).

A Constituição Federal de 1988 foi a primeira do País a dedicar um capítulo específico (VIII) para a proteção dos direitos indígenas, prevendo o respeito aos povos indígenas e à sua organização social, cultural, língua, crenças e tradições. No entanto, apesar das conquistas alcançadas nas últimas décadas, a realidade destes grupos ainda é permeada pela desigualdade e pela extrema vulnerabilidade social.

O reconhecimento dos Direitos dos Povos Indígenas tem se consolidado ao longo do tempo, com diversos instrumentos jurídicos internacionais e nacionais que os asseguram. Dentre estes instrumentos, destacamos:

- a **Declaração da ONU**, que reflete o conjunto das reivindicações atuais dos povos indígenas em todo o mundo acerca da melhoria de suas relações com os Estados nacionais, além de servir para estabelecer parâmetros mínimos para outros instrumentos internacionais e leis nacionais (citar artigo);

- a **Convenção nº 169 da OIT**, que atualmente figura como o instrumento internacional de Direitos Humanos mais atualizado e abrangente em respeito às condições de vida e trabalho dos indígenas;

- a **Declaração da OEA**, documento que reconhece a organização coletiva e o caráter multicultural e multilíngue dos povos indígenas, o autorreconhecimento de pessoas que são consideradas indígenas, e promete avançar com a promoção e a proteção eficaz dos direitos dos povos indígenas;

- a **Constituição Federal de 1988**, que aloca os direitos constitucionais dos índios no título VIII, "Da Ordem Social", capítulo VIII, "Dos Índios", além de outros dispositivos dispersos ao longo de seu texto que versam sobre a temática, tais quais os artigos 22, XIV; 49, XVI; 109, XI; 129, V; 176, §1º; 210, §2º; e 215, §1º;

- o **Estatuto do Índio** (Lei 6.001/67), que dispõe sobre as relações do Estado e da sociedade brasileira com os indígenas, registrando-se a necessidade de que

**CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS**

sua interpretação seja sempre realizada conforme a CF-88 e a Convenção 169 da OIT.

## **2. O Ministério Público e Proteção de Direitos Indígenas**

O Ministério Público é uma “instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”, regida pela unidade, a indivisibilidade e a independência funcional (art. 127 da CF-88). Dentre suas funções institucionais, é prevista a defesa judicial “dos direitos e interesses das populações indígenas” (art. 129, inc. V).

A Lei Complementar nº 75/1993 que dispõe sobre o Ministério Público da União prevê sua atuação na defesa dos direitos e interesses coletivos, especialmente das comunidades indígenas (Art. 5º, inc. III, “e”); a promoção do inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos interesses individuais indisponíveis, difusos e coletivos, relativos às comunidades indígenas (art. 6º, inc. VII, “c”); e, determina, ainda que exercerá as suas funções nas causas de competência de quaisquer juízes e tribunais, para defesa de direitos e interesses dos índios e das populações indígenas (art. 37, inc. II).

Em decorrência disto, como integrante do MPU, o Ministério Público Federal deverá cumprir a sua missão constitucional fiscalizando a atuação dos órgãos governamentais, intermediando e defendendo direitos indígenas relacionados à saúde, à demarcação de terras, à educação e à preservação cultural, dentre outros.

Ademais, em seu Art. 109, XI, a Constituição Federal de 1988 atribui aos juízes federais a competência para processar e julgar “a disputa sobre direitos indígenas”, deixando evidenciada a competência federal para temas desta natureza.

A questão duvidosa surge quando o caso concreto demanda atuação ministerial em defesa de direitos que não dizem respeito especificamente à esfera coletiva desses grupos, como por exemplo em casos que envolvam guarda e visitas

**CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS**

de crianças indígenas num contexto em que não estejam envolvidos direitos indígenas de natureza coletiva. Em situações como esta, o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) já se manifestou em conflito negativo de atribuições **fixando a atribuição do Ministério Público Estadual**, como se vê na ementa:

Conflito de Atribuições nº 1.00878/2021-40 – Rel. Sandra Krieger CONFLITO NEGATIVO DE ATRIBUIÇÕES. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO. REGULARIZAÇÃO DA GUARDA E VISITAS DE UMA MENOR INDÍGENA. **INEXISTÊNCIA DE DISPUTA DE DIREITOS INDÍGENAS ELENCADOS NO ART. 231 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ATRIBUIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL.**

