

**A INEFICÁCIA DOS DIREITOS HUMANOS NA AMÉRICA LATINA:
A QUESTÃO INDÍGENA – UMA ANÁLISE SOB A ÓTICA DA OBRA DE EDUARDO
GALEANO**

Maria de Nazaré Filgueira Passos de Amorim¹

Marco Aurélio de Medeiros Jordão²

RESUMO

O presente trabalho se propõe a analisar a ineficácia dos Direitos Humanos frente aos interesses indígenas na América Latina sob a perspectiva literária de Eduardo Galeano, que possuía um olhar atento e sensível ante as questões das minorias. A partir de duas das principais obras de Galeano, serão observados os infortúnios vivenciados pelos povos indígenas desde a época do suposto descobrimento do Novo Mundo. Em seguida, serão analisadas as teses de Francisco de Vitória e sua contribuição para a compreensão do vigente princípio da autodeterminação dos povos, bem como possíveis soluções para o alcance dessa autodeterminação com base no “*ius naturale*” e “*ius gentium*”. Ato contínuo, passando para uma reflexão sobre a ineficácia dos direitos na conjuntura atual e, sob a análise de Wolkmer, averiguar-se-á a urgente necessidade de se instituir uma cultura político-jurídica na América Latina mais democrática e plural, que viabilize a inclusão das minorias. O artigo contará também com a contribuição do pensamento político de Hannah Arendt e sua perspectiva sobre o genocídio como crime contra a humanidade. A pesquisa em tela objetiva explicar sobre a situação de vulnerabilidade que se encontram os povos indígenas no cenário da América Latina, buscando uma compreensão sobre as razões da ineficácia dos Direitos Humanos nessa região, que contribuiu para a dizimação dos povos originários. Para tanto, os métodos utilizados na presente pesquisa foram o método de abordagem indutivo, os métodos de procedimento histórico, comparativo e tipológico sob uma técnica de pesquisa bibliográfica. Ao final, constatou-se que a visibilidade do crime de genocídio indígena dentro de um espaço político internacional eficiente dará uma maior segurança jurídica aos povos nativos originários da América Latina.

¹ Acadêmica do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: mariafilgueira91@gmail.com

² Professor Orientador do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: marfilobr@hotmail.com

Palavras-chave: Direitos humanos. América latina. Ineficácia. Povos indígenas. Genocídio.

**THE INEFFICACY OF HUMAN RIGHTS IN LATIN AMERICA: AN INDIGENOUS-
SUE – UNDER AN ANALYSIS FROM THE VIEWPOINT OF EDUARDO GALEANO'S
WORK**

ABSTRACT

The present work aims to analyze the ineffectiveness of Human Rights against indigenous interests in Latin America from the literary perspective of Eduardo Galeano, who had an attentive and sensitive look at minority issues. From two of Galeano's main works, the misfortunes experienced by indigenous peoples since the time of the supposed discovery of the New World will be observed. Then, Francisco de Vitória's theses and his contribution to the understanding of the current principle of self-determination of peoples will be analyzed, as well as possible solutions for achieving this self-determination based on "ius naturale" and "ius gentium". Continuous action, moving to a reflection on the ineffectiveness of rights in the current situation and, under Wolkmer's analysis, the urgent need to establish a more democratic and plural political-legal culture in Latin America that will enable the inclusion of minorities. The article will also feature the contribution of Hannah Arendt's political thought and her perspective on genocide as a crime against humanity. The research on screen aims to explain the situation of vulnerability faced by indigenous peoples in the Latin American scenario, seeking an understanding of the reasons for the ineffectiveness of Human Rights in this region, which contributes to the decimation of indigenous peoples. For that, the methods used in the present research were the method of inductive approach, the methods of historical, comparative and typological procedure under a bibliographic research technique. In the end, it was found that the visibility of the crime of indigenous genocide within an efficient international political space will give greater legal security to the native peoples of Latin America.

Keywords: Human rights. Latin America. Ineffectiveness. Indian people. Genocide.

1 INTRODUÇÃO

Atualmente, na América Latina, mesmo diante de tanta repressão ao longo dos séculos e, mesmo diante dos avanços constitucionais que visam a garantia de seus direitos fundamentais, os povos nativos originários ainda lidam com a violação de seus direitos, tendo a sua existência constantemente ameaçada, o que torna notória a inoquidade dos Direitos Humanos direcionados a esses povos nessa região. Nesse sentido, o presente trabalho tem como principal problemática identificar porque os Direitos Humanos atuam de forma ineficaz em relação às minorias indígenas na América Latina, resultando na perpetuação do genocídio³ dessas minorias, como levantado por Eduardo Galeano.

As políticas públicas adotadas atualmente para garantir os direitos indígenas são insatisfatórias, levando a uma espécie de falência dos Direitos Humanos. Nesse seguimento, a partir das reflexões das obras de Eduardo Galeano, o objetivo geral do presente trabalho se propõe a explicar a situação de vulnerabilidade que se encontram os povos “indígenas” da América Latina a fim de buscar compreender as razões da ineficácia dos Direitos Humanos nessa região e porque ainda ocorre a dizimação dos povos originários.

Já os objetivos específicos, se propõem a discutir como se originou a problemática abordada e os ideais de mitigação das minorias que contribuem para o genocídio do povo indígena; refletir alternativas para conter as violações sofridas pelas comunidades indígenas, preservando a sua existência e a valorização dos Direitos Humanos; e compreender as especificidades desse povo, que deve ter o seu direito à diferença respeitado e garantia de igualdade na aplicação dos direitos fundamentais, que lhes são inerentes.

Para tanto, no primeiro capítulo será apresentado um diálogo com a literatura latino-americana, através de duas importantes obras de Eduardo Galeano, escritor uruguaio que tinha um olhar atento e sensível às questões sociais, de classe e, princi-

³ “Raphel Lemkin perdeu 49 membros de sua família, incluindo pai e mãe, em Treblinka. O trauma fez com que o advogado polonês dedicasse toda uma vida de privação a fazer com que as Nações Unidas aprovassem uma Convenção sobre o genocídio, termo criado por ele a partir das experiências de barbárie da Segunda Guerra Mundial – mas não relacionado exclusivamente a elas.”

IGNATIEFF, Michael. A invenção do genocídio. Revista Serrote. Disponível em: <https://www.revistaserrote.com.br/2020/06/a-invencao-do-genocidio-por-michael-ignatieff/>. Acesso em: 02/07/2021.

palmente, ostentava reflexões pertinentes sobre a opressão das minorias. A explanação de suas obras “As Veias Abertas da América Latina” e “De Pernas pro Ar – A Escola do Mundo ao Avesso”, nos permite uma visão ampla sobre a origem da problemática central do trabalho e sobre os obstáculos enfrentados pelos povos originários nativos.

Posteriormente, será demonstrado o pensamento de um importante teólogo e jusfilósofo dominicano, o frei Francisco de Vitória, que, diante das constantes guerras ocasionadas com o advento da conquista do Novo Mundo, passa a refletir sobre a legitimidade da dominação e exploração dos europeus sobre os colonizados, bem como sobre os direitos e deveres dos indivíduos e o conceito de guerra justa.

De forma geral, partindo para a atualização da problemática, no segundo capítulo será demonstrada a conjuntura atual, avanços legislativos, e as dificuldades enfrentadas pelos povos indígenas para a efetivação de seus direitos, bem como a questão do genocídio indígena, que ainda se faz presente.

Através dos argumentos de Antônio Carlos Wolkmer, renomado pesquisador e doutrinador da contemporaneidade, será retratada a ideia de inclusão das minorias, considerando que ainda há a sustentação de ideias que buscam a mitigação destas, evidenciando a necessidade de se pensar numa sociedade estruturada num pluralismo jurídico de caráter intercultural.

Dando prosseguimento, através da obra “A Reconstrução dos Direitos Humanos”, de Celso Lafer e com esteio no pensamento de Hannah Arendt, importante filósofa política alemã do século XX, será abordada dentro da perspectiva do crime de genocídio, a necessidade de um espaço político internacional mais eficiente para o combate aos crimes contra a humanidade, dentre eles, o genocídio indígena, cujo o reconhecimento ainda é despercebido e ignorado.

Para realizar este trabalho, adotou-se o método de abordagem indutivo. A indução é um processo mental que parte de dados particulares constatados e, a partir, destes, têm-se, provavelmente, uma verdade geral ou universal. Assim, argumentos indutivos, levam a conclusões de conteúdo mais amplo em relação às premissas que serviram de base. (Marconi e Lakatos, 2003, p.86).

