

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA  
INSTITUTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS  
DEPARTAMENTO DE SOCIOLOGIA

**DO CONFLITO AO LITÍGIO:**

Em busca de justiça no Sistema Interamericano de Direitos Humanos

Luseni Maria Cordeiro de Aquino

Brasília, fevereiro de 2020

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA  
INSTITUTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS  
DEPARTAMENTO DE SOCIOLOGIA

**DO CONFLITO AO LITÍGIO:**

Em busca de justiça no Sistema Interamericano de Direitos Humanos

Luseni Maria Cordeiro de Aquino

Tese apresentada ao Departamento de  
Sociologia da Universidade de Brasília  
como parte dos requisitos para a obtenção  
do título de Doutora.

Brasília, fevereiro de 2020

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA  
INSTITUTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS  
DEPARTAMENTO DE SOCIOLOGIA  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM SOCIOLOGIA

**TESE DE DOUTORADO**

**DO CONFLITO AO LITÍGIO:**

Em busca de justiça no Sistema Interamericano de Direitos Humanos

Autora: Luseni Maria Cordeiro de Aquino

Orientadora: Prof<sup>ª</sup>. Dr<sup>ª</sup> Analía Laura Soria Batista (SOL/UnB)

Banca: Prof. Doutor Luís Roberto Cardoso de Oliveira (DAN/UnB)

Prof. Doutor Arthur Trindade Maranhão Costa (SOL/UnB)

Prof. Doutor Bruno Amaral Machado (UniCeunb)

Prof<sup>ª</sup>. Doutora Cristina Zackseski - suplente (FD/UnB)

## AGRADECIMENTOS

À professora Analía Soria, minha orientadora, pela confiança que sempre depositou em mim, mesmo nos momentos mais críticos do tortuoso percurso que me trouxe até aqui. Por sua disponibilidade e escuta atenta, interessada em minhas questões e pronta a enxergar no que eu dizia aquilo que eu mesma não conseguia ver. E por ter sempre se entusiasmado com meu entusiasmo.

Ao professor Luís Roberto Cardoso de Oliveira, por seu interesse em meu trabalho, pelo compartilhamento de preciosas indicações bibliográficas e por suas cuidadosas observações ao projeto de tese. A ele e aos professores Arthur Trindade e Bruno Amaral, pela receptividade a esta tese, pelo envolvimento com as histórias que conto aqui e pela disposição generosa para dialogar comigo sobre as perdas e ganhos de minhas escolhas. Nosso encontro, em uma tarde insólita de março de 2020, quando uma crise sanitária de amplas proporções afligia o mundo e colocava empecilhos de toda ordem a uma atividade tão simples quanto o debate de ideias, foi um grande prazer para mim.

A Irene Ximenes Lopes Miranda e ao Cacique Marcos Xucuru, por terem dividido comigo uma parte de suas histórias, emprestando a esta tese o elemento vivo que alimenta e dá sentido à busca por justiça. Também a João Alfredo Telles, Rafael Dias, Vânia Fialho, Sandro Lôbo, Manoel Moraes e Guilherme Araújo, pelas conversas que tivemos e pelas valiosas informações e pontos de vista que partilharam comigo.

Aos professores Edson Farias, Marisa Veloso, Francisca Pinheiro, Christiane Girard, Stela Grossi, Daniel dos Santos e Haydée Caruso, pelas leituras e discussões durante o curso e pelos comentários e apontamentos a minhas ideias. Muitos alertas se acenderam a partir daí, inspirando o rumo que esta tese tomou.

À Coordenação e aos membros da Comissão do Programa de Pós-graduação em Sociologia da UnB, pelo amparo aos pleitos que apresentei. E à Secretaria Acadêmica do programa, pelo suporte ao longo de todo o período.

Aos meus colegas de turma Gabriela Antunes, Marisa Neres, Joaquim Pinheiro e Lucas Trindade, pela troca de ideias e pelos momentos que desfrutamos juntos.

Ao Marcelo Gameiro, por ter me ajudado a ter acesso aos documentos que são um insumo fundamental da pesquisa.

Aos meus colegas de trabalho, em especial aqueles que foram meus chefes nos últimos anos (Daniel Cerqueira, Alexandre Gomide, Flávia Schmidt e Alexandre Cunha), pelo apoio e pela compreensão quanto a minha disponibilidade dividida.

A Maria Paula Santos, pelo incentivo e por ter lido parte desta tese, e a Roberto Pires, pelas conversas de fundo teórico, sempre muito instigantes. A ambos, colegas de trabalho e amigos de convívio diário, agradeço pelos vários e sugestivos palpites, que vocês nem imaginam o quanto me ajudaram.

Aos amigos de toda hora, em especial Ana Caetano, Ivanna Oliveira, Cátia Martins, Olívia Pessoa, Luciana Mendes, Mônica Mora, Natália Fontoura, Helder Ferreira, Leticia Bartholo, Joana Mostafa, Sandra Paulsen, Carol Velho e Clayton Lira, pela acolhida, pela escuta, pela vibração positiva, pelos momentos de alegria sempre tão fundamentais. Essa travessia teria sido infinitamente mais árdua sem vocês.

A minha mãe, pela ajuda com a vida de todo dia e pelo apoio sempre incondicional.

\* \* \*

Dedico este trabalho ao Caio e à Olívia, com desculpas pela indisponibilidade ocasional e pelos muitos momentos desvairados. Vocês tornam minha experiência do mundo muito mais significativa!

## RESUMO

Esta tese propõe uma abordagem sociológica para a busca por justiça, compreendida como curso de ação que se desenvolve na confluência entre duas forças: de um lado, o impulso mobilizador dos problemas de justiça, que se configuram nas situações críticas em meio à apreensão do conflito vivido; de outro, a lógica que preside a atuação das instituições de administração de conflitos, em particular as judiciais, que avaliam os litígios que lhe são submetidos de uma perspectiva externa, conforme os preceitos universais do direito. A passagem do conflito ao litígio é um processo que resulta da operação de diferentes dispositivos, os quais promovem a dessingularização de seu conteúdo e a juridificação de sua forma. Nesse processo, o sujeito da busca por justiça é gradualmente deslocado para uma posição menos central no circuito que envolve outros atores (a parte contrária, os advogados, as testemunhas, os apoiadores políticos, os juízes), enquanto alguns aspectos do conflito são preteridos em favor daqueles imediatamente enquadráveis nas formas jurídicas e apoiados em provas materiais. Sustento que ambos os movimentos conduzem à progressiva transformação do conflito e ao seu disciplinamento, o que pode resultar no completo sequestro de seu sentido. Meu objetivo é investigar se há condições em que o conflito se mantém mais próximo à perspectiva de quem está em busca de justiça, de modo a que o desfecho judicial possa ser percebido como responsivo em relação a suas demandas e reivindicações. Para discutir essas questões, recorro a dois casos levados ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos, buscando contrastá-los e entender as diferenças em seus desenvolvimentos. A pesquisa aponta que a reparação das injustiças é balizada por fatores como a natureza da demanda ou a dimensão do agravo sofrido, que podem encontrar dificuldades para serem adequadamente tratados no curso do processo judicial. No entanto, as condições de desenvolvimento do litígio, entre as quais se incluem as dinâmicas de poder entre os envolvidos e as possibilidades de participação e (re)significação do conflito abertas ao sujeito da busca por justiça, são aspectos de ordem política que podem incidir sobre a percepção de responsividade do desfecho do litígio e de obtenção de justiça.

*PALAVRAS-CHAVE:* justiça, conflito, litígio, direito, instituições sociais, dispositivo, dessingularização, juridificação, responsividade.

## ABSTRACT

This thesis proposes a sociological approach to the search for justice, understood as a course of action that takes place at the confluence of two forces: on the one hand, the mobilizing impulse of the problems of justice, which emerge when people make sense of a conflict experience in critical situations; on the other hand, the logic that presides over the performance of conflict resolution institutions, in particular the judicial ones, which evaluate disputes from an external perspective, in accordance with the universal principles of law. Different dispositifs further the transition from the conflict experience to dispute and litigation, which involve the desingularization of its contents and the juridification of its form. In this process, the subject in search of justice is gradually displaced to a less central position in the circuit that includes other actors (the opposing party, lawyers, witnesses, political supporters, judges), while some aspects of the conflict are passed over in favor of others that immediately fit into the legal forms and are supported by material evidence. I argue that both movements lead to an increasingly transformed and disciplined conflict, which may result in the complete misappropriation of its meaning. The main aim of the thesis is to investigate whether there exist conditions under which the conflict remains closer to the perspectives of those in search of justice, so that the judicial outcome can be perceived as responsive to their demands and claims. In order to discuss the matter, I focus on two cases brought to the Inter-American Human Rights System and try to contrast them and understand the differences in their development. The research points out that the possibility of redressing injustices is related to factors such as the nature of the claim or the severity of the harm suffered, which may find it difficult to be properly dealt with in the course of the judicial process. However, the conditions under which the case develops, including the power dynamics between the actors involved and the opportunities open to those in search of justice to participate and reframe the conflict, are political aspects that may affect the perception of the responsiveness of the judicial outcome and the achievement of justice.

*KEYWORDS:* justice, conflict, litigation, law, social institutions, dispositif, desingularization, juridification, responsiveness.

## RESUMÉ

La thèse propose une approche sociologique de la quête de justice, prise ici comme un cours d'action qui se développe à la conjonction de deux forces: d'une part, la poussée mobilisatrice des problèmes de justice qui émergent de l'appréhension du conflit à des situations critiques, et d'autre part, la logique qui sous-tend le travail des institutions de gestion des conflits, en particulier les institutions judiciaires, qui évaluent les litiges d'un point de vue externe, selon des principes universels du droit. La transition entre le conflit et le litige judiciairisé découle de l'opération de certains dispositifs qui entraînent la dé-singularisation du contenu du conflit et la juridification de sa forme. Dans ce processus, le sujet en quête de justice est progressivement éloigné du centre du système qui comprends d'acteurs concernés (l'autre partie, les avocats, les témoins, les partisans politiques, les juges), tandis que certains éléments du conflit sont écartés au profit d'autres qui s'intègrent immédiatement aux formes juridiques et qui sont étayés par des preuves matérielles. Je soutiens que les deux mouvements conduisent à la transformation progressive et à la discipline du conflit, ce qui peut entraîner le détournement complet de son sens originel. Mon but est donc d'enquêter sur les conditions dans lesquelles le conflit reste plus proche des perspectives de celui qui cherche la justice, de sorte que à l'issue du procès le résultat puisse être perçu comme une vraie réponse à ses demandes et revendications. Pour explorer cette question, je m'appuie sur deux affaires portées devant le Système Interaméricain des Droits de l'Homme en cherchant à les mettre en contraste et à comprendre les différences dans leur développement. La recherche souligne que la réparation des injustices est balisée par des facteurs tels que la nature de la réclamation ou la gravité du mal subi, qui peuvent rencontrer de difficultés pour être traités de manière appropriée au cours du processus judiciaire. Cependant, les conditions dans lesquelles l'affaire se développe, notamment la dynamique du pouvoir entre les acteurs concernés et les possibilités de participation e de recadrage ouvertes au sujet en quête de justice, sont des aspects d'ordre politique qui peuvent affecter la perception de la responsivité du résultat du litige et de la réalisation de la justice.

*MOTS CLÉS:* justice, conflit, litige, droit, institutions sociales, dispositif, désingularisation, juridification, responsivité.

## LISTA DE SIGLAS

AJD – Associação de Juízes para a Democracia

CADH – Convenção Americana de Direitos Humanos

CAPS – Centro de Atenção Psicossocial

CDHC/ALEC – Comissão de Direitos Humanos da Assembleia Legislativa do Ceará

CEDH – Conselho Estadual de Defesa dos Direitos Humanos

CIDH – Comissão Interamericana de Direitos Humanos

Cimi – Conselho Indigenista Missionário

Corte IDH – Corte Interamericana de Direitos Humanos

CRG – Casa de Repouso Guararapes

DPU – Defensoria Pública da União

Funai – Fundação Nacional do Índio

Gajop – Gabinete de Assessoria Jurídica às Organizações Populares

GAPH/MS – Grupo de Acompanhamento e Avaliação da Assistência Psiquiátrica Hospitalar  
do Ministério da Saúde

GT – Grupo de Trabalho

OEA – Organização dos Estados Americanos

OMS – Organização Mundial da Saúde

Opas – Organização Pan-americana de Saúde

SIDH – Sistema Interamericano de Direitos Humanos

STJ – Superior Tribunal de Justiça

SUS – Sistema Único de Saúde

TI – Terra Indígena

TIX – Terra Indígena Xucuru

## SUMÁRIO

<b>Introdução – Um olhar ociológico sobre a busca por justiça .....</b>	<b>11</b>
I. Um objeto, várias questões .....	12
II. Uma abordagem substantiva e processual da busca por justiça .....	17
Os conteúdos da busca por justiça .....	18
A lógica da busca por justiça .....	24
III. Desafios envolvidos e opções metodológicas adotadas .....	31
Sobre o Sistema Interamericano e os casos de Irene e do Povo Xucuru .....	33
Considerações acerca das fontes de pesquisa utilizadas .....	39
<b>Capítulo 1 – Conflito e crítica: entre a subjetividade e a invocação do social.....</b>	<b>46</b>
I. Situações críticas, posicionamento e mediação social.....	46
O conflito como experiência subjetiva .....	47
Crítica e tomada de posição .....	56
II. Irene e a morte de Damião.....	61
A configuração do conflito de Irene .....	65
Irene e a urgência da justiça.....	68
III. Os Xucuru entre a garantia formal e o reconhecimento social de seus direitos territoriais .....	76
Direitos territoriais e conflito étnico .....	76
Mobilização política e posicionamento crítico dos Xucuru.....	82
Performatização da identidade e da relação com o território.....	91
<b>Capítulo 2 – Da denúncia à causa: novos atores e a política do conflito.....</b>	<b>96</b>
I. A denúncia, o público e a política da justiça .....	96
A denúncia e o conflito trazido a público .....	96
Resistências, apoios e a configuração do caso.....	107
II. O clamor de Irene ecoa muito além de Sobral.....	114
Irene grita por justiça .....	114
A denúncia de Irene .....	120
Irene, seus apoiadores e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos .....	130
III. Os Xucuru denunciam o processo de demarcação de seu território.....	140
As “retomadas” como instrumento de posicionamento e denúncia.....	140
Os apoiadores dos Xucuru e sua denúncia ao Sistema Interamericano .....	147

