



ENCARCERAMENTO DE INDÍGENAS NO BRASIL: UMA ANÁLISE A PARTIR DO CONCEITO DE INJUSTIÇA EPISTÊMICA DE MIRANDA FRICKER

Alex Sandro da Silveira Filho*

Resumo: O presente trabalho almeja analisar como o encarceramento de indivíduos indígenas no Brasil se enquadra no conceito de injustiça epistêmica, nos moldes apresentados pela filósofa inglesa Miranda Fricker. Para tanto, em um primeiro momento, serão apresentados os diversos aspectos que envolvem atualmente o encarceramento de indígenas no Brasil, sobretudo no que diz respeito às dificuldades que o sistema de justiça criminal do país enfrenta para garantir uma persecução penal justa a estes indivíduos. Em um segundo momento, será apresentado o conceito de injustiça epistêmica, a partir do lecionado por Miranda Fricker, notadamente no que diz respeito às suas duas espécies, quais sejam, a injustiça testemunhal e a injustiça hermenêutica. As técnicas de pesquisa levadas a cabo neste trabalho serão levantamento bibliográfico e documental, tanto em obras que tratem sobre a categoria da injustiça epistêmica, quanto em relatórios e informações públicas de livre acesso acerca do encarceramento de indígenas no Brasil.

Palavras-chave: Encarceramento. Populações indígenas. Brasil. Injustiça Epistêmica. Miranda Fricker.

INCARCERATION OF INDIGENOUS PEOPLES IN BRAZIL: AN ANALYSIS BASED ON MIRANDA FRICKER'S CONCEPT OF EPISTEMIC INJUSTICE

Abstract: The present investigation aims to analyze how the incarceration of indigenous peoples in Brazil fits the concept of epistemic injustice, in the molds presented by the English philosopher Miranda Fricker. To this end, at first, the various aspects that currently involve the incarceration of indigenous peoples in Brazil will be presented, especially with regard to the difficulties that the country's criminal justice system faces to guarantee a fair prosecution of these individuals. In a second moment, the concept of epistemic injustice will be presented, based on what Miranda Fricker taught, notably with regard to its two species, namely, testimonial injustice and hermeneutic injustice. The research techniques carried out in this investigation will be a bibliographical and documental survey, both in works that deal with the category of epistemic injustice, and in reports and public information of free access about the incarceration of indigenous peoples in Brazil.

* Advogado e pesquisador. Bolsista de Doutorado PROEX/Capes do Programa de Pós-Graduação em Direito da Unisinos. Membro do Núcleo de Direitos Humanos (NDH) da Unisinos, coordenado pela Profa. Dra. Fernanda Frizzo Bragato. Bacharel (2016) e Mestre (2020) em Direito pela mesma instituição. E-mail: alexsilveirafilho@yahoo.com



Keywords: Incarceration. Indigenous peoples. Brazil. Epistemic Injustice. Miranda Fricker.

1 INTRODUÇÃO

Até a promulgação da Constituição Federal de 1988 e do Código Civil de 2002, as populações indígenas do Brasil, especialmente as aldeadas, viviam sob o que a doutrina indigenista chama de *paradigma da tutela*, isto é, possuíam capacidade civil e penal restritas na medida de sua integração com o mundo exterior. Ou seja, quanto maior era a “integração” do indígena com os espaços comuns, maior era a sua capacidade civil e penal¹. Justamente por isso, a política indigenista até então vigente possuía caráter inequivocamente assimilacionista, com o objetivo-fim de promover a *humanização* dos indígenas, nos moldes do lema *kill the indian to save the man*, das *boarding schools* norte-americanas e canadenses². Em decorrência disso, as características culturais dos indígenas, sobretudo aqueles tidos como *integrados*, eram absolutamente desprezadas pelo Estado brasileiro nas suas mais diferentes dimensões, o que inclui o sistema de justiça criminal.

Com o fim do paradigma assimilacionista, por intermédio da Constituição de 1988, e o pleno reconhecimento da cidadania indígena desde as suas cosmovisões, costumes e culturas, os índios brasileiros passam a ter personalidade jurídica plena, tornando-se hábeis a responder, independentemente da sua situação (isolados, aldeados ou integrados) tanto civil, quanto penalmente, pelos atos que cometem.

O que se verifica, contudo, é uma notória dificuldade, que remonta ao período assimilacionista, do Estado brasileiro em lidar com as peculiaridades socioculturais que os povos indígenas possuem, sobretudo em relação ao sistema de justiça criminal. Essa

¹ Nesse sentido, o Art. 4º da Lei Federal 6.001/1973 (Estatuto do Índio) prevê que: “Os índios são considerados: I - Isolados - Quando vivem em grupos desconhecidos ou de que se possuem poucos e vagos informes através de contatos eventuais com elementos da comunhão nacional; II - Em vias de integração - Quando, em contato intermitente ou permanente com grupos estranhos, conservam menor ou maior parte das condições de sua vida nativa, mas aceitam algumas práticas e modos de existência comuns aos demais setores da comunhão nacional, da qual vão necessitando cada vez mais para o próprio sustento; III - Integrados - Quando incorporados à comunhão nacional e reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, ainda que conservem usos, costumes e tradições característicos da sua cultura”.

² As *boarding schools* (ou *residential schools*) foram criadas nos Estados Unidos em 1876 (e posteriormente replicadas no Canadá) com o intuito de separar as crianças indígenas de suas famílias, educa-las mediante os princípios da vida ocidental, visando eliminar qualquer tipo de relação, seja cultural, familiar, etc., das crianças com suas origens (ODELLO, 2012, cap. 3).



dificuldade se consubstancia, como se verá adiante, de diversas maneiras, desde a invisibilidade que os indígenas enfrentam nas instalações correcionais até a falta de compreensão, por parte dos indígenas, do que é o sistema de justiça criminal e como ele funciona.