Os métodos de procedimentos utilizados foram o histórico, que investiga acontecimentos, processos e instituições do passado a fim de verificar a influência na sociedade hodierna, partindo do princípio de que as formas de sociedades atuais, instituições e costumes têm origem no passado; o método comparativo, que, considerando o estudo das semelhanças e diferenças entre diversos tipos de grupos, sociedades ou povos, contribui para o entendimento do comportamento humano; e o método tipológico, que ao comparar fenômenos sociais complexos, desenvolve tipos ou modelos ideais, construídos por intermédio da análise de aspectos essenciais desses fenômenos⁴.

Quanto à técnica de pesquisa, foi utilizada a técnica de documentação indireta, com ênfase numa pesquisa bibliográfica. A documentação indireta implica no levantamento de dados a partir de variadas fontes. A pesquisa bibliográfica, abrange toda a bibliografia já tornada pública em relação ao tema de estudo, como por exemplo, revistas, livros, monografias, teses, até meios de comunicação orais, como rádio, filmes e televisão. Sua intenção não é repetir o que já fora dito, mas propiciar o exame de um tema sob um novo enfoque⁵.

Assim, através dos métodos utilizados e da técnica de pesquisa embasada na coleta de informações a partir de artigos, livros e revistas científicas, foi possível a análise de teses e opiniões diferentes sobre o mesmo assunto ou assuntos relacionados, possibilitando as conclusões deste trabalho.

A importância deste estudo está na urgência de haver uma melhor compreensão dos direitos dos povos indígenas no cenário da América Latina, para que sejam aplicados com eficiência e precisão, garantindo a manutenção de sua existência, considerando que tiveram o seu desenvolvimento interrompido e convivem com a constante ameaça de extermínio e aniquilação de suas culturas e tradições.

2 A ORIGEM DO INFORTÚNIO: OS POVOS NATIVOS NA ÉPOCA DO “DESCOBRIMENTO”.

2.1 “AS VEIAS ABERTAS DA AMÉRICA LATINA” – EDUARDO GALEANO

Na obra em epígrafe, publicada originalmente em 1971, tem-se como cenário

⁴ MARCONI e LAKATOS. Op.cit., p.106-107.

⁵ Ibid., p. 174 e 183.

a região da América Latina. Como é cediço, tal cenário, denominado pelo autor Eduardo Galeano de “a região das veias abertas”, fora inserido de maneira extremamente brusca no mercado capitalista internacional. O seu erroneamente chamado “descobrimento” deu início ao processo de colonização pelos europeus que fora estruturado sob profunda opressão, discriminação e exploração contra os que ali já habitavam. Nesta perspectiva, o autor remonta a um contexto histórico que deixaria marcas irreparáveis para o futuro.

Da leitura da obra, depreende-se que a cobiça dos colonizadores pelos recursos naturais encontrados no continente americano, estava além da vida dos povos originários nativos, que logo seriam denominados de “índios”. Esses povos foram submetidos à sucessivas barbáries, trilhando um pesaroso caminho para um processo de desumanização.

De acordo com Rego (2014, p.45), a desumanização é caracterizada pelo conjunto de discursos e práticas de opressores sobre oprimidos, através de ações violentas ou de descaracterização e desconsiderações do outro como humano, considerando como “detentor” de outro tipo de humanidade, contrária ao modelo vigente, com o intuito de subjugar-lo e/ou eliminá-lo. Nesse sentido, o conceito assentado parece corresponder com amplitude às percepções que os colonizadores tinham sobre os “índios”, haja vista que os consideravam detentores de uma espécie de “pseudo-humanidade”, divergente do padrão, sendo assim, subjugar-los e/ou eliminá-los era uma alternativa plausível ante os interesses da Coroa.

Para Galeano, o desenvolvimento europeu e norte-americano foi regado pelo derramamento de sangue “indígena”. Nesta senda, vislumbra-se que a incorporação dos territórios latino-americanos pelos colonizadores, com arrimo em discursos e práticas atroz e degradantes, condenou as sociedades originárias que ali habitavam à dizimação de seu povo.

No que tange à denominação que fora atribuída aos nativos, cumpre ressaltar que apesar da expressão “indígenas” ser genérica para se referir aos povos originários do continente americano, esses povos se dividiam/dividem em grupos bem diferentes entre si. Percebe-se, assim, que a expressão denota alto teor de desprezo ante a individualidade de cada grupo, que são reduzidos a uma única identidade cultural. Assim, a palavra “índio”, nada mais é do que um equívoco histórico dos colonizadores e traz

consigo uma densa carga de preconceito e desrespeito à individualidade de grupos diversos e de suas particularidades. Aos “índios”, então, coube o fardo de serem taxados, explorados e aniquilados.

O encontro entre as civilizações do “Velho Mundo” e do “Novo Mundo” causou impactos de grandes proporções para ambos os lados. No entanto, o estado de vulnerabilidade dos nativos foi fator propulsor de sua ruína. Isso porque, os colonizadores europeus, amparados sob a égide do eurocentrismo, sentiam-se confiantes e implacáveis a ponto de dominar qualquer povo e seu território, possuindo, ainda, armas e tecnologias mais avançadas. Nesse sentido, o impacto para os europeus foi muito menos feroz e agressivo. Ao “índio”, então, a submissão tornou-se uma possibilidade viável de garantir sua sobrevivência diante de tantas mortes ocasionadas nas tentativas de resistência.

De mais a mais, Galeano (2010, p.38) realça, inclusive, que bactérias e vírus foram grandes aliados para a erradicação da população. Os europeus trouxeram a varíola e o tétano, várias enfermidades pulmonares, intestinais e venéreas, o tracoma, o tifo, a lepra, a febre amarela e as cáries.

Neste ínterim, a expansão marítima e comercial que deu vida ao capitalismo desenfreado, desenhando o mercado internacional e o desenvolvimento econômico, emergiu às custas de mortes, privação de cultura e crenças, privação de liberdade de um povo que fora submetido a torturas, humilhações e, como se não bastasse, a exposição à doenças.

Muito embora o aspecto econômico seja essencial para o estudo desse contexto inicial e fato gerador da sobredita exploração, faz-se importante retomar que este trabalho tem como escopo a explanação da situação de vulnerabilidade que se encontram os povos “indígenas” da América Latina, a fim de buscar compreender as razões da ineficácia dos Direitos Humanos nessa região e porque ainda ocorre a dizimação dos povos originários.

Assim, é fundamental a análise do retrocesso no que concerne à desvalorização da vida humana, a desvalorização da vida e da identidade de um povo que outrora fora maioria e hoje compõe parte de um quadro de “minorias”. Um povo que nunca deixou de ser refém da desigualdade, preconceito e diversos obstáculos que lhe são impostos diariamente. Um povo que tinha as suas sociedades bem estruturadas, organizadas e

em constante desenvolvimento – a exemplo dos maias, incas e astecas – mas teve o seu progresso interrompido, privação de seus direitos e de sua voz.

A propósito, Galeano (2010, p.35) ressalta que não só havia selvagens e canibais entre o povo “indígena” da América. Havia também notórios engenheiros, astrônomos, matemáticos etc. Ocorre que, nenhuma das culturas nativas conhecia o ferro e o arado, o vidro e a pólvora ou faziam uso da roda, como conheciam os europeus, que viviam a explosão criadora do Renascimento. Para Galeano, esse desnível de desenvolvimento dos dois mundos explica em grande parte a facilidade com que sucumbiram as civilizações nativas.

À vista disso, para se ter uma ideia, segundo dados da FUNAI (Fundação Nacional do Índio) estima-se que só no Brasil, a população nativa originária fora reduzida de 3 milhões de pessoas (ano de 1500) para 817.962 mil pessoas, de acordo com o último censo realizado pelo IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) no ano de 2010.

Em um dos tópicos mais marcantes da primeira parte do livro, Galeano (2010, p.63 e 64) retrata um episódio em que Felipe II, em 1581 durante uma audiência, afirmou que um terço dos ameríndios já havia sido aniquilado, bem como que os que ainda viviam eram obrigados a pagar tributos pelos mortos. Ainda de acordo com o autor, os “índios” eram comercializados como objetos e as mães chegavam ao desespero de matarem os filhos para salvá-los do tormento das minas. Em menos de dois séculos da chegada dos europeus, a América Latina já carregava consigo o fardo de dor, sofrimento, tortura e morte.