1. Trata-se de Conflito Negativo de Atribuições instaurado no âmbito deste Conselho Nacional para analisar a atribuição para apurar sobre o direito de guarda/visita a uma criança indígena. 2. A Justiça Federal, conforme o disposto nos arts. 109, XI, e 231 da Constituição Federal, é competente para processar e julgar as causas referentes a disputa sobre direitos indígenas, entre eles a organização social dos índios, seus costumes, línguas, crenças e tradições, além dos direitos sobre as terras que tradicionalmente ocupam. 3. Na espécie, o cerne da questão se refere à questão individual que diz respeito aos familiares envolvidos na regularização da guarda e visitas da menor indígena. 4. Ausência dos interesses da coletividade indígena elencados no art. 231 da Constituição Federal, que dispõe sobre os direitos reconhecidos aos índios que devem ser protegidos pela União. 5. Atribuição do Ministério Público do Estado de Mato Grosso. O Conselho, por unanimidade, conheceu o presente conflito, para, dirimindo-o, reconhecer a atribuição do Ministério Público do Estado de Mato Grosso para apurar os fatos descritos, nos termos do voto da Relatora. Não votaram, em razão da vacância do cargo, um dos representantes do Ministério Público Estadual, o 106 representante do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, o representante indicado pelo Supremo Tribunal Federal, e o representante indicado pelo Senado Federal (grifamos).

O CNMP também já fixou a atribuição estadual em outra oportunidade relacionada à denúncia de nepotismo no âmbito da administração pública estadual e municipal em caso que versava sobre **Escolas Municipais Indígenas**:

Conflito de Atribuições nº 1.00337/2021-21 – Rel. Fernanda Marinela CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO AMAZONAS. APURAÇÃO DE NEPOTISMO EM ESCOLAS MUNICIPAIS INDÍGENAS. SÚMULA VINCULANTE Nº 13. INDÍCIOS DE PARTICIPAÇÃO DE AGENTES POLÍTICOS MUNICIPAIS. ATRIBUIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO

**CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS**

AMAZONAS. 1. Trata-se de Conflito Negativo de Atribuições entre o Ministério Público do Estado do Amazonas e o Ministério Público Federal, cujo objeto diz respeito à apuração de suposta prática de nepotismo nas escolas municipais indígenas João da Cruz e Aegaceu Decatacu localizadas na comunidade Umaricacu-II, em Tabatinga/AM. 2. A controvérsia dos autos cinge-se estritamente a um possível nepotismo e a contratações públicas ilegais, o que, a despeito de ter ocorrido em Escolas Municipais Indígenas, não envolve disputas sobre direitos indígenas e, conseqüentemente, não atrai a atribuição do Ministério Público Federal nos termos do art. 109, XI, da CF. 3. Não se desconhece o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que “a existência de interesse indígena, individual ou coletivo, é suficiente para interessar à União e à FUNAI, bem como a atrair a competência da Justiça Federal” (AgInt no REsp 1517416/RN, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 01/03/2021, DJe 04/03/2021). Contudo, cabe ressaltar que os serviços educacionais a que fazem jus os povos indígenas e as comunidades tradicionais não parecem ameaçados, segundo foi possível depreender dos elementos colacionados aos autos. Assim, não haveria debate em relação aos “direitos indígenas” ou interesse indígena na causa. 4. Apuram-se, em verdade, contratações públicas ocorridas sem a observância dos princípios da impessoalidade, moralidade, legalidade e isonomia, preceitos relacionados com a Súmula Vinculante nº 13, que veda a prática de nepotismo em toda a Administração Pública. Ademais, merece destaque a existência de indícios da participação de agentes políticos municipais no esquema ora investigado, de sorte a evidenciar o interesse local no deslinde da causa e atrair, por via de consequência, a atribuição do Ministério Público estadual. 5. Aplicável, à espécie, o Enunciado nº 38 da 5ªCCR/MPF, in verbis: “O Ministério Público Federal não tem atribuição para agir em casos de nepotismo no âmbito da administração estadual ou municipal”. 6. Conflito de Atribuições conhecido para fixar a atribuição do Ministério Público do Estado do Amazonas para o expediente em análise conforme disposto no art. 152-G do RICNMP.

