

A DÍVIDA DA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO EM RELAÇÃO AOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL

DEBT OF TRANSITION JUSTICE WITH REGARD TO BRAZIL'S INDIGENE PEOPLE

LA DEUDA DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL EN RELACIÓN CON LOS PUEBLOS INDÍGENAS DE BRASIL

Rosendo Freitas de Amorim*
Evaldo Lucas Marinho da Silva**

* Universidade de Fortaleza (UNIFOR).

** Mestrando em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR), Fortaleza (CE), Brasil.

Autor correspondente:

Rosendo Freitas de Amorim
E-mail: rosendo@unifor.br

SUMÁRIO: *Introdução; 2 Aspectos da genealogia da justiça de transição: uma das bases para consolidação da democracia; 2.1 Eixos estruturantes na persecução da justiça de transição; 3 A tergiversação do Estado brasileiro pela Anistia; 4 (In)justiça de transição para os povos indígenas; 4.1 A necessidade da efetivação da terceira fase da genealogia de Teitel para os conflitos indígenas do século XXI; 5 Conclusão; Referências.*

RESUMO: Examina-se, neste estudo, o extermínio de etnias indígenas com o intuito de usurpar as terras tradicionalmente ocupadas por esses povos e o desrespeito incontestável aos seus direitos humanos, desde a ditadura militar brasileira de 1964. Inicialmente, analisa-se a síntese sobre a genealogia da justiça de transição. Por consequência, aborda-se os eixos estruturantes na persecução da justiça de transição. Por fim, realiza-se uma investigação da (in)justiça de transição para os povos indígenas: o descaso para com os que são considerados o “estorvo” da sociedade. A metodologia utilizada é bibliográfica e doutrinária, a partir de uma pesquisa legislativa e jurisprudencial. Conclui-se que, num mundo globalizado, com sociedades cada vez mais complexas, é difícil alcançar o *status* de Estado Plurinacional sem uma interculturalidade que reconheça as diferenças e tente dirimi-las, sem assimilacionismo, mas de forma a superar desigualdades.

PALAVRAS-CHAVE: Ditadura Brasileira; Etnocentrismo; Indígenas; Justiça de transição.

ABSTRACT: The extermination of indigene peoples to usurp traditionally occupied lands by Brazilian native peoples and the disrespect of their human rights since the 1964-1985 dictatorship in Brazil is investigated. A synthesis on the genealogy of transition justice and the structure bases for transition justice are analyzed. Transition (in)justice for indigene peoples is investigated, or rather, peoples who are considered as a ‘hindrance’ to society. Bibliographical and doctrinarian methodology is employed through a legislation and jurisprudential research. Results shows that, in a globalized world with highly complex societies, it is rather difficult to have the status of a plurinational state without interculturalism that acknowledges differences and tries to erase them without assimilation, to overcome inequalities.

KEY WORDS: Brazilian dictatorship; Ethnocentrism; Indigenes; Transition justice.

RESUMEN: Este estudio examina el exterminio de los grupos étnicos indígenas para usurpar las tierras tradicionalmente ocupadas por estos pueblos y el innegable desprecio por sus derechos humanos, desde la dictadura militar brasileña de 1964. Inicialmente, se analiza la síntesis sobre la genealogía de la Justicia Transicional. En consecuencia, se abordan los ejes estructurales en la búsqueda de la Justicia Transicional. Finalmente, se lleva a cabo una investigación de la (in) justicia de transición para los pueblos indígenas: el desprecio por aquellos que son considerados el “obstáculo” de la sociedad. La metodología utilizada es bibliográfica y doctrinal, basada en una investigación legislativa y jurisprudencial. Se concluye que, en un mundo globalizado, con sociedades cada vez más complejas, es difícil alcanzar el estatus de un Estado Plurinacional, sin una interculturalidad, que reconozca las diferencias y trate de resolverlas, sin asimilación, pero para superar las desigualdades.

PALABRAS CLAVE: Dictadura brasileña; Etnocentrismo; Justicia transicional; Pueblos indígenas.

INTRODUÇÃO

Genocídio, tráfico e escravização. Práticas bem conhecidas pelos povos originários dos países latino-americanos à época do descobrimento. Essas condutas, por si só, são capazes de explicar o motivo pelo qual, para muitos estudiosos, a palavra certa para a época colonizadora não seria mais descobrimento, e sim encobrimento da América do Sul. Isso devido ao modo como as populações indígenas e os negros trazidos da África eram tratados, em condições degradantes e desumanas, sem poder professar sua fé e costumes. E o motivo desses países guardarem resquícios da colonização em sua sociedade, com mentalidades supressivas e autoritárias, segregando a população e gerando segmentos sociais excluídos, seria por estarem impregnados com o universalismo europeu e a doxa (conceitos de Immanuel Wallerstein e Pierre Bourdieu, respectivamente), presumindo que as doutrinas europeias são consideradas uma lei natural, como um ponto de vista dominante.