Conforme exposto por Galeano (2010, p.65), ao passo que a corte espanhola enviava ordenações que outorgavam proteção legal ao “índio”, a exploração o desangrava. Tratava-se, então, de uma legalidade fictícia, sem eficiência, haja vista que a desumanização dos povos nativos já havia alcançado um grau de naturalidade. Pode-se inferir, então, que a ineficiência jurídica ante os direitos dos “indígenas”, decorria de sua insuficiência (sob o olhar dos europeus) no que concerne à condição humana. A condição sub-humana que lhes era atribuída, dava lugar a uma “justiça” fraudulenta.

Nesse sentido, para Galeano (2010, p.65 e 66), as variantes da condição jurídica da mão de obra “indígena” só alteravam superficialmente a situação real. Na Recopilação de Leis das Índias não faltavam decretos proibindo expressamente que fossem le-

sados os direitos dos nativos. Todavia, muito embora a lei fosse acatada, não era cumprida. Não passava de um papel que manifestava o talento dos juristas espanhóis. O autor relata que o frei dominicano Domingo de Santo Tomás denunciou ao Conselho das Índias, em 1550, que a mina de Potosí, na Bolívia, era a “boca do inferno” que, anualmente, tragava milhares de índios, e que os mineradores tratavam os nativos como animais. Os caciques das comunidades eram obrigados a substituir os *mitayos* (índios submetidos ao sistema da *mita* – sistema de trabalho existente na região conquistada pelo Império Espanhol) que ali morriam por novos trabalhadores.

Para os colonizadores, a dignidade da pessoa humana e o direito à vida não encontravam razão de ser na figura do “índio”, pois tais atributos são devidos em decorrência da natureza humana. Sendo assim, com a força do discurso desumanizador dos opressores, os “índios” eram facilmente destituídos de seus direitos naturais e a proteção legal que lhes era conferida, não era suficientemente enérgica.

Por esse ângulo, observa-se que a ineficácia do amparo legal aos “indígenas” na atualidade tem suas raízes nos discursos de ódio e desumanização aos quais os povos originários foram submetidos durante o processo de conquista de suas terras. Durante muito tempo, os Direitos Humanos e as liberdades fundamentais foram conceitos estranhos aos povos nativos. Hoje, apesar de serem conhecidos, falta-lhes intimidade.

Apesar do cenário atual contemplar constantes evoluções no âmbito dos Direitos Humanos, ainda há uma desconexão entre lei e prática. Os Direitos Humanos dos povos “indígenas” ainda enfrentam inúmeros obstáculos de ordem política, social e econômica, o que inviabiliza a garantia do direito à autodeterminação ou manutenção de suas culturas e tradições. Os desafios enfrentados pelos “indígenas” derivam de processos históricos que refletem na contemporaneidade, obstruindo a eficiência de seus direitos.

2.1.1 “DE PERNAS PRO AR – A ESCOLA DO MUNDO AO AVESSO” – EDUARDOGALEANO

Assim como em “As Veias Abertas da América Latina”, em “De Pernas Pro Ar”, obra publicada em 1999, Galeano critica veementemente a exploração da sociedade latino-americana. A obra traz em si, essencialmente, críticas concernentes às desi-

igualdades sociais que ganham força desde o processo de colonização, diante de constantes lesões aos direitos humanos e sucessivas injustiças praticadas contra as minorias.

Como já fizera em “As Veias Abertas da América Latina”, Galeano se utilizava ironia e indignação, evidenciando fatos e eventos históricos que comprovam que o mundo está, de fato, de pernas pro ar, refletindo a indiferença humana sobre a justiça e a liberdade. Em suas passagens, Galeano trata sobre justiça, globalização, questões da mulher, do “indígena”, do negro, do trabalho, dentre tantos temas de potencial relevância para a sociedade e para o direito.

Relativamente à questão indígena, que é o enfoque do estudo em apreço, o autor realça o olhar desprezível dos europeus sobre os nativos, considerando-os seres inferiores. Em seus fragmentos sobre o tema, Galeano (2003, p.63) cita que segundo os conquistadores, os “índios” suicidavam-se porque eram vadios, preguiçosos e não queriam trabalhar. Que andavam nus porque eram selvagens e sem pudor, que eram parentes de macacos, banhavam-se com frequência porque eram hereges da seita de Maomé e agiam sob influência do demônio, sendo promíscuos, bem como não eram capazes de bater nas crianças porque eram incapazes de castigar e ensinar, que eram incapazes de dominar os seus instintos e adoravam a natureza porque eram incapazes de ter religião e só podiam professar idolatria.

É nessa modalidade de discurso que durante muito tempo permaneceu enraizado, inclusive, nos pensamentos de grandes intelectuais, que o preconceito e a ineficiência dos direitos encontram respaldo. Galeano aduz que a maioria dos intelectuais da época, tinham a certeza de que as raças tidas como inferiores bloqueavam o caminho do progresso. Diante desse panorama, é possível perceber que no decorrer da história da humanidade, criou-se uma “atmosfera de desumanização” na qual, a partir de determinado “modelo”, alguns seres humanos têm sido impedidos de viver em condições satisfatórias de igualdade perante os seus direitos, sendo estes, constantemente violados ou sem efeito.

De acordo com comunicado divulgado por especialistas independentes e órgãos especiais da Organização das Nações Unidas (ONU) em 2017, os povos indígenas do mundo ainda enfrentam enormes desafios mesmo após a adoção de uma histórica declaração sobre seus direitos. Em comunicado divulgado às vésperas do Dia Interna-

cional dos Povos Indígenas (9 de agosto), o grupo afirmou que os Estados precisam transformar palavras em ações para acabar com a discriminação, a exclusão e a falta de proteção aos indígenas.

Segundo os relatos, os povos indígenas enfrentam particularmente desafios agudos devido à perda de terras e de direitos sobre recursos, que são os pilares de sua subsistência e identidades culturais. A piora da situação de direitos humanos dos povos indígenas no mundo todo é ilustrada pelas extremas, difíceis e arriscadas condições de trabalho dos defensores dos direitos humanos dos povos indígenas. “Indivíduos e comunidades que arriscam defender os direitos indígenas são classificados como obstáculos ao progresso, forças contrárias ao desenvolvimento e, em alguns casos, inimigos do Estado ou terroristas”, declararam os relatores e órgãos da ONU.

2.2 AS PRIMEIRAS REFLEXÕES ACERCA DA PROBLEMÁTICA: FRANCISCO DE VITÓRIA E A AUTODETERMINAÇÃO DO POVO INDÍGENA

À luz da literatura de Eduardo Galeano, pôde-se observar como surgiu a exploração e dominação dos povos indígenas e de seus territórios. Diante das calamidades vivenciadas pelos povos originários do Novo Mundo, surgiram as primeiras reflexões sobre a desvalorização de seus direitos. Nessa perspectiva é fundamental a análise do pensamento de Francisco de Vitória⁶ e a sua contribuição para a autodeterminação do povo indígena.

Inicialmente, faz-se mister contextualizar de maneira sucinta em que consiste o princípio da autodeterminação dos povos. Segundo a Constituição Federal de 1988, com previsão em seu art. 4º, III, o princípio da autodeterminação diz respeito à liberdade de um determinado grupo de decidir sobre a sua organização política. Nesse sentido, o princípio da autodeterminação permite o direito de autogoverno e possibilita aos Estados defenderem sua condição independente.

No tocante ao sistema das Nações Unidas, a autodeterminação dos povos constitui um de seus princípios basilares, consagrado no artigo 1º, parágrafo 2º da Carta de São Francisco, que estabelece que é preciso:

⁶ Francisco de Vitória nasceu na cidade de Vitória, na Espanha, provavelmente entre 1483 ou 1486. Em meados do século XVI, Vitória ingressou na Ordem Religiosa dos Frades Pregadores e estudou Teologia na Universidade de Sorbonne. Após seus estudos na França, retornou à Espanha, onde se tornou professor em Valladolid e em Salamanca, na Universidade de Salamanca. Cf. AROSSI, 2004, p.4.

