

QUE CADA POVO TRAME OS FIOS DA SUA HISTÓRIA:

Em defesa de um Estado restituidor e garantista da deliberação no foro étnico

(Arguição lida na Audiência Pública realizada em 05/09/2007 pela Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados sobre o Projeto de Lei nº 1057 de 2007 do Deputado Henrique Afonso sobre a prática do infanticídio em áreas indígenas) ¹.

Rita Laura Segato
Depto. de Antropologia
Universidade de Brasília

Excelentíssimas senhoras e senhores Deputadas e Deputados, assessoras, assessores e respeitado público:

É pela mão de duas cenas em manifesto contraste que início esta exposição. Duas cenas que compõem uma vinheta da nação em que vivemos e revelam o papel do Estado e o significado da lei.

A primeira cena foi retirada do jornal que leio todas as manhãs, o *Correio Braziliense*, da Capital Federal, mas poderia ter sido retirada de qualquer jornal brasileiro, qualquer dia. É a cena do Estado, da saúde pública, da segurança pública, da proteção e das garantias para a vida. *Correio Braziliense*, Brasília, terça-feira, 28 de agosto de 2007, p. 13 do Caderno Brasil: “Em cinco dias, 11 bebês mortos em [maternidade pública de] Sergipe”. *Correio Braziliense*, hoje mesmo ao acordar, manchete do Jornal e do caderno Cidades (referindo-se às cidades do entorno do Distrito Federal): “Vera Lúcia dos Santos [...] teve dois filhos

¹ Agradeço a colaboração de Stephen Grant Baines, José Jorge de Carvalho, Esther Sánchez Botero, Xavier Albó, Patrícia Rodrigues de Mendonça, Ernesto Ignacio de Carvalho, Saulo Ferreira Feitosa, Rosane Lacerda, Tiago Eli, Leila Vale Wapichana, Suzy Evelyn de Souza e Silva, Marianna Holanda e Danielli Jatobá.

assassinados. Ainda chorava a morte de Franklin, 17, quando o caçula, Wellington, 16, foi executado com dois tiros na nuca”. “Nenhum preso...: Segundo levantamento do Correio, nenhum dos 41 assassinatos de adolescentes de 13 a 18 anos, ocorridos este ano, foi solucionado”.

A segunda é a cena do índio, e foi retirada de um livro que recomendo: *O Massacre dos Inocentes. A criança sem infância no Brasil*. O organizador da obra, José de Souza Martins, resume com as seguintes palavras emocionadas o primeiro capítulo do volume: “Os índios Parkatejê 30 anos depois”, de Iara Ferraz:

[...] foi a sociedade branca que, na sua expansão voraz e cruel, levou a destruição e a morte aos índios *Parkatejê* do sul do Pará. Não só eliminou fisicamente um grande número de pessoas, mas semeou no interior da tribo a desagregação social, a desmoralização, a doença, a fome, a exploração – condições de rendição incondicional do índio à sociedade “civilizada”. O branco levou à tribo o desequilíbrio demográfico, o comprometimento das linhagens e da organização social. Os *Parkatejê* assumiram heroicamente a rendição, entregaram suas crianças órfãs aos brancos, para que, ao menos, sobrevivessem, ainda que como filhos adotivos. Mais tarde, quando conseguiram organizar a sua resistência contra o branco e conseguiram reorganizar a sua sociedade, saíram em busca das crianças dispersas, agora já adultas, disseminadas até por regiões longínquas, para que voltassem à sua tribo, para que compartilhassem a saga do povo *Parkatejê*. Até mesmo pessoas que nem ao menos sabiam de sua origem indígena, porque os brancos lhes negaram essa informação, foram surpreendidas no meio de um dia, na casa adotiva, pela visita do velho chefe indígena, que lhes anunciava ter vindo buscá-las para que retornassem à sua aldeia e ao seu povo, que as esperava” (São Paulo: Hucitec, 1991: 10).