A partir do surgimento dos Direitos Humanos, acreditou-se que uma transformação ocorreria. Porém, verificou-se que, em se tratando dos Direitos Humanos na América Latina, mais especificamente no Brasil, existia ainda um longo caminho a ser percorrido. Sobretudo porque esses direitos são abstratos em vários aspectos, não conduzindo aos ideais professados, haja vista que a concepção do humano é construída, sendo definidor de humanidade e não inerente aos seres humanos.

A prova disso foi o que ocorreu com os povos indígenas durante o período da Ditadura Militar brasileira. Como fruto desses ideais intrínsecos à nossa sociedade, constata-se o número de 8.350 índios mortos. Um número 20 (vinte) vezes superior à quantidade de morte dos não índios no mesmo período. Cada vida perdida ou marcada pelo horror da ditadura deve ser para sempre lembrada, mas a diferença exorbitante entre o número de vítimas que são índios e os que não são é, no mínimo, intrigante.

Tal contexto faz surgir os seguintes questionamentos, fios condutores deste trabalho: o que significa uma efetiva Justiça de Transição para os povos indígenas no Brasil e como lidar com as implicações jurídicas, sociológicas, econômicas e sociais resultantes desse processo? Além disso, quais foram os impactos da Ditadura Militar nas comunidades indígenas? Por que a Justiça de Transição não ocorreu para os povos indígenas?

Para obter a resposta aos questionamentos apresentados, fez-se uma pesquisa pautada em fontes bibliográficas, documentais e jurisprudenciais. Partiu-se da análise do extermínio de etnias indígenas, com o intuito de usurpar as terras tradicionalmente ocupadas por esses povos. Em seguida, analisou-se o desrespeito aos direitos humanos dos povos indígenas desde a Ditadura Militar brasileira. Nesse contexto, foi analisada também a literatura nacional e internacional pertinentes ao tema, a título de revisão bibliográfica, visando à compreensão das principais categorias doutrinárias que permeiam este estudo.

O desenvolvimento do trabalho seguirá quatro etapas: inicia-se por uma breve síntese sobre a genealogia de transição; em seguida, far-se-á uma análise sobre os eixos estruturantes na persecução da Justiça de Transição; em continuação, será examinada a (in)justiça de transição para os povos indígenas; e, por fim, será perquirida a necessidade de efetivação da terceira fase da genealogia de Teitel para os conflitos indígenas do século XXI.

2 ASPECTOS DA GENEALOGIA DA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO: UMA DAS BASES PARA A CONSOLIDAÇÃO DA DEMOCRACIA

Após a Segunda Guerra Mundial, diversos países passaram por conflitos tão violentos ou tão opressores quanto do Estado nazista. É importante ressaltar que, outrora a transição não era algo que os preocupasse, logo após a segunda grande guerra; percebeu-se a necessidade de se discutir a transição da guerra ou a exceção para a democracia.

Conforme Galindo¹, com o fim desses períodos e a instauração ou retomada do Estado Democrático de Direito, viu-se necessária a efetivação de medidas capazes de esclarecer e enfrentar os crimes cometidos, além de punir seus

¹ GALINDO, Bruno. Crime, Estado autoritário e justiça de transição: contextualização conceitual. *Revista Brasileira de Sociologia do Direito*, Pernambuco, v. 3, n. 3, p. 128-202, 26 jan. 2017, p. 129.

responsáveis, já que apenas a passagem do período não seria suficiente para superar os atos arbitrários dos agentes estatais.

Essas medidas, segundo Soares², são o que hoje se entende por Justiça de Transição:

A justiça de transição é conceituada como o conjunto de abordagens, mecanismos (judiciais e não judiciais) e estratégias para enfrentar o legado de violência em massa do passado, para atribuir responsabilidades, para exigir a efetividade do direito à memória e à verdade, para fortalecer as instituições com valores democráticos e garantir a não repetição das atrocidades.

O termo Justiça de Transição foi cunhado pela renomada escritora e professora Ruti Teitel, por volta da década de 90. Entretanto, muito antes disso, essa justiça já acontecia sem uma nomenclatura exata. Em sua obra, “Globalizing Transitional Justice”, Teitel³ explica que as origens da Justiça de Transição remontam à Primeira Guerra Mundial. É nessa mesma obra que Teitel apresenta o que chama de genealogia da Justiça de Transição. Uma alusão à genealogia entendida como ciência auxiliar da história que estuda a origem, a evolução e a disseminação das várias gerações de uma família.

Assim, Teitel separa a Justiça de Transição em três fases, cada uma associada a um período da história. A primeira fase, considerada o apogeu da Justiça Internacional, remonta ao pós Segunda Guerra Mundial, contando como marco inicial o Tribunal de Nuremberg. Para entender melhor esse período, faz-se necessário explicar que foi o período compreendido entre as duas grandes guerras mundiais, que impacta as decisões tomadas para a configuração da Justiça de Transição nessa primeira fase.