“Desenvolver relações amistosas entre as nações, baseados no respeito ao princípio de igualdade de direitos e de autodeterminação dos povos, e tomar outras medidas apropriadas ao fortalecimento da paz universal”. (SÃO FRANCISCO, Carta das Nações Unidas, 26 de junho de 1945)

Superada a questão conceitual, analisemos a influência das teorias do jusfilósofo espanhol Francisco de Vitória sobre a autodeterminação dos povos. O pensamento de Vitória forma-se entre o final da Idade Média e o início do período renascentista. Vitória versava em suas obras fundamentalmente sobre política, Estado, lei, sobre o poder da Igreja e das polêmicas sobre a ocupação e a exploração do Novo Mundo. Dentre suas obras, podemos citar: *De Indis*, ou *Sobreos Índios*, *De Iure Belli*, ou *Do Direito da Guerra e De potestate civili*, ou *Sobre o Poder Civil*. (Arossi, 2004, p.5).

Francisco de Vitória, conhecedor do pensamento aristotélico, do pensamento de Santo Agostinho e de São Tomás de Aquino, bem como possuidor de profundo conhecimento pelas doutrinas medievais e pagãs, revolucionou o mundo jurídico hispânico, indo na contramão das ideias de ordem medieval, já ultrapassadas, dando ensejo a uma visão jurídica modernizada sobre as problemáticas trazidas com a colonização do Novo Mundo. Os ideais de Vitória contribuíram para a formação do Direito Internacional e, através do “*ius gentium*” ou melhor, o direito das gentes, um dos princípios evidenciados por Vitória, proporcionou uma espécie de humanização do Direito Internacional, valorizando a dignidade humana dos povos indígenas⁷ na colonização, seus direitos e liberdade.

Num contexto em que a Espanha vivia o auge de suas conquistas, surgiu a necessidade de se pensar sobre questões até então não refletidas, como a legitimação do domínio europeu nas terras do Novo Mundo, sobre a universalidade do poder dos governantes (Imperador), sobre a condição de humanidade dos índios, sobre sua organização religiosa, jurídica, dentre outros.

Durante a Idade Média a sociedade se encontrava inserida em duas ordens distintas, no entanto, formalmente harmoniosas, quais sejam: a ordem natural, tendo como representante o Imperador⁸, e a ordem sobrenatural, cujo chefe era a figura do Papa. Ademais, havia um debate acerca da jurisdição e competência dos poderes espiri-

⁷ Não obstante à crítica feita inicialmente sobre a utilização das expressões “índios” e “indígenas”, a partir de agora ela será relativizada, uma vez que à época dos acontecimentos narrados neste tópico, não havia uma reflexão acerca da problemática que existe por trás destas denominações.

⁸ “O Rei de Espanha, era também o Imperador do Sacro Império Romano-Germânico”. Cf. Britannica Escola. Verbete: Habsburgo. Disponível em: <https://escola.britannica.com.br/artigo/Habsburgo/481454#288879>. Acesso em: 02 jul. 2021.

tual e temporal. Desse debate, emergem nos séc. XIII e XIV duas teses: a tese teocrática, que defendia a supremacia do poder espiritual sobre o temporal, e a tese imperia- lista, que defendia a separação absoluta entre esses dois poderes (Monte D'Oca, 2012, p.173).

Ocorre que, à época de Vitória havia a circulação de uma tese conciliatória e intermediária, de inspiração tomista, a qual fora defendida principalmente por João de Paris e pelo Cardeal Torquemada. Tal tese intermediária assume a clara separação entre o poder temporal e o poder espiritual, bem como distingue as ordens natural e sobrenatural. No entanto, reconhece a existência de uma zona de interseção entre estas ordens à medida que o homem contém em si tanto a esfera natural quanto a esfera sobrenatural.

Conforme expõe Monte D'Oca (2012, p.174), a tese conciliatória exerceu grande influência na política de Vitória, pois, ao mesmo tempo em que negará que o Imperador e o Papa sejam *domini orbis*, Vitória reconhecerá que o Papa tem alguma jurisdição temporal, uma vez que admite a secularização do poder, mas de modo que não oblitere a pregação evangélica. Muito embora Vitória reconheça que o fim espiritual seja mais nobre que o temporal, de forma alguma pode haver a supremacia de um poder sobre o outro. Dessa forma, Vitória acreditava que os poderes devem ser concebidos em separado e refutava a tese sobre o domínio do Papa sobre todo o orbe, aduzindo que a existência do poder civil precede a do eclesiástico. Para Vitória, “a república temporal é uma república perfeita e íntegra”, sem nada dever à ordem espiritual, o que evidencia a sua defesa pela independência dos poderes. A república temporal só pode existir se não tiver submetida a nenhum poder exterior.

Partindo dessa premissa, fica nítida a postura que Vitória assume perante a questão da conquista dos territórios da América e de seu povo. Com esteio nessa percepção do frei dominicano, depreende-se que o fato de os indígenas não estarem submetidos a uma ordem espiritual, não retira a sua autonomia sobre as questões de ordem temporal, ou seja, a justificativa por parte dos colonizadores de que os povos do Novo Mundo eram infiéis e viviam em pecado, segundo a concepção de Vitória não merecia prosperar, pois não lhes daria o direito de domínio sobre aquele povo, que já possuía uma estrutura política devidamente organizada. Sob essa lógica, é notória a ilegitimidade da conquista dos novos territórios, uma vez que foi fundamentada em premissas de cunho puramente religioso, através da subordinação do poder temporal

ao poder espiritual. Para Vitória, portanto, leis, ritos e regras já eram presentes entre os habitantes do Novo Mundo. Logo, eles governavam suas terras. (Jordão, 2016, p.64).

Assim, tal raciocínio do teólogo de Salamanca reflete sobremaneira na construção do entendimento da autodeterminação dos povos, considerando que o território se constitui como elemento essencial para que essa autodeterminação seja alcançada, uma vez que representa garantia de existência e desenvolvimento da comunidade e de sua cultura (Dos Santos, 2014, p.3).

Nesta senda, para Vitória os índios eram claramente os proprietários dos territórios que habitavam, e a intervenção dos estados europeus só poderia ocorrer mediante determinadas circunstâncias que davam respaldo à legitimidade dos títulos: ensejo de uma “intervenção humanitária”; permissão dos próprios índios e em caso de guerra justa (Oliveira, 2015, p.58). De acordo com Jordão (2016, p.65), a respeito dessa última circunstância, em sua obra *De Indis*, o frei dominicano sustenta que sob a perspectiva do direito natural, os espanhóis teriam direito de viajar e habitar as terras recém-descobertas e, apenas em casos de moléstia por parte dos “bárbaros” contra os recém-chegados que estivessem com boa intenção e bons modos, esse direito poderia ensejar uma guerra com justa causa.

Em seus argumentos, Vitória buscava desenvolver noções de justiça, de direito, exaltando a dignidade dos indígenas e dando relevância ao direito dos dominados, o que era revolucionário à sua época.

Logo, infere-se que as teses de Vitória foram de extrema importância para a construção do princípio da autodeterminação dos povos indígenas, haja vista que se opunham à dominação abusiva dos espanhóis, trazendo fundamentos consistentes para a emergência dos Direitos Humanos dos povos originários, que mais tarde, seriam reconhecidos pela Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, de 2007, que defende que todos os povos indígenas são iguais em direitos aos demais povos, com direitos coletivos, políticos, econômicos, sociais e culturais, plenamente, assegurados.

2.3 A SOLUÇÃO PELA VIA DO DIREITO: DIREITO NATURAL E DIREITO DAS GENTES

Até então, fora demonstrada a origem da problemática da questão indígena canalizada por intermédio de duas grandes obras de Eduardo Galeano, bem como uma breve análise a respeito do pensamento de Francisco de Vitória, um dos primeiros autores a refletir sobre a situação de precariedade que se encontravam os índios durante o processo de colonização. Do estudo feito até aqui, depreende-se que, a defesa do frei dominicano em favor dos povos originários serviria de alicerce ao que hoje se reconhece por Direito Internacional, bem como aos fundamentos dos Direitos Humanos.

No presente tópico, ainda utilizando-se da compreensão do admirável teólogo dominicano, busca-se apontar os mecanismos jurídicos que seriam utilizados para uma efetiva resolução da problemática da ausência de reconhecimento dos povos indígenas como detentores de direito.

As teses de Vitória buscavam formar uma consciência para que se operasse com justiça, oferecendo meios suficientemente robustos para a concretização de ações justas, possibilitando, então, a transcendência do plano da consciência, não sendo teses meramente intangíveis, para o plano concreto. Nessa perspectiva, com arrimo no pensamento do jusfilósofo, pode-se visualizar uma solução com ênfase na retomada das ideias trazidas pelo Direito Natural, o qual deveria ser comum a todos os indivíduos e, no Direito das Gentes, que serve como forma de manutenção daquele no âmbito internacional (SILVA, 2018, p.23).