<b>Capítulo 3 – O litígio, o processo e a emergência dos fatos jurídicos.....</b>	<b>163</b>
I. Materialidade e dimensão simbólica do litígio .....	163
O processo e a materialidade do litígio.....	164
A dimensão simbólica do litígio e os fatos jurídicos .....	174
II. O curso do caso de Irene na Corte IDH.....	185
As partes estabelecem suas posições no litígio.....	186
O Estado se adianta e o contraditório se redefine .....	209
Modulações do contraditório sobre o Caso Damião .....	222
IV. O conflito do Povo Xucuru com o Estado chega a um tribunal.....	224
Um contraditório sem a posição dos Xucuru.....	226
O litígio se recompõe .....	252
Transformações no conflito dos Xucuru em meio ao litígio.....	272
<b>Capítulo 4 – O desfecho do litígio e a justiça .....</b>	<b>277</b>
I. A decisão judicial.....	277
Um desfecho para o caso .....	278
O desfecho e o justo.....	284
II. A sentença do Caso Damião.....	288
A sentença da Corte IDH e a morte de Damião.....	288
A sentença, a justiça e Irene.....	299
III. A sentença do Caso Xucuru .....	308
Uma decisão após 28 anos de conflito.....	308
A sentença, a justiça e o Cacique Marcos Xucuru.....	323
<b>Considerações finais.....</b>	<b>327</b>
<b>Bibliografia .....</b>	<b>334</b>

## INTRODUÇÃO

### UM OLHAR SOCIOLÓGICO SOBRE A BUSCA POR JUSTIÇA

Em reação às situações que percebem como injustas, as pessoas se mobilizam em prol de objetivo variados, como reaver o que lhes pertence, ser indenizadas pelos danos sofridos, ter seus direitos afirmados, ver seus agressores punidos, ter a oportunidade de narrar publicamente sua versão dos fatos, superar seu sofrimento, ou simplesmente receber um pedido de desculpas, entre outras tantas possibilidades. Essas demandas, de naturezas e alcances distintos, podem se apresentar de maneira autônoma, mas frequentemente se associam, como um “pacote fechado”. Ou seja, uma única experiência de conflito pode desencadear demandas de naturezas muito diferentes, mas que se completam na configuração do sentido que as pessoas conferem às agressões sofridas e ao que seria necessário para se sentirem reparadas de maneira justa.

Esse sentido múltiplo que as agressões sofridas adquirem encontra dificuldades para ser processado integralmente pelas instituições de administração de conflitos. Em geral, essas questões são isoladas umas das outras, restringindo-se o equacionamento dos casos a algumas de suas dimensões. Essa seleção tende a privilegiar os aspectos que podem ser objetivados e submetidos à avaliação de terceiros, ou ao exame de provas e evidências, deixando de lado outros, cujos componentes são de mais difícil comprovação, ou que não se deixam apreender em termos estritamente objetivos. Com isso, os conflitos que as pessoas apresentam às instituições sociais sofrem transformações que costumam descaracterizá-los progressivamente. Como falar de justiça, então?

Nesta tese, tomo a busca por justiça como objeto de análise sociológica, buscando compreender como se dá a confluência entre a dinâmica de configuração de demandas por justiça, de um lado, e a operação das instituições sociais que respondem a essas demandas, de outro. Meu objetivo é refletir sobre as condições em que o desfecho de um conflito administrado institucionalmente pode ser percebido como justo por quem está em busca de justiça. Sob esta problematização, pretendo explorar a hipótese de que isso só acontece se a própria perspectiva desse sujeito também for transformada, em alguma medida, em meio à transformação institucional do conflito.

Para discutir essas questões, recorro aos casos *Damião Ximenes Lopes Vs. Brasil e Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil*. Trata-se de dois casos que tramitaram no Sistema Interamericano de Direitos Humanos e receberam sentenças favoráveis aos sujeitos da busca por justiça. Entretanto, ainda que a análise se beneficie da riqueza oriunda das informações sobre os fatos e as tensões constitutivas de cada caso, o que apenas o material empírico propicia, almejo nesta tese ir além da materialidade específica de cada um deles. Assim, tomo-os como expedientes heurísticos, voltando o olhar para os mecanismos sociológicos que atuam na base tanto das ações dos protagonistas da busca por justiça, quanto da operação das instituições que lhes oferecem respostas.

Ao apresentar um estudo sobre a dinâmica de processamento de conflitos sensível às perspectivas de quem está em busca de justiça, tenho em mente analisar essa dinâmica sob a ótica da responsividade dos desfechos dos processos institucionais em relação aos sentidos que as pessoas investem em suas demandas. Desse modo, a tese também pretende contribuir, a partir do estudo dos casos referidos, para a discussão sobre os sentidos palpáveis da realização da justiça por meio do processamento institucionalizado de conflitos, particularmente nas instituições judiciais, aspecto que reputo essencial à reflexão sobre as condições de sua eficácia e legitimação social.

## **I. Um objeto, várias questões**

Clamo justiça! Meu irmão, Damião Ximenes Lopes, foi morto segunda-feira, dia 04/10/99, em Sobral/CE, na “Casa de Repouso”, digo melhor, Casa de Torturas, Guararapes. [...] Uma faxineira do hospital contou para mamãe que presenciou tudo: os autores da violência foram os auxiliares de enfermagem e monitores de pátio. [...] Fomos à polícia civil dar queixa e pedir laudo pericial, mas nada adiantou [...] Mandamos o corpo para fazer autópsia no IML de Fortaleza/CE. Resultado: maior foi a nossa revolta e decepção com a Justiça deste país. O IML não é confiável [...] no laudo pericial dele deram causa de morte indeterminada, e sem elementos para responder [...] PERGUNTO: como pode um ser humano indefeso ser violentamente espancado, receber medicação sem ser examinado pelo médico, morrer destas consequências, e no exame cadavérico não existir elementos para responder a causa da morte? Já houve denúncia contra o Guararapes de casos iguais e piores que do meu irmão, mas foram arquivados por falta de prova. Ninguém até hoje conseguiu provar nada. [...] Neste sistema, inocentes perecem, perdem a vida e tudo fica no anonimato. [...] Em nome da JUSTIÇA, e dos DIREITOS HUMANOS, AJUDEM-ME! (Irene Ximenes, carta-denúncia remetida à Comissão Interamericana de Direitos Humanos – CIDH/OEA, out./1999).

É assim que Irene Ximenes Lopes Miranda se expressa na carta-denúncia que enviou à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos

(CIDH/OEA) a propósito da morte de seu irmão, Damião Ximenes Lopes, ocorrida enquanto ele esteve internado na Casa de Repouso Guararapes, na cidade de Sobral/CE, durante um fim de semana em outubro de 1999. Deixado ali por sua mãe, Albertina Viana Lopes, em virtude de uma crise típica do transtorno psíquico de que sofria, ele morreu três dias depois, tendo sido vítima de maus-tratos e tratamento desumano. Inconformados com a morte repentina de Damião e sem informações precisas sobre o que havia acontecido com ele, Irene e sua família mobilizaram-se desde o primeiro momento em busca de justiça.

Foram pessoalmente à polícia registrar a ocorrência e solicitar a apuração dos fatos. Exigiram realização de necropsia, porque o laudo emitido na clínica indicava morte por parada cardiorrespiratória. Buscaram testemunhos de ex-internos da clínica e de seus familiares sobre o tratamento usualmente dispensado aos pacientes. Recorreram a autoridades estaduais da segurança pública para relatar omissão de provas e falta de empenho da polícia local em buscar os responsáveis pelo crime. Apresentaram denúncias ao órgão municipal responsável pela fiscalização das clínicas psiquiátricas, à Comissão de Cidadania e Direitos Humanos da Assembleia Legislativa do Estado do Ceará, ao Conselho de Defesa de Direitos Humanos do Ceará, à Ouvidoria do Estado do Ceará, ao Conselho Regional de Medicina do Ceará, ao Fórum Cearense da Luta Antimanicomial, à imprensa, à Coordenação de Saúde Mental do Ministério da Saúde, ao Ministro da Justiça, ao Presidente da República. E, em mais uma tentativa desesperada de ser ouvida, Irene enviou à OEA a denúncia cujo trecho foi destacado acima.

Apesar de todo este esforço, e embora a morte de Damião tivesse acontecido em lugar determinado e envolvendo um pequeno grupo de suspeitos e testemunhas, passaram-se mais de quatro anos até que, em 2004, todos os envolvidos na ocorrência fossem incluídos na denúncia criminal. Em 2006, o Estado brasileiro foi pela primeira vez condenado internacionalmente pelas violações de direitos humanos envolvidas na morte de Damião Ximenes.

-----

Lembro-me muito jovem, aos oito anos de idade, acompanhando meu pai, o Cacique Xicão, dando início a todo o processo de recuperação do nosso território que estava totalmente invadido pelos latifúndios. Lembro-me que, por muitas vezes, várias vezes, andamos de aldeia em aldeia, arregimentando o nosso povo, que já não afirmava sua identidade étnica, por conta da presença dos latifúndios que ocupavam aquele espaço, coíbiavam a presença e nossos ritos, nossos rituais, nossos costumes, nossas tradições. Mas mesmo assim, [...] conseguimos aos poucos, trazendo as famílias, conseguimos juntar o nosso povo que já vivia disperso nas diversas aldeias, porque tinha medo de se afirmar enquanto Xucuru, porque eram perseguidos, eram assassinados. [...] Quero dizer [...] que a reconquista do Território Xucuru não é mérito e não foi mérito de uma

ação do governo federal, do governo brasileiro. Se hoje nós estamos com o território demarcado, homologado, em fase de desintrusão (porque ainda está inconcluso o processo), foi porque o nosso povo, a nossa organização sociopolítica, pela necessidade de estarmos com a nossa Mãe Terra na mão, para assim termos contato com os nossos ancestrais, [...] tivemos que tomar atitudes, que foi retomar, reconquistar nosso território. [...] sempre houve uma pressão política nossa no sentido de que o Estado brasileiro cumprisse com seu papel e a única ferramenta, o único modo de pressionar o Estado brasileiro a agilizar o processo de demarcação, não tinha alternativa [...] era expor as nossas lideranças, expor o nosso povo à reconquista do território nas nossas retomadas (Cacique Marcos Xucuru, declaração durante audiência perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, mar./2017).

O Povo Xucuru do Ororubá vive na região de Pesqueira/PE desde pelo menos o século XVII, quando, segundo registros historiográficos, a vila de Cimbres foi constituída como aldeamento aos cuidados de missionários jesuítas. No entanto, no fim do século XIX, o aldeamento foi extinto e as terras passaram a ser redistribuídas a título de venda ou cessão. Apesar da dispersão assim provocada, muitos indígenas permaneceram na região, a maioria deles na condição de empregados das fazendas e propriedades rurais e com sua identidade indígena abafada.

Sob pressão das lideranças indígenas, o processo de demarcação da Terra Indígena Xucuru teve início em 1989, no contexto da implementação dos dispositivos da Constituição de 1988. A TI Xucuru foi identificada e demarcada naquele ano, mas a homologação só aconteceu em 2005, 16 anos depois. Ainda assim, a posse pacífica do território não lhes foi garantida, pois muitos foram os ocupantes não indígenas que seguiram na área, alguns dos quais inclusive questionando a demarcação na Justiça, ou exigindo a reintegração de posse de terras que consideravam suas. Em 2017, passados 28 anos do início do processo demarcatório, a desintrusão ainda não havia sido concluída, e as ações judiciais contavam com decisões desfavoráveis aos indígenas – uma das quais transitada em julgado e, portanto, podendo ser executada a qualquer momento. Nesse período, em decorrência dos conflitos fundiários relativos à TI Xucuru, importantes lideranças indígenas foram assassinadas e/ou ameaçadas de morte. Os Xucuru recorreram à CIDH em 2002 e, em 2018, o Estado brasileiro foi considerado internacionalmente responsável pela violação de seus direitos ao seu território ancestral, tendo sido condenado, entre outras coisas, a adotar as medidas necessárias para finalizar o processo demarcatório.

-----

Embora os dramas vividos por Irene e seus familiares, de um lado, e o Povo Xucuru, de outro, sejam muito distintos, eles compartilham dois aspectos a destacar: primeiro, trata-se de

duas situações em que um fato crítico inicial não adequadamente processado ensejou outros conflitos, que escalonaram agudamente com o passar do tempo, atirando os envolvidos em uma busca obstinada por justiça; e, segundo, em ambos os casos, essa busca por justiça viu-se frustrada nas instâncias brasileiras, o que resultou em conflitos com o próprio Estado, que acabaram sendo levados aos órgãos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, vinculado à Organização dos Estados Americanos (OEA), como derradeira chance de serem solucionados.

O *Caso Damião Ximenes Lopes Vs. Brasil*, cujo desfecho na instância internacional ocorreu em 2006, resultou na primeira condenação internacional do país por violação de direitos humanos e acabou se convertendo em um símbolo fundamental da luta antimanicomial, dando novo impulso à reforma psiquiátrica iniciada no contexto da redemocratização, no fim dos anos 1970. Já o *Caso Povo Xucuru e seus membros Vs. Brasil* corresponde a uma das mais recentes condenações do Estado brasileiro no Sistema Interamericano, ocorrida em 2018, e, dada a especificidade da matéria – inédita nos casos levados a julgamento contra o país – pode se converter em um marco político importante em termos da luta pela garantia do direito indígena às terras ancestrais.<sup>1</sup>

A condenação do Estado em ambos os casos, com a determinação de várias medidas voltadas a reparar os danos materiais e imateriais causados aos envolvidos – incluindo a conclusão das ações pendentes na Justiça brasileira – é evidência de que, em algum grau, foram bem-sucedidos. No entanto, uma dimensão que reputo importante de ser analisada remete ao *equacionamento do conflito*. Ou seja, em que medida os litígios, as decisões proferidas e as medidas impostas nesses casos dialogaram com as *pretensões* de quem buscou ativamente, e por tantos anos, aquilo a que chamam “justiça”?