Após a Primeira Guerra, delimitou-se que as punições aplicadas aos crimes cometidos nesse período seriam de âmbito nacional. Porém, com a falência dos Tribunais Nacionais, em uma evidente reação crítica ao passado, a Justiça Transicional do período pós Segunda Guerra Mundial começou a evitar os processos em nível nacional, sendo preferida em detrimento da Justiça Internacional.

A segunda fase, a qual apresenta como marco inicial o colapso da União Soviética e o fim das ditaduras militares na América Latina, contrapõe-se à anterior por apresentar uma maior preocupação na busca pela verdade do que por penalizações. Em decorrência disso, surge um dos mais importantes mecanismos institucionais da Justiça de Transição: as comissões da verdade. Teitel conceitua esse colegiado como órgão criado pelo governo nacional para investigar, documentar e divulgar abusos que aconteceram em determinado país durante um período de tempo específico⁴.

Já a terceira e atual fase de genealogia de Teitel, que é o foco principal deste artigo e será mais aprofundado posteriormente, é conhecida como o “steady-state”⁵ da Justiça Transicional. É significativo explicar que não dependerá apenas que se suceda a um período excepcional em si, mas a todo o momento que se veja uma transição. De acordo com tais normas e instituições, qualquer crime contra a humanidade deve ser perseguido.

Houve, então, uma normalização e globalização da Justiça de Transição, que passou a perseguir toda e qualquer ofensa contra a humanidade, cometida em qualquer lugar e tempo (paz ou guerra), devido à crescente presença do Direito Humanitário no Estado Democrático de Direito. Assim, atualmente, a Justiça de Transição é um recurso constante dos países, que a utilizam para resolver, principalmente, crimes contra a humanidade⁶.

² CUNHA, Maria Lourdes da. Um diálogo psicojurídico sobre memória, esquecimento e justiça de transição. In: Ministério Público Federal (org.). Justiça de transição - Direito à memória e à verdade: Boas práticas. Brasília: Ministério Público Federal, 2018, p. 531.

³ TEITEL, Ruti G. Globalizing transitional justice: contemporary essays. New York: Oxford University Press, 2014, p. 50. Tradução: Justiça transicional globalizante.

⁴ Idem, p. 82.

⁵ Tradução: “curso estável”.

⁶ TEITEL, Ruti G. Globalizing transitional justice: contemporary essays. New York: Oxford University Press, 2014, p. 89.

2.1 EIXOS ESTRUTURANTES NA PERSECUÇÃO DA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO

Tendo já explanado sobre as origens e o conceito da Justiça Transicional, faz-se mister explicar os seus cinco eixos principais: verdade, memória, justiça, reparação e reformas institucionais. Esses eixos são a estrutura que compõe a Justiça de Transição e estão interligados, tendo em vista a importância de um para a aplicação do outro.

O vocábulo verdade no dicionário Aurélio tem o significado de aquilo que é “fiel à realidade, constante ou sincero em atos, palavras e caráter”⁷. É evidente, então, que trazer a verdade como um eixo principal é necessário para contestar os relatos falsos que foram estabelecidos como oficiais por um passado autoritário forjado sob práticas criminosas e “ajudar a sensibilizar futuras gerações contra o revisionismo e dar poder aos cidadãos para que reconheçam e oponham resistência a um retorno às práticas abusivas”, de acordo com Van Zyl⁸. Como já falado anteriormente, o mecanismo institucional utilizado para isso são as comissões da verdade e, a partir do esclarecimento real dos fatos, será possível a punição dos culpados.

A busca pela verdade está diretamente ligada ao direito à memória, pois, a partir do instante ao qual a verdade sobre um passado brutal e abusivo torna-se público, há o reconhecimento das histórias das vítimas e a sociedade, como um todo, sempre poderá lembrar do que aconteceu e os horrores vividos pelos que foram perseguidos, como forma de honrar aos que sofreram.

O direito à Justiça pode ser alcançado pela vertente individual ou coletiva. Pela primeira, as vítimas teriam direito à punição dos responsáveis pelos crimes cometidos. Uma ressalva ao entendimento de que vítimas não são apenas aquelas que sofreram com os abusos em si, mas toda e qualquer pessoa que sofreu de alguma forma com as atrocidades cometidas. Dessa forma, também são consideradas vítimas os parentes daqueles que morreram, sumiram ou foram perseguidos durante o período repressor, haja vista os traumas deixados por esses episódios em suas vidas.

Concomitantemente ao direito à justiça, busca-se à reparação das vítimas na seara material com indenizações compensatórias pagas pelo Estado, em reconhecimento pelas violências infringidas por seus agentes. Ademais, buscam-se reparações pelos traumas psicológicos sofridos de forma a proporcionar apoio às vítimas e seus entes. Por fim, o direito à reforma institucional ocorre no momento que o Estado reconhece a necessidade da extinção ou reforma das instituições responsáveis pelos conflitos e violências, devendo ser reformadas ou revogadas, assim como as leis, de forma a assegurar a democracia.