Perante o contraste, confirmado por tantas outras cenas que são do conhecimento de todos nós, pergunto-me e pergunto a vocês: Que Estado é esse que hoje pretende legislar sobre como os povos indígenas devem preservar suas crianças? Que estado é esse que hoje pretende ensinar-lhes a cuidá-las? Que autoridade esse Estado tem? Que legitimidade e que prerrogativa? Que credibilidade esse Estado tem ao tentar, mediante nova lei, criminalizar os povos que aqui teciam os fios da sua história quando foram interrompidos pela violência e a cobiça dos cristãos? Em face das evidências que cada dia se avultam e multiplicam sobre o absoluto fracasso desse Estado no cumprimento das suas obrigações e até na realização do seu próprio projeto de Nação, vejo-me obrigada a concluir que a única prerrogativa com que esse Estado conta é a de ser o depositário do espólio da conquista, o herdeiro direto do conquistador.

Antes bem deveríamos, portanto, criminalizar esse mesmo Estado que hoje pretende legislar, e levá-lo até o banco dos réus: por inadimplente, por omissor, por infrator, e até por homicida através das mãos de muitos dos seus representantes e agentes investidos de poder estatal. Ao comparar a gravidade dos delitos, não teremos alternativa que inocular os povos que hoje se trata de enquadrar na lei e devolver a mira do Direito a quem tenta inculpá-los: uma elite que constata hoje sua incapacidade para administrar a nação, e vê desmontada em público sua pretensão de superioridade moral, instrumento central em todos os empreendimentos de dominação.

*

A força dessa vinheta inicial fala por si só, e bem poderia eu encerrar minha exposição aqui mesmo. Contudo, há muito mais a dizer sobre o Projeto de Lei cuja discussão hoje nos reúne. A começar por duas precisões que, antes de prosseguir, devem ser feitas. A primeira diz

respeito ao que estamos debatendo nesta Audiência, pois deve ficar claro que a discussão do projeto de lei sobre infanticídio em áreas indígenas não tem como foco o direito à vida, que já se encontra devidamente garantido na Constituição brasileira, no código penal e em vários instrumentos de Direitos Humanos ratificados pelo Brasil. O que se trata é de discutir *o papel do Estado* face aos povos indígenas e o seu *direito à vida como sujeito coletivo*, e de propor maneiras para que o Estado possa tornar-se capaz de proteger e promover melhor a continuidade e a vitalidade desses povos, que tanta riqueza conferem à nação, em termos de diversidade de soluções para a experiência humana.

A segunda precisão diz respeito ao significado da expressão “direito à vida”. Essa expressão pode referir-se a dois tipos diferentes de direito: ao direito individual à vida, quer dizer, à proteção do sujeito individual de direitos; e ao direito à vida dos sujeitos coletivos, isto é, o direito à proteção da vida dos povos enquanto povos. Por este segundo encontrar-se muito menos elaborado no discurso jurídico e nas políticas públicas, é a ele que deveríamos dedicar a maior parte de nossos esforços de reflexão, e a nossa imaginação deveria ser colocada a trabalhar para brindar maior proteção legislativa, jurídica e governamental aos sujeitos coletivos de direitos. Defendo que a prioridade é salvar a comunidade onde ainda há comunidade, e salvar o povo onde ainda persista um povo. O Estado necessário para que isso seja possível não é um estado interventor e preminentemente punitivo. É um Estado capaz de restituir os meios materiais, a autonomia e as garantias de liberdade no interior de cada coletividade, para que seus membros possam deliberar a respeito dos seus costumes num caminho próprio de transformação histórica e dialogar de forma idiossincrática com os padrões de Direitos Humanos internacionalmente estabelecidos.

1. O ESTADO CASTIGADOR

Vários são os autores, sociólogos da violência e do Direito, juristas e Cientistas Políticos, a apontar com preocupação para a progressiva evolução do Estado na direção de um estado castigador, criminalizador, que concentra suas tarefas e responsabilidades em atos punitivos e relega *sine-die* suas outras e mais prioritárias obrigações. Esta lei que aqui viemos discutir enquadra-se nessa linha, nesse perfil, condenado e lamentado, de um Estado punitivo, que reduz sua atuação aos atos de força sobre e contra, como neste caso, os povos que deveria proteger.

