

16/12/1999

PRIMEIRA TURMA

**HABEAS CORPUS N. 79.530-7 PARÁ**

**RELATOR : MIN. ILMAR GALVÃO**  
**PACIENTE: BÊNkaroty Kayapó ou Paulinho Paiakan**  
**IMPETRANTES: Luís Francisco da S Carvalho Filho e outro**  
**COATOR: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

EMENTA: ÍNDIO INTEGRADO À COMUNHÃO NACIONAL. CONDENAÇÃO PELO CRIME DO ART. 213 DO CÓDIGO PENAL. DECISÃO QUE ESTARIA EIVADA DE NULIDADES. DENEGAÇÃO DE **HABEAS CORPUS** PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RENOVAÇÃO DO PEDIDO PERANTE ESTA CORTE, À GUIZA DE RECURSO.

Nulidades inexistentes.

Não configurando os crimes praticados por índio, ou contra índio, "disputa sobre direitos indígenas" (art. 109, inc. XI, da CF) e nem, tampouco, "infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas" (inc. IV ib.), é da competência da Justiça Estadual o seu processamento e julgamento.

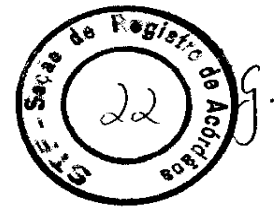
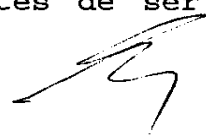
É de natureza civil, e não criminal (cf. arts. 7º e 8º da Lei nº 6.001/73 e art. 6º, parágrafo único, do CC), a tutela que a Carta Federal, no **caput** do art. 231, cometeu à União, ao reconhecer "aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam", não podendo ser ela confundida com o dever que tem o Estado de proteger a vida e a integridade física dos índios, dever não restrito a estes, estendendo-se, ao revés, a todas as demais pessoas.

Descabimento, portanto, da assistência pela FUNAI, no caso.

Sujeição do índio às normas do art. 26 e parágrafo único, do CP, que regulam a responsabilidade penal, em geral, inexistindo razão para exames psicológico ou antropológico, se presentes, nos autos, elementos suficientes para afastar qualquer dúvida sobre sua imputabilidade, a qual, de resto, nem chegou a ser alegada pela defesa no curso do processo.

Tratando-se, por outro lado, de "índio alfabetizado, eleitor e integrado à civilização, falando fluentemente a língua portuguesa", como verificado pelo Juiz, não se fazia mister a presença de intérprete no processo.

Cerceamento de defesa inexistente, posto haver o paciente sido defendido por advogado por ele mesmo indicado, no interrogatório, o qual apresentou defesa prévia, antes de ser por



ele destituído, havendo sido substituído, sucessivamente, por Defensor Público e por Defensor Dativo, que ofereceu alegações finais e contra-razões ao recurso de apelação, devendo-se a movimentação, portanto, ao próprio paciente, que, não obstante integrado à comunhão nacional, insistiu em ser defendido por servidores da FUNAI.

Ausência de versões colidentes, capazes de impedir a defesa, por um só advogado, de ambos os acusados, o paciente e sua mulher.

Diligências indeferidas, na fase do art. 499 do CPP, por despacho contra o qual não se insurgiu a defesa nas demais oportunidades em que se pronunciou no processo.

Impossibilidade de exame, neste momento, pelo STF, sem supressão de um grau de jurisdição, das demais questões argüidas na impetração, visto não haverem sido objeto de apreciação pelo acórdão recorrido do STJ.

**Habeas corpus** apenas parcialmente conhecido e, nessa parte, indeferido.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em conhecer, em parte, do pedido de **habeas corpus**, mas, nessa parte, o indeferir, cassando a medida liminar concedida, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 16 de dezembro de 1999.