Diante desse pano de fundo, o trabalho ora apresentado visa analisar como as dificuldades enfrentadas pelos indígenas no sistema de justiça criminal brasileiro podem ser entendidas como uma situação de injustiça epistêmica, considerando o conceito apresentado pela filósofa inglesa Miranda Fricker.

Tal análise será cindida em dois momentos. No primeiro, será apresentado um panorama do encarceramento de indígenas no Brasil, com especial atenção às dificuldades enfrentadas por estes indivíduos para ter seus direitos devidamente efetivados. No segundo, de outra banda, o conceito de injustiça epistêmica ganhará espaço, sendo apresentadas as suas duas dimensões, quais sejam, a injustiça testemunhal e a injustiça hermenêutica, suas relações com o estudo de caso ora proposto e as formas de enfrentamento a estas injustiças que são propostas pela filósofa inglesa.

A relevância do estudo em questão é verificada na medida em que a situação do encarceramento de indígenas no Brasil, em que pese a mudança de paradigma jurídico supramencionada, ainda é bastante invisibilizada, tanto pelas instituições, quanto pela sociedade. Com isso, tal estudo busca jogar luz nesta importante temática, de modo a sensibilizar o poder público a ofertar a atenção adequada para a questão, buscando, a partir de políticas públicas eficientes, pensar e construir soluções que possam garantir aos indígenas encarcerados os direitos constitucionalmente previstos que lhes competem.

2 NOTAS SOBRE O ENCARCERAMENTO DA POPULAÇÃO INDÍGENA NO BRASIL

De acordo com informações disponíveis no Sistema do Departamento Penitenciário Nacional (SISDEPEN), encontram-se atualmente, nos estabelecimentos correcionais brasileiros, 1.409 homens e 120 mulheres indígenas, totalizando o quantitativo de 1.529 pessoas indígenas detidas. Porém, o número de indígenas efetivamente detidos pode ser bem maior do que este.



Não obstante, o Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN) passou a contabilizar o número de indígenas encarcerados no Brasil tão somente a partir de 2006, quando foram totalizadas 602 pessoas nessa condição (HILGERT *et. al.*, 2022, p. 30). Ademais, entre os anos de 2017 e 2019, houve um aumento de 45% no número de indígenas encarcerados, mas somente nove estados brasileiros possuíam alguma espécie de informação sobre a etnia ou povo ao qual a pessoa pertencia, o que demonstra inequívoca invisibilidade da condição destes encarcerados enquanto indígenas (BALBUGLIO *et. al.*, 2020, p. 31). São dois, essencialmente, os fatores que dão ensejo a esta invisibilidade, quais sejam: a) a falta de oportunidade de exercício da autodeclaração, direito assegurado pela Convenção n° 169 da Organização Internacional do Trabalho³; b) o temor, por parte dos indígenas, de se revelarem como tais e sofrer eventuais repressões por conta disso, face ao histórico de violações de direitos que acomete tais populações no Brasil (BALBUGLIO *et. al.*, 2020, p. 30). Por conta disso, é importante pontuar que

não compete ao Estado reconhecer se determinada pessoa é ou não indígena, mas, sim, garantir que sejam respeitados os processos individuais e sociais de construção e formação de identidades étnicas. Isso porque, para além de uma constatação da diversidade racial, a autodeclaração é instrumento que legitima a percepção de tratamento jurídico diferenciado, tal como a fruição de benefícios e direitos especiais (LUNELLI; SILVA, 2020, p. 7).

A observância, por parte do Estado, da autodeclaração das populações indígenas se apresenta de fundamental importância para assegurar, antes de mais nada, que o Ente Público não se valha de critérios arbitrários ou inadequados para definir uma determinada pessoa como indígena. Veja-se, nesse sentido, trecho de relatório elaborado pelo Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura (MNPCT), datado de 2018, acerca das violações de direitos humanos sofridas por indígenas no sistema prisional do Estado de Roraima:

A direção de Monte Cristo indicou que não há indígenas na instituição, haja vista o fato de ‘ninguém usar arco e flecha’ em suas rotinas em liberdade, denotando um completo desconhecimento sobre a questão. No entanto, a equipe do Mecanismo Nacional observou diversas pessoas que se identificavam como indígenas, localizadas, sobretudo na ala conhecida como “Favela” ou “Cozinha”. De acordo com as pessoas entrevistadas, haveria, somente nesta ala, em torno de 40 indígenas. Há outras também nas demais alas da unidade, em quantidade que não pôde ser verificada devido à ausência de procedimentos de identificação da população

³ Artigo 1° (...) A consciência de sua identidade indígena ou tribal deverá ser considerada como critério fundamental para determinar os grupos aos que se aplicam as disposições da presente Convenção.



custodiada em Monte Cristo (MECANISMO NACIONAL DE PREVENÇÃO E COMBATE À TORTURA, 2018, p. 60).

A autodeclaração para pessoas indígenas encarceradas só se tornou obrigatória, de forma específica, no ano de 2019, com a publicação, por parte do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), da Resolução n° 287, que “Estabelece procedimentos ao tratamento das pessoas indígenas acusadas, réis, condenadas ou privadas de liberdade, e dá diretrizes para assegurar os direitos dessa população no âmbito criminal do Poder Judiciário”. Tal Resolução, recepcionando a Convenção n° 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) prevê, em seu Art. 3º, que “O reconhecimento da pessoa como indígena se dará por meio da autodeclaração, que poderá ser manifestada em qualquer fase do processo criminal ou na audiência de custódia”.