No seu último livro, o grande jurista argentino Eugenio Raúl Zaffaroni, hoje Ministro da Corte Suprema desse país e autor de diversos manuais e textos nos quais gerações de estudantes brasileiros de Direito estudaram, examina a contradição entre os princípios da Democracia e o Estado castigador. Nesta obra, que tem por título *El Enemigo en el Derecho Penal (O Inimigo no Direito Penal*. Buenos Aires: Dykinson, 2006), Zaffaroni examina o *telos*, a razão de ser, as conseqüências e o sub-texto, o discurso profundo, do Estado castigador ao longo da história e, especialmente, no contexto contemporâneo. O que emerge é que, por meio do discurso penal, desenha-se a idéia do *inimigo* – desdobramento da categoria de *hostis* do Direito Romano. Enquanto a Democracia seria supostamente para todos, a legislação penal fala sempre, de formas mais encobertas ou mais explícitas, da figura de um *outro* ou *inimigo*, para se entronizar em oposição a ela. Então, propõe o jurista: o Estado é de todos, porém, para se constituir, projeta (e, de fato, e-jeta), por meio do Direito Penal, a figura de um alheio a ela e o postula, pela mesma manobra, como inimigo.

No caso da lei que nos traz hoje a debater nesta Audiência Pública, o inimigo do Direito Penal é cada povo indígena, na radicalidade da sua

diferença e no direito de construir sua própria história. Isso está claro, e ficaria evidente para qualquer habitante de Marte que, por algum acidente cósmico, viesse a aterrizar entre nós e lesse o texto do projeto de lei: ela criminaliza a aldeia, quer castigar o outro por ser outro, não suporta a idéia da existência de uma coletividade que escolhe não ser parte do “nós”. Por isso, essa lei é, acima de tudo, anti-histórica, já que a preocupação crescente nos nossos dias é a de valorizar e preservar a diferença, a reprodução de um mundo no plural, o direito dos *sujeitos coletivos*. Até porque, apesar das nossas agressões constantes ao longo de 500 anos, esses povos não somente sobreviveram mediante suas próprias estratégias e lógicas internas, mas também porque é possível imaginar que irão além de nós nessa capacidade de sobrevivência. Muitos deles refugiados em espaços inalcançáveis pelo que presunçosamente consideramos ser “A Civilização”, e sendo livres da cobiça por concentração e acumulação, quer dizer, livres da pesada bagagem que nós carregamos, terão, quem sabe, uma chance que nós não teremos, num mundo que se interna cada dia no que muitos acreditam ser sua fase terminal.

2. O SIGNIFICADO DAS LEIS

Julita Lemgruber, no seu excelente artigo “Verdades e mentiras sobre o Sistema de Justiça Criminal”, publicado na *Revista do Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal (RCJ Brasília*, n. 15, p. 12-29, set./dez. 2001), revela a escassa eficácia da lei não somente entre nós, mas até nos países mais vigiados do mundo. Valendo-se das pesquisas quantitativas sobre Segurança Pública em países onde elas existem e são realizadas com regularidade, Julita diz que na Inglaterra e no país de Gales, no ano de 1997

[...] de cada cem crimes cometidos naquele ano, 45,2 foram comunicados à Polícia, 24 foram

registrados, 5,5 foram esclarecidos, 2,2 resultaram em condenação e 0,3 resultou em pena de prisão. Ou seja, na Inglaterra, com uma Polícia bem mais eficiente do que a nossa e um Judiciário muito mais ágil, só 2,2% dos delitos resultam em condenação dos criminosos e só a irrisória parcela de 0,3% chega a receber uma pena de prisão.

Estudo análogo foi feito nos Estados Unidos em 1994, mas abrangendo apenas os crimes violentos (homicídio, agressão, estupro, roubo etc.), que são os mais importantes de investigar, esclarecer e punir. Observa-se [...] que, mesmo para o caso da criminalidade violenta, e mesmo num país com uma legislação penal duríssima como a norte-americana, o Sistema de Justiça Criminal atua como um verdadeiro funil, “capturando” parcelas sucessivamente menores do conjunto de delitos cometidos na sociedade: para 3.900.000 casos de violência ocorridos naquele ano, só 143 mil (3,7%) resultaram em condenação dos autores, sendo 117 mil (3%) punidos com uma pena de prisão.

À luz destes dados, a autora qualifica de “Primeira Mentira” a afirmação de que o sistema de justiça criminal pode ser considerado um inibidor eficaz da criminalidade.