Tendo em vista os casos aqui brevemente apresentados e os aspectos centrais que mobilizaram Irene e o Cacique Marcos Xucuru, entendo ser necessário analisá-los pela ótica da responsividade de seus desenvolvimentos e desfechos para os seus protagonistas em relação às

---

<sup>1</sup> Não desconsidero o ambiente político que vive o país (e o mundo) no momento em que escrevo esta tese (fins de 2019/início de 2020). Os direitos indígenas, assim como inúmeros outros aspectos das políticas asseguradoras de reconhecimento e proteção aos direitos de segmentos da população historicamente marginalizados em nossa esfera pública, encontram-se fortemente ameaçados. Por sua vez, a política de saúde mental implementada nos últimos anos enfrenta grande pressão das forças asilares, no sentido da reversão do modelo de atenção psicossocial e tratamento em liberdade. Embora os objetivos desta tese sejam prioritariamente acadêmicos, a retomada da história de dois casos emblemáticos e que levaram à condenação internacional do Estado brasileiro por descumprimento de compromissos relativos à proteção e garantia de direitos humanos pode servir de alerta para os riscos de retrocesso que circundam nossa institucionalidade democrática.

suas pretensões de justiça. Certamente a avaliação dos processos de administração de conflitos não deve ser reduzida a esta dimensão; questões igualmente relevantes dizem respeito, por exemplo, à celeridade no alcance de desfechos para os conflitos, aos custos sociais e financeiros envolvidos e à sua eficácia em termos do controle da conflitualidade social, entre outros aspectos. Entretanto, a responsividade é um elemento importante da legitimidade desses processos; e, do ponto de vista das pessoas envolvidas, talvez seja o mais relevante.

Conforme frequentemente reiterado em seus documentos oficiais e nos discursos de seus agentes, as instâncias judiciais – entre as quais o Sistema Interamericano<sup>2</sup> – têm como finalidade última a “realização da justiça”. Porém, a “justiça” sói ser vista de uma perspectiva externa e finalista, ou seja, como resultado da aplicação do direito ao caso concreto e reduzida, portanto, a uma questão de mera técnica jurídica. Neste sentido, o desfecho de um caso, especialmente quando obtido por meio de decisão judicial, deveria ser acatado como legítimo, adequado e, conseqüentemente, justo *porque se impõe juridicamente sobre o conflito*.

No entanto, essa não é uma premissa razoável de um ponto de vista sociológico, não refletindo adequadamente a dinâmica mais ampla que subjaz ao encaminhamento social dos conflitos, nem tampouco o que acontece com relação às pessoas que estão em busca de justiça. É preciso considerar que o material sobre o qual os órgãos jurisdicionais se debruçam são conjuntos diversos de relatos de fatos, evidências parciais, pleitos concorrentes e percepções imprecisas sobre direitos – tudo isso mais ou menos traduzido na forma jurídica, e mais ou menos informado por sentimentos e outros conteúdos subjetivos. É esse amálgama de elementos heterogêneos que materializa o conflito vivido pelas pessoas e as demandas de justiça que trazem a público. Ou seja, ainda que o desfecho de um conflito, a certa altura, exija a “aplicação do direito ao caso concreto”, esta é uma maneira discursiva de simplificar o longo processo que conduz do caso ao direito, e que mobiliza várias outras instituições e atores sociais.

Considerando-se a concretude das situações vividas e das expectativas das pessoas, expressas, por exemplo, nas palavras de Irene e do Cacique Marcos Xucuru, postulo aqui que é preciso compreender os processos sociais de administração de conflitos de maneira mais

---

<sup>2</sup> Como discutirei adiante, o Sistema Interamericano é formado por dois órgãos: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH). Embora apenas o segundo tenha atribuição especificamente judicial, a CIDH é a porta de entrada do sistema: recebe petições das vítimas de violações e atua no sentido de averiguar a procedência das alegações, podendo inclusive mediar acordos de solução amistosa entre as partes.

abrangente. Se é verdade que, a partir de certo ponto, o direito se converte em um referente inescapável, é necessário atentar para *como* se estabelece o contato entre a norma jurídica e o caso concreto, e *em que condições* esse processo contempla a perspectiva de quem busca justiça. O que sustento nesta tese é que a busca por justiça aciona diferentes *dispositivos* que promovem a gradual aproximação entre o conflito vivido e o direito, possibilitando uma espécie de *acoplamento* entre ambos. Entretanto, se essa dinâmica permite o delineamento das questões que serão avaliadas sob o prisma dos códigos e preceitos jurídicos, ela o faz por meio do *disciplinamento* e da *redução* do conflito, o que pode, paradoxalmente, resultar em uma espécie de *sequestro* do seu sentido e da própria justiça em relação a quem busca por ela.

O objetivo da tese é, assim, discutir este intrincado aspecto da dinâmica de processamento de conflitos. Para tanto, tomo a busca por justiça, em sua materialidade e complexidade, como o centro da reflexão.<sup>3</sup> De uma perspectiva sociológica, pretendo abordar a questão dirigindo o foco analítico para dois aspectos contíguos: primeiramente, a dinâmica que enseja o acionamento do *senso de justiça* das pessoas, permitindo-lhes definir determinadas situações sociais como injustas, distinguir os problemas de justiça envolvidos e buscar superar esses conflitos (BOLTANSKI, 2016, 2012). Na sequência, enfoco o processo que conduz ao acoplamento gradual entre o conflito vivido e o direito, entre os fatos e os textos jurídicos (LATOURET, 2004), ou o que trato aqui como a conversão de *fatos de fato* em *fatos jurídicos*, buscando verificar em que medida esse processo contempla as pretensões de seus protagonistas.

## II. Uma abordagem substantiva e processual da busca por justiça

Ao tomar a busca por justiça como objeto de estudo, tenho intenção de desenvolver uma análise ancorada em dois eixos centrais. O primeiro remete à faceta substantiva da questão; centra-se na discussão sobre a natureza dos problemas que impulsionam as pessoas, e está voltado aos aspectos que configuram a sua definição em termos do que aqui chamo de *conteúdos de justiça*. O segundo envolve a abordagem processual da questão; diz respeito à *lógica* que preside a busca por justiça, tomada aqui como o engajamento em um curso de ação particular, pautado por parâmetros sociais mais ou menos institucionalizados de reivindicação

---

<sup>3</sup> Ainda que esta seja a referência central, não me dedico na tese a analisar a dinâmica de processamento de conflitos a partir da perspectiva dos sujeitos que buscam por justiça. Como espero deixar evidente nesta introdução, o foco da análise é o percurso do conflito e das demandas que ensejam, com atenção especial às transformações que sofrem ao longo do processo.

e processamento de demandas, os quais promovem a contínua *transformação do conflito*, visando o seu controle e direcionamento até o desfecho.

### ***Os conteúdos da busca por justiça***

No que se refere aos *problemas de justiça*, aspiro desenvolver um estudo efetivamente atento ao que está em jogo para quem protagoniza a busca por justiça, lidando com o componente de subjetividade que informa essa forma peculiar de ação. Sigo aqui a intuição sociológica fundamental de que a atribuição de sentido é um aspecto indispensável da experiência humana do mundo social (WEBER, 1997). Ao jogar luz sobre a compreensão do sentido subjetivo da busca por justiça, a intenção é identificar seus conteúdos típicos e os problemas a que remetem.

Desde as últimas décadas do século passado, uma aproximação crescente entre as ciências sociais e a filosofia política tem pautado os debates sobre o tema da justiça. O centro desse debate tem sido a tentativa de formular concepções do justo inspiradas em fundamentos relativos à própria lógica de organização das sociedades, bem como aos sentidos e práticas relacionados às dinâmicas de produção e distribuição dos bens socialmente valorizados. Especificamente no âmbito das ciências sociais, observou-se a ascensão da reflexão acerca dos fundamentos e conteúdos normativos dos acordos que subjazem à ordem social e às instituições. Para o que interessa aqui, cabe ressaltar o fato de que os temas ético-morais ganharam relevo na elaboração sobre a produção da ordem social e passaram a informar a elaboração teórica sobre alguns mecanismos sociológicos fundamentais (TAYLOR, 1994).

A filósofa norte-americana Nancy Fraser vê a configuração do debate contemporâneo em torno da justiça como o resultado da contraposição entre os paradigmas da *redistribuição* e do *reconhecimento* (FRASER, 1995, 2003).<sup>4</sup> O primeiro centra-se na concepção da justiça como virtude da estrutura básica da sociedade (RAWLS, 1981), a qual está relacionada à capacidade dos arranjos políticos, sociais e econômicos de distribuir bens e direitos aos indivíduos conforme determinados princípios e regras de procedimento. Alternativamente, ao partir de uma concepção da experiência humana como mediada pela intersubjetividade, o segundo paradigma refuta uma compreensão meramente procedimental e alocativa da justiça,

---

<sup>4</sup> A obra de John Rawls (1981, 2000) representa o marco fundamental do paradigma da redistribuição, encampado por outros autores da tradição liberal, como Robert Nozick (1991), Ronald Dworkin (2000) e Amartya Sen (2009). Já o paradigma do reconhecimento encontra respaldo nas formulações de autores como Michael Walzer (1990, 1999), Charles Taylor (1994, 1997), Paul Ricoeur (2006, 2008) e Axel Honneth (2011).

conferindo centralidade às dimensões relativas à infraestrutura moral das interações (HONNETH, 2011) e às condições necessárias ao reconhecimento da identidade ética dos sujeitos.<sup>5</sup>

No que se refere especificamente ao equacionamento dos conflitos, o paradigma da redistribuição ancoraria a dimensão da justiça voltada ao problema de reverter o resultado de uma situação injusta, separando as pretensões de cada lado do conflito e restituindo aos envolvidos o que lhes cabe. Nesse sentido, a questão pode ser administrada de uma perspectiva externa às partes diretamente envolvidas. Já o paradigma do reconhecimento se reportaria à dimensão orientada pelo objetivo de lidar com o déficit de consideração entre as partes envolvidas no conflito. Sob este ângulo, a justiça estaria associada ao desafio de reparar o abalo na percepção dos sujeitos sobre sua qualidade de pessoas dignas de respeito e consideração e, assim, restabelecer as condições da cooperação social. Assim, diferentemente da dimensão redistributiva, não se avalia de uma perspectiva externa, mas requer o engajamento dos envolvidos em um processo de mútuo reconhecimento (RICOEUR, 2006).

Respaldo importante para a compreensão dessa dualidade paradigmática da justiça, no âmbito da administração de conflitos, provém das formulações de Luís Roberto Cardoso de Oliveira (2004, 2008, 2010). Esse autor sustenta que os conflitos que desembocam nas instituições formais de administração de disputas costumam apresentar três núcleos temáticos: direitos, interesses e reconhecimento. O núcleo dos direitos, ou da afirmação de prerrogativas, alude à dimensão universal do *cidadão*; o núcleo dos interesses, ou da reparação de danos, remete à dimensão singular do *indivíduo*; e o núcleo do reconhecimento diz respeito à dimensão particular da *pessoa*. O autor caracteriza da seguinte maneira cada um desses núcleos:

(1) a dimensão dos direitos vigentes na sociedade ou comunidade em questão, por meio da qual é feita uma avaliação da correção normativa do comportamento das partes no processo em tela; (2) a dimensão dos interesses, por meio da qual o judiciário faz uma avaliação dos danos materiais provocados pelo desrespeito a direitos e atribui um valor monetário como indenização à parte prejudicada, ou estabelece uma pena como forma de reparação; e, (3) a dimensão do reconhecimento, por meio da qual os litigantes querem ver seus direitos de serem tratados com respeito e consideração

---

<sup>5</sup> Emprego a noção de sujeito nesta tese em diálogo com Foucault (2006), para marcar a condição de *assujeitamento* a que as pessoas se veem submetidas em face das situações que se apresentam a elas. Como discutirei adiante, um conflito ou uma situação crítica são circunstâncias da vida social que arrebata as pessoas e as compelem a lidar com elas, ainda que se opte por deixar essas questões de lado. Porém, ao constrangerem o sujeito, conflitos e situações críticas também representam uma oportunidade de *subjetivação*, no sentido da reflexividade e do apoderamento de si, com vistas à performatização de uma ação significativa no mundo. Nesse sentido, sigo a tese foucaultiana de que o indivíduo-sujeito emerge no cruzamento entre uma técnica de dominação e uma técnica de si. Cf. Foucault, 2006; Gros, 2006.

sancionados pelo Estado, garantindo assim o resgate da integração moral de suas identidades (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004, p. 6).

Enquanto os dois primeiros núcleos (direitos e interesses) estão relacionados ao conteúdo material dos conflitos, o terceiro (reconhecimento) configura sua dimensão imaterial ou simbólica. Aproximando-se essas formulações da interpretação de Fraser, apontada anteriormente, a dimensão dos direitos e dos interesses pode ser emparelhada ao paradigma da redistribuição, atinente a um desafio de natureza alocativa, enquanto a dimensão do reconhecimento remete ao problema da valoração cultural.

O paralelismo traçado aqui entre as concepções de Fraser e Cardoso de Oliveira visa estabelecer com alguma solidez uma tipologia de *problemas de justiça* que se organizam em torno de *conteúdos* distintos: os de caráter material, referidos ao problema alocativo ou redistributivo da justiça, e os de teor simbólico, referentes à questão valorativa ou do reconhecimento. Dada a diferença de natureza entre esses problemas e seus conteúdos, os casos concretos que se apresentam às instituições de justiça demandam respostas que se dirijam, de alguma maneira, a suas especificidades. Ainda assim, é crucial ter em mente que esses casos são constituídos de um compósito desses problemas e conteúdos, requerendo que a busca por justiça seja entendida não apenas como uma tentativa de restituição, por meio de medidas de caráter redistributivo, de direitos e interesses violados, mas também como um meio de reconhecimento ou de reparação valorativa dos sujeitos.

No entanto, se direitos e interesses são noções bem assentadas no imaginário sociopolítico da modernidade e do individualismo moral que a caracteriza (DURKHEIM, 1975; DUMONT, 1993), o reconhecimento não esteve no centro de seu cânone teórico-conceitual. Tributário de uma tradição filosófica voltada à preocupação com a ética e ao compromisso com valores culturalmente localizados, a questão do reconhecimento permaneceu em segundo plano no debate sobre a dimensão moral da normatividade social (FRASER, 1995, 2007). Esse cenário vem mudando, contudo, e há inclusive quem afirme que “as lutas políticas propriamente modernas, que, durante mais de dois séculos, foram lutas redistributivas, se tornaram prioritariamente lutas por reconhecimento” (CAILLÉ, 2007, p. 5 – tradução minha).