MOREIRA ALVES - PRESIDENTE

 ILMAR GALVÃO - RELATOR

16/12/1999

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS N. 79.530-7 PARÁ

RELATOR : MIN. ILMAR GALVÃO  
PACIENTE: BÊNkaroty KAYAPÓ OU PAULINHO PAIAKAN  
IMPETRANTES: LUÍS FRANCISCO DA S CARVALHO FILHO E OUTRO  
COATOR: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator): Habeas corpus, substitutivo de recurso, impetrado em favor de Benkaroty Kayapó, conhecido como Paulinho Payakan, sob alegação de constrangimento ilegal consistente no fato de o Superior Tribunal de Justiça haver indeferido medida da mesma natureza, na qual se insurgiram os impetrantes contra a condenação, a 6 anos de reclusão, imposta ao paciente pelo Tribunal de Justiça do Estado do Pará, pela prática do crime do art. 213 do Código Penal, em que apontaram várias nulidades no processo-crime.

Insistem na ocorrência das aludidas nulidades, que consistiriam no seguinte:

a) em haver o paciente, índio ainda mantido sob o regime tutelar da FUNAI, sido dado como aculturado e integrado à sociedade civilizada, independentemente dos devidos exames psicológico e antropológico, que foram tidos por dispensáveis, em face da circunstância de ter ele conta bancária, de ser proprietário de



imóvel na cidade de Redenção, de ser inscrito como eleitor, de ter feito um acordo verbal com o hospital local para o atendimento dos membros de sua tribo e, ainda, de tratar-se de personalidade "conhecida internacionalmente", dados insuficientes para afastar dúvidas sobre sua ininputabilidade, dúvidas essas acentuadas no relatório da Polícia, que chega a falar em **canibalismo**, prática que se imaginava extinta, aliado ao decreto de prisão preventiva, que refere "o fato de os réus terem introduzido suas mãos na vagina da menor e bebido o sangue que jorrava da mesma", conduta rara e estranha o suficiente para recomendar, por cautela, a realização do exame antropológico.

Assim, nenhum especialista foi consultado, nenhum antropólogo foi ouvido, não se tendo tentado obter qualquer esclarecimento sobre a cultura Kayapó, sobre suas características, que a distingue das outras comunidades indígenas, ou sobre o impacto do delito entre os seus iguais ou sobre o ambiente vivido pelos réus na cidade de Redenção.

b) na incompetência da Justiça Comum estadual, por estar em causa disputa sobre direitos indígenas, invocando precedente do STF, relatado pelo Min. Rezek, segundo o qual "todos os direitos (a começar pelo direito à vida) que possam ter uma comunidade indígena



ou um índio em particular estão sob a rubrica do inciso XI do artigo 109 da Constituição Federal”;

c) inadmissão, pelo juiz, de advogados da FUNAI, indicados pelos réus, para funcionarem como seus defensores;

d) impedimento de que o paciente se defendesse por meio de advogado por ele mesmo constituído;

e) designação, em seu lugar, de uma só defensora pública para o paciente e para a co-ré Irekran, sua mulher. — cujas defesas se revelaram inconciliáveis, posto que o paciente, em seu interrogatório, nega a autoria, atribuindo-a a Irekran, o que é repellido por esta —, a qual acabou renunciando ao encargo, havendo sido substituída por advogado que o paciente tentara anteriormente contratar;

f) indeferimento de provas requeridas pelo mencionado defensor, consistentes em exame pericial nas roupas do paciente e da vítima e inquirição dos médicos que subscreveram os laudos de exame de conjunção carnal;

g) realização do interrogatório dos réus não na língua Kayapó, mas em português e sem intérprete, com prejuízo para a exposição de sua versão sobre o episódio;



h) decretação da prisão preventiva do paciente, mesmo estando ele preso, à disposição da Justiça, sob a tutela da FUNAI, com a conseqüente realização de atos judiciais sem a sua presença; e

i) indeferimento, na fase do art. 499, de todos os requerimentos da defesa.

Além das nulidades apontadas, alegam os impetrantes haver o acórdão condenatório negado vigência ao art. 56 da Lei n° 6.001/73, que determina a atenuação da pena imposta e o seu cumprimento em regime especial de semiliberdade.

O pedido foi no sentido da anulação do processo, com remessa do feito à Justiça Federal e, em caso de reconhecimento da incompetência desta, de sua anulação a partir do interrogatório.

