

O processo de descaracterização-étnica de indígenas da etnia Kaingang encarcerados no Paraná

Felipe Kamaroski (PPGAA-UFPR)

RESUMO

O presente trabalho busca refletir sobre os processos de descaracterização-étnica que indígenas são submetidos quando ingressam no sistema penal. Para isso, me apoio em um caso específico de um indígena da etnia Kaingang, morador de uma aldeia em Rio das Cobras, Oeste paranaense. O objetivo principal do trabalho é descrever como a questão da identidade étnica é, por vezes, manipulada por operadores do direito em contextos penais com os mais diversos fins. Por meio de relatos de casos, entrevistas e pesquisas, procurei mostrar como a questão da identidade aparece nos mais variados contextos de encarceramento tendo como base a relação, por vezes tensa, entre etnicidade e teoria penal. A reflexão elaborada pela problemática pode ajudar a entender as consequências de uma visão, não raras vezes, contaminada por estereótipos em relação à figura da pessoa indígena e como isso impacta a vida dessas pessoas.

Palavras-chave: Indígenas; Encarceramento; Crime; Estado;

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho¹ nasce como parte da minha pesquisa de mestrado que tem como objetivo principal entender os impactos que o encarceramento tem em questões identitárias de indígenas no Paraná. Por questões de escopo e proximidade, focarei, tanto neste trabalho quanto na minha pesquisa de mestrado, em grupos da etnia Kaingang do Oeste do estado. O encarceramento é um tema amplo dentro das ciências sociais, e, enquanto tal, o estudo dos fenômenos do encarceramento pode revelar diversas realidades e processos sociais distintos, que por vezes, acabam misturados, homogeneizando indivíduos dos mais diversos contextos dentro da “massa” de encarcerados. O fator de distinção do encarceramento de indígenas reside, primariamente, na problemática do “pardismo”, uma vez que, diversos contextos

¹ Trabalho apresentado no GT.03 – Diálogos convergentes: populações tradicionais e práticas jurídicas, durante o VII ENADIR.

sociais são ignorados e classificados como uma mesma coisa. O exemplo que elucida melhor a ambiguidade da categoria “parda” é imaginar que os processos sociais de uma pessoa, que se considera parda, mas tem sua ancestralidade ligada à diáspora africana é diferente dos processos sociais de uma pessoa indígena, ainda que ambas sejam pardas. A categoria burocrática “parda” é associada a um preso (ou presa) quando este ingressa no sistema prisional por meio da ficha do detento. Quem faz esse fichamento, no caso as operadoras e operadores do direito, classificam os presos e presas a partir de sua própria visão de mundo. Dependendo do contexto, e não raras vezes como mostrarei, os indígenas não dominam o português, tornando a caracterização dada pelos dos operadores do direito a única que prevalece na definição ou não de pertencimento étnico da pessoa presa a um grupo.

A prisão de indígenas envolve diversos temas, passando por questões de etnicidade, pertencimento, banimento ou prisões de caráter político. Como estratégia para circunscrever a complexidade da questão vou descrever um caso específico ocorrido no Paraná, mas que poderia ser extrapolado para outros contextos como sugere Stephen G. Baines quando analisou a situação de indígenas presos em Roraima (BAINES, 2015), e a partir do caso exposto propor uma reflexão sobre a descaracterização-étnica que indígenas sofrem quando passam pelo sistema prisional do estado.

De fato, a população carcerária no Brasil vem crescendo nas últimas décadas, segundo os dados da ONG Carcerópolis, o Brasil saltou de 132 presos a cada 100 mil habitantes, no início dos anos 2000, para 351 presos por 100 mil habitantes em 2019². Este aumento significativo pode explicitar os mais diversos fenômenos, por esse motivo este trabalho irá se limitar a refletir somente sobre as problemáticas do encarceramento dentro do contexto social indígena, especificamente, no cenário da Terra Indígena (T.I.) de Rio das Cobras no Oeste do Paraná, território compartilhado entre as etnias Xetá, Guarani e Kaingang, ainda que a massiva maioria dos habitantes dessa T.I. se reconheçam como Kaingang.

Antes, é importante estabelecer que o encarceramento de indígenas no Brasil é documentado desde o séc. XVIII na figura dos aldeamentos como observou Ricardo C. Fernandes (1998), Stephen G. Baines (2015) e Manuela Carneiro da Cunha (1992). No passado, o cárcere tinha o objetivo de “aculturar” e “assimilar” o indígena a sociedade

² Carcerópolis. Taxa de encarceramento dos quatro países com maior população prisional desde 2005. Carcerópolis, 2021. Disponível em: <<https://carceropolis.org.br/dados/gerais/>>. Acesso em: 11/07/2021.

nacional (CUNHA, 1992). Essa perspectiva muda oficialmente com a redemocratização (1988) quando o estado deixa de ser o tutor legal dos povos nativos e muda sua política, antes baseada na noção de aculturação, para a partir daquele momento incorporar a noção de pluralidade étnica e soberania cultural dos povos.

