

Curitiba, quarta-feira, 17 de junho de 1992

## Índio é irresponsável?

Margareth Zanardini

Nunca uma acusação de estupro foi considerada tão "ecologicamente intempestiva" como a notícia de que o internacional Paulo Paikan havia torturado e estuprado uma virgem de 18 anos, informação chegada exatamente durante a tão esperada Eco/92.

Funai, ambientalistas vários e entidades indígenas, cada facção apresentando reações diversas: da incredulidade ao repúdio.

A perplexidade só é cabível pelas circunstâncias pois qualquer delegado de polícia que tenha atuado no interior conhece casos de índios que cometem ilícitos penais.

A veiculação internacional da lamentável ocorrência parece, malgrado as circunstâncias, demonstrar ser oportuna a demonstração jurídico doutrinária do problema da agora popularmente conhecida inimizabilidade do índio.

Por que a dúvida do próprio juiz José

Maria Teixeira do Rosário quanto à capacidade legal do autor do crime ser processado? Se imputabilidade penal é "o conjunto de condições pessoais que dão ao agente capacidade para lhe ser juridicamente imputada a prática de um fato punível" não vemos porque um índio "civilizado" não seja responsabilizado por um crime.

É bem verdade que o índio é tutelado pela União. Pelo Código Civil os "silvícolas" são considerados, pelo art 6.º Inciso III "incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer".

Já o Código Penal estabelece a inimputabilidade em seu art 26 isentando de pena quem "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". Assim, o conceito de imputabilidade diz res-

peito à capacidade jurídica do agente ser responsabilizado por seus atos porque consciente da ilicitude dos mesmos. Não preceitua o artigo qualquer limitação quanto os indígenas.

Dai não entendermos a indecisão do juiz.

Em função de casos análogos já ocorridos no Brasil estabeleceu-se jurisprudencialmente que os índios inadaptados são inimputáveis, não respondendo por seus atos (Revistas dos Tribunais 508 e Revista do Direito Penal n.º 2).

Já os chamados "aculturados" são imputáveis. Se "aculturação" é, segundo nosso Aurélio: "interpenetração de culturas, conjunto de fenômenos provenientes do contato direto e contínuo de grupos de indivíduos representantes de culturas diferentes" não se pode dizer que um índio que passeia em Londres, vai aos Estados Unidos, recebe duas homenagens internacionais trajando-se para tais cortesias

com terno e gravata não está aculturado. Mais aculturado, impossível. Pena que o contato com a dita "civilização" altere o comportamento do indígena, pois conforme declarou o antropólogo Darrel Posey, em 16 anos de contato com índios caiapós jamais ouvirá falar em violência sexual".

De qualquer sorte, o fato do agente criminoso ser índio e tutelado pela Funai por força da Lei 6001 de 19 12 73, não basta para sua eventual irresponsabilidade penal. Mesmo porque o parágrafo único do art 56 desta lei o beneficiaria com cumprimento de pena em regime especial de semiliberdade, no local do funcionamento do órgão federal de assistência aos índios mais próximo da habitação do condenado. Como muito bem ponderou-se unanimemente em 10.10.86 no RHC 64 476 7 estando presente à sessão o atual ministro da Justiça, que teria dito agora ter dúvidas quanto à imputabilidade do índio - Célio Borja - (vide RT

614/393-4) há que se reconhecer eventual inimputabilidade através de perícia que comprove seu desenvolvimento mental incompleto ou retardado. Este ponto é o elemento principal para que um índio seja considerado irresponsável pelos seus atos, à luz da lei penal brasileira: comprovação do desenvolvimento mental incompleto ou retardado.

Mesmo em fase de aculturação, só por isso não é inimputável exigindo-se o supra mencionado laudo como já entendeu também o Supremo Tribunal Federal - RTJ 105 396 em 24 de setembro de 1982 quando ementou: "... O índio pode ser processado criminalmente, estabelecendo-se no art 56 da lei 6001 73, entretanto, que a pena deve ser atenuada e na sua aplicação o juiz atenderá, também, ao grau de integração do silvícola. Pelo só fato de encontrar-se em vias de integração, não se torna, assim, o índio, criminalmente inimputável. .... Inexiste disposição legal considerando o índio em vias

de integração, como presumivelmente inimputável..."

Outrossim, há outra face legal a ser dirimida já que a lei 8072 de 25/07/91 elenca como "hediondo" o crime de estupro o que impossibilitaria, em obediência à mesma, um índio, de ter a pena executada em regime de semiliberdade. Questão controvertida, no que tange à eventual execução de pena.

No entanto, enquanto vemos desfilar índios que cobram "cachês", índios modelos fotográficos que fazem regimes de emagrecimento, índios possuidores de eletroeletrônicos, elegantemente vestidos, e até representados politicamente e com vários candidatos para a próxima eleição, falar em irresponsabilidade por atos graves que cometam seria, isto sim, um ato selvagem, em primeira análise, para com as vítimas e, principalmente para a coerência e credibilidade de nossa Justiça. Esta também deve ser preservada.

(Margareth Zanardini, advogada)