

VULNERABILIZAÇÃO ÉTNICA NO ÂMBITO DA EXECUÇÃO PENAL BRASILEIRA

BRUNA HOISLER SALLET¹; BRUNO ROTTA ALMEIDA²

¹*Universidade Federal de Pelotas – bhsallet@gmail.com*

²*Universidade Federal de Pelotas – bruno.ralm@yahoo.com.br*

1. INTRODUÇÃO

A presente investigação discorre sobre a execução penal do indígena no sistema carcerário brasileiro. Segundo o último censo do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE, 2010), 817.963 indígenas habitam o país. No sistema prisional brasileiro há 1.390 indígenas presos, de acordo com dados do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOOPEN, 2019). Diante disso, questiona: o Estado brasileiro, levando em consideração sua multiculturalidade, tem observado as diferenças culturais quando da execução penal dos indígenas?

Com o intuito de construir respostas à indagação, objetiva verificar a realidade penal-penitenciária do indígena no país, a partir de consulta à legislação, documentos oficiais e também com o aporte teórico dos estudos decoloniais. Almeja, portanto, denunciar vulnerabilizações existentes, com vistas à superação da realidade enfrentada.

2. METODOLOGIA

A pesquisa utiliza o método de abordagem hipotético-dedutivo, tendo a hipótese de que a estrutura jurídica e as práticas penitenciárias vigentes no país são insuficientes para assegurar ao indígena uma adequada execução penal quando sob custódia estatal. A hipótese é formulada tendo como base dados contidos em relatórios oficiais, como o do mutirão carcerário do Conselho Nacional de Justiça (BRASIL, 2011), os quais denunciam diversas práticas de violência institucional.

A investigação apoia-se no procedimento de revisão bibliográfica, compreendendo livros, tese e artigos relacionados à temática, bem como documental, citando, entre outros, a Convenção nº 169/1989 sobre Povos Indígenas e Tribais da Organização Internacional do Trabalho (OIT) , a Resolução nº 287/2019 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e a Constituição Federal de 1988.

Também realiza pesquisa empírica – ainda em andamento - que se dá a partir de aplicação de formulários *online* para membros do sistema de justiça brasileiro e da sociedade civil que possuam atuação na área da execução penal e dos direitos humanos, a fim de captar o entendimento desses atores sobre a questão em estudo.

3. RESULTADOS E DISCUSSÃO

Como resultado das previsões normativas relacionadas à temática, em relação ao acesso à justiça de pessoas indígenas, por exemplo, destaca-se, dentro do paradigma estatal oficial, a garantia constitucional do acesso à justiça no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, o qual aponta que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito, sendo todos

iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (BRASIL, 1988). Além disso, o artigo 8º da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos garante que toda pessoa tem o direito a ser ouvida, tendo aplicadas as garantias processuais por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, quando da apuração de qualquer acusação penal contra ela (OEA, 1969).

Ocorre que, quando o acesso à justiça é concebido apenas a partir de sua forma generalizante, ele acaba por desconsiderar demandas que são específicas de alguns grupos alheios ao procedimento jurídico característico da modernidade. Para além disso, ele pode se transformar em um instrumento que contribui para a vulnerabilização de povos indígenas.

Para Lauris (2013, p. 95), a realidade do acesso à justiça representa, na verdade, uma dinâmica de não acesso, a qual reproduz “uma divisão abissal entre a experiência da justiça e a experiência da opressão. A experiência da justiça corresponde a uma cidadania, em regra, individualista liberal, enquanto a experiência da opressão integra a imagem do Estado disciplinador e repressivo como centro.” A violência institucional sofrida por indígenas presos verifica-se, por exemplo, na ausência de representação e assistência adequada para acompanhar os respectivos processos criminais, conforme relatório do mutirão carcerário (BRASIL, 2011).

Segundo o relatório do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias, de junho de 2016, das 1.420 unidades prisionais no país, 112 informaram que há indígenas presos, entretanto, apenas 46 estabelecimentos souberam informar a qual povo essas pessoas pertencem e seu respectivo idioma. Verifica-se que há baixa disponibilidade de vagas destinadas exclusivamente a minorias, pois apenas sete unidades dispõem de celas específicas e apenas uma possui ala específica para indígenas (INFOOPEN, jun. 2016).

Nos relatórios dos mutirões carcerários do Conselho Nacional de Justiça, no caso específico do relatório de Mato Grosso do Sul, de 2011, há a denúncia sobre o grande contingente de índios (cerca de 130) que estava preso em diversas unidades prisionais, ressaltados o descaso e a falta de assistência da FUNAI, inexistindo qualquer representante para acompanhar os 32 processos e assistir os indígenas (CNJ, 2011).

No Mecanismo Nacional de Prevenção à Tortura – 2016/2017, verifica-se diversas violências enfrentadas nas penitenciárias brasileiras. Tratando-se especificamente dos indígenas, há a denúncia em relação à Penitenciária Estadual de Dourados, localizada em Dourados/MS, referindo que há a necessidade de garantias diferenciadas de devido processo para acusados indígenas, com intérpretes para seu idioma indígena, perícia antropológica e participação da FUNAI, bem como a necessidade de agentes públicos que falem os idiomas indígenas (MNPCT, 2017).

Diante dessa realidade, é necessário sempre ter o artigo 231, da Constituição Federal, que reconhece aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições (BRASIL, 1988), como balizador de qualquer política pública destinada a esse grupo. Além disso, a Convenção nº 169 da OIT assegura no seu artigo 9º que, quando compatível com o sistema jurídico nacional e com os direitos humanos, os tribunais, ao serem solicitados a se pronunciar sobre questões indígenas, devem levar em conta os costumes dos povos originários. O artigo 10 dispõe sobre a aplicação de legislação geral aos indígenas, referindo que, ao sancioná-los penalmente, deverão ser observadas

sus características próprias, além de garantir a preferência a outros métodos de punição que não o encarceramento (OIT, 1989).