**Ou seja, não basta a presença de pessoa indígena na lide ou no caso concreto para que se fixe a atribuição do MPF, é também necessário que o tema perpassa os direitos coletivos assegurados aos povos indígenas.**

O que impende registrar é que o reconhecimento das atribuições de atuação do MPE trazem para esta atuação todo o conteúdo de Direitos Humanos Indígenas assegurados na esfera internacional e nacional, fazendo com que seja imprescindível o zelo efetivo por direitos como a autodeterminação, o

**CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS**

autorreconhecimento, o direito à identidade cultural, dentre tantos outros, aos quais o MPE deve estar também atento.

Especificamente na esfera criminal, o Superior Tribunal de Justiça fixou a Súmula 140, que reconhece que o caso deve ser julgado pela Justiça Estadual nas hipóteses em que o indígena figure como autor ou vítima do crime, portanto, quando o processo não tratar sobre interesses coletivos das comunidades, *in verbis*:

**“SÚMULA 140 - COMPETE À JUSTIÇA COMUM ESTADUAL PROCESSAR E JULGAR CRIME EM QUE O INDIGENA FIGURE COMO AUTOR OU VÍTIMA”.**

Todavia, a Súmula mereceu ampliação interpretativa nos julgados subsequentes do STJ que veio a aclarar que sua aplicação deve ocorrer quando não incidir **“disputa de direitos indígenas, conforme a dicção do art.109, XI da CF, exigindo-se lesão direta à organização social e cultural dos índios”** e ainda registrando que a competência da Justiça Federal é afastada quando não se vislumbra lesão **“a direitos indígenas coletivamente considerados”**:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 101.569 - PR (2008/0270630-9)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. HOMICÍDIO. VÍTIMA E AUTOR INDÍGENAS. MOTIVAÇÃO. VINGANÇA. INEXISTÊNCIA DE LESÃO A DIREITOS INDÍGENAS. MOTIVAÇÃO ESTRITAMENTE PESSOAL. SÚMULA 140/STJ. INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.

1. Compete à Justiça Federal processar e julgar delitos relacionados à disputa de direitos indígenas, conforme a dicção do art.109, XI da CF, exigindo-se lesão direta à organização social e cultural dos índios.
2. Na espécie, o crime de homicídio teria sido praticado por motivo de vingança, uma vez que o suposto autor intelectual da morte do chefe da tribo, fora expulso da comunidade pela suspeita de que seria o autor de furtos ocorridos nas proximidades da aldeia.
3. Não se vislumbrando lesão a direitos indígenas coletivamente considerados, afasta-se a competência da Justiça Federal, nos termos da Súmula nº 140/STJ.
4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara Criminal de Ortigueira/PR, o suscitado.

**CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS**

Outros temas relativos à fixação da competência estadual em casos envolvendo pessoas indígenas têm sido tratados pelo Poder Judiciário, com a consequente fixação de atribuições ao MPE. A seguir são elencados respectivamente julgados acerca de direitos do consumidor, direitos possessórios, direito de família, injúria racial e direitos da criança e crimes de extorsão, homicídio e contra a dignidade sexual:

**TJ-PE - Apelação : APL 3468266 PE**

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS C/C PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL POR ENVOLVER DIREITO INDÍGENA AFASTADA. PRELIMINAR DE COISA JULGADA. AFASTADA. INSCRIÇÃO INDEVIDA NOS CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DEMANDADA QUE NÃO COMPROVOU A LEGITIMIDADE DAS COBRANÇAS E A INADIMPLÊNCIA DA AUTORA. DANOS MORAIS DEVIDOS. QUANTUM ARBITRADO EXORBITANTE. MINORAÇÃO. CORREÇÃO DO TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA. EXCLUSÃO DA DUPLICIDADE DE JUROS APLICADA NA SENTENÇA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO À UNANIMIDADE.

1. Inexiste identidade de partes ou causas de pedir. Feito que trata da negativação indevida do nome da requerente, não havendo identidade de ações. Afastada a preliminar de coisa julgada.
2. Não há interesse indígena envolvido que enseje deslocamento do feito para a Justiça Federal. Trata-se de notória relação de consumo, perfeitamente enquadrável na competência atribuída à Justiça Estadual. Afastada preliminar de incompetência absoluta do juízo.
3. A apelante não juntou qualquer documento que aponte o término da obra para a aferição do marco inicial para a leitura dos medidores, e tampouco comprovou a inadimplência da apelada mediante a juntada das faturas não pagas, e que geraram a sua inscrição em órgãos de proteção de crédito.
4. A inclusão indevida do nome da recorrida na lista dos maus pagadores e atinge-lhe a dignidade, configurando fato suficiente para ensejar a responsabilidade por dano extrapatrimonial.
5. O valor arbitrado em R\$10.000,00 (dez mil reais) à indenização por dano moral se mostra excessivo, violando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, devendo ser reduzido para R\$5.000,00 (cinco mil reais), na esteira de diversos precedentes desta e de outras Câmaras.
6. Verifica-se que o dispositivo da sentença indica a incidência de juros moratórios de 1% (um por cento) desde a data da inscrição

**CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS**

indevida e juros legais de 1% (um por cento) ao mês a contar da prolação da sentença, incorrendo em duplicidade. Corrige-se o erro formal, determinando a incidência apenas de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês desde a data da citação por ser de relação contratual.

7. Apelação parcialmente provida, à unanimidade.

**TJ-DF - Apelação Cível : APC 20100111836777**

IMISSÃO NA POSSE. IMÓVEL ARREMATADO EM HASTA PÚBLICA. POSSE DEVIDA AO ARREMATANTE. TERRA INDÍGENA. NÃO COMPROVAÇÃO. INTERESSE PARTICULAR DE INDIVÍDUO QUE SE RECONHECE INDÍGENA. COMPETÊNCIA COMUM ESTADUAL.

1. Se a lide não versa sobre interesses indígenas e sim a interesses particulares de réus que apenas se autoproclamam indígenas, tal não tem o condão de deslocar a competência *ratione materiae* ou *ratione personae* para o foro federal, tampouco emergem razões para obstar a imissão na posse em favor daqueles que arremataram o imóvel em hasta pública regular.

2. A competência estadual se imporá em casos que envolvam membros das comunidades, individualmente consideradas, fora do contexto de disputas coletivas.

3. Recurso conhecido e desprovido.

**TRF-1 - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO : RSE 16408420124013902**

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. INJÚRIA RACIAL, CP, ART. 140, § 3º. CONSTRANGIMENTO ILEGAL, CP, ART. 140. INEXISTÊNCIA DE DISPUTA SOBRE DIREITOS INDÍGENAS - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART.109, XI - RECONHECIMENTO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA PROCESSAMENTO E JULGAMENTO. PROVIDO.

1. 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 lhe seja vítima e, tampouco, que haja sido praticado dentro de reserva indígena (RE nº 419.528/PR). Precedentes do STj e desta Corte Regional.

2. Na espécie, verifico tratar-se de fato delituoso de interesses particularizados de certos indígenas e não de crime contra a coletividade dos índios, que verse sobre questões ligadas à cultura indígena e aos direitos sobre suas terras. E, embora o órgão ministerial afirme que "as provas contidas nos autos evidenciam que

**CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS**

os delitos em apreço foram motivados por disputas de terras envolvendo interesses indígenas" (fl. 106), não consta qualquer elemento que aponte que os delitos cometidos tiveram como motivação a disputa por terras indígenas, de modo a atrair a competência do feito para a Justiça Estadual.

3. Manutenção da decisão recorrida.
4. Recurso em Sentido Estrito a que se nega provimento.

**STJ - CONFLITO DE COMPETÊNCIA : CC 139783 SC 2015/0089585-7**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INTERESSE PARTICULAR DE ÍNDIO. NÃO-ENQUADRAMENTO NA HIPÓTESE PREVISTA NOS ARTS. 109, XI, E 231, CAPUT, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.

1. Hipótese em que o autor, silvícola, ajuizou individualmente Ação de Indenização por danos morais contra o Estado do Amazonas, em razão de uso de força policial na desocupação de imóvel urbano particular.
2. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, "nos feitos que envolvem interesses particulares de silvícola, sem nenhuma repercussão na comunidade indígena, não é devida a aplicação da competência prevista no art. 109, XI, da CF/88" (CC 105.045/AM).
3. Conflito de Competência conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual suscitado para processar e julgar o feito.

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 32.349- PE (2001/0078328-0)**

PROCESSO CIVIL E CONSTITUCIONAL – CONFLITO DE COMPETÊNCIA – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO.