Relativamente ao Direito Natural, é sabido que este é um direito intrínseco à natureza humana, que deve ser respeitado independentemente de sua positivação. Segundo Silva (2018, p.23), para Vitória, esse direito independe da vontade, se contrapondo do Direito Positivo, que necessita de aprovação da sociedade.

No que concerne a ideia de *ius gentium*, sabe-se que esta surge em Roma para regular as relações entre as diferentes gentes, entre as classes romanas. Sob a perspectiva do teólogo dominicano, este direito traz características semelhantes ao *ius naturale*, servindo para a manutenção deste porque busca evitar conflitos entre os homens e as nações, tendo uma validade independente de acordo prévio, sendo cabível a todos em decorrência da razão natural. A partir dessa concepção, Vitória considera o direito de guerra justificado (guerra justa) mediante a violação do Direito das Gentes, ou seja, em decorrência de injúria⁹. (SILVA, 2018, p.15 e 23).

⁹ “[...] o filósofo espanhol, por não ser um belicista, faz questão de exaltar que, apesar de a guerra não ser necessariamente má, os atos de guerra são irracionais e, conseqüentemente, maus, pois carregam consigo atos de destruição e

Atendendo à compreensão de que os indígenas eram seres humanos e, portanto, detentores de direitos naturais, se tornaria viável uma aplicação jurídica do Direito Positivo mais efetiva. Logo, despertada a consciência de que as ações praticadas contra os indígenas eram violadoras de seus direitos e dignidade, poderia se obrar com justiça, desenvolvendo-se uma noção de equidade.

Assim, Vitória trazia elementos do Direito Natural e do Direito das Gentes, na ânsia de inserir os povos indígenas no ordenamento jurídico para que houvesse o devido amparo legal e fosse reconhecida a sua condição de detentores de direitos e deveres.

Para tanto, primeiramente era necessário reconhecer a legitimidade dos índios como donos de suas terras, pois deter domínio significava o mesmo que deter direito (*dominium = ius*). Então, com a detenção do domínio, o reconhecimento dos povos como seres humanos detentores de direitos, seria mais claro.

Vitória retrata a questão do *dominium* logo de início em sua *Relectio de Indis*, diante dos argumentos teológicos e filosóficos da época que sustentavam que os índios não poderiam ter domínio civil por estarem em pecado mortal, serem infiéis e serem servos por natureza. O dominicano defende que o domínio, como já mencionado no tópico anterior, é dado ao homem pela natureza, não tendo ligação com a fé, não podendo esta destruir o direito natural e o direito humano positivo, pois a própria imagem de Deus não reside em impecabilidade, mas sim, nas faculdades racionais do homem, quais sejam: razão, vontade/liberdade (Monte D'Oca, 2012, p.179 e 180).

Ademais, Monte D'Oca (2012) prossegue sustentando que, para Vitória, a suposta condição de que os índios eram servos por natureza, por terem uma racionalidade limitada que só lhes serviria para obedecer (tese fundamentada por Aristóteles) não merece prosperar, pois até quem é absolutamente néscio detém domínio e direitos e, se assim o são, é em decorrência de uma má educação, já que "a natureza não falta à espécie naquilo que lhe é constitutivo essencialmente (*DI I, 1,23, 664*)". Para Vitória, a dignidade dos seres humanos era inviolável, não podendo ser passíveis de instrumentalização, independentemente de sua etnia, grau de racionalidade e capacidade mental. Finalmente, o fator que seria preponderante para se deter domínio e consequentemente, direitos, seria a possibilidade de um indivíduo ou um povo, de pa-

morte. No entanto, ele diz que é necessário pensar a guerra como um instrumento legal para garantir a defesa dos próprios direitos e assegurar que as injúrias recebidas não ficarão impunes". Cf. JORDÃO, 2016, p.67.

decer de injúria. Se essa possibilidade fosse identificada, significaria dizer que neles, os direitos são inerentes.

Outra tese importante de Vitória, decorrente do Direito das Gentes e levantada em *De potestate civili*, consiste na ideia da existência de uma *societas naturalis* entre os povos, havendo a necessidade de se estabelecer um *ius communicationis*. Isso significa que cada indivíduo tem o direito de andar ao redor da terra a fim de estabelecer uma comunicação mútua. Assim, uma vez que existe o direito de livre comunicação entre os povos, qualquer povo possui o direito natural de constituir uma república (Sales, 2010, p.10 e 11). Infere-se, portanto, que se o homem possui a capacidade de autodomínio, podendo mover a si mesmo, possui também a capacidade de ter domínio (Monte D'Oca, p.181) e, conseqüentemente, de deter direitos. Por esse ângulo, não havia legitimidade na dominação dos espanhóis sobre os indígenas, que deviam ter a sua capacidade de domínio e os seus direitos respeitados e reconhecidos.

Em vista do exposto, percebe-se que com amparo no pensamento de Vitória, a resolução da problemática enfrentada estaria no entendimento da dignidade e inviolabilidade da vida humana, através da retomada das noções do *ius naturale* e do *ius gentium*, que buscam preservar essa dignidade por intermédio de mecanismos favoráveis ao devido reconhecimento dos povos indígenas como detentores de direitos. Tais discussões abririam caminho para o que hoje se entende por Direitos Humanos.

3 ATUALIZAÇÃO DO PROBLEMA

3.1 A QUESTÃO DOS DIREITOS HUMANOS E A INCLUSÃO DAS MINORIAS

Ultrapassado todo o contexto original da problemática central do presente artigo, que trouxe consigo acontecimentos históricos marcantes, inspirando reflexões diversas e teses que seriam de grande notoriedade para o desenvolvimento do emergente Direitos Humanos, partiremos agora para a compreensão da conjuntura atual e as dificuldades enfrentadas que concorrem para a ineficácia desse ramo do direito, especialmente no âmbito da América Latina e sobre os seus povos originários.

Não bastasse a repressão e massacres que sofreram injustamente durante séculos, ainda hoje, o povo indígena vive à margem da sociedade numa busca incansável por reconhecimento, valorização de sua dignidade e efetivação de seus direitos, que

são frequentemente violados.

Numa era estruturada sobre a ordem da globalização e do neoliberalismo, onde se busca constantemente uma homogeneização cultural, não há espaço para uma efetiva transmissão das características universais dos Direitos Humanos, visto que a intenção deste é priorizar o aproveitamento dos direitos a todos os indivíduos e não uma uniformidade de tratamento que não considera as especificidades de determinados grupos componentes de minorias, o que é o caso das comunidades indígenas (Silva, 2018, p.26). Na conjuntura sociopolítica atual, em que os movimentos antiglobalistas ganham robustez, os direitos dessas minorias são frequentemente lesionados, visto que tais movimentos negam a capacidade/jurisdição/competência de organismos internacionais de fiscalizarem/ajudarem a efetivar esses direitos frente aos Estados onde essas comunidades estão inseridas.

À vista disso, Silva destaca o quão se faz urgente a luta pela autodeterminação dos povos, pois a capacidade de escolha, de liberdade para seguir à sua própria tradição, deve ser assegurada de forma integral aos povos indígenas, que são os únicos capazes de determinar o valor de sua cultura, terras e costumes, em virtude da dignidade que lhes é conferida e inerente à sua condição humana.

Sabe-se que, na América Latina como um todo, há uma parcela significativa de comunidades indigenistas, que continuam resistindo ante a vilipendiação de seus direitos fundamentais. Todavia, percebe-se que ainda não há uma concretização prática do Direito Positivo que regulamenta os direitos dos indígenas. Tomando como exemplo o Brasil, que abriga boa parte da população originária nativa, é visível a inexpressividade das políticas públicas voltadas a essa parcela da população. A própria Lei nº 6.001/73, denominada Estatuto do Índio, que determina a competência dos entes federativos (União, Estados e Municípios) para a proteção das tradições indígenas e preservação de seus direitos (art. 2º, da referida lei), possui uma fundamentação ultrapassada, pois dispõe sobre a integração dos indígenas em proveito da “comunhão nacional”. Assim dispõe a redação do dispositivo:

Art. 1º. Esta Lei regula a situação jurídica dos índios ou silvícolas e das comunidades indígenas, com o propósito de preservar a sua cultura e integrá-los, progressiva e harmoniosamente, à comunhão nacional. (BRASIL, Lei Ordinária n. 6.001, de 19 de dezembro de 1973).