Me parece prudente afirmar que a lógica que operava os aldeamentos no passado foi superada. Mas algumas características deste tipo de relação entre indígena e encarcerador (podendo ser o colonizador do passado, o operador do direito ou os próprios indígenas) persistem, como a falta de informação, dificuldade de comunicação, e, por vezes, um descompasso no entendimento sobre o que configura um crime e o que é passível de pena (prisão) tanto para o regime de “prisão do homem branco”³ quanto para o entendimento da punição, comum na política interna de algumas aldeias Kaingang, como algo legítimo⁴.

Por fim, por uma questão de responsabilidade todos os nomes de pessoas relacionadas ao caso que descrevo a seguir foram alterados. A razão deste cuidado se dá pela complexidade e sensibilidade que algumas informações expostas no processo exigem, soma-se a isso o fato de que todas as pessoas que citarei estão vivas e algumas informações expostas poderiam acarretar em danos para as (os) envolvidas (os).

2 O CASO

Antes de adentrar propriamente no caso é relevante destacar que o período dos eventos que descrevo a seguir ocorreram durante os meses de maio e julho de 2021. Ainda que o caso em si e os eventos que geraram a prisão e o processo de Jocimar (nome fantasia do réu e principal personagem do ocorrido) tenham acontecido entre os anos de 2011 e 2015.

A pandemia do COVID-19 acabou por restringir qualquer tipo de ida a campo (físico) por questões de biossegurança. E, outro aspecto a ser destacado é que fui pego “de surpresa”

³ Algumas aldeias Kaingang no Sul do Brasil tem edificações específicas que tem a função de prender pessoas, uma cadeia no sentido literal da palavra.

⁴ Em minha monografia de graduação analisei o caso de um incêndio em uma cadeia indígena na T.I. de Kondá (SC) que matou um casal de adolescentes. O rapaz que morreu no incêndio era natural de Kondá, já sua namorada, também morta no acidente, era de outra aldeia e este foi um dos motivos que levou sua mãe a pedir reparação por danos que teriam sido cometidos dentro da aldeia. O processo foi, na prática, um embate entre duas noções de legitimidade de vigiar e punir. O juiz e a mãe da garota acusavam a FUNAI de negligência por permitir que existisse uma cadeia (que não fosse controlada pelo estado) na aldeia, e a FUNAI sustentava que não era dever dela exercer papel de polícia dentro das aldeias e que o princípio de soberania cultural deveria ser levado em conta nessa equação de direitos e deveres (KAMAROSKI, 2020).

por este caso. Em outras palavras, não fui de forma ativa em busca de um relato para que eu pudesse refletir sobre, de certa forma é coerente dizer que foi o campo me encontrou, e não o contrário. Por essas duas razões minha metodologia ficou restrita a telefonemas, entrevistas por aplicativos de mensagens, análise de documentos gerados no processo de Jocimar, e, principalmente, buscas nas bases de dados do judiciário.

Meu envolvimento com o caso começa com um pedido de ajuda de um amigo, indígena e morador de Rio das Cobras, me referencio a ele aqui como Ademar.

Ademar me mandou um Registro Administrativo de Nascimento de um homem de nome Jocimar (que foi residente de Rio das Cobras, sua família ainda mora em uma das aldeias da T.I.) e perguntou se eu poderia localizar o rapaz, ele estaria desaparecido e sua família não tinha notícias dele faziam 2 anos. A última informação que a mãe, principal interessada no paradeiro dele, teve era de que ele havia sido preso por estupro. O crime em questão teria ocorrido dentro da própria aldeia onde eles moravam.

Depois de pedir ajuda à uma amiga que tinha meios de consultar a situação processual de Jocimar, descobri que ele já havia sido condenado, sua pena foi fixada em mais de 12 anos de prisão por estupro de vulnerável com agravante de que a vítima era sua cunhada, com menos de 11 anos no momento do ocorrido. Sobre a prisão, o sistema o identificou como preso em 2 locais ao mesmo tempo, ele poderia estar na 7ª subdivisão policial de Umuarama (PR) ou na 16ª delegacia regional de Altônia (PR). Outra informação que o sistema permitiu visualizar foi o telefone e o nome de seu advogado, que se chamava Airton. O advogado de Jocimar estava como defensor na condição de dativo, ou seja, foi designado pelo estado para o caso e seus honorários seriam definidos pelo número de audiências que aconteceriam naquele processo.