E por qual motivo a identificação da pessoa encarcerada como indígena é importante? Segundo Nolan e Balbuglio (2020, p. 80), ela se mostra fundamental “pois, quando diante da identificação expressa do pertencimento a um povo no processo penal, um juiz ou juíza deve decidir por aplicar medidas alternativas ao encarceramento a uma pessoa indígena, conforme previsto em lei”⁴. A adoção de medidas alternativas ao encarceramento de populações indígenas possui especial relevância, à proporção que

Observa-se que para muitos povos, ter uma pessoa de sua comunidade presa pode vir a gerar uma ruptura/ conflito entre a pessoa presa com a própria comunidade a que pertence e com sua cosmologia, gerando, muitas vezes, impactos graves e imprevisíveis dentro dos conceitos coletivos, da cultura e organização social (BALBUGLIO *et. al*, 2020, p. 32).

Ademais, a Resolução 287/2019 buscou assegurar que o reconhecimento de uma pessoa encarcerada como indígena garanta uma série de tratamentos especiais no decorrer da persecução penal (e na sua execução), em vista das peculiaridades culturais que estas populações possuem, e que são reconhecidas constitucionalmente.

O primeiro destes tratamentos que merece atenção nesta ocasião é a realização de perícia antropológica nos processos criminais que envolvem povos indígenas, o que está

⁴ Aqui, vale mencionar a disposição constante do Art. 7º da Resolução n° 287/2019 do Conselho Nacional de Justiça, no sentido que “a responsabilização de pessoas indígenas deverá considerar os mecanismos próprios da comunidade indígena a que pertença a pessoa acusada, mediante consulta prévia”.



previsto no Art. 6º da Resolução nº 287/2019 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)⁵. A relevância da perícia antropológica se verifica na medida em que “é a partir da realização desta prova que se pode, de modo imparcial, atestar efetivamente a responsabilidade criminal do agente, sem os vícios de leitura etnocêntrica a que nos acomodamos” (SILVA, 2020, p. 20). É a partir da perícia antropológica que poderá se constatar se a conduta praticada pelo indígena era por ele entendida como delituosa ou como uma prática cultural de seu povo. Nesse sentido, cabe salientar que o ordenamento jurídico penal brasileiro considera o desconhecimento da ilicitude de um fato, quando inevitável (como no caso em que se entende tal fato como uma prática cultural), uma das possíveis causas de não-aplicação de pena⁶. Nesse sentido, é adequado sustentar que

a dispensabilidade de produção de laudo antropológico interfere negativamente na aferição da culpabilidade do acusado, considerando-se que, no âmbito deste elemento da teoria do delito, não se encontra apenas o critério de imputabilidade, mas, igualmente, os critérios de potencial consciência da ilicitude do ato e de inexigibilidade de conduta diversa – que demandariam, portanto, uma análise detida da conduta do agente, contextualizada na cultura, ambiente, costumes e intencionalidades do acusado indígena (SILVA, 2020, p. 17).

A previsão da realização de perícia antropológica pela Resolução 287/2019 do Conselho Nacional de Justiça ganha importância em um contexto no qual a utilização deste recurso é extremamente baixa por parte do Poder Judiciário. Para que se tenha uma ideia, em inspeção realizada pela Defensoria Pública da União (DPU) no ano de 2018 nos estabelecimentos prisionais da cidade de Dourados, no Mato Grosso do Sul (uma das cidades com maior população indígena do país), dos 82 (setenta e dois) detentos indígenas entrevistados, 70 (setenta) informaram que não passaram por perícia antropológica (SILVA, 2020, p. 40).

⁵ “Art. 6º Ao receber denúncia ou queixa em desfavor de pessoa indígena, a autoridade judicial poderá determinar, sempre que possível, de ofício ou a requerimento das partes, a realização de perícia antropológica, que fornecerá subsídios para o estabelecimento da responsabilidade da pessoa acusada, e deverá conter, no mínimo: I - a qualificação, a etnia e a língua falada pela pessoa acusada; II - as circunstâncias pessoais, culturais, sociais e econômicas da pessoa acusada; III - os usos, os costumes e as tradições da comunidade indígena a qual se vincula; IV - o entendimento da comunidade indígena em relação à conduta típica imputada, bem como os mecanismos próprios de julgamento e punição adotados para seus membros; e V - outras informações que julgar pertinentes para a elucidação dos fatos. Parágrafo único. O laudo pericial será elaborado por antropólogo, cientista social ou outro profissional designado pelo juízo com conhecimento específico na temática”.

⁶ O Art. 21 do Código Penal Brasileiro prevê que “O desconhecimento da lei é inescusável. O erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço”.



Outra garantia prevista na Resolução 287/2019 que merece atenção é a presença de intérprete para os casos nos quais o indígena não compreender, total ou parcialmente, a língua portuguesa, e em decorrência disso, os atos que integralizam a persecução penal⁷. Isto se faz de fundamental relevância pois, conforme consta do já citado relatório do Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate a Tortura (MNPCT) de 2018,

os conceitos próprios do sistema de justiça são bastante distantes da realidade dos indígenas. Assim, não há, conforme os relatos, um cuidado do sistema de justiça de se fazer compreender pelos indígenas acusados ou sentenciados. Desta forma, foram relatadas conduções, detenções e procedimentos judiciais não suficientemente compreendidos pelas pessoas sob a custódia do Estado, prejudicando sobremaneira as possibilidades de defesa e de garantia de direitos (MECANISMO NACIONAL DE PREVENÇÃO E COMBATE À TORTURA, 2018, p. 60).