Apenas com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil de

1988, que o patrocínio às políticas de assimilação e integração do indígena, passa a ser substituído pelo reconhecimento de seus bens culturais e pelo direito à diferença. (Castro, 2016, p.276). Em seu título VIII, capítulo VIII intitulado “Dos Índios”, foram consagrados direitos de caráter fundamental aos povos indígenas, os quais se estendem ao direito de propriedade, personalidade, direitos culturais, direito à liberdade, direito à diferença, entre outros. Veja-se:

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

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

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

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

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

[...]

(BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, 5 out. de 1988).

Ocorre que, apesar da inovação constitucional trazida, a atuação governamental ainda se vale de ideais ultrapassados que visam a hegemonia cultural. O direito à diferença, mesmo consagrado há mais de três décadas no ordenamento jurídico vigente, não possui ainda uma aplicação satisfatória. Em verdade, os povos nativos estão submersos em um cenário de insegurança jurídica, que, lamentavelmente, ainda sustenta ideias de mitigação das minorias.

Por outro lado, outros países da América Latina conseguiram incluir de forma mais eficaz os indígenas em sua população. Na Bolívia, por exemplo, os indígenas são mais da metade da população do país. A própria Constituição da Bolívia, é muito mais abrangente no que concerne à inclusão do povo nativo, se utilizando, inclusive, de termos alusivos ao idioma de seus povos originários. Observe o seu artigo 8º:

Artículo 8.

I. El Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble).

II. El Estado se sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien.

(BOLÍVIA, Constitución Política del Estado, 7 de febrero de 2009).

Nesse sentido, Wolkmer (2006) destaca a necessidade de se repensar um projeto social e político contra-hegemônico que possa reordenar as relações tradicionais, priorizando a sociedade como “novo espaço comunitário de efetivação da pluralidade democrática, comprometida com a alteridade e com a diversidade cultural”, uma vez que o poder da instância societária oportuniza “novas definições de direitos, de identidades e autonomia”, pois a constituição de direitos pautados na dignidade humana e no reconhecimento das diferenças partem da força dos sujeitos sociais.

Wolkmer aduz que para a implantação de uma cultura político-jurídica mais democrática na América Latina é fundamental ponderar sobre formas de produção de conhecimento que visem uma democracia mais pluralista como expressão do direito à diferença, bem como à identidade coletiva, à autonomia e à igualdade de acesso a direitos. Assim, tal processo deve surgir da análise do pluralismo como princípio de legitimidade política, jurídica e cultural, sendo não uma possibilidade, mas uma prioridade.

Insta ressaltar que o direito à diferença propõe não apenas o reconhecimento dos indivíduos como integrantes de uma sociedade, mas também a manutenção da cultura de povos minoritários de acordo com as decisões de seus membros, de maneira autônoma, livre, o que manifesta o princípio da autodeterminação. Essa autodeterminação se configura na luta de minorias para preservar suas tradições e, conseqüentemente, sua existência.

Diante da ineficácia das estruturas jurídicas e estatais frente a demandas plúrais e do aumento da miséria evidenciada por novas relações colonizadoras de países ricos com nações em desenvolvimento, faz-se essencial a busca de alternativas capazes de nortear práticas voltadas para o reconhecimento à diferença, identidade, autonomia e dignidade. Destarte, o pluralismo projeta-se como instrumento contra-

hegemônico e viabiliza o reconhecimento e a afirmação de Direitos Humanos. Assim, o reconhecimento de outra cultura jurídica, marcada pelo pluralismo jurídico comunitário-participativo, permite uma nova concepção de Direitos Humanos, através de um diálogo marcado pela interculturalidade¹⁰.(Wolkmer, 2006, p.117 e 120).

3.2 A INEFICIÊNCIA DOS DIREITOS HUMANOS SOB A PERSPECTIVA DE HANNAH ARENDT

Partindo do pensamento de Hannah Arendt, filósofa política alemã do século XX, que contribuiu com reflexões críticas de potencial relevância para os Direitos Humanos, será feita agora uma análise sobre a dificuldade de efetivação desse ramo do direito frente as minorias, notadamente frente aos povos indígenas. Com base no livro de Celso Lafer, “A Reconstrução dos direitos Humanos – Um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt”, se evidencia as principais questões levantadas pela filósofa na sua crítica à modernidade.

Dentre as questões suscitadas, será retratada no momento a questão da configuração do genocídio como crime contra a humanidade, que marca a especificidade da ruptura totalitária.

De acordo com Lafer (1991, p.167 e 168), a base inicial da tipificação deste crime encontra-se no ato constitutivo do Tribunal de Nürenberg, de 8 de agosto de 1945, criado para julgar e punir os crimes de guerra das potências europeias do Eixo e incluía no art. 6º do seu estatuto os crimes contra a paz, os crimes de guerra e os crimes contra a humanidade. Muito embora os crimes contra a paz e crimes de guerra já fossem considerados ilícitos para o Direito Internacional antes da II Guerra Mundial, pois já existiam tratados que contestavam a legitimidade das guerras, bem como convenções que regulamentavam as guerras (*jus in bello*), não tiveram aplicação prática para se configurar antes de Nürenberg como ilícitos penais.

Ademais, os crimes previstos no art. 6º do Estatuto do Tribunal de Nürenberg, eram especificamente voltados para a dominação totalitária, com características próprias eminentemente desumanas, que transcendiam os crimes contra a paz e os

¹⁰ “Para Salas Astrain, a interculturalidade “alude a um tipo de sociedade emergente, em que as comunidades étnicas, os grupos e classes sociais se reconhecem em suas diferenças e buscam sua mútua compreensão e valorização”, o que se efetiva através de “instâncias dialogais”. Já na perspectiva hermenêutica da filosofia, a interculturalidade “tem como tema central a problemática da identidade, o modo de ser, o modo peculiar de pensar”. Trata-se de um discurso sobre culturas como “síntese de elementos inovadores, transportados, assimiladas num processo histórico.” Por consequência, a interculturalidade em sua dimensão pluralista tem caráter dialógico, hermenêutico e interdisciplinar”. Cf. WOLKMER, 2006, p.120.

crimes de guerra.

Nessa perspectiva surgiu a necessidade de tipificar toda ação ou omissão contrária à ordem pública internacional, haja vista que atentam contra os fundamentos da sociedade internacional, devendo ser passíveis de reparação civil e de responsabilidade penal individual dos governantes e daqueles que executam e cumprem as suas ordens. Mais tarde, os princípios de Nürenberg foram oficialmente sistematizados pela Comissão de Direito Internacional da ONU, por solicitação da Assembleia Geral em resolução de 1947.

Na Convenção de Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio de 1948 restou estabelecido como uma das obrigações com a ordem internacional a repressão ao genocídio. Fora determinada sanção penal para este tipo de crime, com a devida responsabilização individual. Na mencionada Convenção, entende-se por genocídio qualquer dos seguintes atos, cometidos com a intenção de destruir no todo ou em parte, um grupo nacional étnico, racial ou religioso, como tal:

ARTIGO II

- a) matar membros do grupo;
- b) causar lesão grave à integridade física ou mental de membros do grupo;
- c) submeter intencionalmente o grupo a condição de existência capazes de ocasionar-lhe a destruição física total ou parcial;
- d) adotar medidas destinadas a impedir os nascimentos no seio do grupo;
- e) efetuar a transferência forçada de crianças do grupo para outro grupo.

Em 1951, a Corte Internacional de Justiça, principal órgão judiciário da ONU, afirmou que existem obrigações assumidas em relação à comunidade internacional, dentre elas a repressão ao genocídio.

Ocorre que, a convenção é incompleta, uma vez que obedece à lógica do sistema internacional, que se caracteriza pela distribuição individual do poder entre os Estados. Dessa forma, a incumbência de fixação da pena acaba sendo dos tribunais competentes em cujo território o ato foi cometido ou então do tribunal internacional competente em relação às partes-contratantes que lhe tiverem reconhecido a jurisdição (art. VI). (Lafer, 1991, p.172).

