

A capacidade civil do índio

Carlos Alberto de Q. Barreto
Advogado em Brasília

“Dirigimo-nos aos inconscientes que protestam. Procuramos aliados. Precisamos de aliados. E temos a impressão de que esses aliados já existem, de que não esperaram por nós, de que há muita gente que está farta, que pensa, sente e trabalha em direções análogas; nada a ver com moda, mas com um ‘ar do tempo’ mais profundo, no qual se fazem investigações convergentes em domínios muito diversos”. (Giles Deleuze, citado por Suely Rolnik e Félix Guatari, pág. 5 da obra “Permanência e mutabilidade em Hans Kelsen” — Editora Lumen Juris — Carlos Eduardo de Araújo Lima).

Ao final deste escrito, devemos refletir sobre a provocação irradiada do título em questão. Em razão de diversos interesses, alguns de cunho econômico, passou-se a criar “especial” de capacidade civil plena e/ou absoluta do índio.

É mesmo por essa razão e por elementos reais de convicção que me interesse pelo momento crítico do pensamento “revolucionário” de se afirmar a existência da capacidade civil pela e/ou absoluta do índio. O elemento desafiador e que me seduz, com certeza irá levantar vozes, mas desafiará o interesse nacional e de alguns nacionalistas. Há necessidade de uma maior discussão entre os cidadãos nacionais, técnicos envolvidos com a questão indígena, juristas, órgãos de governo e em especial nossos legisladores que tratam das minorias, naturalmente de outros eventuais interessados, mas com ressalva de tratar-se, inicialmente, de assunto de interesse da soberania nacional, vez que a questão não é, nem nunca foi, individual ou de orientação estrangeira.

O desafio jurídico é colocado num momento em que as posições assumidas estão longe de qualquer “certeza” jurídica e/ou legal, já que sujeita a todo tipo de mutação legislativa.

A capacidade civil do índio “é” relativa e a modificação legislativa “-assombrosa” que se aproxima irá transformar o desigual (índio) em igual (não índio), isto sem qualquer tipo de estrutura ou suporte que assegure aos mesmos proteção, dignidade e condições de auto-sustento. Ou seja, os índios brasileiros ficarão à mercê do poder econômico internacional, isto sem contar que o domínio de suas terras pertence à União e a atividade minerária em terra indígena com certeza estará liberada no próximo ano (há projeto de lei de autoria do senador Romero Jucá, com tramitação rápida no Congresso Nacional).

Ao nos depararmos com juristas do nível do juiz dr. Fernando da Costa Tourinho Neto, do dr. João Mendes Júnior, entre outros, que apresentam doutrina de saudável, real e confortável razoabilidade no plano doutrinário, legal e moral do indigenato, nos surpreendemos com posições de total desalento no plano da interpretação da legislação indígena e/ou que a afete.

Não se critica a possível mudança da capacidade civil do índio, pelo contrário, já que é uma situação necessária, mas o fato de serem espoliados ao longo dos anos, reconhecer-lhes direitos e transformá-los em canal intermediário de evasão de divisas nacionais. Teremos, assim, total retrocesso, com danos irreversíveis para os mesmos e para a nação brasileira. A efetivação da capacidade da forma que se supõe existente é tratar a questão indígena como confronto ao Estado de Direito e dos próprios cidadãos brasileiros que reconheceram aos índios seus direitos (vide a Constituição da República).

Para melhor entendimento do último ponto, sem juízo do próprio texto, questiono: quem irá celebrar negócios, contratos, projetos etc., em terras de domínio da União? Quem dará assistência legal e necessária aos índios? Não se questiona a situação atual, vez que, em tese, toda irregularidade eventualmente existente, até então ingresso de interesses estranhos, é passível de responsabilidade criminal, já que a União tem controle e conhecimento dessa realidade.

É certo que aos índios brasileiros a Constituição vigente concedeu legitimidade, que é mais do que simples autonomia, para pleitearem e defenderem direitos, isto é, conferiu-lhes um “plus” contra qualquer tipo de algoz, mas que, infelizmente, não vêm tendo a necessária orientação. Entretanto, mais certo, ainda, que não afastou a necessidade de assistência (curador), por incapacidade relativa (direito civil e criminal, já que processualmente a Constituição lhes concedeu legitimidade).

Ao tempo em que se constata a existência de negó-

“O regime de incapacidade civil relativa, embora possa ser considerado um mal, deve ser mantido, por indispensável à proteção de nossos irmãos índios”



Arte: Oscar

cios jurídicos, envolvendo índios, sem a competente e necessária assistência e em total prejuízo dos mesmos, por meio de argumentos legais, surge a possibilidade do golpe de morte às garantias naturais e peculiares dos índios, sob o argumento de lhes dar igualdade e capacidade plena.

A incapacidade relativa do índio possui relação análoga ao do menor de 21 anos e para que e possa suprir essa incapacidade é necessária a nomeação de curador. No Estado brasileiro, ao contrário de posições ilógicas e destituídas de fundamento legal, a curadoria é exercida pela União, gostem ou não.

O que justifica e deve fundamentar a integração plena do índio? Entendo que seja a perícia antropológica. Como entender que alguns antropólogos acabem aceitando a supressão de tal presunção, que milita a favor do índio, mediante uma lei infraconstitucional que lhe dará capacidade plena e/ou absoluta?

A situação do silvícola diante da norma infraconstitucional e assemelhada após menores de 21 anos, vez que o artigo 6º, III, Código Civil, que o considera relativamente incapaz, entendeu que não pode ele ser processado sem a assistência de curador, mais precisamente da Funai, por ser reconhecida como entidade tutelar que o assiste.

Há decisões judiciais que retratam o tema. Para a insatisfação de quem não concorda, apresentamos a síntese seguinte: “O índio, não integrado à comunhão nacional, nem liberado do regime tutelar, nos termos dos arts. 4º, 9º e 10 da Lei nº 6.001/73, é pessoa relativamente incapaz (art. 6º, III, do CC) RT 600/392”. “No mesmo sentido, TJSP:RT 556/301”.

O regime de incapacidade civil relativa, embora possa ser considerado um mal, deve ser mantido, por indispensável à proteção dos nossos irmãos índios e para proteção da soberania nacional, já que as diversas riquezas nas terras indígenas próximas das fronteiras, onde constam projetos de organizações não-governamentais e o próprio ingresso indiscriminado de estrangeiros, estão ameaçadas.