A garantia de acesso a intérprete em processos judiciais, saliente-se, não é reservada somente aos indígenas, mas a qualquer cidadão que precise, conforme previsto no Art. 14 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos da Organização das Nações Unidas (ONU)⁸ e no Art. 8º da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica)⁹, ambos documentos internalizados pelo ordenamento jurídico brasileiro. Contudo, no contexto indígena, tal garantia ganha uma natureza *sui generis*, pois “embora o indígena deva responder criminalmente por seus atos perante a justiça como indivíduo, isso não exime o dever da justiça de respeitar a sua condição de pertencente a um grupo étnico” (IZABELLE, 2020, p. 57). Portanto, ao assegurar tal direito ao indígena encarcerado, o estado brasileiro está atendendo não somente ao seu direito individual, mas ao direito coletivo daquele povo, garantido constitucionalmente¹⁰, de manter viva sua língua originária.

A terceira (e última) garantia que merece menção, prevista no Art. 14 da Resolução 287/2019, diz respeito a necessidade de observação aos costumes, cosmovisões, religião e

⁷ O Art. 5º da Resolução dispõe que “a autoridade judicial buscará garantir a presença de intérprete, preferencialmente membro da própria comunidade indígena, em todas as etapas do processo em que a pessoa indígena figure como parte: I - se a língua falada não for a portuguesa; II - se houver dúvida sobre o domínio e entendimento do vernáculo, inclusive em relação ao significado dos atos processuais e às manifestações da pessoa indígena; III - mediante solicitação da defesa ou da Funai; ou IV - a pedido de pessoa interessada”.

⁸ O Artigo 14, parágrafo 3, do referido Tratado, dispõe que “Toda pessoa acusada de um delito terá direito, em plena igualdade, a, pelo menos, as seguintes garantias: (...) f) De ser assistida gratuitamente por um intérprete, caso não compreenda ou não fale a língua empregada durante o julgamento;”

⁹ Conforme consta do Artigo 8º, parágrafo 2, da Convenção: “Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: a) direito do acusado de ser assistido gratuitamente por um tradutor ou intérprete, caso não compreenda ou não fale a língua do juízo ou tribunal;”

¹⁰ Aqui, vale recordar que a Constituição Federal de 1988, em seu Art. 231, prevê que “São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições”.



práticas dos povos indígenas ao longo de seu encarceramento. Tal garantia observa a previsão constitucional contida no Art. 231 do Texto Magno de 1988, que assegura aos indígenas o direito a sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições. Sobre o tema, vale mencionar o referido pelo professor Carlos Frederico Marés de Souza Filho (2018, p. 89), no sentido que a Constituição de 1988 (e, por conseguinte, a Resolução 287/19) concede aos povos indígenas o direito de ser e estar no mundo conforme as suas próprias convicções, cosmovisões, linguagens, ou seja, conforme a sua cultura. Nesse sentido, é possível concluir que

O direito de existir como grupo diferenciado inclui usar o idioma, a cultura, a religião, praticar as festas, em liberdade. Portanto, não se trata do direito de não ser morto por causa da etnia, raça, prática religiosa ou grupo a que pertence, já tipificado como genocídio, trata-se do direito de praticar livremente seus usos, costumes e tradições, e mantê-los. O direito é de ser e de continuar sendo. É, portanto, um direito muito amplo e cuja realização conflita muitas vezes com fortes interesses econômicos, como o uso de recursos naturais e da própria terra. (SOUZA FILHO, 2018, p. 90).

Desse modo, o ordenamento jurídico, ao reconhecer a autonomia cultural dos povos indígenas, assume a obrigação de adotar as medidas cabíveis com o desiderato de preservar, em relação aos indígenas encarcerados, as suas práticas culturais, nas mais variadas dimensões.

Todavia, em que pese a publicação da Resolução 287/2019 por parte do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que passou a prever, de forma expressa, direitos que os indígenas encarcerados já possuíam, a situação destas pessoas ainda é bastante preocupante. Isto porque, mesmo com a Resolução, “não houve mudanças significativas na coleta e sistematização de dados sobre pessoas indígenas no sistema de justiça criminal brasileiro” (HILGERT *et. Al.*, 2022, p. 31). Ou seja, a invisibilidade dos indígenas que se encontram encarcerados no sistema prisional segue impedindo que as injustiças enfrentadas por estes possam ser adequadamente enfrentadas, à luz dos mecanismos jurídicos existentes. Nesse sentido, constata-se que

Se não há informações, tampouco há políticas públicas garantidoras dos direitos especiais às pessoas indígenas no âmbito do sistema de justiça criminal. As instituições estatais ainda operam na lógica tutelar, não conseguem – e parecem não querer – assimilar o abandono da política assimilacionista e os avanços da Constituição e das normas internacionais (HILGERT *et. Al.*, 2022, p. 31).



Com isso, a legislação e os mecanismos jurídicos criados até o momento (como a Resolução CNJ 287/2019) para assegurar direitos aos indígenas em situação de encarceramento esbarram na ausência de políticas públicas capazes de tirar esses direitos do papel e efetivá-los no sistema prisional brasileiro. Justamente por tal razão, os indígenas encarcerados são alvo de uma série de injustiças, que orbitam em torno da falta de visibilidade da sua condição de indígena, que impõe uma série de tratamentos diferenciados (que visam assegurar igualdade, saliente-se). Dito isso, e a fim de entender o que há por trás dessas injustiças, será feita a análise do conceito de *injustiça estrutural*, a partir do lecionado pela filósofa Miranda Fricker.