Houve requerimento de medida liminar visando à sustação de expedição ou cumprimento de mandado de prisão, que foi deferido.

As informações limitaram-se a uma cópia do acórdão.

Manifestando-se nos autos, o Ministério Público Federal, em parecer do Dr. Edinaldo de Holanda Borges, opinou pelo não-conhecimento do writ, no ponto em que ataca o regime prisional do paciente, e pelo seu indeferimento, quanto ao mais.

É o relatório.

\* \* \* \* \*

emo

16/12/1999

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS N. 79.530-7 PARÁ

V O T O


O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator): De examinar-se, por primeiro, obviamente, a questão da competência, que foi assim decidida pelo acórdão do Superior Tribunal de Justiça sob enfoque:

"...Segundo aduz o impetrante, não poderia o paciente ter sido julgado na Justiça Estadual, eis que a competência para o julgamento de crime praticado por ou contra índio é da Justiça Federal, diante do inequívoco interesse da União na tutela de tal minoria. Todavia, razão não lhe assiste neste ponto. É que, na espécie, cuida-se simplesmente de um crime de estupro praticado por silvícolas contra mulher de outra raça, não se vislumbrando qualquer disputa de direitos indígenas, de modo a atrair a competência da Justiça Federal, conforme preconiza o art. 109, inciso XI, da Carta da República.

Ademais, a discussão perde sentido ante o enunciado da Súmula 140 desta Corte, que assim dispõe:

"Súmula 140 - Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar crime em que o indígena figure como autor ou vítima."

Assim, não há que falar em nulidade em virtude da incompetência do juízo."



A Súmula 140 do STJ consagra orientação que sobre a matéria resultou assentada pela jurisprudência do extinto Tribunal Federal de Recursos (cf. CC 851, 3.666, 7.033, 7.895 e 6.977), sob a égide da EC 01/69, que, ao fixar a competência da Justiça Federal, no art. 125, não fez qualquer alusão a delito praticado por indígenas ou contra esses, mas tão-somente a delitos contra bens e serviços ou interesses da União Federal, entre os quais não se teve aqueles por compreendidos.

O constituinte de 1988, todavia, incluiu "a disputa sobre direitos indígenas" no elenco das causas e crimes de competência do referido órgão (art. 109, XI), circunstância que, se não foi suficiente para modificar o entendimento do STJ sobre a matéria, serviu para levar a Segunda Turma, ainda que por maioria, a assentar orientação em sentido contrário, ou seja, pela competência da Justiça Federal para os crimes que envolvam índios.

Assim no RE 192.473, Redator para o acórdão Min. Maurício Corrêa, e no RE 206.608, Relator Min. Néri da Silveira.

No primeiro caso, reconheceu-se a competência da Justiça Federal para o julgamento de crime de homicídio praticado contra índio, ao fundamento, sintetizado na ementa do acórdão, de que, "sendo a vida do índio tutelada pela União, é competente a Justiça Federal para julgar o feito, não estando a Justiça Estadual, na





presente ordem constitucional, legitimada a conhecer das infrações penais cometidas por ou contra silvícolas." Formaram, então, a maioria, além do Ministro Maurício Corrêa, os Ministros Francisco Rezek e Marco Aurélio, restando vencidos os Ministros Néri da Silveira e Carlos Velloso.

No segundo precedente citado, a decisão, tomada por unanimidade, reconheceu, por igual, a competência da Justiça Federal para o julgamento de crimes de abuso de autoridade e de lesões corporais, praticados contra silvícola, no interior de reserva indígena.

Declarou, então, o em. Relator, Min. Néri da Silveira:

"Já sustentei que, em se tratando de crime comum em que acusados índios mesmo no interior de reserva indígena, sem qualquer correlação com disputa de terras, a competência é da Justiça Comum (RE 192.473).