Para que não seja possível a concessão de perdão aos agentes do regime, o que é conhecido como autoanistia, é necessária a retirada dos cargos públicos dos agentes dessas instituições. Ao agraciar os agentes públicos com o perdão de seus atos ou omissões, a Justiça de Transição tem o seu curso descompassado, pois, como já visto anteriormente, os seus eixos estão interligados, não sendo possível ser desempenhada plenamente quando se desoneram de responsabilidade os executores de barbáries. Um exemplo que será visto a seguir é no Brasil.

3 A TERGIVERSAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO PELA ANISTIA

A Ditadura Militar Brasileira ocorreu durante os anos de 1964 e 1985, quando nesse período o país teve um presidente civil, mesmo que eleito indiretamente. Como resultados desses 21 longos anos de leis de exceção, cidadãos foram presos, julgados e condenados, sofreram torturas, violências psicológicas, perseguições, foram sequestrados, censurados e muitos outros desapareceram.

De acordo com a Comissão Nacional da Verdade, cerca de 434 pessoas estão entre mortos e desaparecidos. Ao observar esses números, é notório reconhecer a necessidade da passagem para o período democrático aplicando

⁷ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Dicionário Aurélio. 5. ed. Positivo, 2014.

⁸ VAN ZYL, Paul. Promovendo a justiça transicional em sociedades pós-conflito. In: REATÉGUI, Félix (org.). Justiça de transição: Manual para a América Latina. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça, 2011. p. 51.

os eixos da Justiça de Transição. Porém, infelizmente, o Estado demonstrou descaso ao realizar um processo moroso e instável. Giorgio Agamben⁹ explica que, em muitos casos de estado de exceção, os juristas e especialistas consideram o problema muito mais como uma questão de fato do que um genuíno problema jurídico.

Um exemplo disso foi a promulgação da Lei de Anistia, no ano de 1979, pelo então presidente João Batista Figueiredo. A Lei 6.683/78; foi proclamada com o “intuito” de reverter punições aos cidadãos brasileiros que, entre os anos de 1961 e 1979, foram considerados criminosos políticos pelo regime militar. Contudo, o primeiro dispositivo revela a verdadeira intenção do governo, ao considerar como “conexos, para efeito deste artigo, os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política¹⁰”.

Entretanto, há que se fazer duas importantes ressalvas. A primeira diz respeito ao processo de votação da referida lei no Congresso, onde um terço do Senado era composto pelos chamados “senadores biônicos”, conhecidos por serem indicados pelo governo para assim aprovarem seus projetos. A segunda é que é essencial elucidar que sequestros, atentados violentos ao pudor, estupro, torturas, desaparecimentos forçados e homicídios não podem ser considerados crimes políticos já que não são necessários para a preservação da ordem pública e social.

Assim sendo, o seu verdadeiro propósito da Lei é autoanistiar os militares e demais envolvidos com os crimes praticados durante o regime ditatorial, o que viola a Convenção Americana de Direitos Humanos, afirma Galindo¹¹. Pode-se atribuir a demora de um processo de transição, em parte, a Lei de Anistia, pois, como Marcelo Torelly¹² explica em sua dissertação de mestrado, esta lei representa “uma faca de dois gumes”, porquanto, mesmo que tenha representado avanços na democracia, não poderia ser considerada uma derrota para o regime ditatorial, haja vista que foi conduzido por este.

Após isso, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que se tornou o símbolo do processo de redemocratização nacional, e ficou conhecida como a “constituição cidadã”, por assegurar direitos fundamentais em diversas áreas, a sociedade brasileira começou a promover a reparação das vítimas, como previsto no artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) que diz:

Art. 8º - É concedida anistia aos que, no período de 18 de setembro de 1946 até a data da promulgação da Constituição, foram atingidos, em decorrência de motivação exclusivamente política, por atos de exceção, institucionais ou complementares, aos que foram abrangidos pelo Decreto Legislativo nº 18, de 15 de dezembro de 1961, e aos atingidos pelo Decreto-Lei nº 864, de 12 de setembro de 1969, asseguradas as promoções, na inatividade, ao cargo, emprego, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência em atividade previstos nas leis e regulamentos vigentes, respeitadas as características e peculiaridades das carreiras dos servidores públicos civis e militares e observados os respectivos regimes jurídicos¹³.

Consoante o dispositivo supracitado, instaura-se a Comissão de Mortos e Desaparecidos, que tinha o objetivo de localizar os restos mortais dos desaparecidos políticos. Apesar das dificuldades em encontrar os restos mortais e/ou documentos da época da ditadura, durante os anos da comissão, foram julgados 475 processos. Desses, o Estado reconheceu sua responsabilidade em 136 casos.