Sendo assim, recentemente, o Conselho Nacional de Justiça editou um documento que se aproxima do recomendado em âmbito internacional e constitucional. A Resolução CNJ nº 287/2019 estabelece a adoção de medidas no tratamento das pessoas indígenas acusadas, réis, condenadas ou privadas de liberdade, bem como dá diretrizes para assegurar os direitos dessa população no âmbito criminal do Poder Judiciário.

O referido conjunto de procedimentos específicos representa significativo passo rumo a um modelo de política criminal menos vulnerabilizadora dos indígenas. Entre as garantias que eliminam barreiras para um mais adequado acesso à justiça estão: a autodeclaração; o uso de intérpretes culturais e linguísticos; o dever de consulta aos povos indígenas; a adoção ou homologação de práticas de resolução de conflitos e de responsabilização em conformidade com costumes e normas da própria comunidade indígena; a medida excepcional do encarceramento indígena (BRASIL, 2019).

Nesse sentido, verifica-se a importância em enfrentar a tradição moderna e garantir os processos culturais de indivíduos e grupos sistematizadamente marginalizados na América Latina, o que pode ser feito pela ferramenta do diálogo intercultural. Para Wolkmer (2015, p. 120), a interculturalidade permite “o reconhecimento de outra cultura jurídica, marcada pelo pluralismo de tipo comunitário-participativo e pela legitimidade construída através das práticas internalizadas de sujeitos sociais”. O pluralismo jurídico de tipo comunitário-participativo pode ser configurado através de espaços públicos abertos e compartilhados democraticamente, privilegiando a participação direta de sociabilidades excluídas e subalternas, capazes de instaurar novos direitos (WOLKMER, 2015, p. 82).

Portanto, reivindica-se algo que difere do monismo jurídico, bandeira do direito na modernidade, o qual não admite a possibilidade de coexistência de vários sistemas normativos dentro no mesmo Estado-Nação. As características do modelo jurídico da modernidade, cujo desrespeito histórico pelo ‘outro’ levou a várias formas de marginalização dos povos indígenas, repercutiu na proibição de administrar a justiça de acordo com suas normas, valores e princípios.

4. CONCLUSÕES

Dante das previsões normativas elencadas, conclui-se que há um recente esforço no sentido de adequar o sistema de justiça ao atendimento da pessoa indígena privada de liberdade. Entretanto, a distância entre a disposição legal e a prática jurídico-penitenciária ainda é grande, o que pode ser verificado da análise de dados oficiais produzidos principalmente pelo Departamento Penitenciário Nacional.

Tem-se, portanto, que ainda não está em vigor no ordenamento jurídico brasileiro um consolidado tratamento adequado do indígena que perpassa o sistema de justiça criminal, o qual, de fato, reconheça em suas políticas públicas de acesso à justiça a organização social, costumes, línguas, crenças e tradições indígenas, tal como apregoado pelo artigo 231 da Constituição Federal.

Na seara penal-penitenciária, a recente Resolução nº 287/2019, do Conselho Nacional de Justiça, através do teor do seu conteúdo, tem demonstrado a iniciativa de tornar o processo e a execução penal um pouco mais próximos do apregoado pelo pluralismo jurídico, possibilitando o diálogo intercultural e o respeito internacional e constitucionalmente assegurado aos povos indígenas.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição Federal de 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituição.htm>; Acessado em: 30 jul. 2020.

BRASIL. CNJ. **Mutirão Carcerário do Estado de Mato Grosso Do Sul - Relatório Geral.** 2011. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/relatorio_final_mato_grosso_do_sul.pdf Acessado em: 30 jul. 2020.

BRASIL. CNJ. **Resolução Nº 287 de 25/06/2019.** Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_287_25062019_08072019182402.pdf. Acessado em: 30 jul. 2020.

BRASIL. DEPEN. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Infopen - junho de 2016.** Disponível em: <http://www.justica.gov.br/>. Acessado em 12 ago. 2020.

BRASIL. DEPEN. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Infopen–Dezembro/2019.** Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiN2ZIZWFmNzktNjRIZi00MjNiLWFhYmYtNjExNmMyNmYxMjRkliwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhN mJmZThlMSJ9> Acessado em: 30 jul. 2020.

BRASIL. IBGE. **Censo Demográfico 1991/2010.** 2010. Disponível em: http://www.oas.org/OASpage/port/Documents/Democratic_Charter.html Acessado em: 30 jul. 2020.

BRASIL. MNCPT. **Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura: Relatório Anual 2016-2017.** 2017. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/temas-de-atuacao/tortura/relatorios-mnpc/relatorio-anual-2016-2017>. Acessado em 12 ago. 2020.

LAURIS, Élida. **Acesso para quem precisa, justiça para quem luta, direito para quem conhece: Dinâmicas de colonialidade e narra(alterna-)tivas do acesso à justiça no Brasil e em Portugal.** 2013. Tese (Doutoramento em Pós-Colonialismos e Cidadania Global) - Faculdade de Economia, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2013.

OEA. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos.** 1969. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm Acessado em: 30 jul. 2020.

OIT. **Convenção 169 sobre povos indígenas e tribais.** 1989. Disponível em: http://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_236247/lang--pt/index.html. Acessado em: 30 jul. 2020.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo jurídico:** fundamentos de uma nova cultura do direito. 4a Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.