No caso do Brasil, o reduzido poder da lei é ainda mais gritante. Os autores Ignacio Cano, Luiz Eduardo Soares e Alba Zaluar, diferem entre afirmar que, no estado do Rio de Janeiro (o mais monitorado pelos pesquisadores da violência), durante os anos da década de noventa em que realizaram suas pesquisas, os homicídios ocorridos que chegaram a alguma condenação são, para cada um destes autores respectivamente, 10%, 8% ou 1% de todos os homicídios denunciados à justiça. Nas palavras de Alba Zaluar: “No Rio de Janeiro apenas 8% dos inquéritos [...] se transformam em processos e são levados a julgamento. Desses, apenas 1% tem sentença”. (Cano, Ignácio: Relatório final da Pesquisa “Mensurando a impunidade no sistema de justiça criminal no Rio de Janeiro”. Rio de Janeiro: CESEC, Universidade Cândido Mendes, 2005; Soares, Luiz Eduardo et al.: *Violência e Política no Rio de Janeiro*. Rio de

Janeiro: ISER. Relume-Dumará, 1996; Zaluar, Alba: “Crime Organizado e Crise Institucional” www.ims.uerj.br/nupevi/artigos_periodicos/crime.pdf , 2002).

Esses dados impõem novos interrogantes a respeito das motivações que os legisladores poderiam entreter ao insistir numa lei que criminaliza os povos indígenas e torna mais distante o seu acesso ao Direito Próprio e à própria jurisdição para a solução de conflitos e dissensos dentro das comunidades, infringindo assim a Convenção 169 da OIT, plenamente vigente no Brasil.

Se a lei não constrói realidade entre nós, como poderia construir realidade entre os outros povos? E se a lei não faz acontecer, qual seria então o significado da insistência nesta nova lei por parte de alguns parlamentares quando, de fato, além de se opor ao legítimo e juridicamente validado *direito à diferença*, ela avulta de forma redundante e desnecessária - porque enuncia direitos já plenamente garantidos em mais de um artigo da legislação vigente - a já bastante inócua legislação penal? De onde emana este furor, esta verdadeira febre legisladora que, mais uma vez, só irá contribuir para o agravamento da tantas vezes criticada “inflação legislativa”?

Somente consigo achar uma resposta para esta pergunta: o que esta lei de fato faz, e faz eficientemente, é afirmar, publicizar, tornar patente perante a Nação, *quem é o povo que escreve as leis, quais são os setores da sociedade nacional que têm acesso aos recintos onde essa tarefa se realiza*. Na verdade, não devemos esquecer que a Lei fala, em primeiro lugar, sobre a figura dos seus autores. Ela contém, sem dúvida, *uma assinatura*. Quem quer escrever uma lei, quer deixar sua assinatura no texto mais eminente da Nação. E certamente essa *não é* uma motivação válida e suficiente *para todos*. *Até porque neste Congresso não há quotas para indígenas nem qualquer tipo de reserva de vagas que*

garanta a participação dos diversos povos na redação das leis numa grande nação que eles também compõem.

3. O FUTURO DO ESTADO; ou: *como transcender o impasse entre relativismo e universalismo.*

Qual poderia ser então o trabalho do Estado para deixar para trás uma conjuntura tão desalentadora como a que acabo de esboçar?

Ele deveria ser um Estado *restituidor e garantista do direito étnico e do direito comunitário em geral.* Com isso quero dizer que, face à desordem que as elites das metrópoles européias e cristãs instalaram no continente com a conquista e a colonização, desordem logo agravada e aprofundada pelas elites nacionais quando herdaram o controle do território, hoje temos UMA OPORTUNIDADE. E essa é a oportunidade de permitir que aqueles que até agora não tiveram chance POSSAM RESTAURAR SUA ORDEM E RETOMAR OS FIOS DA SUA HISTÓRIA. Quem sabe assim seja possível refazer o que foi desfeito nas ordens cultural, jurídica, política, econômica e ambiental da nação. Se não existe lei perfeita, em lugar de insistir na perfectibilidade cada dia mais remota de um sistema jurídico deficiente, podemos abrir caminho para outras tentativas de superação. Refiro-me aqui ao Direito Próprio e ao projeto do Pluralismo Jurídico.