Nesta senda, na visão de Arendt, ainda que houvesse essa previsão no âmbito internacional, na prática, era falha, pois os crimes continuavam sendo julgados de forma indevida pelas cortes nacionais, o que atenuava o seu grau de desumanidade, dando uma visibilidade tímida a crimes tão atrozos que eram marcados por assassina-

tos, extermínio, escravidão, deportação e perseguições por razões políticas, raciais e religiosas contra a população civil, características de uma dominação totalitária.

Em seu livro *Eichmann in Jerusalem*, publicado em 1963, Hannah Arendt tratou do caso Eichmann. Arendt fez a cobertura do julgamento do referido caso para a revista *The New Yorker*. Eichmann, alto funcionário do regime nazista, conhecido pela sua atuação na organização do genocídio dos judeus na Europa durante a II Guerra Mundial, foi capturado pelos israelenses na Argentina e depois julgado e condenado à morte pela justiça de Israel. Hannah Arendt levantou críticas diversas a esse julgamento, que suscitou importantes reflexões jurídicas, como por exemplo, a competência israelense para julgar tal processo.

Em sua análise, Arendt rechaça tanto os argumentos da promotoria como os argumentos de defesa. Em relação à promotoria, a filósofa constatou que esta entendeu os crimes nazistas em função de uma lei geral histórica – o ódio aos judeus – e não exatamente em função do que Eichmann fizera. A corte viu um precedente num crime sem precedentes. Para Hannah Arendt, a corte de Jerusalém estava julgando “a escolha das vítimas” e não a natureza do crime, como crime “contra a humanidade perpetrado no corpo Judeu”. A defesa, por outro lado, se baseou na noção de ato do soberano, no qual as medidas de um Estado não podem ser julgadas por outro. Ademais, alegou que o ato executado por ordens superiores, exime o funcionário do crime. Os dois argumentos foram rechaçados no tribunal de Nüremberg.

Nesse sentido, o genocídio foi identificado por Hannah Arendt como um ataque à diversidade humana, e não só ao povo judeu, pois trazia consigo uma política que determinava regular quem deveria ou não habitar o mundo. Dessa forma, a condenação de Eichmann com base na lei israelense, levou a promotoria a equívocos, principalmente, o de ver precedentes num crime sem precedentes.

A partir dessa análise, é visível a necessidade apontada por Arendt da existência de um espaço político internacional eficiente que garanta ao indivíduo a tutela dos Direitos Humanos, o seu direito a ter direito (Brito, 2010, p.6).

Malgrado o crime de genocídio contra o povo judeu ter sido devastador e cruel, ao longo da História ocorreram outros exemplos de genocídio não menos extensos, todavia, caíram em esquecimento, como é o caso do genocídio praticado contra os povos nativos originários americanos. Milhares de nativos morreram em decorrência de fatores diversos, como guerra e doenças, como já apontado por Eduardo Galeano em

“As Veias Abertas da América Latina”, obra que incita a elaboração deste trabalho.

Essa ausência de notoriedade da gravidade do genocídio praticado contra os povos originários, se deve, como já visto no decorrer deste estudo, a uma naturalização ao longo dos séculos de práticas e discursos opressores, à justificativa de dominação sob o viés religioso, como trazido por Francisco de Vitória, que refutou tal conduta, bem como a ideia de que a história é feita de choques de civilizações, onde uma sociedade mais desenvolvida, que detém um maior poder econômico e bélico, pode destruir povos considerados inferiores e mais “fracos”.

Atualmente, muito embora haja, tanto no espaço nacional, quanto no internacional, um ordenamento jurídico positivado com vistas a tutelar os direitos dos indígenas, na prática, não se verifica sua real efetividade. Os povos originários continuam a desaparecer gradativamente, e não só em quantidade, mas em identidade. É por isso que a autodeterminação é tida como um essencial meio de inclusão social dessas minorias que vivem há tanto tempo à margem de sociedades e de governos indiferentes às suas necessidades. Assim sendo, a realidade do genocídio não é distante e ainda se faz presente dentro das comunidades indígenas, principalmente as mais isoladas, que continuam a vivenciar situações de violência e exposição a doenças, tendo dignidade e direitos violados, bem como a existência comprometida.

A expansão agrícola no Brasil ainda faz inúmeras vítimas anualmente. Inclusive, em março de 2020, de acordo com matéria da *UOL*, publicada em 03 de março do corrente ano, o Brasil foi denunciado no Conselho de Direitos Humanos da ONU pelo desmonte das políticas ambientais e indigenistas e pelo risco elevado de genocídio de povos indígenas isolados. Na ocasião, fora apresentado relatório com o detalhamento das ações do governo executadas em 2019 e suas consequências no aumento do grau de degradação, de ameaça, invasões e violência contra os povos isolados. De acordo com os levantamentos, em 2019, a derrubada da floresta nas áreas isoladas, que são as áreas com os povos mais vulneráveis a doenças, cresceu 113% (cento e treze por cento).

Segundo informações da *Folha de São Paulo* e do *El País*, a gestão atual, além de ter paralisado a demarcação de territórios quilombolas, transferiu essa responsabilidade de demarcação, que era da FUNAI, para o Ministério da Agricultura, enfraquecendo a fundação. Ademais, o governo já se manifestou em acabar com a Secretaria Especial de Saúde Indígena (SESAP).

Esse ano, a crise mundial na saúde, decorrente da Pandemia causada pela Covid-19, tem sido uma grande aliada para a dizimação dos índios. De acordo com dados do Instituto Socioambiental, a doença já chegou a 121 (cento e vinte uma) etnias indígenas ainda resistentes no Brasil, com 408 mortes (quatrocentos e oito) e 10.341 (dez mil trezentos e quarenta e um) infectados.

Apesar do estado de fragilidade que se encontram os povos indígenas, principalmente os mais isolados, que não possuem um acesso amplo aos sistemas de saúde, é nítido o descaso das gestões governamentais e a ausência de políticas públicas efetivas. O conjunto de omissões às questões indígenas, contribuem drasticamente para o processo de aniquilação dos povos originários e de suas culturas. O genocídio indígena é uma realidade persistente desde a época que os europeus chegaram às Américas e precisa ser urgentemente combatido e desnaturalizado, ganhando visibilidade no âmbito político internacional.

4 CONCLUSÃO

Em vista de todo o exposto, este trabalho se propôs a analisar, por intermédio do estudo da trajetória histórica e direitos dos povos indígenas, como a atuação dos Direitos Humanos tem sido ineficaz diante das violações suportadas por esses povos ao longo dos séculos, desde o início do processo de colonização até aqui, pois as opressões de outrora ainda persistem, bem como as tentativas de dizimação e aculturação dos povos indígenas.

A gênese desse estudo se deu com alicerce no pensamento crítico de Eduardo Galeano, que retratou em suas obras literárias, de forma célebre, a questão indígena, os horrores enfrentados pelas populações originárias em razão da repressão iniciada pelos colonizadores, e seus impactos que refletem demasiadamente na ineficácia dos Direitos Humanos na América Latina. Como bem descreveu Galeano, “o contato com o homem branco, para o indígena, continua sendo o contato com a morte”.

Com vistas a esclarecer como se dará uma atuação dos Direitos Humanos de forma plena, o exame dos pensamentos de autores clássicos e contemporâneos, no plano da Filosofia Jurídica, que concorreram e concorrem para a busca do alcance da eficácia dos Direitos Humanos, se fez indispensável.

A exemplo disso, o pensamento do frei dominicano Francisco de Vitória contri-

buiu sobremaneira para a humanização do Direito Internacional, valorizando a dignidade humana dos povos indígenas na colonização, seus direitos e liberdade, concorrendo vigorosamente na construção do entendimento da autodeterminação dos povos. Vitória buscava desenvolver noções de justiça, de direito, exaltando a dignidade dos indígenas e dando relevância ao direito dos dominados.

Insta destacar também a contribuição do pensamento da filósofa política Hannah Arendt na identificação do crime de genocídio como um ataque à diversidade humana que merece uma visibilidade menos tímida no âmbito internacional para que haja uma maior garantia da tutela dos Direitos Humanos aos indivíduos.

Nesse sentido, no decorrer desta pesquisa, constatou-se que, embora atualmente a proteção às comunidades indígenas sejam previstas no ordenamento jurídico, a prática viola direitos básicos, tais como o direito à terra, à liberdade do exercício de sua cultura e aos direitos fundamentais à vida e à dignidade da pessoa humana. Assim, têm-se uma positividade normativa altamente ineficaz.