No caso, entretanto, os crimes são de abuso de autoridade e lesões corporais praticados por Policiais Militares contra silvícola, no interior de reserva indígena. Não tenho como possível afastar o enquadramento da espécie no art. 109, XI e IV, da Constituição, sendo inequívoco, também, que aí está presente atentado ao serviço da União, em decorrência da proteção devida ao indígena, sendo os delitos atribuídos a autoridades, no interior de reserva indígena, às quais, em princípio, cumpre entender caberia a assistência à comunidade indígena, sob administração da FUNAI."

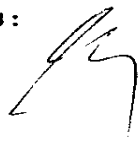
Os eminentes Ministros Nelson Jobim e Carlos Velloso deixaram enfatizado que acompanhavam o eminente Relator por

considerarem ofendido, no caso, serviço da União e não por verem nele configurada disputa sobre direitos indígenas. Tiveram por enquadrada a hipótese, portanto, no inc. IV e não no inc. XI, do art. 109.

Não é fácil demonstrar, entretanto, com todas as vênias, que, em qualquer dos precedentes analisados, houvesse sido, efetivamente, posto em jogo, o Serviço Público Federal representado pela tutela que a Constituição Federal, no *caput* do art. 231, cometeu à União, para a proteção dos direitos, da organização social, dos costumes, das línguas, das crenças e das tradições dos índios.

Mesmo porque a tutela, neste caso, não pode ser confundida com o dever que tem o Estado de proteger a vida e a integridade física dos silvícolas, posto que, por via desse raciocínio, a Justiça Federal acabaria por exercer, entre nós, com exclusividade, a competência criminal, em se considerando que não é restrito aos índios, estendendo-se, ao revés, a todas as demais pessoas, o dever de segurança que constitui um dos principais apanágios do Estado moderno.

Trata-se de tutela que não é de natureza diversa da tutela do direito comum, como revelam os arts. 7º e 8º da Lei nº 6.001/73, *in verbis*:



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

§ 1º - Ao regime tutelar estabelecido nesta Lei aplicam-se, no que couber, os princípios e normas da tutela de direito comum, independentemente, todavia, o exercício da tutela da especialização de bens imóveis em hipoteca legal, bem como da prestação de caução real ou fidejussória.

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

Art. 8º São nulos os atos praticados entre o índio não integrado e qualquer pessoa estranha à comunidade indígena quando não tenha havido assistência do órgão tutelar competente.

Parágrafo único. Não se aplica a regra deste artigo no caso em que o índio revele consciência e conhecimento do ato praticado, desde que não lhe seja prejudicial, e da extensão dos seus efeitos."

Em verdade, não poderia ser diferente, posto que a tutela, em nosso sistema jurídico, é instituto de direito civil e não de direito penal.

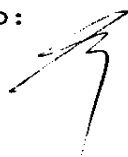
Aliás, o Código Civil, no artigo 6º, inc. III, estabelece:

"Art. 6º. São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer:

...

III - Os silvícolas."

Completando o parágrafo único:



"Parágrafo único. Os silvícolas ficarão sujeitos ao regime tutelar, estabelecido em leis e regulamentos especiais, o qual cessará à medida que se forem adaptando à civilização do país."

É por essa razão — observa Clóvis Meira (fl. 104, apenso), "que existe a Funai, órgão do governo federal, que tem por finalidade tutelar o índio ainda não adaptado à civilização brasileira. Isto no que concerne à lei civil, a que trata dos direitos e deveres na esfera civil. A tutela recai sobre o silvícola ainda não adaptado aos costumes e usos da sociedade civil, ainda imbuídos dos seus próprios costumes, da lei da selva".

Torna-se, assim, de todo descabido atribuir o caráter de delito contra serviço da União ao simples fato de um índio aparecer como agente, ou como vítima, de crimes da espécie de que cuidaram os precedentes, ainda que ocorridos nos limites de seu habitat, circunstância que, por igual, se mostra irrelevante para fixação da competência.