Algumas das contribuições mais relevantes para este novo quadro foram aportadas por Axel Honneth (2011, 2009, 2003) e trazem elementos importantes também para a tese que pretendo desenvolver. Tendo se proposto a desenvolver uma teoria da luta por reconhecimento movida por sentimentos morais de injustiça (HONNETH, 2011), o autor retomou a teoria do

reconhecimento de matriz hegeliana, com foco no elemento intersubjetivo ali presente, pelo que representa em termos da possibilidade de elaboração de uma teoria social “fundada no reconhecimento como relação ética”. Assim, afirma:

Hegel defende naquela época a convicção de que resulta de uma luta dos sujeitos pelo reconhecimento recíproco de sua identidade uma pressão intrassocial para o estabelecimento prático e político de instituições garantidoras da liberdade; trata-se da pretensão dos indivíduos ao reconhecimento intersubjetivo de sua identidade, inerente à vida social desde o começo na qualidade de uma tensão moral que volta a impelir para além da respectiva medida institucionalizada de progresso social e, desse modo, conduz pouco a pouco a um estado de liberdade comunicativamente vivida, pelo caminho negativo de um conflito a se repetir de maneira gradativa (HONNETH, 2011, p. 29).

Honneth formula um modelo teórico-filosófico em que o problema do reconhecimento se coloca em referência à possibilidade de autorrelação imperturbada do sujeito consigo mesmo, o que, por sua vez, dependeria da efetivação do reconhecimento de si, como identidade e como valor, em suas relações intersubjetivas. Os casos em que se frustram ou são violadas as expectativas subjetivas de reconhecimento, assentadas nos padrões atinentes a um determinado arcabouço sociocultural, são concebidos como experiências de desrespeito, de não consideração e de *agravo moral* (HONNETH, 2009) que ferem a integridade psíquica dos sujeitos. Estas experiências representam, para Honneth, o estopim da luta por reconhecimento como luta por justiça, isto é, pelo restabelecimento das condições para a reintegração subjetiva e pelo reconhecimento intersubjetivo.<sup>6</sup>

Alinhado à perspectiva que confere centralidade ao tema do reconhecimento nos contextos de interação social, Cardoso de Oliveira (2008, 2004) traz importante contribuição à discussão, ao tematizar o *insulto* como agressão moral. Conforme argumenta, haveria um conjunto de direitos que se situam “na intersecção entre os universos da legalidade e da

---

<sup>6</sup> Honneth e Fraser protagonizaram um intenso debate em torno dos princípios orientadores de uma concepção de justiça adequada aos tempos atuais. Embora seja adepta de um paradigma de justiça que abranja o reconhecimento como dimensão fundamental, Fraser problematiza o que percebe como um déficit de normatividade na perspectiva honnethiana, fundada na ética da preservação da identidade intacta, que seria impraticável em nosso tempo. Em sua concepção, uma teoria contemporânea da justiça requer que as questões em torno do reconhecimento sejam teoricamente deslocadas para o campo universalista da moralidade, por meio de um modelo de *status* (e não de identidade), de modo que o foco recaia sobre o ideal moral do liberalismo moderno: a igualdade de autonomia e valor entre os seres humanos. Honneth, por sua vez, apesar de admitir que as demandas por redistribuição e a reivindicação de interesses são um componente inegável das lutas sociais contemporâneas, reafirma o componente de reação moral na base das lutas sociais e a primazia da demanda por reconhecimento. A partir de um modelo normativo monista, que tem no problema do reconhecimento o seu vértice, Honneth concebe as demandas por interesses, direitos, valoração cultural e mesmo amor como subsumidas na problemática do reconhecimento, a qual não se restringe à afirmação de uma identidade ética, mas envolve as condições intersubjetivas de respeito aos membros do grupo, como parceiros, integrais e em pé de igualdade, da interação social. Cf. Fraser; Honneth, 2003.

moralidade” e que “versam sobre atos ou relações cujo caráter seria desde sempre recíproco”; ou seja, supõem o compartilhamento de um universo referencial e a “sintonização de pontos de vista” entre os atores, por meio do que suas interações “ganham substância e os processos que as caracterizam ganhariam sentido” (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004, p. 12).

Nesse diapasão, a percepção de que a atitude ou intenção do outro embute a *desconsideração* de si, como parceiro da reciprocidade, seria o elemento desencadeador das demandas por reconhecimento. Em outras palavras, a desconsideração ou ausência de deferência revelaria a negação de uma *obrigação moral* subentendida para o contexto da interação, isto é, o reconhecimento recíproco da *dignidade* de ambos os lados; por isso, provocaria no sujeito desconsiderado a percepção de que foi vítima de um insulto de natureza moral.

Esta compreensão mais sociológica para o problema do reconhecimento é tributária das elaborações de Marcel Mauss (2003a) sobre a dádiva. Por esta via, o insulto moral expressaria o não reconhecimento de uma pessoa como parceira legítima do ciclo da dádiva, rompendo o circuito do dar-receber-retribuir.<sup>7</sup> A quebra de expectativa quanto à reciprocidade envolvida na relação seria uma ruptura simbólica com força para abalar a própria perspectiva de sua continuidade, instaurando questionamentos não apenas sobre o estatuto moral do sujeito, mas também sobre a própria qualidade do vínculo social. Assim, diferentemente das reivindicações quanto a interesses ou direitos, a dinâmica do reconhecimento coloca o *elo social* em destaque, e não os indivíduos (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2008, 2004).

Por outro lado, o insulto moral frequentemente não se traduz em evidências avaliáveis de um ponto de vista externo, expressando-se como uma sensação, um *sentimento* da pessoa que se percebe desestimada em sua dignidade. Por isso, a reivindicação de reconhecimento não se apresenta em termos objetivos, mas demanda a *demonstração* do insulto ou do conflito subjetivo vivido, em um mecanismo de visibilização da agressão que é referido por Mauss

---

<sup>7</sup> Como sustenta Jacques Godbout (1999), Marcel Mauss concebeu a dádiva como um símbolo a serviço dos vínculos sociais. Por meio da participação no ciclo do dar-receber-retribuir, onde circulam bens investidos simbolicamente (o *dom*), cria-se um sentimento de obrigação entre os parceiros, “estabelecendo um círculo de relações de pessoa a pessoa dentro do qual os bens alimentam a ligação” (GODBOUT, 1999, p. 19). Para além dos valores de uso e de troca desses bens, circula o próprio “valor do vínculo”, que exprime a confiança de parte a parte entre os parceiros do *dom*. É importante lembrar também que, para Mauss, a dádiva é uma regra moral imposta à coletividade. Nesse sentido, sua força se funda na confiança, não havendo garantia expressa de retorno aos parceiros do ciclo da dádiva. A dívida e a dúvida estão sempre presentes, impulsionando a circulação do *dom*. Assim, a dádiva requer o implícito e o não dito, e sua magia “não funciona a não ser que as regras permaneçam não formuladas” (GODBOUT, 1999, p. 13).

(1979) como a “expressão obrigatória dos sentimentos”. Nesse sentido, a *performatização* do sofrimento seria o veículo do teor moral do insulto, ao mesmo tempo em que evidenciaria a dimensão de intersubjetividade envolvida no encaminhamento da demanda por reconhecimento (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004), a qual pode inclusive extrapolar as partes diretamente envolvidas para abranger terceiros.

O que quero destacar aqui é que, se é na relação que o insulto é percebido, gerando ressentimento ou indignação, é também na relação que esses sentimentos podem ser superados e a demanda por reconhecimento satisfeita. Essa relação não se restringe ao âmbito interpessoal, mas se refere também ao domínio coletivo e remete aos valores compartilhados intersubjetivamente. Nesse sentido, esta questão inexoravelmente se apresenta aos processos sociais de encaminhamento de conflitos, juntamente com as demandas por restituição de interesses e direitos violados, sendo importante refletir sobre como lidam com ela.

Os estudos sobre a questão têm evidenciado que, na verdade, não se costuma garantir oportunidades para a expressão do insulto vivido, como condição para a sua adequada reparação. Ao contrário, a própria revelação da agressão por meio da denúncia imporia constrangimentos tendentes a afastar essa dimensão do conflito, sendo que, quanto mais o seu encaminhamento se volta para as instâncias judiciais, mais a visibilização dos sentimentos e de outros conteúdos subjetivos é reprimida. Nesse sentido, os vários procedimentos introduzidos em meio ao encaminhamento social de uma disputa conduziriam, especialmente no âmbito das instâncias judiciais, a um nível tal de formalização da relação entre as partes que terminaria por inibir os esforços de elaboração simbólica necessários para viabilizar uma conexão substantiva entre elas (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2008).

Em suma, o fato de que a dimensão subjetiva dos conflitos é crescentemente encoberta, à medida que as pessoas percorrem os meandros das instituições voltadas ao seu encaminhamento, revela um problema concreto da dinâmica social de processamento de conflitos, o qual dificulta a manifestação das demandas por reconhecimento ligadas ao insulto moral. Este problema é mais evidente no âmbito dos tribunais, que se mostram quase que impermeáveis a esses conteúdos, deixando, com isso, de lidar com esse tipo de agressão. No entanto, o tratamento restrito dos conflitos, reduzidos a seus aspectos objetivamente demonstráveis ou tecnicamente enquadráveis nos marcos legais, ligados às violações a direitos e interesses, reduz a perspectiva de satisfação das pretensões legítimas de quem busca justiça.

Se a busca por justiça é uma experiência totalizadora, respostas institucionais que desconsiderem os conteúdos subjetivos e a dimensão moral das demandas podem inclusive ser entendidas, do ponto de vista de quem protagoniza essa busca, como desvinculadas das agressões sofridas e representar, assim, um agravante de sua situação (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004, 2008).

### *A lógica da busca por justiça*

No que se refere à lógica que preside a busca por justiça, o foco analítico da tese recai sobre a passagem do constrangimento da experiência do conflito à ação, com a conseqüente transição do âmbito subjetivo para o domínio social. Ao longo deste trânsito, operam diferentes *dispositivos*, os quais atuam tanto sobre o formato quanto sobre o conteúdo do conflito, direcionando o seu curso. Sigo aqui fundamentalmente a concepção de dispositivo delineada por Foucault, para desvendar a *rationale* das complexas formações de poder que operam socialmente. Segundo o autor, um dispositivo é um conjunto de domínios de saber e modalidades de exercício do poder que desempenham função estratégica em relação a problemas cruciais em determinado contexto histórico (FOUCAULT, 1996). O conceito remete, assim, à rede de relações e forças entre elementos heterogêneos que resulta de determinada disposição e, ao mesmo tempo, desencadeia, ela mesma, efeitos de dispositivo (DELEUZE, 1996; AGAMBEN, 2005).<sup>8</sup>

Um dispositivo engloba elementos tão variados quanto discursos, instituições, leis, medidas administrativas, decisões regulatórias, edificações, enunciados científicos e proposições filosóficas e morais: “em suma, o dito e o não dito são os elementos do dispositivo” (FOUCAULT, 1996, p. 244).<sup>9</sup> São notórias as análises que Foucault empreendeu de diferentes dispositivos, tais como manicômios, prisões, a *épistémè* da representação, a sexualidade, entre outros. Porém, o conceito se presta a compreender muito mais, como aponta Giorgio Agamben

---

<sup>8</sup> Uma concepção mais operacional do dispositivo foi proposta por Nicolas Dodier e Janine Barbot, nos seguintes termos: “o encadeamento preparado de seqüências destinado a qualificar ou a transformar estados de coisas por intermédio de um agenciamento de elementos materiais e linguísticos” (BARBOT e DODIER, 2016, p. 431 – tradução minha).

<sup>9</sup> Ao menos três aspectos são centrais na noção foucaultiana: primeiramente, o fato de que o dispositivo é sustentado por (e sustenta) saberes específicos, com o que se apresenta como um discurso de verdade; em segundo lugar, o de que busca intervir de forma racional na dinâmica do campo de forças em que se insere, “seja para desenvolvê-las em determinada direção, seja para bloqueá-las, para estabilizá-las, utilizá-las etc.” (Foucault, 1996, p. 246); e, finalmente, o de que as características do dispositivo se relacionam ao contexto histórico e cultural em que surge e opera. O dispositivo é, portanto, um discurso de saber-poder histórica e culturalmente constituído e situado.

(2005), ao enfatizar sua faceta de “máquina de produzir subjetivações” e, dessa maneira, servir aos propósitos do *agenciamento da ação*.

Nessa tese, aplico a noção de dispositivo para me referir a determinados mecanismos acionados em meio ao processo social de encaminhamento de conflitos e que serão objeto de discussão dos próximos capítulos, a saber: a elaboração da *crítica* frente a uma situação conflitiva, a apresentação de uma *denúncia* pública, a configuração de uma *disputa* entre as partes, a deflagração do *litígio* judicial e a produção de uma *decisão* como desfecho para o litígio.

Um dos argumentos teóricos principais desta tese é o de que, ao serem acionados de maneira serializada, esses dispositivos desencadeiam a *construção subjetiva* do conflito e, posteriormente, sua gradual e cumulativa *transformação*. Esses fenômenos já foram explorados pela literatura sociojurídica. Referência fundamental no campo são os estudos produzidos em torno do *dispute processing paradigm*.<sup>10</sup> Ao enfocarem os processos sociais na base dos casos trazidos às instituições de administração de conflitos, esses estudos chamaram atenção para as diferentes etapas envolvidas: da passagem das diferentes experiências sociais conflitivas àquelas que são percebidas como ofensas ou agravos; dos agravos à formulação de denúncias; das denúncias à configuração de disputas que contrapõem as partes entre si; e, finalmente, das disputas à constituição dos litígios, no sentido dos casos judicializados. Esse processo foi representado como uma pirâmide (MILLER e SARAT, 1981), evidenciando o fato de que apenas uma pequena parcela dos conflitos vividos passa por todas as etapas, percorrendo o trajeto completo até tomar a forma de litígios.<sup>11</sup>

Entre os aspectos destacados nos estudos do *dispute paradigm*, de grande interesse para a tese aqui proposta, está a compreensão sobre os estágios iniciais dos conflitos, quando

---

<sup>10</sup> O *dispute paradigm* é uma abordagem teórico-metodológica desenvolvida, a partir dos anos 1970, no contexto sociocultural dos EUA, que se dedicou a estudar a emergência e a transformação dos conflitos como um processo social (GALANTER, 1974, 1983, 1986; FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981; MATHER e YNGVESSON, 1981; MILLER e SARAT, 1981; TRUBEK, 1981). Embora essa abordagem tenha se proposto a compreender o processo social de emergência dos conflitos e as condições que favorecem ou não sua progressão até as instituições judiciais, segundo o “*studying up approach*”, defendido por Laura Nader (1972), considero que algumas contribuições oriundas do arcabouço conceitual concebido, e da chave analítica empregada, são bastante úteis para compreender a dinâmica que me proponho a discutir nesta tese, relativa à operação dos mecanismos institucionais de processamento de conflitos e à lógica que impõem à busca por justiça.