Para solucionar a ambiguidade da localização de Jocimar, liguei no Departamento Penitenciário do estado do Paraná (DEPEN-PR). O atendente me disse que ele estaria preso na 16ª regional de Altônia e não em Umuarama.

Para entender o caminho que Jocimar teria feito até chegar a Altônia entrei em contato com Airton usando o número de telefone disponível no site da OAB. Ainda que o advogado não tenha atendido minhas ligações ele se mostrou solícito quando mandei mensagem via aplicativo. Inicialmente me identifiquei e perguntei pelo rapaz, disse que era o caso de um indígena e, segundo sua família, não tinha fluência em português (informação que se confirmou mais tarde). Airton, ainda que tenha demonstrado entender a situação, disse que

não lembrava do caso em questão e não se recordava de ter atendido alguém de nome Jocimar, ele pediu para que eu aguardasse alguns minutos que iria consultar os documentos em seu escritório, ver se encontrava algo sobre o caso do Jocimar. Quando retornou ele me deu as informações que eu já havia conseguido por outros meios, mas para aproveitar a ocasião, perguntei se ele contactou a FUNAI ou a família de Jocimar quando entrou no caso, a resposta foi negativa.

Pela natureza do processo ele correu em segredo de justiça, na prática eu não poderia acessar as informações contidas na peça principal, me restou analisar o processo de execução, de acesso público. Essa peça, o processo de execução, é um amontoado de documentos relativos a momentos diferentes do processo organizados de forma cronológica, por meio dessa documentação foi possível entender o caminho que Jocimar fez até chegar à Altônia. Foi somente por meio dessa peça que consegui entender como a pessoa indígena foi “traduzida” pela documentação. Aliás, como um típico caso de descaracterização-étnica observado por Stephen G. Baines (2015) em Roraima, Jocimar aparecia como “pardo” (no documento essa informação aparece “cútitis: parda”⁵) em sua ficha do Sistema Eletrônico de Execução Unificado (SEEU). Informação paradoxal considerando outros documentos dispostos na peça, uma vez que no mandado de prisão expedido no caso, Jocimar aparece como tendo “cútitis: indígena”, mais tarde entrevistando operadores do direito descobri que essa discrepância se dá por conta da origem do banco de dados no momento da confecção da documentação. Enquanto no mandado de prisão as informações não são editáveis por virem direto do Tribunal Regional Eleitoral (TRE), no SEEU as informações são alimentadas pela pessoa que está fichando o preso. Em outras palavras, as informações dispostas no SEEU refletem a visão de mundo do operador ou operadora do direito que fichou a pessoa em questão. Em casos de indígenas que não falam português esse problema toma proporções mais severas. Já que nesses casos a autodeterminação não chega nem a ser uma questão, e quando é, como expressa-la?

Por fim, depois de conversas sobre mais casos de indígenas que tiveram contato com a polícia, Ademar relatou uma sensação de estranhamento em relação a “justiça dos brancos”.

⁵ Cútitis é literalmente a cor da pele da pessoa. Ainda que, para os dados puxados do TRE, o termo cútitis possa ter uma conotação próxima a de etnicidade, me parece que esse não é o entendimento dos operadores do direito com quem conversei. Entendo que essa questão possa ser reveladora para compreender mecanismos de afirmação étnica, mas não é a intenção deste trabalho específico debruçar-se sobre o sentido que assume o termo nos diferentes contextos.

Um dos casos que tomei conhecimento durante essas conversas foi o de uma mulher (indígena) que teria sido levada pela polícia civil no começo de julho de 2021, a família da mulher não sabe o motivo dela ter sido levada e nem como encontrá-la.

3 DISCUSSÃO

Segundo dados disponibilizados em 2019 pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública a população prisional brasileira seria composta por 49,72% de pessoas “pardas”, seguida por pessoas brancas com 32,38%, pretas com 16,88%, amarelas 0,81% e indígenas 0,21% (Carcerópolis, 2019)⁶. A população indígena de fato aparece como a menor entre os grupos levantados nessa pesquisa, mas, se levarmos em conta o fenômeno da descaracterização-étnica, esses números podem refletir uma distorção. Saber quantos indígenas pertencem, burocraticamente, a categoria parda é uma tarefa que tem se mostrado impossível.

