



INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL	
Data	____/____/____
Cod.	F8D00105

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

A QUESTÃO DA TUTELA INDÍGENA, FACE À ATUAL ORDEM CONSTITUCIONAL

A Carta de 1988 trouxe importantes inovações no que se refere à situação das populações brasileiras, consagrando a esse tema o Capítulo VIII do Título VIII, contendo os artigos 231 e 232, além de cuidar das terras ocupadas por indígenas nos artigos 20, inciso XI e 176, parágrafo 1º, e dispor no artigo 127, inciso V, sobre a defesa dos direitos e interesses de populações indígenas, cometida ao Ministério Público.

Entre as inovações trazidas pela atual Constituição à situação dos índios, avulta aquela contida no artigo 232:

" Os índios, suas comunidades e organizações, são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo".

Face a essa disposição, indaga-se: estariam os índios inteiramente emancipados ou perduraria ainda

da a incapacidade relativa para os atos da vida civil, com a consequente tutela que a lei confere ao Estado e que se exerce através da FUNAI, nos termos das Leis 5.371/67 e 6.001/73?

Entendo que o artigo 232 deve ser encarado, no contexto da Constituição, como um dispositivo de natureza processual, a estabelecer uma forma de legitimação anômala para estar em juízo, isso sem nenhuma implicação de ordem civil e sem implicar na extinção da tutela, que deriva da relativa incapacidade dos indígenas, estabelecida no Código Civil.

Com efeito, o texto constitucional é muito claro ao se referir à legitimidade para ingressar em juízo, sem dar margem a interpretação que possa ampliar tal legitimação.

A capacidade de estar em juízo, no polo ativo ou passivo da relação processual, é um atributo da própria personalidade. Trata-se da chamada capacidade de fato ou de exercício. Frederico Marques assim define a **capacidade processual**:

" Capacidade processual é a aptidão de uma pessoa para ser parte, isto é, sujeito de direitos e obrigações, faculdades e deveres, ônus e poderes, na relação processual, com autor, réu, ou interveniente.

Todo homem, por ser capaz de direitos e obrigações na ordem civil, tem a capacidade processual de ser; e inclusive o nascituro, uma vez que a lei põe a salvo os seus direitos desde a concepção. De igual capacidade estão dotadas as pessoas jurídicas, bem como coletividades organizadas, pluralidades de pessoas ou patrimônio autônomos, tratados no Direito Processual Civil como se tivessem personalidade jurídica, embora não a tenham:

é o que se dá com a massa falida, o espólio, a herança vacante ou jacente".

(Manual de Direito Processual Civil, Ed. Saraiva, 1975, Vol. V, págs. 249/250).

Portanto, os índios já tinham tal capacidade. Como não se pode admitir interpretação que leve à inutilidade da norma, não é a essa capacidade que a norma constitucional alude evidentemente.

Também não me parece que o inciso legal se refira, quanto ao índio individualmente considerado, à chamada legitimação processual, à capacidade de estar em juízo. É que o relativamente incapaz possui tal capacidade, ainda que não plenamente. Mas é claro que o relativamente incapaz pode litigar validamente, desde que assistido.

A esse propósito é importante considerar que o modo de produção próprio às populações indígenas re<sup>pe</sup>le, em princípio. ps dissídios individuais, eis que os bens mais significativos, do ponto de vista econômico, pertencem à comunidade e não ao indivíduo, naquelas sociedades.

Todos esses aspectos me levam a concluir que o artigo 232 se refere às coletividades indígenas, estabelecendo uma forma de legitimação anômala, na linha aliás do direito moderno, que busca dissociar o legítimo interesse de ser parte da tradicional visão individualista.

Ainda nessa linha de raciocínio, a interpretação sistemática do texto constitucional conduz a resultado semelhante, quando se considera que o artigo 129, inciso V, confere ao Ministério Público a função institucional de defender judicialmente os direitos e interes



ses das populações indígenas. Trata-se, da típica figura do substituto processual, que defende, em nome próprio, direito alheio. Aí, também, se busca a proteção dos direitos das coletividades indígenas, também legitimadas, por essa forma, para todos os atos do processo.

A escassez de tempo não permite uma abordagem mais profunda da questão, o que, de resto, não seria adequado a debate tão curto. Resumindo, entendo que o artigo 232 da Constituição Federal consagrou a legitimidade das populações indígenas para o processo, sem abolir a tutela do índio como indivíduo, que se situa no campo do direito civil. De outra parte, a Carta de 1988 legitimou também o Ministério Público Federal para atuar, como substituto processual (art. 129, V) ou como assistente litisconsorcial (art. 232), na defesa dos direitos e interesses das populações indígenas, perante o Poder Judiciário (Justiça Federal, art. 109, XI).

Brasília, 30 de novembro de 1989

**CARLOS VICTOR MUZZI**  
Subprocurador-Geral da República

**CVM/acrp.**