<sup>11</sup> A pirâmide de disputas é objeto de críticas, voltadas principalmente ao seu caráter estreito e linear e ao fato de que não refletiria a natureza fluida, de idas e vindas e de múltiplas alternativas que marcam a dinâmica de solução dos conflitos (ALBISTON, EDELMAN e MILLIGAN, 2014). Contudo, permanece como representação importante de sua distribuição segundo as etapas de transformações que marcam suas histórias e nas quais o litígio e as cortes de justiça ocupam o vértice.

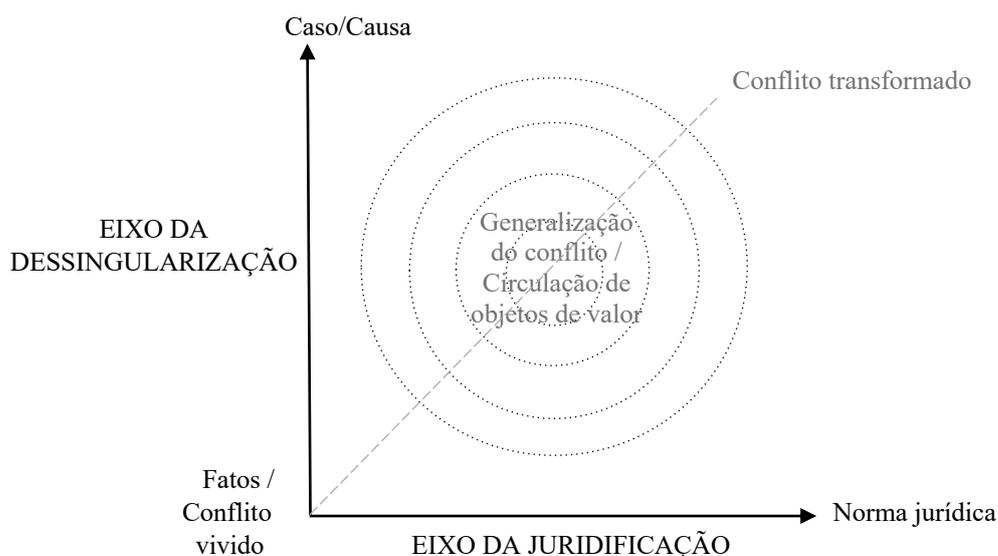
experiências potencialmente ofensivas são ou não elaboradas como conflitos, se tornam ou não queixas contra outrem e, em último caso, se configuram ou não como disputas públicas. Este movimento de construção subjetiva foi descrito por meio da expressão nomear-responsabilizar-demandar (*naming, blaiming, claiming*) (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981). De maneira geral, o que se indica é que há uma relação necessária entre a percepção do insulto e sua valoração simbólica, no movimento que leva as pessoas a buscarem resolver seus conflitos acionando as instituições sociais. Os autores aduzem, porém, que parte significativa da experiência do conflito existe apenas subjetivamente (*in the minds of the disputants*), podendo nunca chegar a se expressar em público; e mesmo quando se percorre este curso, ele é sempre instável, incompleto e reativo (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981; GALANTER, 1983, 1986, 2009).

Outro relevante aspecto a destacar dos estudos filiados ao *dispute paradigm* é a ênfase sobre o papel desempenhado por diferentes atores na produção ativa da transformação do conflito, quando este passa ao espaço público e se converte em uma disputa (e, eventualmente, em um litígio), com implicações em termos da redução ou do alargamento de seu escopo (MATHER e YNGVESSON, 1981; MENKEL-MEADOW, 1985). Assim, as testemunhas, os apoiadores das partes e os advogados e/ou representantes de cada lado, ao aportarem suas percepções sobre os fatos, seus interesses e visões sobre o caso e as melhores estratégias de ação, atuam vivamente na redefinição da forma e do conteúdo do conflito. Assim, a disputa (e o litígio) pode ser concebida como a etapa na qual o conflito se transforma à medida que seus contornos são negociados entre os atores envolvidos (MATHER e YNGVESSON, 1981).

Ao lado dos estudos abrigados sob o *dispute paradigm*, outras referências teórico-metodológicas importantes se somam para a construção da abordagem que emprego nesta tese. Uma delas vem da sociologia da crítica, tal como Luc Boltanski e seus colaboradores a formulam, a partir da compreensão da crítica como prática social impulsionada pelo senso moral das pessoas e balizada por referências socialmente instituídas (BOLTANSKI, 2016; 2012; BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006, 1999; BOLTANSKI e CLAVERIE, 2007; BOLTANSKI et al., 1984). Outra provém dos estudos de Bruno Latour (LATOURE, 2004, 2005, 2018), em especial a análise desenvolvida em *La fabrique du droit*, onde discute o processo de fabricação das decisões judiciais a partir do desenrolar de práticas processuais e da circulação de objetos que possibilitam a conversão de *fatos de fato* em *fatos jurídicos*.

Na abordagem aqui proposta, as contribuições de Boltanski e Latour se complementam no delineamento de uma interpretação para a lógica da operação dos dispositivos que subjazem à transformação dos conflitos. Tal como compreendo, esse processo seria o resultado da ação de duas forças principais: de um lado, a pressão pela generalização de seu conteúdo, no sentido da transição do registro particular do agravo sofrido a um registro geral, mais próximo do interesse público (BOLTANSKI et al., 1984; BOLTANSKI, 2012, 2016); de outro, a exigência de juridificação de sua forma, no sentido da transição entre os elementos factuais e as normas/formas jurídicas (LATOURE, 2004). Da transformação promovida pelo influxo de ambas as forças resultaria um conflito disciplinado e controlado, com a paradoxal tendência à desapropriação ou sequestro de seu sentido em relação aos sujeitos que protagonizam a busca por justiça.<sup>12</sup> A figura a seguir ilustra a maneira como visualizo a incidência dessas forças:

**Figura 1. Transformação do conflito**



Fonte: Elaboração própria.

<sup>12</sup> Nils Christie (1977) criticou as instituições judiciais nas sociedades europeias contemporâneas por sequestrarem os conflitos das pessoas envolvidas e alijarem-nas de seu encaminhamento, que seria monopolizado pelos profissionais jurídicos, especialmente nos casos de delitos criminais. Entre nós, Mariza Corrêa tratou explicitamente da questão, ao se referir ao caso dos réus em processos penais, cuja voz é sistemática e persistentemente calada pelo protagonismo dos atores jurídicos. A autora afirma que a relação da parte com os fatos é “[...] tomada, afastada, possuída e transformada (processada) pelos agentes legais” (CORRÊA, 1983, p. 303). Para tratar dessa questão, ela emprega alternadamente termos como “alienação”, “desapropriação” e “estranhamento do controle”, entre outros.

Com base nos conceitos e proposições teórico-metodológicas de Boltanski e colaboradores, concebo a busca por justiça como experiência informada primordialmente pelo impacto de uma situação crítica sobre o sujeito (BOLTANSKI, 2016, 2012). Quando um determinado estado de coisas no mundo não se apresenta às pessoas como esperado, desafiando o seu senso de normalidade, elas experimentam um conflito subjetivo, concebido aqui como a percepção de dessincronia entre a realidade e suas expectativas legitimamente fundadas. Ao mesmo tempo em que provoca insegurança, essa situação aciona sua reflexividade crítica; com base em seu senso moral e em seu conhecimento prévio do mundo, o sujeito é impulsionado a elaborar algum sentido para a situação vivida e a buscar alternativas para ver sua certeza sobre as coisas restabelecida. A imputação de sentido que subjaz a *percepção do conflito* e o *exercício da crítica* é o mecanismo que alimenta as pretensões de justiça das pessoas e confere autenticidade e vigor a suas demandas.

Entretanto, para que essas demandas estejam em condições de serem processadas, precisam ser introduzidas no espaço público. De fato, excluindo-se a hipótese da “justiça pelas próprias mãos”, levar o conflito a conhecimento público é um passo imprescindível ao encaminhamento social das demandas por justiça. A *denúncia* é o dispositivo que produz essa transição. Por se tratar de um discurso dirigido ao público (e, como parte desse público, aos órgãos de justiça), precisa cumprir certos requisitos para ser compreendida, considerada crível, avaliada como legítima e, finalmente, acatada (BOLTANSKI et al., 1984). Ao se adequar um conflito subjetivamente informado ao formato de uma denúncia, processam-se, portanto, suas primeiras transformações. O que defendo aqui é que essa primeira mudança na qualidade do conflito pode significar o início da perda de sua autenticidade.

Uma vez publicizada a denúncia, a parte contrária vem posicionar-se a respeito, estabelecendo-se a *disputa*. Na sequência, testemunhas, apoiadores políticos e profissionais do direito se juntam às partes, ampliando a configuração da disputa no sentido da constituição de um *caso* (BOLTANSKI e CLAVERIE, 2007). Nesse contexto, aprofunda-se o processo de transformação do conflito, uma vez que este deixa de estar exclusivamente nas mãos dos reclamantes ou vítimas, e passa a ser vocalizado por outros atores, com papéis, visões, interesses e agendas próprias, inclusive políticas. Também aqui o delineamento de estratégias de ação contribui para a reconfiguração do conflito, uma vez que as alegações e os pleitos principais são definidos e enquadrados na linguagem jurídica adequada, aspectos avaliados como secundários são omitidos ou descartados, argumentos de direito são incorporados, evidências

oriundas de testemunhas e registros documentais são mobilizadas etc. Com isso, a transformação do conflito atinge a etapa de sua juridificação (LATOURE, 2004).

Na sequência, a submissão do caso ao crivo de um tribunal constitui formalmente o *litígio*. Nesse contexto, e seguindo o princípio do contraditório e as regras do processo, as partes contrárias pronunciam-se sobre os fatos e as questões jurídicas envolvidas, apresentando cada uma seus pontos de vista, versões, argumentos e pleitos, acompanhados das provas que conseguem reunir, na tentativa de direcionar a formação do juízo. Ao promover a circulação desses diferentes *objetos* por meio do debate entre as partes (LATOURE, 2004), o processo instaura uma espécie de transação entre os atores envolvidos, o que aprofunda a redefinição dos contornos do conflito. Adicionalmente, ao enfatizar a necessidade de que esses argumentos sejam validados por meio de evidências, o processo vai separando o que pode ser discutido do que não pode; assim, enquanto certas questões são descartadas, algumas são pacificadas, e outras adensam ainda mais o teor da disputa. Nesse sentido, o processo funcionaria como o último e mais sofisticado dispositivo de transformação do conflito.

Finalmente, os procedimentos do contraditório se encerram e um julgamento deve pôr fim ao litígio. Com base nos argumentos e provas mobilizados pelas partes, a *decisão* judicial classifica e ordena os fatos (GARFINKEL, 2012), estabelecendo a *verdade jurídica* sobre o caso. Respalhada, de um lado, pela versão subsistente dos *fatos de fato* convertidos em *fatos jurídicos* e, de outro, por procedimentos que supostamente afiançam o tratamento equitativo entre as partes, a validade da decisão se apoia, assim, em elementos exteriores ao conflito (leis e outros códigos, jurisprudência, teses jurídicas, procedimentos processuais e evidências materiais) e na perspectiva de instituir um bem superior àqueles que defendem os lados do litígio.

O que dizer, no entanto, de quem ativou o circuito de equacionamento de conflitos? Conforme descrito aqui, sustento que os diferentes dispositivos acionados operam segundo uma lógica binária: generalização do conflito, de um lado, e juridificação dos fatos, de outro. No que se refere ao primeiro aspecto, com a publicização da denúncia, o sujeito passa a lidar com a necessidade de convencer ou demonstrar a terceiros a relação entre os fatos e o conflito vivido; ademais, a configuração do caso traz ao circuito as testemunhas, os advogados, os apoiadores políticos e, em uma etapa final, os juízes. Em meio a este processo, o conflito se transforma em muitos aspectos, adquirindo contornos mais ou menos amplos; ao mesmo tempo, o sujeito da

busca por justiça vai perdendo a posição de centralidade dentro do circuito, assim como o controle sobre o conflito, para os demais atores.

*Pari passu*, a operação dos dispositivos de transformação do conflito, com destaque para as tecnologias processuais, submete fatos, argumentos, evidências e testemunhos a um exigente processo de apuração e depuração, privilegiando aquilo que pode ser objetivado e provado e, daí, acoplado às formas jurídicas. Essa dinâmica disciplinadora do conflito tem efeito particular sobre seus elementos simbólicos, inflamados pelos sentimentos morais: parte deles pode encontrar meios de ser demonstrada e convertida em fato jurídico; outra parte, porém, mais dificilmente enquadrável na lógica da demonstração e da juridificação, tende a ser deixada de lado. Como já referido anteriormente, esse represamento de demandas ético-morais que não sofrem as transformações que o circuito poderia ensejar e, com isso, acabam permanecendo atreladas à percepção particular do sujeito, dificulta (se não impossibilita) a satisfação integral de suas pretensões de justiça.

Em resumo, desde a vivência de uma situação crítica e a construção subjetiva do conflito até o desfecho do caso com base em uma decisão judicial, operam dispositivos que, de um lado, deslocam o sujeito da busca por justiça para posições menos centrais no circuito dos atores sociais mobilizados em torno do caso e, de outro, passam adiante um conflito progressivamente transformado, privilegiando algumas questões e relegando outras. Essa dinâmica tende a controlar e disciplinar o conflito a tal ponto que pode resultar no completo sequestro de seu sentido em relação ao sujeito da busca por justiça.

Pretendo nesta tese investigar se há condições em que a operação desses dispositivos pode manter o conflito mais próximo às perspectivas e expectativas das pessoas que estão em busca de justiça e, ao final, produzir um desfecho que seja, em alguma medida, responsivo em relação a suas demandas e pretensões. Dada a relevância que, não raro, as histórias de busca por justiça assumem na vida das pessoas – interrompendo projetos pessoais, profissionais e familiares e demandando esforços os mais variados, em termos de recursos financeiros, de tempo e emocionais – considero relevante averiguar as condições em que elas logram permanecer como protagonistas de suas histórias e ver em seus desfechos repostas significativas para suas questões.