Não se trata, como tem sido o entendimento de juristas e antropólogos até aqui, de opor o relativismo das culturas ao universalismo dos Direitos Humanos ou à vigência universal da constituição dentro da nação. O que o projeto de um estado pluralista e a plataforma do pluralismo jurídico propõem ao desenhar a idéia de uma nação como aliança ou coalizão de povos, é permitir a cada um deles resolverem seus conflitos e elaborarem seu dissenso interno por um caminho próprio. Em toda aldeia humana,

por menor que esta seja, o dissenso é inevitável, e quando se trata do mandato de infanticídio pelo costume, como testemunham os casos aqui relatados, a dissidência costuma se apresentar. Perante esse fato, o papel deste Estado terá que ser o de supervisionar, mediar e interceder para garantir que o processo interno de deliberação possa ocorrer livremente, sem abusos por parte dos mais poderosos no interior da sociedade. Isto é assim porque, como atestam as múltiplas demandas por políticas públicas colocadas ao Estado pelos povos indígenas a partir da Constituição de 1988, depois da intensa e perniciosa desordem instalada pelo contato, o Estado já não pode, de fato, ausentar-se. Ele deve estar disponível para oferecer garantias e proteção quando convocado por membros das comunidades, sempre que essa intervenção ocorra em diálogo entre os representantes do Estado e os representantes do povo e, sobre tudo, promova o diálogo entre os poderes da aldeia e seus membros mais frágeis.

Essa cautela ao legislar e esse compromisso de garantir a liberdade do grupo para deliberar internamente e se auto-legislar são gestos particularmente prudentes e sensatos num mundo multicultural globalizado como o de hoje, no qual é muito grande o perigo da apropriação de elementos da tradição e sua transformação em emblemas de identidade por parte de grupos de interesse dentro das sociedades que aderem a projetos culturais de corte fundamentalista. Quantas não são as práticas que, longe de minguar, quando reprimidas por uma legislação ocidentalizante, se afirmam e afiançam como signos de identidade para fazer frente a um poder invasor? Ao lembrar desses casos, nos convencemos de que esta lei é impraticável e até perigosa por duas razões que não podemos desconsiderar. Em primeiro lugar, porque pode gerar formas de reação que, com base em noções fundamentalistas de identidade e de cultura, venham a transformar a prática de infanticídio em emblema de diferença. Em segundo lugar, porque a criação de uma lei deste tipo demanda a *aplicação dessa lei*, o

que inevitavelmente incumbe às forças de segurança pública com a obrigação de vigiar e interferir no espaço da aldeia. Isso pode acarretar conseqüências nefastas, visto o despreparo das polícias para trabalhar através das fronteiras da diferença.

A forma mais adequada e eficiente de se pensar o conjunto de problemas que aqui se colocam não deve entrar no campo dos insolúveis dilemas postos pela *oposição relativismo – universalismo*. Quando pensamos o princípio do pluralismo, idéias de cultura como conjunto de costumes cristalizadas e a - históricas devem ser abandonadas e substituídas pela idéia de *histórias em plural: todo povo habita no fluir dos tempos históricos em entrelaçamento com os outros, e todo povo contém essa verdadeira usina da história que é o dissenso no seu interior, de forma que costumes são mudados no curso da deliberação. Não é a tradição o que constitui um povo, e sim a deliberação conjunta*. Muitos são os povos que já deliberaram e abandonaram o costume do infanticídio, como, por exemplo, entre tantos outros, aconteceu com o povo Kaxuyana-Tyrio, segundo a palestrante Valéria Paye Pereira, que me precedeu nesta Audiência.

Essa *idéia de história própria* avança precisamente na contramão do que aqui está se tentando fazer, pois ela não se alia a um Estado que toma decisões sobre seus rumos mediante leis punitivas. Muito pelo contrário, fala de um estado que preserva a possibilidade desse curso histórico continuar fluindo livre e diferenciado. Porque o fato de que as sociedades se transformam, abandonam costumes e instalam outros é precisamente um argumento *contra* esta lei e não a seu favor. Ao se dizer que as sociedades mudam por vontade própria como resultado das dissidências que no seu interior se produzem, estamos afirmando que o Estado não é a agência para impor, mediante ameaça e coação, desfechos à história própria dos outros povos que a nação abriga. Seu papel é o de proteger seu curso idiossincrático e particular.

Nesta perspectiva antropológico-jurídica que proponho, *o papel do Estado é, portanto, o de restituir aos povos que dela foram usurpados a capacidade de tecer sua história própria, e garantir-lhes que a deliberação interna possa se desenvolver em liberdade, sob a forma de um garantismo do foro próprio.* Esse resguardo de *uma história própria, em oposição ao fundamento de uma cultura cristalizada e atemporal invocado pelo relativismo,* é o único meio eficaz para que a justiça avance no interior das sociedades diferenciadas dentro da nação pelo caminho da deliberação e da produção de um direito próprio.