Não existe um sistema de informação integrado entre setores prisionais que compõem as esferas municipais, estaduais e federais que façam a manutenção de dados relativos ao perfil dos presos. Nesse sentido, os dados que vão compor os relatórios periódicos do INFOPEN⁷ têm origem no preenchimento de um formulário pelos operadores do direito, em geral, aquela ou aquele que comanda a unidade prisional⁸. Em outras palavras, quando um indígena é fichado como “pardo” no momento que entra no sistema prisional o encarceramento indígena se torna indetectável por vias oficiais. Jocimar compõem os 49,72% da população carcerária identificada como parda pelos mecanismos oficiais.

Em relação a dificuldade de observar a problemática, em 2018 o Ministério da Justiça e Segurança Pública divulgou uma nota técnica referente ao mapeamento da população indígena presa⁹. A maioria dos indígenas presos são homens (1.325 homens e 65 mulheres), desse universo apenas 672 indígenas seriam autodeclarados. Paradoxalmente (ou não), o

⁶ Essa pesquisa levou em conta um universo de 645.797 pessoas presas.

⁷ INFOPEN é um sistema de informações estatísticas do sistema penitenciário brasileiro, nele é possível consultar informações relacionadas as unidades prisionais e ao perfil dos presos.

⁸ Referente a metodologia de coleta de dados do INFOPEN: “[...]A coleta de informações foi conduzida através de formulário online preenchido pelos responsáveis de cada unidade prisional, de acordo com as orientações do Depen. Os dados foram validados e/ou retificados pelos gestores estaduais, após análise de consistência das informações pelo Depen[...]” (Departamento Penitenciário Nacional, [s. d]).

⁹ Nota técnica nº 77/2020/DIAMGE/CGCAP/DIRPP/DEPEN/MJ

estado do Paraná aparece com um total de zero indígenas presos¹⁰. No período em que a nota técnica havia sido publicada Jocimar estaria preso, em última instância, ainda que ele fosse o único indígena preso no Paraná, o que é questionável, ele não constava nos dados oficiais.

3.1 DIREITOS DIFERENCIADOS E PRÁTICAS DE BANIMENTOS

É importante destacar que os artigos 56 e 57 da Lei n.º 6.001, de 19/12/1973, que compõe o Estatuto do Índio, fazem menção explícita a direitos diferenciados:

Art 56. No caso de condenação de índio por infração penal, a pena deverá ser atenuada e na sua aplicação o Juiz atenderá também ao grau de integração do silvícola. **Parágrafo único.** As penas de reclusão e de detenção serão cumpridas, se possível, em regime especial de semiliberdade, no local de funcionamento do órgão federal de assistência aos índios mais próximos da habilitação do condenado.

Em seguida:

Art 57. Será tolerada a aplicação, pelos grupos tribais, de acordo com as instituições próprias, de sanções penais ou disciplinares contra os seus membros, desde que não revistam caráter cruel ou infame, proibida em qualquer caso a pena de morte.

A partir desses dois artigos dispostos no Estatuto Índio se fundamenta os direitos diferenciados de indígenas no Brasil.

Stephen G. Baines (2015) observou que existe a negação desses direitos pelos operadores da lei, a justificativa dada por promotores, juízas, policias e advogados nesses casos é de que todos seriam iguais perante a lei sem distinção de qualquer tipo.

Mas, ainda que essa problemática da negação de direitos seja presente, a nível teórico e independente do crime, é importante refletir sobre o papel que os operadores do direito têm no lidar de crimes cometidos por indígenas. Por hora, vou deixar esse tópico de lado, pretendo me debruçar sobre essa questão em trabalhos futuros.

¹⁰ Além do Paraná os estados de Amapá, Ceará, Distrito Federal, Goiás, Minas Gerais, Piauí, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, São Paulo e Sergipe não teriam registrado indígenas em suas populações carcerárias (Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2020).

Outro aspecto relevante que apresenta uma ambivalência é a figura do banimento enquanto prática de punição. Ademar, que me pediu auxílio na localização de Jocimar, me contou que a cadeia indígena de Rio das Cobras não é usada em casos de ofensas graves (uso “ofensa” aqui como sinônimo de crime), como assassinatos e estupros. Afinal, a família da pessoa que sofreu a ofensa pode linchar o preso, ocasionando mais desgraça. O caso de Jocimar por se tratar de uma ofensa grave foi respondido pelas lideranças da aldeia com banimento. Em casos como o dele, em que nem a família, nem aquele que praticou a ofensa falam português, o banimento ganha uma conotação de esquecimento proposital. Não se trata somente de proibição de voltar à aldeia, mas sim, de tornar o banido alguém que não pertence mais aquele grupo. É importante destacar que não estou saindo em defesa de Jocimar, muito menos sugerindo a idoneidade do sujeito, mas mostrando que o caso de seu banimento revela aspectos singulares dessa ambiguidade entre direitos diferenciados e mecanismo de banimento.