### **III. Desafios envolvidos e opções metodológicas adotadas**

De maneira geral, parto do pressuposto de que o estudo dos fenômenos sociais requer abordagens e enfoques específicos para objetos e problemas específicos, como lentes que se adequam ao calibre do que se quer ver e do que se pretende compreender. Esta necessidade não está relacionada apenas à diversidade dos fenômenos em si, mas ao fato de que o mesmo fenômeno pode ser apreciado e compreendido de maneiras diferentes, conforme o olhar que recaia sobre ele – ou melhor, conforme a pergunta que o analista dirija a ele, construindo, assim, seu objeto. Mesmo ciente dessas questões, é sempre um desafio para o pesquisador dos fenômenos sociais construir uma abordagem pautada no princípio da adequação metodológica do instrumental analítico à natureza do objeto e ao tipo de problema que o instiga. Não foi diferente no meu caso.

A busca por justiça, compreendida como o engajamento em um curso de ação particular, é um fenômeno que não se orienta pelo registro da normalidade, remetendo, ao contrário, a experiências não habituais, que provocam a suspensão do “curso normal das coisas”, demandando o seu restabelecimento. Nesse sentido, trata-se de empreendimento que se realiza tanto como reação a determinados acontecimentos, quanto como ação deliberada em busca de um fim. Contudo, é um curso de ação em que os recursos disponíveis fogem ao controle exclusivo do ator (especialmente quando se opta pela via das instituições judiciais), o que constantemente provoca seu alongamento no tempo. Este elemento, associado ao teor emocional e de abalo moral frequentemente envolvidos, faz com que a busca por justiça muitas vezes se converta em foco de forte carga simbólica, absorvendo parte considerável da vida das pessoas, que a ela se entregam de maneira incansável e obstinada.

A primeira aposta na construção da abordagem para esse objeto referiu-se ao enquadramento teórico e já foi apresentada na seção anterior. Muitos dos pressupostos que orientam a tese estão ali e são retomados a cada capítulo, na medida em que diferentes questões são discutidas. Resta aqui apenas frisar que, tal como vejo o problema da busca por justiça, as opções teóricas realizadas buscaram fazer jus ao objeto de análise em sua intrincada complexidade, considerando tanto seu aspecto subjetivo quanto sua necessária objetivação; tanto a dimensão de assujeitamento envolvida, quanto a sua reversão em termos de

posicionamento crítico; tanto o sentido particular do caso, quanto sua dimensão pública e coletiva.<sup>13</sup>

A segunda aposta remete à seleção do material para o estudo empírico. Como referido anteriormente nesta introdução, a tese proposta é discutida com base nos casos *Damião Ximenes Lopes Vs. Brasil* e *Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil*, apresentados inicialmente à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e posteriormente julgados pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH). Esses casos foram escolhidos por diferentes motivos. O mais importante deles diz respeito ao fato de se tratarem de conflitos que ultrapassaram as fronteiras nacionais e cujo desfecho foi favorável aos denunciante, resultando na condenação do Estado brasileiro por violações de direitos humanos. Assim, interessava-me por compreender em que aspectos esses desfechos favoráveis eram responsivos às perspectivas de quem havia impulsionado mais ou menos diretamente os casos.

A partir da abordagem teórica apresentada, o desafio metodológico central do trabalho consistiu em refazer o caminho percorrido pelos casos, buscando no material sob análise as marcas da operação dos diferentes dispositivos que atuam sobre os conflitos. Ao tomar os dois casos como guias empíricos da reflexão sobre a busca por justiça, foi necessário estudar detidamente suas histórias pregressas e seu desenrolar no âmbito das instituições interamericanas. Para tanto, adotei como fonte de informações privilegiada os respectivos dossiês judiciais tal como foram constituídos ao longo do trâmite no Sistema Interamericano, ou seja, o processo em sua materialidade documental.

Essa estratégia me permitiu, a um só tempo, ter acesso aos argumentos mobilizados pelas partes ao longo dos casos – o que foi essencial para compreender o sentido de seus posicionamentos e dos argumentos que empregaram – como também retrair a dinâmica da interação entre as partes – podendo, assim, perceber como foram sendo delineados os fatos jurídicos que pautaram o desenvolvimento dos casos até seus desfechos. Fontes complementares foram empregadas, mas o centro da investigação foram os dossiês de cada

---

<sup>13</sup> Certamente não se trata de “opções” em sentido estrito. Em grande medida, os autores e autoras principais que tomo como referências nesta tese, bem como suas obras (livros, capítulos de livros, artigos, conferências, entrevistas e quaisquer outras formas de registro e difusão de ideias que empregaram e às quais recorri), são inspirações de mais ou menos longa data que me permitiram, inclusive, visualizar meu objeto de interesse e problematizá-lo.

caso, por meio dos quais busquei apreender como os dispositivos de encaminhamento social de conflitos operam e o que produzem.

### ***Sobre o Sistema Interamericano e os casos de Irene e do Povo Xucuru***

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos é o braço da institucionalidade internacional de proteção dos direitos humanos que atua no âmbito da OEA. Tal como o sistema central, abrigado nas Nações Unidas (ONU), e os outros sistemas regionais, vinculados respectivamente ao Conselho da Europa e à União Africana, o Sistema Interamericano conta com tratados e convenções que vinculam politicamente os Estados-membros em face da comunidade interamericana, dispondo ainda de mecanismos de supervisão dos compromissos assumidos e de instrumentos de sanção nos casos de violações àqueles compromissos.

Para tanto, esses sistemas contam com tribunais ou cortes que, atuando em caráter subsidiário aos sistemas nacionais, recebem denúncias e julgam os casos de violações comprovadas. O caráter complementar dessas instâncias é evidenciado pelo fato de que, entre os requisitos de admissibilidade considerados para avaliar as demandas que lhes são apresentadas, destaca-se a comprovação do esgotamento dos recursos disponíveis no âmbito interno. Apenas depois de caracterizada a denegação de justiça nesta esfera é que se justifica a atuação do braço judicial dos órgãos internacionais, que deve ser acionado pelas partes interessadas.

O Sistema Interamericano é composto, de um lado, pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH, também conhecida como *Pacto de San José*), de 1969, e seus protocolos adicionais; de outro, pela CIDH e a Corte IDH, os órgãos que lhe servem de guardiões.<sup>14</sup> A primeira é órgão de natureza política e parajudicial que, além de acompanhar a situação dos direitos humanos nos países, pode receber petições das vítimas de violações e atuar no sentido de averiguar a procedência das alegações. O órgão tem competência para determinar medidas a serem adotadas pelos Estados e para realizar acordos entre os peticionários e os representantes estatais, visando a solução do conflito; caso as medidas estipuladas não sejam

---

<sup>14</sup> Dos 35 países que compõem a OEA, todos estão sob o alcance da CIDH no que se refere aos direitos consagrados na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, de 1948, a qual é lida conjuntamente com a Carta da OEA. Porém, apenas 24 desses países ratificaram a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, estando, portanto, sujeitos à atuação da CIDH no que se refere aos direitos expressos nesse documento, e somente 21 aceitaram a jurisdição compulsória da Corte IDH, podendo, assim, receber sentenças decorrentes do julgamento de demandas apresentadas ao sistema.

cumpridas ou não se chegue a um acordo de solução amistosa, o órgão pode encaminhar o caso para a Corte IDH, que passa, então, a julgá-lo.

A Corte IDH é a instância final do sistema. Embora os casos necessariamente tenham que ter passado por uma espécie de instrução prévia na CIDH para aceder ao tribunal, nesta etapa eles são mais uma vez revividos em sua integralidade, visando retomar tudo o que for necessário para subsidiar a decisão final. Ou seja, como é praxe dos processos nas instâncias de administração de conflitos, repisam-se os relatos dos fatos e os argumentos das partes, testemunhas e seus representantes, bem como apresentam-se as demais provas disponíveis, de modo que o julgamento do tribunal possa estar o mais bem fundamentado possível no momento de estabelecer a *verdade jurídica* para o caso, determinar as responsabilidades cabíveis. Caso o Estado-parte seja considerado responsável por violação de direitos humanos, medidas de diferentes naturezas são determinadas com vistas a reparar os danos materiais e imateriais sofridos.

O Sistema Interamericano tem sido um espaço de intensa litigância no continente e ganhou grande visibilidade nas últimas décadas, período que coincide com o restabelecimento da ordem política democrática em vários países da região, particularmente na América Latina.<sup>15</sup> O Sistema tem dado impulso não apenas à apuração das responsabilidades pelas graves violações cometidas pelos regimes autoritários depositos no período recente, mas também à superação de um padrão caracteristicamente violento e abusivo na forma rotineira como os órgãos estatais e seus agentes se relacionam com os cidadãos, assim como à discussão sobre a própria qualidade dos processos democráticos na região (ABRAMOVICH, 2009). Ao enfrentar temas sensíveis, a jurisprudência interamericana tem se destacado, em nível mundial, pelos novos parâmetros estabelecidos (ENGSTROM, 2011; KRISTICEVIC, 2009; SIKKINK, 2006).

O Brasil é parte na Convenção Americana desde 1992 e reconheceu a competência em matéria contenciosa da Corte IDH em 1998. Embora o país ocupe posição relativamente modesta entre os diversos países da região, no que se refere ao recurso ao Sistema Interamericano, houve ampliação significativa nos últimos 20 anos, passando-se de 13 petições

---

<sup>15</sup> Alguns dados refletem a crescente visibilidade do sistema. As estatísticas referentes a 2018 apontam que a CIDH recebeu naquele ano 2.957 petições, um volume 6,8 vezes o total recebido em 1997, primeiro ano da série, quando se atingiu 435 petições. Quanto à submissão de casos ao crivo contencioso do sistema, esta ocorrência é bastante menos frequente; ainda assim, as atividades da Corte IDH também vêm crescendo. O relatório informa que os novos casos submetidos ao tribunal regional passaram de 3, em 1990, para 18, no último ano da série, com mudança significativa de patamar a partir de 2003. Cf. CIDH, 2018.

recebidas em 1999 para 210, em 2018, ou seja, um crescimento de pouco mais de 16 vezes. Desde 1998, dez foram os casos envolvendo o Brasil julgados pela Corte IDH, sendo que em nove deles o país foi considerado responsável (ao menos parcialmente) pelas violações a direitos humanos denunciadas, tendo os dois últimos julgamentos ocorrido em 2018.<sup>16</sup>

Dois desses casos constituem os objetos que fornecem evidências empíricas para esta tese. Dado o número reduzido de experiências envolvendo o Brasil, a escolha não se orientou por qualquer critério de representatividade. Na realidade, algumas características particulares dos casos foram decisivas. O *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil* foi escolhido por se tratar de um tipo raro entre os que chegam ao sistema, não em termos do tema (morte suspeita não adequadamente investigada pelo sistema de justiça penal brasileiro), mas da estratégia de litigância, visto que a denúncia inicial foi apresentada por Irene, sem qualquer mediação. Embora uma organização de defesa de direitos tenha passado a atuar ao seu lado durante o trâmite na Corte IDH, como sua representante, Irene foi indubitavelmente a protagonista deste caso de busca de justiça, em um processo que tramitou durante cerca de sete anos nas instâncias do Sistema Interamericano.

Já o *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil* foi escolhido, inicialmente, por estar ainda em curso durante os estudos preparatórios para esta tese, tendo sido possível acompanhar a parte final do seu desenvolvimento, inclusive a audiência realizada perante os juízes da Corte IDH, em março de 2017. Constituindo-se em um caso único entre aqueles apresentados ao Sistema Interamericano contra o Estado brasileiro, por discutir a denegação dos direitos indígenas aos territórios ancestrais, foi levado adiante por organizações não governamentais de defesa de direitos, as quais representaram o povo Xucuru em todas as instâncias do Sistema durante a tramitação do caso, que durou aproximadamente 16 anos.

No entanto, o que me interessa discutir aqui não é o significado político de ambas as condenações, nem mesmo os desafios institucionais relativos à implementação das medidas determinadas pelo Tribunal regional, ainda que esta seja uma dimensão essencial do ponto de

---

<sup>16</sup> Dos dez casos, um foi arquivado (*Caso Gilson Nogueira*, em 2006), oito resultaram em sentenças condenatórias (*Damião Ximenes Lopes*, em 2006; *Arley Escher e outros e Sétimo Garibaldi*, em 2009; *Guerrilha do Araguaia*, em 2010; *Fazenda Brasil Verde*, em 2016; *Favela Nova Brasília*, em 2017; e *Povo Xucuru e seus membros e Herzog e outros*, em 2018), e um ainda está pendente de julgamento, aguardando sentença de mérito (*Caso Trabalhadores da Fábrica de Fogos de Santo Antônio de Jesus e seus familiares*). Cf. Corte IDH, 2018.

vista de quem está em busca de justiça.<sup>17</sup> É certo que, quando sentenças e outras medidas não são cumpridas, acabam frustradas as expectativas das vítimas de violações confirmadas, sendo possível discutir o “esvaziamento” do significado da justiça nesses casos. No entanto, como já foi indicado, meu objetivo é problematizar a própria dinâmica de encaminhamento dos conflitos, colocando em evidência a efetiva possibilidade de satisfação das demandas materiais e simbólicas de seus protagonistas.

Os casos que tramitaram no Sistema Interamericano servem exemplarmente a este objetivo na medida em que são experiências de busca por justiça investidas de grande significado para quem percorreu o atribulado caminho até lá. Como última perspectiva de realização de justiça, Irene e o Povo Xucuru levaram suas reivindicações a uma instância internacional, onde, ao longo de anos, seus casos foram revisitados, rediscutidos e julgados. Ou seja, trata-se de casos emblemáticos de busca por justiça, envoltos em grande expectativa por parte de seus protagonistas e que instigam a discussão sobre sua responsividade em relação às demandas dos envolvidos, ou, em outras palavras, sobre o grau de embutimento dessas demandas e outros questionamentos nos desfechos desses casos (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2008, 2004).

Não obstante, é forçoso reconhecer que algumas características próprias aos litígios internacionais em prol dos direitos humanos trazem elementos adicionais para a análise. Primeiramente porque, como já referido, esses litígios resultam da elaboração de uma agressão que não foi adequadamente reparada no âmbito doméstico como uma violação de direitos humanos. Ainda que a maleabilidade conceitual ou a “imprecisão” dos direitos humanos (DELMAS-MARTY, 2005) permitam que virtualmente qualquer dano possa embasar uma alegação de lesão a esses direitos, os pleitos dirigidos aos órgãos internacionais enfrentam o desafio de promover a “tradução” adequada das demandas das vítimas (ou de seus familiares). Se este fator é crucial para que esses pleitos sejam efetivamente acatados, tem inegável impacto sobre os contornos do conflito originalmente vivido.