De outra parte, como não se pode atribuir ao crime, em si, o caráter de disputa, conquanto possa essa resultar em crime, é de concluir-se que o vocábulo, como empregado no inc. XI do referido artigo 109 ("disputa sobre direitos indígenas") tem o sentido de questão, litígio, lide, conflito, só podendo compreender, por isso, as causas que envolvam os direitos dos silvícolas tutelados pela

FUNAI, cuja defesa cabe não apenas a esses, representados ou assistidos pela FUNAI — circunstância por si só suficiente para determinar a competência da Justiça Federal —, mas também ao Ministério Público, conforme prevê o art. 129, V, da Carta da República.

Registre-se, por derradeiro, nesse ponto, que a eg. Segunda Turma, ao julgar, recentemente, o HC 75.404, Rel. Ministro Maurício Corrêa, que versou homicídio cometido contra indígena, não apenas afastou o caráter de crime praticado contra serviço da União, mas também entendeu que os direitos aludidos no inc. XI do art. 109 são os referidos no art. 231 da Carta Federal.

De rejeitar-se, portanto, a alegação de incompetência da Justiça Estadual.

No que concerne aos reclamados exames psicológico e antropológico, também não tem razão a defesa, pelo singelo motivo de que, no caso, não apenas não se está diante de índio isolado ou em vias de integração, mas também, tendo em vista que o índio, em nosso sistema jurídico, como já assinalado, só é considerado relativamente incapaz e, portanto, sujeito à tutela da União, para efeitos civis, nada impedindo que o índio ainda não integrado seja criminalmente responsável, como se extrai do art. 56 da Lei nº 6.001/73, segundo o qual, 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, norma que não teria nenhum sentido se o índio não integrado não fosse considerado imputável.

Veja-se que, de acordo com o art. 9º da Lei nº 6.001/73, "qualquer índio poderá requerer ao Juiz competente a sua liberação do regime tutelar... investindo-se na plenitude da capacidade civil", status que poderá ser alcançado, ainda, por ato da FUNAI homologado judicialmente, na forma do art. 9º do mesmo diploma legal.

Observa, ainda, Clóvis Meira, com toda percuciência (loc. Cit.):

"Na parte penal os dispositivos que regulam a responsabilidade são genéricos, não falam especificamente no índio, indivíduos já conceituados na lei civil. São isentos de pena, diz o artigo 26 (do Código Penal), o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento". O parágrafo (único), entretanto, estabelece que 'a pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado, não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.' Há, portanto, o inteiramente inimputável, ao lado do completamente desenvolvido e completamente são, que responde inteiramente pelos atos praticados, os responsáveis."



A defesa, no presente caso, limitou-se a argüir, já em alegações finais, a ausência de laudo psicológico e antropológico, sem apontar o mínimo indício de que se estava diante de caso de desenvolvimento mental incompleto.

Por outro lado, nem o julgador de primeiro grau, nem o Tribunal, tiveram qualquer razão, no curso do processo, para duvidar da capacidade do paciente de entender o caráter ilícito do ato que lhe foi imputado, tendo-se deparado, nos autos, ao revés, com o que foi denominado pelo primeiro como prova robusta de tratar-se de pessoa integrada à comunhão nacional, ou seja, o fato de ser o paciente funcionário da FUNAI, residir na cidade em imóvel por ele mesmo adquirido, sem a assistência de quem quer que seja (fl. 47, apenso), de falar o português, de ser eleitor, de possuir passaporte por ele mesmo requerido, de possuir conta corrente bancária e habilitação para dirigir veículos automotores e, ainda, de possuir empresa por meio da qual realiza comércio de exportação de óleo de castanha para a Inglaterra (fls. 142 a 149 e 269, apenso).

De notar que a própria defesa, em alegações finais, apontou o paciente como *"conhecido além de nossas fronteiras, detentor do Prêmio Global 500 da ONU no ano de 1990 e como defensor da ecologia, apontado pelo jornal mundialmente conhecido WASHINGTON POST como o homem que poderia salvar o mundo"* (fl. 435, apenso).



Sem razão, portanto, os impetrantes, quanto à sustentada ausência de perícia psicológica e antropológica.

Relativamente à questão da não-nomeação de intérprete para o paciente, no interrogatório, rejeitou-a a decisão impugnada, acertadamente, por estar-se diante de "índio alfabetizado, eleitor e integrado à nossa civilização, falando fluentemente a língua portuguesa".