1. A CF/88 estabelece ser da competência da Justiça Federal os dissídios sobre direito indígenas (art. 109,X da CF
2. Se não há disputa de direitos indígenas, direitos estes catalogados no art. 231 da CF/88, cede a competência da Justiça Federal.
3. Pedido de indenização formulada por associação de comunidade indígena deve ser apreciado na Justiça Estadual.
4. Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Estadual.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 70016832586-RS (29/11/2006)**

MEDIDA DE PROTEÇÃO. CRIANÇA INDÍGENA ABANDONADA. INTERESSE DA FUNAI. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Tratando-se de uma criança abandonada pela família biológica, é cabível a adoção das providências protetivas pretendidas pelo Ministério Público.

**CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS**

indevida e juros legais de 1% (um por cento) ao mês a contar da prolação da sentença, incorrendo em duplicidade. Corrige-se o erro formal, determinando a incidência apenas de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês desde a data da citação por ser de relação contratual.

3. Precisamente por se tratar de criança indígena, a FUNAI tem legitimidade para figurar no processo, exercendo uma curatela especial, pois a sua função legal é a de prestar assistência aos silvícolas, a fim de que, tanto quanto possível, possa a criança ser mantida dentro do seu grupo étnico, respeitando-se sua organização social, costumes, crenças e tradições. Recurso provido em parte.

**Agravo de Instrumento Nº 70007514052, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 12/02/2004)**

AGRAVO. SUSPENSÃO DE PODER FAMILIAR. CRIANÇA INDÍGENA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL

A competência para julgamento de causas que envolvam direito individual de indígena é da Justiça Estadual especializada. No caso, o direito da adolescente indígena deve ser apreciado pela vara da infância e juventude. A competência da Justiça Federal, inserta no inciso XI, do artigo 109, da CF, diz com direitos que afetem globalmente as populações ou comunidades indígenas. DERAM PROVIMENTO.

**HABEAS CORPUS N. 0030208-11.2014.4.01.0000/PA**

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIMES DE EXTORSÃO, SEQUESTRO OU CÂRCERE PRIVADO E AMEAÇAS PRATICADOS POR INDÍGENAS. CRIMES COMUNS. INEXISTÊNCIA DE DIREITOS COLETIVOS INDÍGENAS. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA 140/STJ. APLICABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ORDEM CONCEDIDA. PRISÃO PREVENTIVA REVOGADA.

1. A Competência para processamento e julgamento de ações judiciais relacionadas aos indígenas está adstrita à ocorrência de conflitos aos direitos coletivos reconhecidos a esse grupo social.

2. O comando constitucional inserto no artigo 109, inciso XI, da Constituição Federal de 1988, visa a tutela da população indígena em questões ligadas à sua cultura ou organização social e quando versarem sobre direitos sobre suas terras ou, ainda, quando restar comprovado interesse da União (princípio da preponderância do interesse da União).

3. A competência à proteção da pessoa do índio, tratando-se de crime comum praticado por indígena ou contra indígena, ainda que dentro de suas reservas, é da Justiça Estadual. Aplicabilidade do enunciado da Súmula 140/STJ.

**CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS**

4. Caso em que, não obstante tratar-se de crime praticado por cacique de tribo e de outros membros por ele incitados, não se identifica afetação de direito coletivo indígena, nem de lesão ou interesse patrimonial da União ou de suas Autarquias e Fundações. Os ilícitos foram perpetrados ao talante de um grupo de indígenas contra membros da cooperativa.

5. Ordem de *habeas corpus* concedida para declarar a incompetência absoluta da Justiça Federal, revogando, em consequência, o decreto de prisão preventiva do Paciente e determinar a remessa dos autos 6786-41.2014.4.01.3901/PA para a Justiça Estadual.

**AgRg no CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 149.964 - MS  
(2016/0309631-2)**

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SUPOSTO CRIME DE HOMICÍDIO PRATICADO POR ÍNDIO CONTRA ÍNDIO. INEXISTÊNCIA DE DISPUTA SOBRE DIREITOS INDÍGENAS. APLICABILIDADE SÚMULA 140/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - Nos termos do artigo 109, XI, da Constituição Federal, será da competência da Justiça Federal processar e julgar "disputa sobre direitos indígenas".

II - Via de regra, crime praticado por índio ou contra ele, será processado e julgado pela Justiça Estadual, salvo comprovação efetiva de que a motivação se refere à disputa de direitos indígenas.

III - In casu, o suposto homicídio praticado por índio contra outro não teve conotação de disputa de seus direitos indígenas, não sendo relevante, para fins de competência, a crença pessoal do autor que alega ter praticado o crime em virtude de "feitiço", porquanto tal fato não atinge direitos coletivos, ou seja, o crime não foi praticado para atingir a cultura indígena.