3 INJUSTIÇA EPISTÊMICA E O ENCARCERAMENTO DE INDÍGENAS NO BRASIL

O conceito de injustiça epistêmica ora apresentado, cuja autora é a filósofa inglesa Miranda Fricker, é oriundo do livro *Epistemic Injustice: Power and the Ethics of Knowing*, publicado originalmente em 2007. Para Fricker (2017, p. 17), a injustiça epistêmica se verifica na medida em que pode gerar males às pessoas enquanto sujeitos de conhecimento. Porém, para além de uma dimensão epistemológica, a injustiça epistêmica guarda também uma dimensão ética e uma política. Isto é verificável pois

os assuntos epistêmicos e éticos são tensionados na medida em que o agente sofre um dano no exercício de suas práticas epistêmicas que decorre de marginalizações, discriminações e preconceitos danosos que são associados à sua identidade individual ou a de seu grupo. Já os aspectos políticos se destacam por essas práticas epistêmicas acontecerem dentro de relações de poder social (COITINHO; ROSAURO, 2022, p. 137).

Diante disso, é possível depreender que a injustiça epistêmica se encarrega “de atribuir ou negar confiança epistêmica a um agente cognitivo exclusivamente em função da posição social que ela(e) ocupa, ou do grupo social ao qual ela(e) pertence” (KETZER, 2020, p. 213). Por evidente, verifica-se que a injustiça epistêmica atinge, no mais das vezes, grupos sociais que possuem debilidade de poder, como mulheres, negros/as, e comunidades tradicionais, como são os povos indígenas.

Para Fricker, a injustiça epistêmica pode ser dividida em dois outros conceitos. O primeiro deles é a chamada *injustiça testemunhal*. A filósofa inglesa entende que tal injustiça



“se caracteriza quando os preconceitos levam o ouvinte a conferir às palavras do falante um grau de credibilidade reduzido” (FRICKER, 2017, p. 17-18). Dito de outro modo, “o tipo testemunhal se dá quando o testemunho de alguém não é aceito decorrente de um preconceito de identidade social no qual o agente do testemunho é visto como alguém com uma capacidade cognitiva inferior para produzir conhecimento” (BENSUSAN; DEMÉTRIO, 2019, p. 116). No contexto da injustiça testemunhal, “a ideia é a de que há situações em que uma pessoa tem o valor de seu testemunho, isto é, o valor da informação ou conhecimento que ela está tentando transmitir, diminuído em razão de um preconceito danoso por parte do ouvinte” (COITINHO; ROSAURO, 2022, p. 133).

Como exemplo de injustiça testemunhal, Fricker (2017, p. 50-56) lança mão do clássico livro *To Kill a Mockingbird* (em português, *O Sol é para Todos*), de Harper Lee. Na obra em questão, Tom Robinson, um homem negro de reputação ilibada, é acusado de estupro em face de Mayella Ewell, que fazia parte de uma família bastante questionada. Ainda assim, Tom, por força de todo o preconceito que envolvia a sua condição racial, foi levado a júri em uma pequena cidade do Estado do Alabama nos anos 1930. Ao longo do júri, em que pese o advogado de Tom, Atticus Finch, ter apresentado ao Conselho de Sentença elementos suficientes para provar sua inocência, os jurados levaram mais em consideração o fato dele ser negro do que as provas produzidas nos autos. Por conta disso, Tom, somente pela sua condição racial, foi condenado, e, após tentar fugir da prisão, acaba sendo morto com um tiro nas costas.

A partir do exemplo da obra de Harper Lee, Fricker (2017, p. 56) entende que a palavra de Tom, por sua condição de homem negro, sofreu um *déficit de credibilidade*, fundamentado na sua condição, a despeito de sua boa reputação e da ausência de provas que cometeu o estupro, ao mesmo tempo que a palavra dos brancos, que não gozavam da mesma reputação, recebeu um *excesso de credibilidade*, pois sua condição racial preponderou a todos os demais elementos que poderiam (e deveriam) ter sido considerados no caso.

Nesse sentido, é possível verificar que os indígenas encarcerados no Brasil são, a luz do que foi apresentado no tópico anterior, alvo de injustiça testemunhal. Isto porque, em muitas oportunidades, tais indígenas não possuem paridade de armas com quem os acusa, seja o Ministério Público, sejam os particulares. Por não possuírem a mesma instrução, não falarem bem, no mais das vezes, o português, e por serem alvo da mais ampla gama de



preconceitos por sua condição sociocultural, o testemunho dos indígenas acaba sendo suscetível de descredibilização, em detrimento de quem os acusa. E o resultado, como não poderia ser diferente, tende a ser pela condenação, pelo encarceramento, pela retirada do indígena da terra onde nasceu.

De outra banda, a injustiça epistêmica pode se apresentar, para Fricker, por intermédio da chamada *injustiça hermenêutica*. Tal conceito se apresenta, segundo a filósofa inglesa, “quando uma lacuna nos recursos de interpretação coletiva situa a determinados indivíduos e grupos em injusta desvantagem no que concerne à compreensão de suas experiências sociais” (FRICKER, 2017, p. 18). Dessa forma, a injustiça hermenêutica se consolida à proporção que “os recursos interpretativos disponíveis a uma comunidade tornam as experiências de uma pessoa ininteligíveis, devido à marginalização epistêmica dessa pessoa ou de seu grupo social da participação em práticas de construção de significado” (KETZER, 2020, p. 211). Nesse sentido, Giromini e Villata (2022, p. 39) aduzem que “é a marginalização hermenêutica, isto é, a exclusão de certos grupos sociais dos locais de produção de sentido, o que faz com que seja injusto que tais grupos não possam compreender ou comunicar suas experiências”.

Como exemplo, Fricker (2017, p. 18) menciona o caso de uma mulher que tenha sido vítima de assédio sexual em um contexto sociocultural no qual tal conceito não tenha sido criado, de modo a produzir os impactos sociais cabíveis. Aqui, faz-se importante salientar que “para que algo seja uma injustiça [hermenêutica], deve ser prejudicial, mas também arbitrário, seja porque é discriminatório ou porque é desigual em outro aspecto” (FRICKER, 2017, p. 243).