Na verdade, a ausência de intérprete nenhum prejuízo acarretou ao acusado, que tudo entendeu e em tudo se fez entendido, em nenhum momento havendo demonstrado dificuldade em responder ao que lhe fora perguntado (declarações de fls. 142/149 e interrogatório de fls. 182/184, apenso).

Assim, demonstrada a inexistência de qualquer prejuízo, é de repelir-se mais essa pretendida nulidade.

O mesmo ocorre quanto à alegação de cerceamento de defesa, em razão da falta de assistência dos advogados da FUNAI.

Como bem anotado no parecer da Procuradoria-Geral da República (fls. 130/131):

"...não se pode olvidar que nos apensos juntados inexistente qualquer documento no sentido de infirmar a intenção dos iis. causídios em defender o paciente, valendo ressaltar a conclusão alcançada pelo em. Ministro Arnaldo da Fonseca no sentido de que:





"...sendo o acusado, ora paciente, pessoa integrada na sociedade civilizada, não necessitava da tutela da FUNAI" (fs. 122).

Não obstante, mesmo que assim não fosse, a decisão judicial rejeitando a inclusão de advogados da FUNAI como representantes legais do réu, encontra-se em perfeita sintonia com as normas processuais vigentes, uma vez que foi o próprio acusado quem indicou o seu defensor na audiência para interrogatório, valendo acrescentar, ainda, que o MM Julgador, acertadamente, entendeu que a eventual admissão nos autos de advogados da FUNAI não poderia ocorrer dado o impedimento legalmente previsto no artigo 85, VI, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, o qual restringe o exercício da advocacia a certas categorias do funcionalismo público, dentre elas os funcionários da FUNAI.

Paralelamente, devido à renúncia do Dr. Edidácio Bandeira, diligentemente fora indicado para o réu outro advogado, integrante dos quadros da Defensoria Pública local, resultando, daí, a absolvição dos acusados em 1º grau de jurisdição.

Também aqui, portanto, não vislumbra o MPF qualquer nulidade a ser declarada, principalmente diante da Súmula 523 do Excelso Pretório."

Na verdade, as sucessivas substituições dos profissionais encarregados da defesa do paciente não se deveram senão ao próprio, posto que, quando ouvido na fase policial, declarou ele que os seus advogados seriam os Drs. Carlos Amaury da Mota Azevedo e Otávio Uchoa Guedes Cavalcanti (fl. 142, apenso). No interrogatório, no entanto, indicou o Dr. Edidácio Bandeira, que esteve presente ao ato e ofereceu defesa prévia (fls. 182 e 211/2, apenso), havendo,

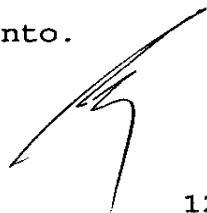


entretanto, sido por ele destituído no ato de inquirição de testemunhas (fl. 243, apenso), a partir de quando a defesa passou à Defensoria Pública. Na oportunidade, os advogados da FUNAI tentaram, sem êxito, assumir o patrocínio da causa do paciente.

Posteriormente, por imposição de seu superior hierárquico, a Defensora Pública em exercício na Comarca foi compelida a afastar-se do processo (fl. 417, apenso). Foram os acusados, então, intimados para constituir advogado (fl. 430, apenso) e, como não o houvesse feito, foi-lhes designado defensor dativo, na pessoa do Dr. Wander José de Souza (fl. 414, apenso), o qual apresentou as alegações finais (fls. 435/439, apenso) e as contra-razões ao recurso de apelação.

Compareceu, ainda, ao processo, munido de procuração do paciente, o Dr. Carlos D. Castro, para requerer a revogação da prisão preventiva (fl. 194, apenso).

Como visto, não há falar, no caso, em nulidade, sendo certo que além de não haver sido apontado o prejuízo que a movimentação de defensores, acima relatada, teria causado ao paciente, se deveu ela ao próprio paciente, que, a princípio indeciso quanto ao profissional a que deveria confiar a sua defesa, acabou por desinteressar-se do assunto.