Outro aspecto relevante, diretamente relacionado ao anterior, é o fato de que o processamento de conflitos pelos órgãos internacionais exige sua adaptação às regras e aos parâmetros específicos desses aparatos, que combinam aspectos da forma judicial, que orienta

---

<sup>17</sup> Um estudo sobre o grau de cumprimento das determinações de ambos os órgãos do sistema (a CIDH e a Corte IDH) verificou que este é de cerca de 50%, sendo que 36% das medidas são cumpridas integralmente e 14% apenas parcialmente (Cf. Basch et al., 2010).

a organização dos tribunais tradicionais, com os valores que inspiram a doutrina dos direitos humanos, constituindo sistemas de justiça próprios. Assim, na medida em que um conflito se transfere para os fóruns internacionais, ele se reconfigura sob a forma de um litígio delimitado institucionalmente conforme a lógica operacional desses tribunais especiais, pautados por fontes de direito específicas, ritos e procedimentos especialmente desenhados, códigos de linguagem particulares e um conjunto restrito de atores autorizados a tomar parte nos litígios.

Associado a essa questão está o fato de que a judicialização das violações de direitos humanos nos sistemas internacionais adiciona ao conflito um componente de indisfarçável natureza política. Este aspecto relaciona-se não apenas ao fato de que esses litígios envolvem os Estados como uma das partes, mas diz respeito também ao tipo de atuação possível frente a essas entidades, dotadas que são de soberania. Nesse sentido, o que está em questão não é apenas a responsabilização no caso concreto, embora este seja um aspecto essencial; a invocação à negociação entre as partes e a reafirmação do compromisso com os direitos humanos, por parte do Estado denunciado, é outra faceta do litígio. Ou seja, o Estado não é visto simplesmente como o réu que se defende da acusação sofrida e sobre quem se imputam sanções, mas, antes, como um agente decisivo na concertação de medidas que permitam a superação das situações de violação constatadas e, ademais, que possam prevenir ocorrências similares no futuro.

Há de se ter em conta, em terceiro lugar, o fato de esses litígios promoverem o deslocamento do conflito original entre um indivíduo (ou grupo de indivíduos) e outros indivíduos, grupos organizados ou agentes estatais específicos para um conflito direto com o Estado. Isso ocorre porquanto a suposta violação de direitos humanos examinada pelos órgãos internacionais usualmente emerge da falha ou insuficiência na atuação do Estado, principalmente ao lidar com o processamento de conflitos anteriores. Não por acaso, entre os vários aspectos desta deficiência na ação estatal, quase sempre se encontra a violação do direito à justiça dos cidadãos, em decorrência de problemas na atuação dos órgãos nacionais encarregados de investigar, denunciar, processar ou punir práticas e comportamentos lesivos de terceiros.

Contribui ainda para a modulação nitidamente política dos litígios internacionais em prol dos direitos humanos o fato de que organizações não governamentais costumam atuar

como representantes jurídicas das vítimas.<sup>18</sup> Alguns estudos já apontaram que, sendo as organizações de defesa de direitos um dos principais agentes responsáveis por impulsionar a luta pela mudança na situação dos direitos humanos frente aos Estados, elas atuam nos fóruns internacionais não apenas para amparar os legítimos direitos da vítima e criar precedentes jurídicos, mas visam também, do ponto de vista político, a oportunidade de fazer dos diferentes casos episódios exemplares que tenham impacto sobre a lei, a política pública e a sociedade, ou sobre uma *causa* específica, o que tem sido chamado de *litígio estratégico* ou *ativismo jurídico internacional* (SANTOS, 2007; SIKKINK, 2006; CONTRERAS, 2011). Nas palavras de Santos (2007):

Por ativismo jurídico transnacional refiro-me a um tipo de ativismo focado na ação legal engajada, através das cortes internacionais ou instituições quase judiciais, em fortalecer as demandas dos movimentos sociais; realizar mudanças legais e políticas internas; reestruturar ou redefinir direitos; e/ou pressionar os Estados a cumprir as normas internacionais e internas de direitos humanos. [...] O ativismo jurídico transnacional pode ser visto como uma tentativa não simplesmente de remediar abusos individuais, mas também de (re)politizar ou (re)legalizar a política de direitos humanos ao provocar as cortes internacionais ou sistemas quase judiciais de direitos humanos e levá-los a agirem diante das arenas jurídicas e políticas nacionais e locais (SANTOS, 2007, p. 28).

Finalmente, um último elemento que imputo decisivo na caracterização dos litígios internacionais em prol dos direitos humanos remete à complexa rede de atores envolvidos. Aqui, além dos atores e seus papéis, me refiro particularmente aos variados interesses específicos que permeiam sua configuração. Na realidade, o processo perante a Corte IDH é protagonizado pela CIDH e pelos Estados; no entanto, as supostas vítimas e/ou seus representantes também têm direito a participar nessa instância do sistema. Embora as demandas só possam ser apresentadas à Corte pela Comissão ou pelos Estados-parte, as supostas vítimas podem apresentar, de forma autônoma, o seu escrito de petições, argumentos e provas, e atuar assim durante todo o seu curso.

---

<sup>18</sup> Embora as instâncias internacionais garantam o direito de petição individual (possibilidade de as pessoas encaminharem denúncias de próprio punho aos órgãos competentes), os altos custos financeiros e técnicos necessários para suportar o trâmite de um processo internacional contribuíram para tornar as entidades de defesa de direitos um dos principais atores nos fóruns de proteção dos direitos humanos, atuando como representantes das vítimas (ou de seus familiares) ou como copeticionárias. No caso específico do Sistema Interamericano, inclusive, qualquer entidade não governamental legalmente reconhecida em um ou mais dos Estados-membro da OEA pode fazer uma denúncia à CIDH, mesmo sem ter sido formalmente instituída pela suposta vítima, conforme prevê o artigo 23 do *Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos*. A versão atual do documento regulamentar foi aprovada em 2009 e revisada pela última vez em 2013.

Assim, enquanto as supostas vítimas (e/ou seus familiares) buscam a realização daquilo a que chamam “justiça”, e as entidades de defesa de direitos almejam a potencialização de sua luta jurídico-política nos diferentes contextos nacionais, os demais atores também miram alvos bastante singulares. No que tange aos representantes dos Estados, estes tendem a focar na minimização do impacto político dos casos sobre aqueles entes, mirando a preservação de sua soberania, ainda que matizada pelos compromissos com a comunidade externa; os agentes técnicos encarregados de processar as denúncias recebidas, e os próprios juízes, procuram garantir o aprimoramento da jurisprudência internacional e o conseqüente fortalecimento dos arranjos institucionais a que se vinculam.

Tomando-se em conjunto os elementos aqui levantados, o que pretendo ressaltar é que a configuração mesma do litígio internacional em prol dos direitos humanos acaba por acirrar a reconfiguração do conflito que primeiramente mobilizou as vítimas, com inevitável repercussão sobre o alcance e o significado do desfecho dos casos. Isso torna particularmente complexo o desvendamento do problema da responsividade desses litígios, mas também reforça a hipótese de que a questão deve ser tratada à luz do processo de redefinições e transformações que se observa na história do conflito, da qual o litígio faz parte.

### ***Considerações acerca das fontes de pesquisa utilizadas***

Como afirmado anteriormente, os dossiês dos dois casos tramitados no Sistema Interamericano são o insumo empírico fundamental da reflexão que se apresenta nesta tese. Esse material inclui todos os documentos que dão materialidade aos processos e perfazem os casos em suas diferentes etapas, desde o protocolo da denúncia junto à CIDH até publicação da sentença da Corte IDH.<sup>19</sup>

Em termos metodológicos, tomo o dossiê ao mesmo tempo como objeto e metaobjeto de análise. Isso quer dizer que o considero não apenas como conjunto de informações e registros materiais acerca do caso, mas também como o “retrato” dos procedimentos e das temporalidades que constituíram o próprio processo de equacionamento do conflito, enquanto percurso para obtenção de um desfecho para o caso. Ou seja, os autos processuais documentam

---

<sup>19</sup> Conforme o Regulamento da Corte IDH, “os documentos depositados na Secretaria, relativos a casos já sentenciados, estarão à disposição do público, salvo se o Tribunal houver decidido de outra maneira” (Art. 32, § 3). No meu caso, as tentativas iniciais de contato com a Secretaria da Corte IDH, por meio de e-mail, foram infrutíferas. Entretanto, por meio de contato viabilizado por um servidor do Ministério das Relações Exteriores do Brasil, os documentos me foram disponibilizados na íntegra.

a um só tempo a história sociojurídica dos casos e a lógica do próprio processo. Nesse sentido, percorro esses documentos como estratégia tanto para reconstruir os casos quanto para compreender a operacionalização da lógica inscrita na racionalidade procedimental, da qual são instrumento (LEWANDOWSKI, 2013).

Embora não pretenda fazer uma sociologia de documentos, não estou desatenta para o seu poder de agência e para o papel que os registros das mais diversas naturezas desempenham dentro do processo (LATOURE, 2005; RILES, 2009a). Ao contrário, este é um suposto de grande importância na análise que desenvolvo na tese e não poderia ser deixado de lado, dadas as características da própria atividade jurisdicional, que busca dizer o direito exclusivamente a partir do que está registrado nos autos. Como observou Latour (2004), os autos processuais carregam os elementos sobre os quais se “produz o direito” e a sua movimentação é o que possibilita a circulação dos *objetos de valor* que conferem densidade jurídica aos casos.<sup>20</sup> Assim, a intensa produção de documentos e sua movimentação constante são dinâmicas características das cortes de justiça, que “nutrem” cumulativamente os autos do processo até que os fatos jurídicos se adensem e haja robustez suficiente para que o caso seja apreciado pelo juiz.

Porém, registrar fatos e documentá-los é também uma *prática instituinte da realidade*. Ao se registrar informações acerca dos acontecimentos, esses são estabilizados ou fixados no tempo. Esta é uma prática de saber-poder (FOUCAULT, 1996, 2013a) que possibilita não apenas estabelecer o corrido, mas principalmente orientar a ação a partir do ocorrido. Remeto aqui a uma propriedade característica dos documentos, tal como Jacques Derrida (2001) concebe o *arquivo*, como fonte de autoridade, como dispositivo auxiliar da memória que produz o evento ao mesmo tempo em que o retira da experiência e o registra.<sup>21</sup> Nesse sentido, os documentos são as plataformas sobre as quais se registra a versão dos acontecimentos que as instituições chancelam como “a” realidade. Daí sua relevância para as organizações judiciais.

---

<sup>20</sup> Para Latour (2004), o processo pode ser compreendido como um conjunto de testes aos quais são submetidos determinados *objetos de valor*. O autor tomou a noção emprestada da semiótica para se referir aos suportes por meio dos quais os enunciados protojurídicos que os atores passam adiante em suas interações discursivas no curso do processo adquirem caráter de verdade jurídica. O tema será retomado no capítulo 3.

<sup>21</sup> Em sua análise sobre o método e a estrutura do arquivo, Derrida (2001) aponta que o arquivamento trabalha sobre a experiência histórica usando as técnicas de impressão, repressão e supressão, por meio das quais classifica e ordena os signos e enunciados conforme determinada lógica. O “mal de arquivo” está relacionado a esta propriedade constitutiva dos arquivos: a conservação da memória sobre um suporte exterior implica na destruição dos fatos enquanto tais para que uma versão deles seja instituída na memória, ao mesmo tempo em que se apagam os vínculos entre esta e o arquivo. Cf. Derrida, 2001.

Atenta a essas questões, o que procuro apresentar nesta tese é uma sociologia da busca por justiça a partir da análise de documentos, no caso, os dossiês dos casos tramitados no Sistema Interamericano. Conforme o Regulamento da Corte IDH, o processo judicial se divide em dois formatos: o procedimento escrito e o procedimento oral. Os dossiês reúnem documentos que registram todas as etapas de ambos os procedimentos, desde a submissão do caso pela CIDH até a sentença da Corte IDH, abrangendo todos os pronunciamentos oficiais da Comissão, do Estado e das vítimas e/ou seus representantes sobre a admissibilidade e o mérito dos casos, bem como as decisões da Corte a seu respeito. Além disso, contemplam ainda todas as provas produzidas no âmbito do caso (como as declarações das testemunhas, peritos e outros declarantes intimados pela Corte, a íntegra dos processos transcorridos nos tribunais nacionais, relatórios oficiais de governo e documentos alternativos produzidos por outras entidades, entre outros) e as comunicações da Secretaria da Corte IDH com a CIDH, o Estado e as vítimas e/ou seus representantes, e vice-versa.

Na análise aqui apresentada, são considerados documentos que perfazem cerca de 13 mil páginas digitalizadas. O *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil* responde por 1/3 do material analisado, totalizando 4.792 páginas, enquanto o *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil* responde pelos 2/3 restantes, somando 8.226 páginas. O tratamento desse vasto material exigiu a adoção de várias medidas que possibilitassem extrair daí as informações mais relevantes para a análise pretendida. Inicialmente, realizou-se uma leitura rápida de todas as páginas dos dossiês, com vistas a identificar os documentos ali contidos, ordená-los cronologicamente e catalogá-los. Na sequência, foram separados os documentos que, em razão de seu conteúdo, seriam de interesse direto da pesquisa, o que resultou na seleção de cerca de 540 peças, divididas igualmente entre os dois casos. Depois disso, procedeu-se a uma leitura direcionada desses documentos, buscando identificar aqueles de interesse imediato da pesquisa e especialmente ligados ao mérito dos casos. Esta medida resultou na seleção de 110 documentos, relativos a todas as manifestações da Corte IDH e das partes (CIDH, Estado e vítimas e/ou representantes), e a comunicações da Secretaria da Corte IDH com as partes e vice-versa.