Ainda, Miranda Fricker aponta uma série de danos decorrentes da injustiça hermenêutica. Como dano primário, a filósofa inglesa sustenta que tal injustiça produz uma *desigualdade hermenêutica situada*, por meio da qual a situação na qual o sujeito injustiçado está inserido é tão complexa que este se torna incapaz de fazer comunicativamente inteligível algo que é de seu interesse tornar inteligível (FRICKER, 2017, p. 259-260). Em uma dimensão secundária, a injustiça hermenêutica pode gerar uma série de danos físicos, psicológicos, sociais e econômicos, tendo em vista que o indivíduo injustiçado, ao sentir as consequências da dissonância existente entre a compreensão recebida e o próprio senso de uma determinada experiência, tende a ver sua fé na capacidade de entender o mundo abalada (FRICKER, 2017, p. 261).



É possível, portanto, apresentar uma importante distinção entre a injustiça hermenêutica e a anteriormente apresentada injustiça testemunhal. Enquanto, por um lado, a injustiça testemunhal demanda a ação individual de uma pessoa ao descredibilizar o relato de alguém (geralmente pela existência de um preconceito), a injustiça hermenêutica opera em um nível puramente estrutural, não sendo possível, portanto, atribuí-la a um indivíduo em específico (SANTOS, 2017, pp. 151-152). Isso se confirma pois Fricker (2017, p. 259) afirma que a injustiça hermenêutica se consolida quando uma lacuna interpretativa coletiva prejudica, de forma significativa, alguns grupos e não outros, fazendo com que o empobrecimento coletivo se desenvolva de forma altamente discriminatória. Por outro lado, tais categorias possuem, como semelhança,

o caráter preconceituoso envolvido na sua motivação. Em ambos os casos, a causa das injustiças é essencialmente discriminatória. Elas são originadas em um preconceito que afeta pessoas por conta de seu pertencimento a um grupo socialmente impotente, por conta de uma visão, estrutural no segundo caso, preconceituosa acerca da identidade social deste grupo. Em ambos os casos existe a possibilidade de estarmos diante de uma injustiça epistêmica de caráter sistemático. Por um lado, uma injustiça testemunhal sistemática é uma na qual o preconceito de identidade envolvido rastreia o sujeito que é vítima deste estereótipo negativo através de diferentes esferas da atividade social. Por outro lado, no caso da injustiça hermenêutica, a marginalização sofrida pelo agente pode ser sistemática na medida em que ela é acarretada e/ou acarreta outros tipos de marginalização, como marginalizações socioeconômicas (SANTOS, 2017, p. 152).

A injustiça hermenêutica se relaciona com o caso apresentado neste trabalho, qual seja, o dos indígenas encarcerados no sistema prisional brasileiro, na medida em que tais indivíduos não possuem os conceitos necessários para definir as assimetrias decorrentes de sua relação com um sistema de justiça que despreza seus costumes e sua cultura. Ademais, os povos indígenas não possuem poder social suficiente para influenciar na criação de conceitos capazes de mitigar as injustiças que enfrentam em meio ao sistema de justiça criminal. Com isso, é possível depreender que a injustiça epistêmica atinge os indígenas brasileiros em situação de encarceramento, tanto na sua dimensão testemunhal, quanto na hermenêutica.

Porém, os estudos realizados por Miranda Fricker não se ativeram tão somente a conceituar e representar a injustiça epistêmica: a filósofa inglesa também buscou apresentar meios pelos quais ela pode ser superada. Tanto em relação a injustiça testemunhal, quanto no que diz respeito a injustiça hermenêutica, Fricker defende que o ouvinte desenvolva uma *virtude de justiça* em relação ao indivíduo/grupo alvo da injustiça.



Para fins de desenvolvimento da *virtude da justiça testemunhal*, Fricker (2017, p. 156) sustenta que o ouvinte deve neutralizar o impacto do preconceito em seus juízos de credibilidade. Ou seja, o ouvinte não deve basear suas conclusões, ao ouvir o testemunho de um indivíduo pertencente a grupos que são alvo de preconceitos, nos estereótipos que lhes são atribuídos. Como no exemplo da obra de Harper Lee apresentado pela autora (e já exposto neste tópico), Tom Robinson não pode ter a sua versão dos fatos descredibilizada por força de sua condição racial. Isto necessariamente poderia, no caso em questão, fazer com que o júri o absolvesse da acusação de estupro? É possível que não. Mas a condenação não ocorreria por força do preconceito carregado pelas pessoas negras. Assim, para Fricker,

O que importa é que, de uma forma ou de outra, nós consigamos, de forma suficientemente confiável (com o passar do tempo e por meio de adequada compreensão acerca dos preconceitos), impedir que os preconceitos afetem nosso juízo de credibilidade. Se lograrmos êxito, alcançaremos, portanto, a virtude da justiça testemunhal (FRICKER, 2017, p. 165).

Lado outro, no que diz respeito à *virtude da justiça hermenêutica*, Miranda Fricker (2017, p. 270-271) sustenta que esta possui uma natureza predominantemente corretiva, considerando que as lacunas hermenêuticas coletivas reduziram, de forma genuína, a inteligibilidade comunicativa do falante, de modo que o ouvinte, a despeito de quaisquer preconceitos existentes, não consegue compreendê-lo. A partir disso,

a forma que a virtude da justiça hermenêutica deve adotar é a de alerta ou sensibilidade à possibilidade da dificuldade que um interlocutor pode encontrar quando tenta transmitir algo de uma forma comunicavelmente inteligível, de modo que esta não seja entendida a algo absurdo ou que ela esteja louca, mas sim por conta da existência de algum tipo de vazio nos recursos hermenêuticos coletivos. O importante é se dar conta que o falante está lutando contra uma dificuldade objetiva, não se tratando, com isso, de uma debilidade subjetiva (FRICKER, 2017, p. 271).