Como já visto anteriormente, o emprego de um dos eixos da Justiça de Transição e o desprezo do outro acaba por não fazer jus à importância desse instrumento para a manutenção do Estado Democrático de Direito. No caso do Brasil, durante anos esse instrumento ficou restrito apenas a reparação econômica. Somente em 2011, após longos anos de luta de familiares e grupos de defesa dos direitos humanos, foi criada, pela Lei 12.528, a Comissão Nacional

⁹ AGAMBEN, Giorgio. Estado de exceção. São Paulo: Boitempo, 2004, p. 11.

¹⁰ BRASIL. Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979. Concede anistia e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 1979.

¹¹ GALINDO, Bruno. “No longo prazo, estaremos todos mortos”: O caso Herzog e a justiça de transição no Brasil. Online. Justificando, 03 ago. 2018.

¹² TORELLY, Marcelo D. Justiça Transicional e Estado Constitucional de Direito: perspectiva teórico-comparativa e análise do caso brasileiro. 2010. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade de Brasília. 2010, p. 168.

¹³ BRASIL. Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, de 05 de outubro de 1988. Brasília, 1988.

da Verdade, com o objetivo de investigar violações de direitos humanos que ocorreram entre 18 de setembro de 1946 e 5 de outubro de 1988.

4 (IN)JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO PARA OS POVOS INDÍGENAS

Aponta Habermas¹⁴ que “ninguém pode edificar a sua própria identidade independentemente das identificações que os outros fazem dele”. Assim, antes de adentrarmos na Justiça de Transição dos povos indígenas brasileiros, faz-se necessário voltar para o início da história, a época do descobrimento do Brasil.

Portugueses e espanhóis ingressaram no território e se autoproclamaram descobridores e donos de uma terra já habitada e respeitada pelos índios. Mas por quê? O conceito de etnocentrismo pode ser o início dessa discussão tão profunda. De acordo com Everardo P. Guimarães Rocha¹⁵, etnocentrismo é uma visão do mundo onde o nosso próprio grupo é tomado como centro de tudo e todos os outros são pensados e sentidos através dos nossos valores, nossos modelos, nossas definições do que é a existência. De alguma forma, os europeus se sentiram seres superiores e, por isso, suas atitudes perversas ao escravizar, matar e assediar esses povos se explicariam.

Mas será que esse fato se limitou apenas à época do descobrimento? Pergunte a si mesmo o quanto você sabe, interage e respeita as tradições indígenas. Será que você não se sente mais integrado com o modo de vida europeu ou norte americano, mesmo tendo raízes antepassadas indígenas? A resposta para essas duas perguntas é simples. A sociedade brasileira está condicionada a abraçar aquilo que considera ser “melhor, evoluído e globalizado”, haja vista que considera seus antepassados como “primitivos e selvagens”.

Neste contexto, faz-se mister analisar o que ocorreu durante a ditadura militar brasileira com os povos indígenas. Verificou-se uma contradição da ditadura, onde o violento estado de exceção compartilhou o monopólio da violência, como caracterizou Max Weber¹⁶:

O Estado repartiu este poder com empresários, políticos e aventureiros os mais diversos, perdendo o controle sobre o exercício da força e da violência física, que passou a ser usada por agentes não legitimados socialmente nem legalmente instituídos.

Cada vida perdida ou marcada pelo horror da ditadura deve ser para sempre lembrada, mas a diferença exorbitante entre o número de vítimas dentre os que são índios e os que não são é intrigante.

O índio sempre foi visto como um ser inferior e transitório, sendo necessária a integração deste aos “brancos”, para que fosse considerado um cidadão brasileiro. Taxando-se também como um obstáculo ao desenvolvimento dos interesses econômicos e agrários do país, pode-se afirmar que os índios foram vítimas de um massacre pelo seu próprio modo de ser e também por ocuparem terras que seriam utilizadas para a construção de diversos empreendimentos. Prova disso foi o deslocamento forçado de diversas etnias por conta da construção da Rodovia Transamazônica e da Hidrelétrica de Itaipu. É como se essas barbáries se justificassem pela necessidade do desenvolvimento.

Com um número massacrante de vítimas, faz-se mais do que necessária a Justiça de Transição para os povos indígenas. Todavia, explanam Demetrio e Kozicki¹⁷ que há de se acrescentar juntamente aos eixos principais o direito ao território, pois, sem levá-lo em consideração; “não há possibilidade de uma justiça histórica, reparadora e de transição”. Isso se dá devido à estreita relação desses indivíduos para com a terra, possuem uma conexão forte de amor e imenso respeito, passando por valores cosmológicos, religiosos e espirituais.

¹⁴ HABERMAS, Jürgen. Para a reconstrução do materialismo histórico. São Paulo: Brasiliense, 1983, p. 22.