Outro aspecto da descaracterização-étnica a ser mencionado é referente aos indígenas encarcerados que foram presos em contextos urbanos. Por conta da pandemia não consegui acesso direto as unidades prisionais da cidade em que pesquiso (Curitiba), mas, tive a oportunidade de entrevistar uma professora de biologia que dá aula no presídio de Piraquara, região metropolitana de Curitiba. Ela mencionou o caso de uma mulher, autodeclarada indígena, que não tinha o domínio do português e, aparentemente, havia se mudado há pouco tempo para a capital. Não tive meios de confirmar a história até o momento. Mas penso ser importante mencionar essa história pois demonstra um duplo caráter de apagamento do indígena que mora na cidade, o primeiro e mais evidente de sua identidade e o segundo de sua territorialidade.

3.2 UM PROBLEMA DE ESTADOS DIFERENTES

A relação da teoria penal com povos autóctones, que hora é de acolhimento, hora de rejeição, foi trabalhada por outros pesquisadores em contextos diferentes. Vou mencionar brevemente como as problemáticas expostas anteriormente se apresentam em outros lugares do mundo e como os diferentes estados nacionais responderam as demandas de grupos étnicos. As pesquisas e trabalhos que citarei a seguir não foram escolhidas aleatoriamente, mas sim, de buscas em bases de dados usando descritores em língua inglesa. O motivo dessa

metodologia de pesquisa se deu por conta da escassez de trabalhos que relacionem indígenas a experiências de cárcere ou de prisões no contexto Brasileiro¹¹.

Importante, não tenho a intenção de fazer um extenso exercício comparativo na reflexão que se segue, reconheço o tom problemático que pode existir em comparações, principalmente no pensar antropológico. O que proponho é uma reflexão tendo em vista como este denominador comum, estado, opera em diferentes cenários.

Nos anos 90 no Canadá foi julgado um caso¹² que ficou conhecido como *R. v. Gladue* (*Royal Queen versus Gladue*), o caso tratava de um assassinato de um homem por uma mulher indígena¹³. O julgamento foi revolucionário pois definiu uma nova jurisprudência para casos que envolvessem indígenas, na sentença foi definida uma pena mais branda para a ré. Na decisão a suprema corte enfatizou que o contexto social da mulher de pobreza e exclusão territorial eram fruto de um momento colonial que se apropriou de terras nativas, explorou e massacrou os povos que residiam no lugar, e, por esses motivos existiam evidências concretas de que aquele crime poderia ser consequência desse passado de exploração.

A nova jurisprudência pavimentou o caminho para a criação do que viria a ser conhecido como as *Gladue Courts*, cortes especializadas em julgar casos (a nível penal) que envolvessem réus indígenas. Essas cortes operam de forma idêntica a cortes “comuns”, o único diferencial é que os conhecimentos nativos são integrados à decisão da corte, numa tentativa de expandir à perspectiva legal e, em geral, dando preferência a penas mais brandas ou baseadas em costumes do grupo daquela pessoa que está sendo julgada (MAURUTTO; HANNAH-MOFFAT, 2016). Para tornar viável essa prática, as *Gladue Courts* contam com funcionários treinados para contextualizar e educar os operadores do direito em relação as práticas coloniais de exclusão que geraram a marginalização dos povos nativos. Esses funcionários geram *Gladue Reports* (algo como um laudo antropológico) que é apreciado pelas cortes.

A condição do indivíduo nos casos julgados pelas *Gladue Courts* é posta em segundo plano, o que se enfatiza é o impacto histórico do coletivo e suas consequências. O tipo de

¹¹Além de já citado Stephen G. Baines, que trabalhou o contexto de Roraima, é relevante mencionar um relato de caso feito em Dourados (MS) que mostrou como o apagamento da identidade indígena opera no estado com maior população carcerária do Brasil (PACHECO; PRADO; KADWÉU, 2011).

¹²Supreme Court of Canada. 1999. Disponível em: <<https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/1695/index.do>> Acesso em: 11/07/2021.

conhecimento gerado nessas cortes específicas difere do tipo de conhecimento produzido por outros atores sociais menos especializados:

In general, our findings indicate that information generated by lawyers about accused Aboriginal people may identify cultural factors that have led to discrimination, however, this information is not consistently grounded in histories of colonialism and race relations. By contrast, reports produced by trained Gladue writers result in substantially different kinds of knowledge that draw connections between an accused's actions and specific Aboriginal histories of colonialism (MAURUTTO; HANNAH-MOFFAT, 2016).