Esta sensibilidade que o ouvinte precisa ter para praticar a virtude da justiça hermenêutica – chamada por Fricker de *sensibilidade reflexiva* – permite uma espécie de correção do julgamento inicial de credibilidade realizado pelo ouvinte em relação ao falante, à proporção em que, se o que é dito pelo falante o conduz para uma zona de baixa credibilidade, o ouvinte deverá avaliar a veracidade do que é dito (FRICKER, 2017, p. 272). A partir disso, caso seja verificada a injustiça hermenêutica, o ouvinte virtuoso (que goza de sensibilidade



reflexiva) entenderá e empregará os esforços necessários para elevar a credibilidade do falante (FRICKER, 2017, p. 272-273).

Com tudo isto, resta o questionamento: poderia o Poder Público brasileiro tomar as medidas necessárias para exercer as virtudes da justiça testemunhal e hermenêutica em prol dos indígenas que se encontram em situação de encarceramento? Ao menos do ponto de vista normativo, verifica-se que a Resolução 287/2019 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) fornece as ferramentas necessárias para tanto. Porém, como bem sabemos, a legislação não sai do papel e se materializa por mágica. É necessário que os Poderes, sobretudo o Executivo e o Judiciário, mediante conjugação de esforços, demonstrem e exerçam a vontade política necessária para garantir que os indígenas encarcerados possam ver seus direitos devidamente efetivados. E aqui, cabe salientar, não se trata de defender qualquer espécie de impunidade em favor dos indígenas que se encontram encarcerados em instituições correccionais país afora. Trata-se tão somente de estender o Estado Democrático de Direito, a Constituição Federal de 1988 e suas garantias a estes indivíduos, sem que tal aplicação seja maculada por preconceitos e juízos inadequados de credibilidade.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante todo o exposto neste trabalho, conclui-se que os indígenas que se encontram em situação de encarceramento no Brasil estão suscetíveis à injustiça epistêmica, nos moldes conceituais apresentados pela filósofa inglesa Miranda Fricker.

Esta consideração se faz possível, em primeiro lugar, pois os indígenas brasileiros que se encontram em situação de encarceramento enfrentam uma série de dificuldades que vão ao encontro de direitos que lhes são garantidos, notadamente, pela Constituição Federal de 1988, por tratados internacionais incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro, e pela Resolução nº 287/2019 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

Tais dificuldades são geradas, notadamente, pela invisibilização a qual os indígenas encarcerados estão submetidos, decorrente tanto da falta de oportunização, por parte das autoridades prisionais, para a autodeclaração como tal, quanto pelo receio que estes indivíduos possuem de se identificar e sofrer represálias em vista do preconceito histórico que lhes atinge. Em decorrência desta invisibilização, os indígenas encarcerados acabam



enfrentando óbices para acessar direitos essenciais no âmbito do sistema prisional, como o acesso a perícia antropológica, a intérprete e o respeito às suas práticas culturais.

Ademais, a injustiça epistêmica, conforme conceituação apresentada pela filósofa Miranda Fricker, possui duas importantes dimensões, que são a injustiça testemunhal e a injustiça hermenêutica. A primeira concerne ao déficit de credibilidade que é reputado à fala de indivíduos pertencentes a determinados grupos sociais, por força do preconceito que enfrentam. E a segunda diz respeito a debilidade de poder que estes mesmos grupos possuem para conceituar as opressões que sofrem, o que inviabiliza o seu adequado enfrentamento.

Ambas subcategorias da injustiça epistêmica são verificadas no caso dos indígenas encarcerados no Brasil, tanto pelo déficit de credibilidade que eles enfrentam nos processos judiciais, causado, no mais das vezes, pelas barreiras de compreensão linguística existentes, quanto pela ausência de conceitos que permitam aos indígenas exprimir as assimetrias constantes do fenômeno carcerário, decorrente da ausência de poder social destes sujeitos para criar tais conceitos.

Como perspectivas de enfrentamento a injustiça epistêmica em ambas as dimensões, Miranda Fricker sustenta a necessidade de fomento a uma virtude da justiça, tanto testemunhal, quanto hermenêutica. Na primeira, faz-se necessário que o ouvinte possua a capacidade de não descredibilizar o relato do falante a partir de estereótipos a ele atribuídos. Na segunda, impõe-se ao ouvinte uma *sensibilidade reflexiva*, por meio do qual este consiga perceber, no relato do falante, que ele não possui os conceitos necessários para expressar o que está enfrentando.

Portanto, promover o combate à injustiça epistêmica em face dos povos indígenas que se encontram em situação de encarceramento é tarefa fundamental a ser cumprida pelo Estado Brasileiro, visando garantir a estes indivíduos os direitos que lhes são inerentes. Para tanto, antes de mais nada, faz-se necessário dar visibilidade a estas populações, garantindo a elas espaço para expressar sua identidade, sua cultura e costumes. A partir disso, cumpre ao Poder Público assegurar aos indígenas que recebam tratamento equânime a qualquer detento, mas que observe suas peculiaridades culturais, sob pena de gerar (e consolidar) mais injustiças. Assim, este trabalho buscou oferecer subsídios, ainda que breves, para que o debate acerca do encarceramento de indígenas no Brasil seja fomentado, e as medidas cabíveis sejam tomadas pelos órgãos competentes para garantir o mínimo de dignidade a estas pessoas.