¹⁵ ROCHA, Everardo P. Guimarães. O que é etnocentrismo. 3. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986, p. 05.

¹⁶ WEBER, Max. Le savant et le politique. Paris: Plon, 1959, p. 100-101.

¹⁷ DEMETRIO, André; KOZICKI, Katya. A (In)Justiça de Transição para os Povos Indígenas no Brasil. Rev. Direito e Práxis, Rio de Janeiro, v. 10, n. 1, p. 129-169, mar. 2019, p. 138.

Entretanto, a partir da promulgação da Lei de Anistia, verificou-se um cerceamento a esses direitos, provocado pelos três poderes, em especial pelo Judiciário, através do Supremo Tribunal Federal, que se utilizou da tese do marco temporal da ocupação. Para que os índios tenham direito a suas terras originárias deveriam estar nelas no dia da promulgação da Constituição Federal, o que prova ser um imenso absurdo, pois inúmeras etnias foram forçadas a sair de seu território.

4.1 A NECESSIDADE DA EFETIVAÇÃO DA TERCEIRA FASE DA GENEALOGIA DE TEITEL PARA OS CONFLITOS INDÍGENAS DO SÉCULO XXI

O Conselho Indigenista Missionário - CIMI, em seu relatório do ano de 2017¹⁸, trouxe dados alarmantes quanto às violências sofridas pelas diversas etnias indígenas brasileiras. De acordo com esse relatório, em 2017, ocorreram 110 homicídios indígenas, 27 tentativas de assassinatos, além de 14 ameaças de morte, abusos de poder, etc.

O relatório também traz informações quanto aos conflitos relativos a direitos territoriais nos Estados do Amazonas, Bahia, Maranhão, Rondônia, Mato Grosso do Sul, Pernambuco, Paraná, Rio Grande do Sul, Santa Catarina e São Paulo. Enquanto isso, a Comissão Pastoral da Terra - CPT detalha os números desses conflitos da seguinte forma: em 2008, as divergências territoriais se alastravam ao equivalente a 8 milhões de hectares de terra; em 2017, esse número chegou a 37 milhões de hectares, sendo 54% dessas áreas localizadas em terras indígenas.

Esse órgão afirma que os referidos conflitos se devem ao projeto Terra Legal, que foi instituído pela Lei 11.952/09, e tem por objetivo promover a destinação e a regularização fundiária de terras públicas federais não destinadas na Amazônia Legal. O problema que a CPT enfrenta é o fato de que terras originárias indígenas estão sendo destinadas a outras pessoas, o que não se amolda ao texto constitucional. De acordo com a Fundação Nacional do Índio, considera-se terra indígena¹⁹:

[...] uma porção do território nacional, de propriedade da União, habitada por um ou mais povos indígenas, por ele(s) utilizada para suas atividades produtivas, imprescindível à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e necessária à sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. Trata-se de um tipo específico de posse, de natureza originária e coletiva, que não se confunde com o conceito civilista de propriedade privada [...].

O direito a essa terra encontra respaldo no artigo 231 da Constituição Federal de 1988²⁰, como se pode observar:

Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

§ 1º São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.

§ 2º As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes.

§ 3º O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.

§ 4º As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.

§ 5º É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, ad referendum do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco.

§ 6º São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas

¹⁸ CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. Relatório Violência contra os povos indígenas no Brasil - Dados de 2017. CIMI, 2018.

¹⁹ FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO. Terras indígenas: o que é? Online. Brasília: FUNAI, [19--?].

²⁰ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. DOU: 05 out. 1988. Brasília, 1988.

existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé.

§ 7º Não se aplica às terras indígenas o disposto no art. 174, §§ 3º e 4º.” (grifo nosso)²¹

Importante observar o parágrafo 7º do artigo supracitado, que exprime a impossibilidade de favorecimento de atividades de garimpo por cooperativas nas terras indígenas. Além disso, consta no artigo 67 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) que “a União concluirá a demarcação das terras indígenas no prazo de cinco anos a partir da promulgação da Constituição”²². Contudo, esse artigo praticamente não foi aproveitado, o que nos leva a acreditar em uma negligência premeditada, com intuito de negar a existência dos povos indígenas para se apropriarem da terra originária.

As adversidades vividas pelos índios têm, aos poucos, tomado espaço nos meios de comunicação, como a luta dos índios da etnia Gamela por suas terras, que gerou um confronto com agricultores no Maranhão no ano de 2017, resultando em diversos feridos, inclusive; dois índios que quase tiveram suas mãos arrancadas; a aflição dos Karipuna, que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade com madeireiros e grileiros intencionados a tirá-los de suas terras; a comunidade Avá Guarani do Tekoha Curva Guarani de Santa Helena no Paraná, que pode ser despejada de suas terras, que ficam à margem do reservatório de Itaipu; a disputa judicial por 2,5 milhões de hectares pertencentes ao povo Waimiri Atroari (AM) com a Transnorte Energia S.A., que deseja construir uma linha de transmissão de 750 km e a luta pela demarcação das terras dos índios de etnia mundurucu da tribo Sawré Muybu localizada às margens do Rio Tapajós. Porém, apesar de serem trazidas ao conhecimento da sociedade, ainda não foi o suficiente para instigar que os direitos indígenas sejam efetivados.