Outro aspecto interessante que Paula Marutto e Kelly Hannah-Moffat (2016) trazem em sua pesquisa sobre as *Gladue Courts* é como, geralmente, a responsabilidade para providenciar provas cabe à defesa ou à procuradoria, a figura da juíza seria “neutra” nessa equação, mas, nas cortes especiais *Gladue* o ônus de coleta e reflexão sobre o contexto social do réu nativo cabe ao judiciário, dando um papel mais ativo à juíza.

O mesmo tipo de debate apresentado anteriormente aparece na Nova Zelândia com os Māori. Diferente do Canadá o estado neozelandês mostrou resistência na aplicação de penas que privilegiassem outras formas de vigiar e punir. Tauri e Webb (2012) relatam um histórico de tentativas frustradas de adequar práticas penais que levassem em conta contextos socioculturais diferenciados. Começando pela iniciativa *Matua Whangai* (1985), criada pelo Departamento de Assuntos Māori (*Department of Māori Affairs*), que propunha penas alternativas com foco comunitário aos infratores. No decorrer dos anos 90 o programa se afasta de sua proposta original e seu foco muda para um modelo de prestação de serviço que implementou objetivos departamentais com contratantes externos ao programa. Para os autores o problema da iniciativa *Matua Whangai* foi que a proposta inicial de administração centrada na comunidade Māori não correspondeu a forma como foi executada à iniciativa, para eles o programa acabou por ser centrado no estado, com poucos colaboradores de fato Māori.

Paralelo aos eventos mencionados anteriormente, Moana Jackson (1988) desenvolveu uma pesquisa sobre o perfil dos Māori encarcerados no começo dos anos 90. Ele observou

que a maioria havia tido poucos anos de estudo, dificuldades familiares e longos períodos de desemprego, o que, para Jackson, seria reflexo de poucas oportunidades¹⁴.

Existem fatores em comum entre o caso neozelandês e o brasileiro que pode ser interessante destacar. Como mostrei anteriormente, Stephen G. Baines menciona que a justificativa dada por alguns operadores do direito para negar os direitos diferenciados dos indígenas é a noção de que todos são iguais perante a lei. Moana Jackson mostra que existe uma lógica muito parecida no caso do estado neozelandês:

The justice system is rooted in the same cultural foundations as other major social structures such as the education system; it is inevitably influenced and shaped by the same cultural values and ideals. Indeed, the legal truism that the justice system operates "one law for all" contains implicit seeds of institutional racism since it is one law based on the English common law with no acknowledgement of specific Maori rights or forms of social control (JACKSON, 1988).

Não se trata de comparar esses dois cenários, mas, de mostrar como existem pontos comuns a prática colonial no que se refere às experiências de cárcere.

Em resposta às demandas políticas Māori o estado, na figura do Ministério de Justiça (via Departamento de Correção), negou integrar práticas culturais consideradas “distintas” ao sistema penal, mas, adotou algumas medidas que visavam acolher os infratores de autodeterminação Māori¹⁵.

Por fim, é interessante ressaltar que houve outra tentativa de mudança de abordagem estatal sobre o problema Māori¹⁶. No caso, foi a instauração de um comitê consultivo (composto por operadoras do direito e sociedade civil) que deu parecer favorável a mudanças no sistema penal, visando a integração de práticas culturais Māori no julgamento, e, na reinserção de infratores. Ainda assim, a resposta do judiciário foi contrária às recomendações do comitê. O argumento era que não haveria forma de garantir a integridade dos

¹⁴ O contexto histórico da pesquisa de Moana Jackson é anterior ao *Te Ture Whenua Māori Act* de 1993 que reformulou o entendimento estatal referente a posse e usufruto da terra pelos Māori. Acredito que fatores como territorialidade poderiam impactar significativamente os dados da pesquisa de Moana Jackson, caso sua pesquisa fosse refeita hoje, ainda assim, Tauri e Webb (2016) usam a pesquisa de Jackson como referencial teórico, uma vez que por meio dos dados coletados por Moana Jackson é possível atestar a forma que o código penal impactou a vida dos Māori antes do *Te Ture Whenua*.

¹⁵ Algumas dessas medidas foram: 1) conselho comunitário baseado nas *iwi* (unidades socioculturais Māori); 2) projeto piloto de diversidade com foco comunitário, como *Te Whānau Āwhina*, que se concentrou em infratores Māori de contexto urbano; 3) unidades prisionais dedicadas somente aos Māori; 4) programas de terapia “bicultural” (TAURI; WEBB, 2012).