REFERÊNCIAS

- BALBUGLIO, Viviane et. al. O lugar do encarceramento na violência institucional contra povos indígenas no Brasil. *In*: CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO (org.) **Violência contra os povos indígenas no Brasil**: dados de 2019. Brasília, 2020. p. 27-34. Disponível em: <https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2020/10/relatorio-violencia-contra-os-povos-indigenas-brasil-2019-cimi.pdf>. Acesso em: 12 abr. 2023.
- BALBUGLIO, Viviane; NOLAN, Michael Mary. “Se não há índios, tampouco há direitos”: uma análise de dados sobre pessoas indígenas em situação de prisão no Brasil a partir do uso dos mecanismos da Lei de Acesso a Informação. *In*: AMADO, Luiz Henrique Eloy (Org.). **Justiça Criminal e Povos Indígenas no Brasil**. Ebook. São Leopoldo: Karywa, 2020. p. 74-92. Disponível em: <https://editorakarywa.files.wordpress.com/2020/05/justic3a7a-criminal-e-povos-indc3adgenas-no-brasil.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2022.
- BENSUSAN, Hilan Nissior; DEMÉTRIO, Fran. O conhecimento dos outros: a defesa dos direitos humanos epistêmicos. **Revista do CEAM**, [S. l.], v. 5, n. 1, p. 110–124, 2019. DOI: 10.5281/zenodo.3338716. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/revistadoceam/article/view/22296>. Acesso em: 13 abr. 2022.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 13 abr. 2022.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n° 287, de 25 de junho de 2019**. Estabelece procedimentos ao tratamento das pessoas indígenas acusadas, réis, condenadas ou privadas de liberdade, e dá diretrizes para assegurar os direitos dessa população no âmbito criminal do Poder Judiciário. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2019. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2959>. Acesso em: 15 abr. 2023.
- BRASIL. **Decreto-Lei n° 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 13 abr. 2023.



BRASIL. **Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre o Estatuto do Índio.

Brasília, DF: Presidência da República, 1973. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6001.htm. Acesso em: 13 abr. 2023.

BRASIL. Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura. **Relatório Anual (2017)**.

Brasília, DF: Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura, 2018. Disponível em:

<https://mnpctbrasil.files.wordpress.com/2019/09/relatorioanual20172018.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2023.

COITINHO, Denis; ROSAURO, João Victor. Injustiça epistêmica e o papel da epieikeia. *In:*

CARPES, Ataliba; WEBER, Thadeu (orgs.). **As Teorias da Justiça em Perspectiva**: novas

propostas dos clássicos aos contemporâneos. Porto Alegre: Ed. Fundação Fênix, 2022. p. 133-

158. Disponível em:

https://www.fundarfenix.com.br/_files/ugd/9b34d5_b078fb2967c64f6eade80fbf8d18949c.pdf
. Acesso em: 16 abr. 2023.

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **SISDEPEN**. Brasília: Departamento

Penitenciário Nacional, [2022?]. Disponível em: [https://www.gov.br/depen/pt-](https://www.gov.br/depen/pt-br/servicos/sisdepen)

[br/servicos/sisdepen](https://www.gov.br/depen/pt-br/servicos/sisdepen). Acesso em: 16 abr. 2023.

FRICKER, Miranda. **Injusticia epistémica**: el poder y la ética del conocimiento. Barcelona:

Herder Editorial, 2017.

GIROMINI, José Gabriel; VILATTA, Emilia. Conceptos sociales, etiquetas y cambio

conceptual: un enfoque semántico de la injusticia hermenéutica. **Estudios**

filosóficos, Medellín, n. 66, p. 33-55, jul./dez. 2022. Disponível em:

<http://www.scielo.org.co/pdf/ef/n66/0121-3628-ef-66-33.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2023.

HILGERT, Caroline *et. al.* Mais dados, mais direitos: a quem serve a problemática

invisibilização de pessoas indígenas em prisão? *In:* CONSELHO INDIGENISTA

MISSIONÁRIO (org.) **Violência contra os povos indígenas no Brasil**: dados de 2021.

Brasília, 2022. p. 28-33. Disponível em: [https://cimi.org.br/wp-](https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2022/08/relatorio-violencia-povos-indigenas-2021-cimi.pdf)

[content/uploads/2022/08/relatorio-violencia-povos-indigenas-2021-cimi.pdf](https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2022/08/relatorio-violencia-povos-indigenas-2021-cimi.pdf). Acesso em: 13
abr. 2023.

IZABELLE, Júlia. Língua e racismo institucional na CPI do Genocídio/MS: o Caso Paulino

Terena e o Direito dos Povos Indígenas ao uso da língua tradicional em procedimentos

judiciais. *In:* AMADO, Luiz Henrique Eloy (Org.). **Justiça Criminal e Povos Indígenas no**

Brasil. Ebook. São Leopoldo: Karywa, 2020. p. 47-73. Disponível em:





SILVA, Tédney Moreira da. A necessidade de perícia antropológica de indígenas no processo penal. *In*: AMADO, Luiz Henrique Eloy (Org.). **Justiça Criminal e Povos Indígenas no Brasil**. Ebook. São Leopoldo: Karywa, 2020. p. 9-27. Disponível em:

<https://editorakarywa.files.wordpress.com/2020/05/justic3a7a-criminal-e-povos-indc3adgenas-no-brasil.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2023.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Marco temporal e direitos coletivos. *In*: CUNHA, Manuela Carneiro da.; BARBOSA, Samuel. (Orgs.). **Direitos dos povos indígenas em disputa**. São Paulo: Editora Unesp, 2018.