Depreende-se, dessa forma, que há uma urgente necessidade de que o genocídio indígena, que continua sendo atuante de diversas maneiras na América Latina contra os povos nativos originários, ganhe maior visibilidade num espaço político internacional, já que os dispositivos constitucionais existentes não operam de forma satisfatória. Isso porque, ainda que tenham apresentado avanços no sentido de tutelar os Direitos Humanos dos indígenas, esses dispositivos encontram dificuldades para uma real efetivação, haja vista que a ideia de uma cultura hegemônica persiste e ganha força, amparada por más gestões de governos que não agem em favor desses povos, sendo indiferentes aos seus direitos e colocando-os em constante ameaça.

A visibilidade do crime de genocídio indígena dentro de um espaço político internacional eficiente dará uma maior segurança jurídica aos povos nativos originários da América Latina, garantindo o “direito a ter direito” dessas minorias, bem como garantindo que os dispositivos constitucionais já existentes atuem com mais precisão no campo prático. Tudo isso, aliado a uma concepção de pluralismo que faz-se preponderante para o reconhecimento do direito à diferença, à identidade coletiva, à autonomia e à igualdade de acesso a direitos.

Por fim, a conclusão desta pesquisa busca fomentar a discussão sobre a defesa dos Direitos Humanos dos indígenas no cenário atual da América Latina, em razão da importância de sua efetivação, haja vista que esses povos se encontram em situação

de total ameaça, vulnerabilidade e risco de desaparecimento. Assim como criticado por Galeano na época em que escreveu “As Veias Abertas da América Latina”, muito embora a lei fosse acatada, não era cumprida. Servia tão somente como forma de expressão do talento dos juristas. Vivia-se uma legalidade fictícia, haja vista que a desumanização dos povos nativos já era amplamente naturalizada. Infelizmente, essa realidade não parece ter mudado.

REFERÊNCIAS

AROSSI, Gustavo. **Francisco de Vitória: Fundador do moderno Direito das nações**. 2004. Disponível em:

<https://www.univates.br/media/graduacao/direito/FUNDADOR_DO_MODERNO_DIREITO_DAS_NACOES.pdf> Acesso em: 28 abr. 2020.

BOLÍVIA. [Constituição (2009)]. **Constitución Política del Estado de 2009**. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_bolivia.pdf>. Acesso em 20 mai. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 abr. 2020.

BRASIL. **Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6001.htm>. Acesso em: 28 mai. 2020.

BRITANICA ESCOLA. VERBETE: Habsburgo. Disponível em: <<https://escola.britannica.com.br/artigo/Habsburgo/481454#288879>>. Acesso em: 02 jul. 2021.

BRITO, Fausto. **A Ruptura dos Direitos Humanos na Filosofia Política de Hannah Arendt**. Belo Horizonte, 2010.

CEERT. **Brasil é líder disparado no genocídio de índios na América Latina**. Disponível em: <<https://ceert.org.br/noticias/violencia-seguranca/21755/brasil-e-lider-disparado-no-genocidio-de-indios-na-america-latina>>. Acesso em: 3 mar. 2020.

CASTRO, Alexandre de. **Fundamentos para uma crítica ao Estatuto do índio: raça e história de Lévi-Strauss**. Mato Grosso do Sul, MS: Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFMS, 2016.

DO SANTOS, Denise Tatiane Girardon. **A necessidade de suplantação do regimemetelas da União sobre os povos indígenas para a plena efetividade do princípio da autodeterminação**, Projeto de Pesquisa de Mestrado em Direitos Humanos da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul, apresentado na XIX

Jornada de Pesquisa, Porto Alegre, 2014.

EL PAÍS. **Bolsonaro: 100 dias de guerra contra os povos indígenas**. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2019/04/11/politica/1554971346_439815.html>. Acesso em: 30 jun. 2020.

EL PAÍS. **Bolsonaro enfraquece Funai e joga sombra sobre futurosocioambiental do país**. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2018/12/28/politica/1546015511_662269.html>. Acesso em: 30 jul. 2020.

FOLHA DE SÃO PAULO. **Governo Bolsonaro paralisa reforma agrária edemarcção de territórios quilombolas**. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/01/governo-bolsonaro-ordena-paralisar-a-reforma-agraria-no-pais.shtml>>. Acesso em: 30 jul. 2020.

FUNAI. **Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas**. Disponível em: <http://www.funai.gov.br/arquivos/conteudo/cogedi/pdf/LEGISLACAO_INDIGENISTA/Legislacao-Fundamental/ONU-13-09-2007.pdf>. Acesso em: 04 mai. 2020.

FUNAI. **Quem São**. Disponível em: <<http://www.funai.gov.br/index.php/indios-no-brasil/quem-sao?limitstart=0#>> . Acesso em: 8 mar. 2020.

GALEANO, Eduardo. **As veias abertas da América Latina**. Porto Alegre, RS: L&PM, 2010.

GALEANO, Eduardo. **De pernas pro ar: a escola do mundo ao avesso**. 7. ed. Porto Alegre, RS: L&PM, 2003.

IGNATIEFF, Michael. **A invenção do genocídio**. Revista Serrote. Disponível em: <<https://www.revistaserrote.com.br/2020/06/a-invencao-do-genocidio-por-michael-ignatieff/>>. Acesso em: 02 jul. /2021.

INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL. **Covid-19 e os povos indígenas**. Disponível em: <<https://covid19.socioambiental.org/>>. Acesso em: 01 jul. 2020.

JORDÃO, M. A. M. **Bellum Justum e a justificativa da guerra**: um dilema na política internacional – Tese apresentada para a obtenção do grau de Doutor em Filosofia, na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2016.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos**. São Paulo: Companhia das Letras, 1991.

MARCONI, Mariana de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MONTES D'OCA, Fernando Rodrigues. **Política, direito e relações internacionais em Francisco de Vitoria**. Porto Alegre, RS: Revista Opinião Filosófica, 2012.

NAÇÕES UNIDAS. **A Carta das Nações Unidas**. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/carta/>>. Acesso em: 02 abr. 2020.

NAÇÕES UNIDAS. **Direitos indígenas ainda são violados 10 anos depois de declaração histórica, dizem especialistas da ONU**. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/direitos-indigenas-ainda-sao-violados-10-anos-depois-de-declaracao-historica-dizem-especialistas-da-onu/>>. Acesso em: 20 abr. 2020.

OLIVEIRA, F. F. **História da Segunda Escolástica Peninsular no Ambiente Universitário Lusitano**: Uma Reflexão sobre as Concepções Jurídico-políticas do Doutor Martín de Azpilcueta Navarro. Revista Brasileira de História do Direito, Minas Gerais, 2015.

PIB. SOCIAL. **Povos indígenas e os direitos humanos**. Disponível em: <https://pib.socioambiental.org/pt/Povos_ind%C3%ADgenas_e_os_direitos_humano_s>. Acesso em: 16 mai. 2020.

REGO, Patrique Lamounier. **Caminhos da Desumanização**: Análises e Imbricamentos Conceituais na Tradição e na História Ocidental. Dissertação para conclusão do curso de Mestrado em Filosofia da Universidade de Brasília, Brasília, 2014.

SALES, A. P. **Bartolomé de Las Casas e Francisco de Vitória**: Filosofia Política e Moral no debate sobre o direito natural e o Direito das Gentes no Novo Mundo. *Construindo Direito*. Serra Talhada. Vol. 2, n. 2, Dez 2010.

SILVA, Amanda de Paula Mendes Rodrigues da. **Direitos humanos em Francisco de Vitória**: uma análise da proteção dos povos indígenas no sistema interamericano. Trabalho de Conclusão de Curso – Centro Universitário do Pará, Belém, 2018.

UOL. **Brasil é denunciado por risco de genocídio indígena no Conselho de Direitos Humanos da ONU**. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/rfi/2020/03/03/brasil-e-denunciado-por-risco-de-genocidio-indigena-no-conselho-de-direitos-humanos-da-onu.htm#:~:text=Brasil%20%C3%A9%20denunciado%20por%20risco%20de%20genoc%C3%ADdio%20ind%C3%ADgena,de%20Direitos%20Humanos%20da%20ONU&text=O%20Brasil%20foi>>. Acesso em: 21 jun. 2020.

VITÓRIA, Francisco de; **Relecciones sobre los indios y el derecho de guerra**: 3.ed. Madrid: Espasa-Calpe, S.A., 1975.

WOLKMER, Antônio Carlos. Pluralismo jurídico, direitos humanos e interculturalidade. **Revista Seqüência**, 2006.