IV - A jurisprudência deste col. Superior Tribunal de Justiça se firmou nesse sentido, somente havendo interesse da União quando existir relevante interesse da coletividade indígena.

Precedentes. Agravo regimental desprovido.

**HABEAS CORPUS Nº 287.408 - AM (2014/0015918-1)**

"HABEAS CORPUS" SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. EXPLORAÇÃO SEXUAL. CRIME CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL INDÍGENAS. ALEGAÇÃO DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL DE PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. CONDIÇÕES FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. PEDIDO PARA SUBSTITUIR A PRISÃO CAUTELAR POR MEDIDA DIVERSA. INADEQUAÇÃO / INSUFICIÊNCIA. EXCESSO DE PRAZO.

**CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS**

INOCORRÊNCIA. TESE DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL (ART. 109, CF). RECONHECIMENTO DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA PROCESSAR E JULGAR O FEITO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 140, STJ.

1. Os Tribunais Superiores restringiram o uso do "habeas corpus" e não mais o admitem como substitutivo de recursos e nem sequer para as revisões criminais.

2. A necessidade da ordem de segregação cautelar se encontra fundamentada na garantia da ordem pública em razão da periculosidade do paciente, caracterizada pelo "modus operandi", porque em comparsaria, por meio da rede mundial de computadores, explorava sexualmente menores indígenas (crianças e adolescentes), além de com algumas delas ter praticado atos sexuais.

3. O Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312, CPP), é despidendo o paciente possuir condições pessoais favoráveis.

4. Improcede a alegação de delonga excessiva para o encerramento da instrução criminal, quando a eventual demora foi ocasionada por envolver diferentes condutas delituosas, praticadas por elevado número de réus, 10 denunciados, de modo que o processo segue seu curso dentro do viável, restando plausível, no momento, o não reconhecimento da ilegalidade aduzida.

5. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça exara a compreensão de que a exploração sexual de indígenas não atrai a competência da Justiça Federal, pois não se trata de violação à cultura dos indígenas, e sim contra a dignidade sexual. Incidência da Súmula n.º 140, STJ.

6. "Habeas corpus" não conhecido por ser substitutivo do recurso cabível. Ordem concedida, de ofício, para declarar competente para processar e julgar o feito a Justiça Estadual do Amazonas, o que deverá, tão logo que possível, examinar os atos processuais já praticados, em especial as prisões preventivas dos réus.

Neste sentido, também se posicionou o Ministério Público do Estado da Bahia em Nota Técnica expedida conjuntamente com outros órgãos em outubro de 2020:

“(...) quando se tratar de questão relativa aos direitos de pessoa indígena individualmente considerada, bem como na hipótese de restrição à comunidade indígena dos demais direitos aplicáveis a toda sociedade, incluindo garantias individuais, sociais e políticas previstas na Carta Magna, por versarem sobre direitos subjetivos, sem qualquer relação à disputa de direitos essencialmente indígenas (art. 231, caput, CF/1988), a competência da Justiça Estadual se estabelece”

CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

(NOTA TÉCNICA CONJUNTA QUATRIPARTITE Nº 01/2020,  
2020)

Como se vê, é possível que exista a atribuição do MPE em causas que envolvam indígenas, **quando o tema não diga respeito aos direitos de povos indígenas coletivamente considerados**. Nesta hipótese, incumbirá ao MPE atribuição para atuar.

Todavia, **o que importa ressaltar é que esta atuação também deverá considerar os aspectos étnico identitários destes povos, zelando pelo respeito aos direitos já elencados acima que demandam um tratamento culturalmente diferenciado e qualificado por parte do MPE, expresse, por exemplo, no zelo por assegurar o autorreconhecimento, o direito de manifestar-se conforme sua identidade cultural ou mesmo zelando pelo direito de se expressarem na sua língua materna, valendo-se de tradução adequada.**

Em outras palavras, o mero deslocamento do tema para a esfera estadual não desnatura os direitos humanos específicos destes povos e faz nascer para o MPE também esta obrigação de zelo.

De tal sorte que todas as vezes que violações de direitos de pessoas indígenas não estiverem atreladas à esfera de seus direitos coletivos, incumbirá ao MPE o zelo e proteção de direitos, podendo exercê-lo isolada ou conjuntamente com o MPF.