¹⁶ *Maori Problem* é o termo usado para se referir as altas taxas de encarceramento entre os Māori.

processos, uma vez que o estado perderia seu papel ativo (TAURI; WEBB, 2012). Somente em 2008 foi incorporado às práticas estatais as *Rangatahi Courts*, com foco na reinserção de jovens Māori que haviam cometido crimes. A mudança estatal foi considerada uma vitória, ainda que, como Tauri e Webb (2012) destaquem, essa iniciativa focava nos jovens infratores e não solucionava problemas estruturais de racismo dentro do judiciário.

Antes de finalizar esta seção sobre essa dinâmica: indígenas e sistema penal, gostaria de tecer alguns comentários sobre a situação em alguns lugares da América Latina, com foco no cenário chileno.

A autodeterminação de povos nativos é amparada em dispositivos legais, como mostrei anteriormente, que definem a manutenção de direitos exclusivos. Em 2002 o Brasil ratificou a Convenção nº 169 da Organização Mundial do Trabalho (OIT), mas só em 2004 que as normas adotadas entram em vigência (decreto 5051/2004). Nessa linha, países como México, Chile, Equador e Bolívia dão *status* de reconhecimento aos povos indígenas em suas constituições a partir dos itens expressos na referida convenção. Em adição, Guatemala, Colômbia e Peru vão além do simples reconhecimento legal aos grupos e admitem a legitimidade da jurisdição indígena em matéria penal (ROYO LETELIER, 2015).

Ainda que fosse signatário das normas propostas na 169, o estado chileno não efetivou a nível constitucional e penal o reconhecimento dos direitos exclusivos de povos nativos. Essa situação forçou defensores de Direitos Humanos, indígenas, políticos e militantes a denunciar a inércia estatal:

Esta renuencia de órganos jurisdiccionales chilenos a incorporar las normas del Convenio 169 y demás Tratados internacionales de derechos humanos en causas penales contra imputados indígenas ha llevado incluso a que la Corte Interamericana de Derechos Humanos condenara el 2014 al Estado chileno, cuyos tribunales han asumido una connotación racista que vulneraban el derecho a la igualdad, además de las afectaciones de otras garantías fundamentales (ROYO LETELIER, 2015).

Em sua revisão sobre como as práticas penais chilenas afetam os indígenas, Manuela R. Letelier (2015) usa o termo monismo jurídico para definir o paradigma no qual a única fonte de direito e o único produtor de normatividade é o estado.

O monismo jurídico pode ser uma ferramenta teórica útil para entender como diversos estados nacionais se dedicaram a pensar, ou a propositalmente não-pensar, o papel que a diversidade tem dentro das perspectivas penais, como autores citados anteriormente, e,

novamente, aparece a noção de uma suposta igualdade como apaziguadora de diferenças, mas que na verdade acaba por soterrar as múltiplas formas de conceber que fazem parte da experiência humana e não-humana. Como Manuela ressalta, existe uma: “[...] *falsa idea de igualdad que uniformó las diversas prácticas normativas en un solo Estado de Derecho*” (ROYO LETELIER, 2015).

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como mostrei a descaracterização-étnica sofrida por indígenas no Brasil não é fenômeno recente nem exclusivo do Brasil. Porém, a relevância e a necessidade de discutir a temática do encarceramento indígena tornam-se evidentes pela forma preocupante que o quadro geral de omissão, falta de dados e despreparo dos operadores da lei tem se apresentado. O banimento de Jocimar da aldeia, sua prisão pela justiça dos brancos e seu apagamento entre os Kaingang, podem nos revelar como o sistema penal do estado, por vezes, é usado como ferramenta de punição pelo sistema penal próprio dos Kaingang, empurrando aquele que comete a ofensa para o duplo apagamento. Sem condições de ser julgado pela aldeia, Jocimar, deixa de ser membro de seu grupo e desaparece em meio aos dados do DEPEN. As autoras que elenquei para trabalhar os casos canadense e o neozelandês citam o excesso de representação de nativos no sistema penal de seus contextos (MAURUTTO; HANNAH-MOFFAT, 2016; TAURI; WEBB, 2012), condição que no cenário Brasileiro é quase impossível de se observar quando partimos dos dados oficiais disponíveis. Por esse motivo, existem indícios da invisibilidade de um problema sério, provavelmente maior do que é possível constatar no momento.

