

190

Tendências / Debates

Os artigos publicados com assinatura dos autores não traduzem necessariamente a opinião do jornal. Sua publicação obedece ao propósito de estimular o debate dos problemas brasileiros e mundiais e de refletir as diversas tendências do pensamento contemporâneo.

Justiça para o índio

DALMO DE ABREU DALLARI

Os índios brasileiros começaram, recentemente, a pedir proteção ao Poder Judiciário, para que seus direitos de pessoas, de cidadãos e de índios sejam respeitados. E os índios têm sido bem sucedidos, havendo já inúmeras decisões judiciais a favor de comunidades indígenas. O Poder Judiciário tem assegurado aos índios a posse de terras que a própria Constituição lhes confere e, direta ou indiretamente, tem garantido a aplicação das leis de proteção à pessoa e à cultura dos silvícolas.

Nessa nova situação há uma particularidade extremamente importante: são as próprias comunidades indígenas que estão constituindo advogados, dando-lhes procuração e permitindo que eles ingressem em juízo em nome dos índios. Até há pouco os grupos indígenas esperavam que sua tutora legal, a Fundação Nacional do Índio — Funai, tomasse a iniciativa, mas foram raríssimos os casos em que isso aconteceu, apesar de ser muito grande o número de invasões de terras indígenas publicamente denunciadas.

As invasões de terras indígenas e a passividade do órgão governamental de proteção ao índio estão ligadas à visão desenvolvimentista, que não dá qualquer valor à pessoa humana, não leva em conta que os índios têm os direitos de cidadãos e jamais admitiu a hipótese de fazer o desenvolvimento econômico "com o índio" e não "contra o índio". Os invasores de terras são, às vezes, meros aventureiros audaciosos, que pretendem obter riqueza rápida de qualquer modo. Outras vezes são empresários e empresas de aparência respeitável, com amplos recursos técnicos e cálculos muito precisos quanto ao proveito econômico que poderão tirar do solo ou do subsolo das terras indígenas. Mas em todos os casos a invasão é estimulada pela quase certeza, baseada na experiência, de que não haverá grandes obstáculos, pois o índio não dispõe de recursos para agir sozinho e a Funai tem autonomia limitada, estando subordinada aos objetivos econômicos do governo.

Iniciativa das comunidades indígenas, de promoverem sua própria defesa judicial e chamarem a Funai para assisti-las em juízo, tem fundamento legal muito sólido e só foi sugerida aos grupos indígenas depois de prolongado e cuidadoso exame de todos os aspectos legais do problema. Antes de tudo é preciso considerar que as comunidades indígenas não têm apenas existência de fato mas também de direito. A lei federal n.º 6.701, de 19 de dezembro de 1973 (Estatuto do Índio), fala inúmeras vezes na comunidade indígena, inclusive como proprietária de terras, reconhecendo, portanto, sua personalidade jurídica.

Um dado importante, que os juristas mais apegados ao formalismo não consideram, é que a comunidade indígena é uma forma especial de associação, que não se subordina às formalidades exigidas para outras espécies de associações. O Estatuto do Índio, em vários de seus artigos, determina que sejam respeitados os usos, costumes e tradições das comunidades indígenas. E nenhuma lei diz como se constitui, como se organiza e como funciona uma comunidade indígena, embora o direito bra-



sileiro reconheça a comunidade como existente e lhe assegure inúmeros direitos. Assim, pois, seria absurdo pretender que a comunidade indígena tivesse estatutos registrados em cartório para ter reconhecida sua existência e sua condição de pessoa jurídica. A lei não exige isso.

O Estatuto do Índio, em seu artigo 37, diz textualmente que "os grupos tribais ou comunidades indígenas são partes legítimas para a defesa dos seus direitos em juízo", o que elimina qualquer dúvida quanto à possibilidade legal da presença de uma comunidade num processo judicial, defendendo seus direitos. O mesmo artigo dispõe que ao Ministério Público ou à Funai caberá assistir o índio nesse caso, ou seja, dar apoio ao índio naquela defesa. Por esse motivo, sempre que as comunidades indígenas pedem uma providência judicial para defesa de seus direitos solicitam ao juiz que mande dar conhecimento ao Ministério Público ou à Funai, para que cumpra o dever legal de ficar ao lado dos índios.

Um ponto interessante, que também desafia o formalismo, é a forma de representação das comunidades indígenas, ou seja, quem dará procuração a um ou mais advogados em nome da comunidade. Esse pormenor é muito importante porque a lei brasileira exige, como regra geral, que as partes estejam representadas por advogado para ingressarem em juízo.

A solução desse problema é muito simples, desde que se tenha em conta que a comunidade indígena é uma forma especial de associação, sujeita a regras próprias. Quem representa a comunidade é o índio ou o grupo de índios que, de acordo com os costumes tribais, fala habitualmente em nome da comunidade. Basta que os representantes costumeiros de uma comunidade indígena compareçam a um Tabelião, juntamente com duas ou mais pessoas que tenham documento de identidade e que atestem que aqueles índios são realmente represen-

tantes de sua respectiva comunidade. Assim será dada uma procuração por instrumento público, não deixando margem a qualquer dúvida.

O risco de que algum indivíduo de má fé falsifique representantes e testemunhas e, desse modo, obtenha procuração e pratique atos contrários aos interesses de uma comunidade indígena na realidade não existe. Isso porque o próprio Estatuto do Índio considera nulos os atos que envolvam um índio e um não-índio, desde que tais atos sejam prejudiciais ao silvícola. E o próprio juiz que receber uma solicitação em nome de uma comunidade indígena será o primeiro fiscal da conveniência, podendo determinar o pronunciamento do Ministério Público ou da Funai antes de qualquer decisão que modifique direitos indígenas.

Em outubro de 1982 foi realizado em Washington um importante seminário para discussão da questão indígena. Além das inúmeras sessões em que os próprios índios, de muitas partes do mundo, discutiram seus problemas, reuniu-se um grupo de profissionais das áreas jurídicas para o exame da situação do índio nas legislações e dos modos de proteção dos direitos indígenas. Curiosamente, só o participante brasileiro sustentou a possibilidade de obtenção de efetiva proteção através do Poder Judiciário.

Vários juizes brasileiros, demonstrando verdadeira consciência jurídica e recusando acomodar-se atrás de fórmulas velhas, aceitaram a responsabilidade de reexaminar a situação do índio no direito brasileiro, livres dos preconceitos e concebendo os índios como seres humanos e como cidadãos titulares de direitos. Os índios saíram ganhando e muitos deles já sabem que a lei dos brancos pode ser usada também para fazer justiça.

Dalmo de Abreu Dallari é professor titular da Faculdade de Direito da USP, ex-presidente da Comissão Justiça e Paz da Arquidiocese de São Paulo e presidente da Associação Brasileira de Juristas Democratas.