Percebe-se que a ambição pelo lucro desenfreado que essas terras podem gerar por serem consideradas áreas ricas e o pensamento de dominação de uma raça sob a outra ainda nos acompanha, em pleno século XXI. Uma amostra disso é o grande número de parlamentares que estão ligados a projetos de lei que fragilizam os direitos dos índios, tendo inclusive um deputado federal que foi o mais votado pelo Estado do Rio de Janeiro mesmo defendendo a integração dos índios aos “brancos”, indo contra os princípios constitucionais, rompendo com a política integracionista; é contra a demarcação de terras indígenas por considerar um risco a reserva dessas terras e um prejuízo para o agronegócio e outros interesses comerciais, negando assim o direito mínimo desses povos: o direito às suas terras originais.

Com isso, é preocupante pensar como e se realmente será efetuada a terceira fase da genealogia da Justiça de Transição e se perseguirá toda ofensa em qualquer lugar e tempo que já está acontecendo contra os índios, ou se cairá no esquecimento sem as devidas providências tomadas, como ocorreu na época da ditadura.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O etnocentrismo deixou profundas marcas nas sociedades latino-americanas que são percebidas até hoje. Porém, países como Equador e Bolívia avançaram na construção de uma sociedade com um viés intercultural, com o movimento denominado Novo Constitucionalismo Latino-Americano (NCLA), por meio das Constituições de 2008 e 2009, respectivamente, contando principalmente com um protagonismo indígena.

Nesse movimento não ocorreu somente a reforma das instituições democráticas. Houve um diálogo intercultural, visto como um dentre outros elementos concretizantes de uma sociedade disposta a construir seus pilares em novos paradigmas sociais e políticos, na busca de um Estado Plurinacional.

Em um mundo globalizado, com sociedades cada vez mais complexas, é impossível alcançar o *status* de

²¹ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. DOU: 05 out. 1988. Brasília, 1988.

²² BRASIL. Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, de 05 de outubro de 1988. Brasília, 1988.

Estado Plurinacional sem uma interculturalidade que reconheça as diferenças e tente dirimi-las, sem assimilacionismo, buscando uma forma de superar desigualdades. Infelizmente, na atual situação político-social em que o Brasil se encontra, é complexo acreditar que essa realidade um dia possa ser alcançada. A cada dia que avança, retrocessos ocorrem.

Os índios, que mais sofreram barbáries, até hoje não conseguem realizar de maneira correta a Justiça de Transição, reconstruindo a verdade e a memória de seus povos, bem como ter o propósito de cessar os acontecimentos da atualidade que reproduzem as atrocidades do passado.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Paulo; TORELLY, Marcelo D. O programa de reparações como eixo estruturante da justiça de transição no Brasil. *In*: REÁTEGUI, F. (org.). **Justiça de transição**: manual para a América Latina. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça, 2011. p. 473-516. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/28186>. Acesso em: 03 jun. 2019.

AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004.

BRASIL. **Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT**, de 05 de outubro de 1988. Brasília, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm#adct. Acesso em: 04 jun. 2019.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial da União**, 05 out. 1988. Brasília, 1988.

90

BRASIL. Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979. Concede anistia e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6683.htm. Acesso em: 05 jun. 2019.

COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. Relatório da Comissão Nacional da Verdade. Brasília, 2014. Disponível em: <http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/>. Acesso em: 05 jun. 2019.

CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. Relatório Violência contra os povos indígenas no Brasil - Dados de 2017. **CIMI**, 2018. Disponível em: https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2018/09/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas_2017-Cimi.pdf. Acesso em: 08 jun. 2019.

CUNHA, Maria Lourdes da. Um diálogo psicojurídico sobre memória, esquecimento e justiça de transição. *In*: MINISTÉRIO Público Federal (org.). **Justiça de transição - Direito à memória e à verdade**: boas práticas. Brasília: Ministério Público Federal, 2018, p. 520-533. Disponível em: http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/publicacoes/coletaneas-de-artigos/07_18_coletanea_de_artigos_justica_de_transicao. Acesso em: 07 jun. 2019.

DEMETRIO, André; KOZICKI, Katya. A (In)Justiça de Transição para os Povos Indígenas no Brasil. **Rev. Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 1, p. 129-169, mar. 2019. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662019000100129&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 03 jun. 2019. Doi: <https://doi.org/10.1590/2179-8966/2017/28186>.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Aurélio**. 5. ed. Positivo, 2014. 2272p.

FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO. Terras indígenas: o que é? **Online FUNAI**, Brasília, [19--?]. Disponível em: <http://www.funai.gov.br/index.php/nossas-acoed/demarcacao-de-terras-indigenas>. Acesso em: 07 jun. 2019.

GALINDO, Bruno. “No longo prazo, estaremos todos mortos”: O caso Herzog e a justiça de transição no Brasil. **Online. Justificando**, 03 ago. 2018. Disponível em: <http://www.justificando.com/2018/08/03/no-longo-prazo-estaremos-todos-mortos-caso-herzog-e-a-justica-de-transicao-no-brasil/>. Acesso em: 08 jun. 2020.

GALINDO, Bruno. Crime, Estado autoritário e justiça de transição: contextualização conceitual. **Revista Brasileira de Sociologia do Direito**, Pernambuco, v. 3, n. 3, p. 128-202, 26 jan. 2017. Doi: <http://dx.doi.org/10.21910/rbsd.v3n3.2016>. Disponível em: <http://revista.abrasd.com.br/index.php/index/search/search?simpleQuery=bruno+galindo&searchField=query>. Acesso em: 07 jun. 2019.

HABERMAS, Jurgen. **Para a reconstrução do materialismo histórico**. São Paulo: Brasiliense, 1983.

IHU ONLINE. Conflitos por terra: áreas em disputa no Brasil superam o tamanho da Alemanha. Online. **Carta Maior**, jul. 2019. Disponível em: <https://www.cartamaior.com.br/?/Editoria/Luta-no-Campo/Conflitos-por-%20terra-a-reas-em-disputa-no-Brasil-superam-o-tamanho-da-Alemanha/53/40826>. Acesso em: 06 jun. 2019.

MEMORIAL DA ANISTIA. **Mutações do conceito de anistia na justiça de transição brasileira**: a terceira fase de luta pela anistia. [20--?]. [s. l.]: Memorial da Anistia. Disponível em: <http://memorialanistia.org.br/anistia-e-jutica-de-transicao/>. Acesso em: 03 jun. 2019.

MORAES, Paula Louredo. "O que é genealogia?". **Brasil Escola**. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/biologia/genealogia.htm>. Acesso em: 08 jun. 2020.

ROCHA, Everardo P. Guimarães. **O que é etnocentrismo**. 3. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986.

SANTANA, Renato; MIOTTO, Tiago. **Meu glorioso Clodiód**: um ano do massacre de Caarapó, demarcação foi anulada e fazendeiros soltos. Online. 2017. Disponível em: <https://cimi.org.br/2017/06/39670/>. Acesso em: 09 jun. 2019.

TEITEL, Ruti G. **Globalizing transitional justice**: contemporary essays. New York: Oxford University Press, 2014.

TEIXEIRA, João Paulo Allain; BRAGATO, Fernanda Frizzo; ROMAGUERA, Daniel Carneiro Leão. Por uma crítica descolonial da ideologia humanista dos Direitos Humanos. *Derecho y Cambio Social*, Peru, out. 2014. Disponível em: www.derechocambiosocial.com. Acesso em: 09 jun. 2019.

TEIXEIRA, João Paulo Allain; SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes. Neoconstitucionalismo Europeu e Novo Constitucionalismo Latino-Americano: um diálogo possível? **Revista Brasileira de Sociologia do Direito**, [s. l.], v. 3, n. 1, p. 52-70, 24 abr. 2016. Doi: <http://dx.doi.org/10.21910/rbsd.v3n1.2016>. Disponível em: <http://revista.abrasd.com.br/index.php/rbsd/issue/view/5>. Acesso em: 09 jun. 2019.

TORELLY, Marcelo D. Justiça Transicional e Estado Constitucional de Direito: perspectiva teórico-comparativa e análise do caso brasileiro. 2010. 355f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade de Brasília. Disponível em: http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/8599/1/2010_MarceloDalmasTorelly.pdf. Acesso em: 09 jun. 2019.

VAN ZYL, Paul. Promovendo a justiça transicional em sociedades pós-conflito. *In*: REATÉGUI, Félix (org.). **Justiça de transição**: Manual para a América Latina. Brasília: Comissão de Anistia, Ministério da Justiça, 2011. p. 47-71. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/28186>. Acesso em: 10 jun. 2019.

VERAS, Nathália Santos. O 6º Princípio de Chicago na Ditadura Militar Brasileira: O caso das violações dos direitos dos povos indígenas. *In*: Ministério Público Federal (org.). **Justiça de transição - Direito à memória e à verdade**: Boas práticas. Brasília: Ministério Público Federal, 2018, p. 126-144. Disponível em: http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/publicacoes/coletaneas-de-artigos/07_18_coletanea_de_artigos_justica_de_transicao. Acesso em: 07 jun. 2019.

WEBER, Max. **Le savant et le politique**. Paris: Plon, 1959.

Recebido em: 04/08/2020

Aceito em: 19/01/2021