Nestes casos **a atribuição do MPE recairá sobre a defesa dos direitos individuais da pessoa indígena, inclusive não importando sua etnia ou origem, podendo até mesmo tratar-se de pessoa indígena estrangeira que esteja em solo brasileiro**, assegurando seu direito de identidade cultural, manejando os instrumentos jurídicos existentes com especial atenção à Constituição Federal e à Convenção 169 da OIT.

Sendo assim, é de extrema importância a atuação conjunta do Ministério Público Federal e Estadual no que tange à questão indígena, pois, ainda que a Constituição Federal de 1988 determine expressamente (art.109, inc. XI, CF/1988) a

**CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS**

competência da Justiça Federal para processar e julgar a disputa sobre direitos indígenas, aos Ministérios Públicos Estaduais cabe a efetividade dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, caput, CF/1988), bem como dos direitos coletivos e difusos (art.129, inc. III, CF/1988), logo, sendo responsável pelos casos em que o interesse individual de um indígena seja o foco.

Necessário referir que a recente Resolução nº 230/2021 do Conselho Nacional do Ministério Público evidenciou a necessidade de atuação dos “ramos do Ministério Público” em defesa de Direitos de Povos Indígenas e Comunidades Tradicionais, deixando claro que o tema afeta de forma ou outra a todos os seus ramos ministeriais, como, p. ex., verifica-se no art. 9º:

Art. 9º Os ramos do Ministério Público deverão, mediante prévia análise das condições estruturais de suas unidades e prévio diálogo intercultural, implementar coordenações, grupos de trabalho e núcleos destinados ao estudo, à atuação coordenada e ao aprimoramento do trabalho dos membros na atuação junto aos povos e comunidades tradicionais.

Parágrafo único. Os ramos do Ministério Público poderão organizar encontros anuais com os povos e comunidades tradicionais, nos moldes estabelecidos pela Recomendação CNMP nº 61, de 25 de julho de 2017, de forma a permitir a escuta dos grupos e estabelecer um planejamento institucional de atendimento a eles.

## **5 - Conclusão**

Como visto, a atual situação da população indígena no Brasil requer atenção imediata por parte do Ministério Público, pois, ainda que seus direitos estejam garantidos por inúmeros documentos nacionais e internacionais de extrema importância, sua efetividade é ainda um desafio sobre o qual existe também a incumbência de atuação por parte do Ministério Público Brasileiro.

Embora a atribuição predominante na temática indígena seja do MPF, sobretudo no que se refere aos temas coletivos, existe uma parcela expressiva de demandas de atuação do MPE, em temas diversos que somente o adequado recebimento permitirá o tratamento e até mesmo a fixação extrajudicial das atribuições, razão pela qual, a princípio, é necessário que ocorra a instrução e

**CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS**

investigação até que se estabeleça com clareza a predominância individual ou coletiva no caso.

Fato é que a Constituição vigente no país desde 1988 confia ao Ministério Público a missão institucional de defesa judicial dos direitos e interesses das populações indígenas. Cada vez mais, o MPE será desafiado a enfrentar temas individuais de pessoas indígenas e deverá fazê-lo sempre com o zelo pelas atribuições constitucionais do MPF acima indicadas e a observância dos direitos específicos assegurados aos povos indígenas enquanto pessoa humana, ainda que não exercidos coletivamente.

ANA CLAUDIA BASTOS  
DE  
PINHO:26485761268

Assinado de forma digital por ANA CLAUDIA BASTOS DE PINHO:26485761268  
Dados: 2022.03.03 13:35:09 -03'00'

**ANA CLÁUDIA PINHO**

*Promotora de Justiça  
Coordenadora do CAODH*

BETHANIA MARIA DA  
COSTA  
CORREA:23679441215

Assinado de forma digital por BETHANIA MARIA DA COSTA CORREA:23679441215  
Dados: 2022.03.03 16:03:53 -03'00'

**BETHÂNIA M. DA C. CORRÊA**

*Promotora de Justiça  
PJ Auxiliar do CAODH*

ELIANE CRISTINA  
PINTO  
MOREIRA:4804945  
0244

Assinado de forma digital por ELIANE CRISTINA PINTO MOREIRA:48049450244  
Dados: 2022.03.03 16:04:57 -03'00'

**ELIANE C. P. MOREIRA**

*Promotora de Justiça  
PJ Auxiliar do CAODH*