A questão da identidade nos diversos cenários abordados, e no caso de Jocimar, mostra como a individualização do problema penal de indígenas encarcerados, entendido, por vezes, como uma patologia social, pode eclipsar outros fatores de exclusão tidos como normativos. Individualizar é ignorar contextos sociais, econômicos e, principalmente, culturais de marginalização e apagamento. Ainda que pareçam progressistas, as *Gladue Courts* e as outras iniciativas políticas de reconhecimento de soberania de formas outras de vigiar e punir, não resolvem o problema estrutural dessas expressões contemporâneas de processos coloniais. Reconhecer a diversidade étnica e autonomia dos povos passa, necessariamente, por reconhecer outras formas de conceber a teoria penal, processo que

obrigaria o estado a abrir mão de seu poder decisório. Enquanto isso não acontece, essas outras formas são jogadas à marginalidade e entendidas como formas menos legítimas de controle, quase que um pouco criminosas. Como bem observou Foucault: “uma coisa é singular na justiça criminal moderna: se ela se carrega de tantos elementos extrajurídicos, não é para poder qualificá-los [...], é, ao contrário, para poder fazê-los funcionar no interior da operação penal como elementos não jurídicos”, logo, “é para escusar o juiz de ser pura e simplesmente aquele que castiga” (FOCAULT, 2012).

REFERÊNCIAS

BAINES, S. G. A situação prisional de indígenas no sistema penitenciário de Boa Vista, Roraima / The situation of indigenous people in the prisons of the city of Boa Vista, Roraima. **Vivência: Revista de Antropologia**, v. 1, n. 46, 2015. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/vivencia/article/view/8778>. Acesso em: 12 jul. 2021.

Carcerópolis. **Perfil populacional: Raça/Cor da população prisional**. Carcerópolis, 2021. Disponível em: <https://carceropolis.org.br/dados/perfil_populacional/> Acesso em: 11/07/2021.

CUNHA, M.C. “**Política indigenista no séculoXIX**”. In: Cunha, Manuela Carneiro da (org.). História dos índios no Brasil. 1992. Cia. das Letras: SMC: FAPESP, São Paulo 1992.

FERNANDES, R. C. **AUTORIDADE POLÍTICA KAINGANG: UM ESTUDO SOBRE A CONSTRUÇÃO DA LEGITIMIDADE POLÍTICA ENTRE OS KAINGANG DE PALMAS/PARANÁ**. 1998. 217 f. Dissertação (Mestrado em Antropologia) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1998. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/77782>.

FOCAULT, M. **Vigiar e Punir**. 40ª edição. Petrópolis: Editora Vozes. 2012.

JACKSON, M. **The Maori and the Criminal Justice System A New Perspective He Whajpaanga Hou**. 1987. 51 f. Policy and Research Division, Department of Justice. Nova Zelândia, Wellington. 1988.

KAMAROSKI, F. **A Guerra Invisível: enfrentamento e resistência no contexto Kaingang**. 2020. 62 f. Monografia – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2020.

MAURUTTO, P.; HANNAH-MOFFAT, K. Aboriginal Knowledges in Specialized Courts: Emerging Practices in Gladue Courts. **Canadian Journal of Law and Society / Revue Canadienne Droit et Société**, v. 31, n. 03, p. 451–471, dez. 2016. <https://doi.org/10.1017/cls.2016.35>.

Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Depen publica levantamento dos povos indígenas custodiados no sistema penitenciário.** Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2020. Disponível em: <<https://www.gov.br/depen/pt-br/assuntos/noticias/depen-publica-levantamento-dos-povos-indigenas-custodiados-no-sistema-penitenciario>> Acesso em: 11/07/2021.

PACHECO, R. A. S.; PRADO, R. C. O. do; KADWÉU, E. V. População carcerária indígena e o direito à diferença: o caso do município de Dourados, MS. **Revista Direito GV**, v. 7, p. 469–500, dez. 2011. <https://doi.org/10.1590/S1808-24322011000200005>

ROYO LETELIER, M. Derecho Penal e interculturalidad como manifestación del principio de igualdad. **Política criminal**, v. 10, n. 19, p. 362–389, jul. 2015. <https://doi.org/10.4067/S0718-33992015000100012>.

TAURI, J. M.; WEBB, R. A Critical Appraisal of Responses to Māori Offending. **International Indigenous Policy Journal**, v. 3, n. 4, 19 out. 2012. DOI 10.18584/iipj.2012.3.4.5. Disponível em: <https://ojs.lib.uwo.ca/index.php/iipj/article/view/7390>. Acesso em: 12 jul. 2021.

Te Ture Whenua Maori Act 1993 (Maori Land Act 1993). Legislação da Nova Zelândia. Disponível em: <<https://www.legislation.govt.nz/act/public/1993/0004/latest/whole.html#DLM29075>> Acesso em: 11/07/2021.