Já no que concerne ao exercício da defesa técnica de ambos os acusados — o paciente e sua esposa — por um só profissional, merece transcrição o registro que, a propósito, foi feito no parecer do Dr. Edinaldo de Holanda Borges, *in verbis* (fl. 132):

"...nada há que possa sugerir tenha havido conflito de defesas ou mesmo teses conflitantes...

Sem invadir o proibido território da prova, os depoimentos e interrogatórios dos réus em nada se opõem em suas versões. A tal afirmação basta o cotejamento dos depoimentos judiciais de Paulinho Paiakan e de Irekran, os quais, em verdade, ao contrário do que se afirma na impetração, assumem um caráter absolutamente harmônico, principalmente quando mencionam que ambos, imbuídos da intenção de macular a liberdade sexual da vítima, seguraram e obrigaram a Sra. Sílvia Letícia a manter relações sexuais com o réu."

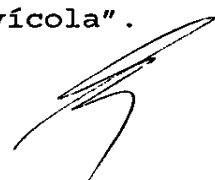
Realmente, do cotejo dos interrogatórios, colhe-se nítida impressão de que o paciente, ao mesmo tempo em que tentou exonerar-se de culpa pelo estupro, buscou sustentar a versão de que sua mulher Irekran agiu movida pelo ciúme, ao agredir fisicamente a vítima, e ao exigir que ele mantivesse relação sexual com esta, comportamento que foi confirmado por Irekran, que, em suas declarações, admite ter "ficado com raiva pois seu marido não queria manter relação mais com a vítima", pois "queria ver naquela oportunidade que fosse consumada a relação sexual; que Paiakan recusava manter relação sexual e tentava sair do carro e a acusada

lutava contra os dois...; a acusada insistindo bastante e ficando com raiva passou a agredir seu marido com o soco e neste instante seu marido tentou sair do carro, a acusada não sabendo informar realmente se houve relação ou não na vagina da vítima..."

Diante de declarações desse teor, limitou-se o advogado, na defesa prévia, a sustentar, em favor do paciente e de sua mulher, a tese da negativa do crime de estupro e ainda em prol desta, a de ausência de gravidade das lesões corporais, não deixando espaço para se falar em proposições incompatíveis.

Por fim, as diligências requeridas pela defesa, na fase do art. 499 do CPP (exame pericial nas roupas do paciente e da vítima e inquirição dos médicos que subscreveram os laudos de exame de conjunção carnal), foram fundamentadamente indeferidas pelo despacho de fls. 402/403, apenso, contra o qual não se insurgiu o ora paciente, nem cuidou de insistir em sua realização quando do oferecimento das alegações finais (fls. 435/439, apenso).

Restaria examinar as alegações de nulidade decorrentes do decreto de revelia e da pretendida ofensa ao art. 56 da Lei nº 6.001/73, segundo o qual, "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".



Trata-se de questões que, todavia, não foram objeto do acórdão recorrido do STJ, sendo, por isso, insuscetíveis de apreciação por esta Corte, nesta oportunidade, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

Ante as considerações expostas, meu voto conhece apenas em parte do habeas corpus e, nessa parte, o indefere.

\* \* \* \* \*

emo



PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS N. 79.530-7

PROCED. : PARÁ

RELATOR : MIN. ILMAR GALVÃO

PACTE. : BÊNkaroty Kayapó ou Paulinho Paiakan

IMPTEs. : LUÍS FRANCISCO DA S CARVALHO FILHO E OUTRO

COATOR : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**Decisão:** A Turma conheceu, em parte, do pedido de **habeas corpus**, mas, nessa parte, o indeferiu, cassando a medida liminar concedida, nos termos do voto do Relator. Unânime. Falou pelo paciente o Dr. Luis Francisco da Silva Carvalho Filho. 1ª. Turma, 16.12.99.

Presidência do Senhor Ministro Moreira Alves. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Sydney Sanches, Octavio Gallotti e Ilmar Galvão. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Miguel Frauzino Pereira.

  
Ricardo Dias Duarte  
R Coordenador