A partir daí, teve início o trabalho mais artesanal sobre o material empírico. Primeiramente, realizou-se leitura metódica dos 110 documentos selecionados, com recurso ao software *ATLAS.ti*.<sup>22</sup> Essa leitura consistiu na seleção e codificação de “citações” extraídas

---

<sup>22</sup> O *ATLAS.ti* é um *software* de auxílio à análise qualitativa de grandes *corpus* textuais, que facilita a leitura, a organização e a manipulação do material de pesquisa, ao mesmo tempo em que permite sua análise sistemática,

diretamente dos documentos, as quais foram comentadas tendo em vista o aporte trazido para a problematização que orienta a tese. Excetuando-se cerca de 50 documentos referentes ao registro das comunicações entre a Secretaria da Corte IDH e as partes, onde praticamente não havia informações de conteúdo relevantes para a tese (embora forneçam subsídios importantes para a análise da dinâmica do processo e dos mecanismos de formalização das relações entre os envolvidos), a leitura dos 60 documentos restantes, referentes a manifestações substantivas da Corte IDH e das partes, foi sistematizada em um banco de dados de citações codificadas e comentadas.

Essa leitura foi realizada em várias etapas e muitas idas e vindas, o que me permitiu testar progressivamente a adequação das variáveis codificadas conforme eu avançava na leitura dos documentos. Essa maneira de proceder possibilitou não apenas o aprofundamento na história de cada caso, como também a identificação dos núcleos centrais dos argumentos acionados e reiterados pelas partes. Mais importante ainda, com esse método de leitura e análise dos documentos, foi possível identificar os argumentos que transportavam, em cada caso, os *objetos de valor* que possibilitavam transitar dos fatos de fato para os fatos jurídicos.

O banco de dados oriundo do tratamento a que foram submetidas partes dos dossiês de cada caso está organizado conforme o autor das manifestações, o momento em que foram apresentadas, seu conteúdo expresso e as variáveis conforme as quais foram codificadas. Arquivados em um banco de dados estão também os documentos de interesse assessorio da pesquisa, relativos às provas apresentadas à Corte IDH e que, em sua maioria, se referem àquelas que já haviam sido produzidas ao longo do transcurso do caso na CIDH (além das que foram solicitadas pela própria Corte IDH).

Apesar da riqueza de informações disponibilizadas a partir do tratamento a que foi submetido o material sob análise, o que sempre tive em mente foi realizar uma reflexão sociológica sobre a busca por justiça que não se perdesse na profusão de informações e na miríade de detalhes e particularidades sobre os casos disponíveis nos documentos. Nesse sentido, reforço o ponto de que as peças processuais são tomadas principalmente como registros da progressão dos casos, como documentação do passo a passo do processo, possibilitando

---

por meio de ferramentas de codificação, formação de banco de dados e estabelecimento de correlações entre as variáveis construídas.

descortinar o efeito dos papéis, dos argumentos e das negociações entre os envolvidos sobre a lógica de desenvolvimento dos casos rumo a seus desfechos.

Assim, foi possível identificar, para cada caso, o conjunto de atores envolvidos, suas posições nos litígios, os argumentos que sustentavam, as relações que estabeleciam entre si e, na medida do possível, seus objetivos e interesses específicos. Para além do foco numa espécie de *configuração estrutural dos casos*, também foi possível decifrar como, ao longo de seu desenvolvimento, os contornos foram se redefinindo. O foco esteve sempre voltado para a *reformulação dos argumentos e a redefinição das posições*, conforme determinados argumentos ganhavam densidade e passavam a orientar o debate. Dessa maneira, ao tratar os autos processuais como síntese do desenvolvimento dos casos e, ao mesmo tempo, propulsor desse desenvolvimento, a partir do encadeamento discursivo que os documentos ali contidos fazem, para frente e para trás, foi possível problematizar o litígio como dispositivo *par excellence* de realização da justiça.

Vale destacar que, embora as peças produzidas e as provas apresentadas pelas partes conformem um acervo documental riquíssimo, nem todos os detalhes das histórias dos casos ou dos contextos em que se produziram as evidências sobre os fatos alegados foram incorporados às peças produzidas pelas partes, razão pela qual se fez necessário, para a reconstrução dos casos, buscar alguns desses elementos em outras fontes. Isso é ainda mais relevante para a discussão dos aspectos iniciais da configuração do caso, ou seja, da emergência do conflito até a manifestação pública da denúncia, momento em que os conteúdos subjetivos e de teor ético-moral se fazem mais visíveis.

Assim, parcela relevante das análises que se apresentam em seguida recorre também a essas fontes externas, não estritamente jurídicas/judiciais. Além da revisão da bibliografia disponível, incluindo livros, teses acadêmicas e artigos, a partir da qual foram selecionadas as publicações de maior interesse, recorri à realização de entrevistas com os personagens centrais dos casos e outros que contribuíram para sua configuração inicial. Ao todo, foram realizadas 10 entrevistas semiestruturadas, incluindo conversas com Irene Ximenes, o Cacique Marcos Xucuru, alguns de seus apoiadores políticos e pessoas que atuaram em pelo menos algum momento como seus representantes legais junto ao Sistema Interamericano.

Como referido, as entrevistas tiveram como principal objetivo conhecer melhor as etapas iniciais dos casos. Este aporte foi essencial para captar o componente subjetivo que

informou, na raiz, a construção das demandas dirigidas ao Sistema Interamericano, e para identificar os elementos que consubstanciaram o ponto inicial dos processos de transformação que eu pretendia analisar. Com base nesses relatos, também foi possível associar os aspectos essenciais das demandas apresentadas aos órgãos do sistema internacional com os elementos característicos dos problemas da justiça referidos anteriormente de um ponto de vista teórico.

É preciso ter em conta que os argumentos apresentados em nome de Irene e do Povo Xucuru, no âmbito da Corte IDH, foram elaborados pelos advogados da CIDH e por seus representantes legais. Ou seja, ainda que outros documentos fizessem parte dos dossiês, em muitos casos as motivações dos protagonistas de ambos os casos eram acessíveis tão somente por meio de “transcrições” elaboradas por outros atores, o que necessariamente envolvia uma intensa atividade interpretativa de sua parte. Considerando-se ainda que essas “transcrições” foram elaboradas muitos anos após a emergência do conflito e alguns anos após o início da tramitação dos casos no Sistema Interamericano, é de se supor seu relativo distanciamento em relação à perspectiva dos personagens centrais de ambos os casos, o que demandou cuidado especial.

Entrevistas com alguns dos representantes legais e apoiadores iniciais dos casos também foram de grande importância para compreender suas percepções particulares sobre as questões que estavam em jogo na origem dos casos, bem como sobre os aspectos do conflito que contribuíram para reter, e aqueles que ajudaram a excluir ou deixar em segundo plano. Fundamental nesse sentido foi associar a transformação exterior na forma e no conteúdo dos conflitos à atuação desses atores, em especial no que diz respeito à eventual reorientação das demandas principais identificadas anteriormente.

Outro subsídio fundamental obtido por meio das entrevistas foi a apreciação de meus interlocutores sobre o desfecho dos casos. De fato, lidar com essa questão era um dos principais desafios do estudo. Afinal, era necessário relacionar de alguma maneira os resultados dos litígios às demandas e pretensões de justiça das vítimas (ou de seus familiares), devidamente controladas pelas transformações ocorridas ao longo do processo. Por resultados dos litígios entenda-se os sentidos de justiça que foram sancionados pela Corte IDH com base nos conteúdos das sentenças emitidas, bem como em outras decisões relevantes do órgão.

No entanto, as entrevistas envolviam um limite explícito: os relatos de meus interlocutores eram uma *versão* da experiência vivida. Como é característico desse tipo de

discurso, os relatos refletem a recuperação do passado mediada pela inexorável seletividade da memória (HALBWACHS, 2009; RICOEUR, 2014).<sup>23</sup> Ao mesmo tempo, apresentam uma coerência que só pode ser atribuída aos fatos *a posteriori*, quando alguns elementos são destacados, enquanto outros são “esquecidos” (BOLTANSKI, 2012). Dado que uma das limitações dos meus objetos de investigação empírica era a impossibilidade de serem observados em seu desenvolvimento em tempo real, o uso das informações provenientes das entrevistas na análise dos casos é feito com especial parcimônia. Na medida do possível, procurei contrastar as versões dos diferentes interlocutores entre si, como de resto fiz com todo o material empregado na pesquisa empírica.

Uma vez que as audiências judiciais materializam o componente vivo e dramático dos litígios, outra técnica empregada na pesquisa foi a observação da audiência realizada no âmbito do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*. Embora realizada apenas uma vez, a observação me permitiu compreender melhor a cena de que participam os diferentes atores, tendo sido possível observar a dinâmica interativa entre eles, suas respectivas contribuições para a circulação de objetos de valor e a transformação dos conflitos, bem como suas reações aos diferentes elementos presentes na argumentação da outra parte.<sup>24</sup>

Em síntese, para tratar consistentemente a questão delineada como objeto desta tese foi necessário não apenas conhecer o teor das demandas encaminhadas à instância de administração de conflitos representada pelo Sistema Interamericano, de um lado, e as determinações finalmente estipuladas em resposta a elas, de outro. Fez-se imperativo também conhecer os elementos que, em cada caso, estabeleciam as mediações entre ambos os aspectos, a saber: as posições e objetivos dos diferentes atores que se envolveram nos litígios; as interações que estabeleceram entre si; as transformações que os conflitos subjacentes às demandas sofreram no transcorrer dos litígios; e os sentidos de justiça sancionados nos dois casos. Do cotejamento entre esses elementos, como se verá a seguir, é que foi possível tecer as considerações que ora se apresentam.

---

<sup>23</sup> Como aponta Veena Das (2018), a dificuldade em acessar a dimensão subjetiva da experiência por meio de entrevistas e relatos da memória também tem a ver com a autoproteção dos entrevistados, afinal, “há sempre um risco em lembrar” (DAS, 2018, p. 187 – tradução minha).

<sup>24</sup> Para formar uma concepção mais balizada sobre a *cena* observada, também assisti aos vídeos de outras audiências recentes, que estão disponíveis *on line*.

## CAPÍTULO 1

### CONFLITO E CRÍTICA: ENTRE A SUBJETIVIDADE E A INVOCAÇÃO DO SOCIAL

[...] fica por conta do acaso se cada indivíduo adquire ou não uma imagem de si mesmo, e se pode ou não se apoiar de sua própria experiência  
(Walter Benjamin, em *Sobre alguns temas em Baudelaire*)

#### I. Situações críticas, posicionamento e mediação social

O conflito tem sido tema constante na sociologia. A relevância é tamanha que já se identificou inclusive uma “tradição do conflito” entre as grandes linhagens da produção sociológica (COLLINS, 2009).<sup>1</sup> Esta tradição se distinguiria pelo postulado de que a sociedade consiste em conflito, na luta entre indivíduos e grupos pela imposição de seus interesses e pontos de vista. O conflito seria, portanto, o elemento mobilizador da dinâmica social; onde não está abertamente explicitado, vigorariam formas de dominação. Entre alguns dos representantes desta tradição são arrolados nomes como os de Marx e Engels, Weber, Simmel, Mannheim e os membros da Escola de Frankfurt.

De maneira geral, esses autores retratam o conflito como fenômeno observável no nível das relações entre indivíduos ou grupos, com implicações tangíveis no âmbito das interações. Mesmo para Weber, que sintetizou a ideia de que as relações sociais são informadas pelo *sentido* que lhes é atribuído pelos indivíduos, o conflito seria compreendido enquanto expressão objetivada de tensões decorrentes do pluralismo de interesses e perspectivas *entre* os indivíduos (WEBER, 1982; 1997). O mesmo se observa na sociologia simmeliana, na qual o conflito é concebido como “relação estrutural endêmica a qualquer forma social”, como uma forma de

---

<sup>1</sup> Em seu esforço de identificação das linhas de desenvolvimento cumulativo na sociologia, a partir das contribuições específicas para o conhecimento na área, Randall Collins distinguiu quatro tradições sociológicas: a tradição do conflito, a tradição racional-utilitarista, a tradição durkheimiana e a tradição microinteracionista. A primeira chama atenção para a dinâmica da ideologia, as condições de mobilização dos grupos de interesse e a economia da cultura; a segunda alerta para a natureza limitada da capacidade humana de processar informações e os paradoxos da racionalidade e da escolha cognitiva; a terceira informa sobre a relação entre as crenças dos indivíduos e as ideias infundidas com o poder moral dos grupos a que pertencem; a quarta, por fim, destaca a construção da percepção sobre a realidade social em meio às experiências cotidianas. Cf. Collins, 2009.

sociação *entre* identidades cuja relação é pautada pela tensão dinâmica e vital entre discordância e concordância, entre tomada de posição e busca de unidade (SIMMEL, 1983). Embora ambos os autores sinalizem para a faceta moral do conflito, e Simmel em particular confira a ele uma conotação positiva, não avançam na elaboração a respeito de sua dimensão especificamente subjetiva. Este é o mote deste capítulo, que discute também as repercussões do conflito sobre as pessoas e seus posicionamentos.

### ***O conflito como experiência subjetiva***

A dimensão subjetiva dos conflitos ganha visibilidade, no entanto, por meio dos estudos em sociologia da conflitualidade e da administração de conflitos, em especial dos estudos abrigados sob o *dispute paradigm*. Como já referido na introdução, uma das mais profícuas contribuições desses estudos é a indicação de que o conflito social não se restringe a suas manifestações objetivas, sendo, antes, o resultado de uma elaboração subjetiva sobre os fatos que se manifesta “in the minds of the disputants”: “os conflitos são compostos de eventos ou circunstâncias concretas que são relativamente objetivas, mas também de percepções, definições e crenças subjetivas de que um evento ou circunstância é injustificada ou inadequada” (MILLER e SARAT, 1981, p. 55 – tradução minha).

Um passo decisivo na configuração dos conflitos diz respeito à elaboração de determinadas facetas da interação como *agressões*, o que a literatura tratou como a conversão de experiências lesivas não percebidas enquanto tal (*unperceived injurious experiences* ou unPIES) em experiências percebidas como lesivas (*perceived injurious experiences* ou PIES) (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981). Ou seja, a percepção de que foi agredida em função de uma situação que lhe causou dano, de natureza material ou simbólica, resulta da (re)elaboração que a pessoa faz do vivido, investindo-o de um sentido subjetivamente orientado.<sup>2</sup>

Embora, como se discutirá nos próximos capítulos, essa elaboração possa ser mediada ou facilitada pela atuação de outros atores (testemunhas do ocorrido, amigos, confidentes, terapeutas, conselheiros, advogados, a opinião pública), a sensação ou impressão de ter sido agredido passa necessariamente pela construção subjetiva do conflito vivido enquanto tal. Essa

---

<sup>2</sup> Embora não seja objeto de discussão nesta tese, a percepção das agressões, assim como os demais passos no processo de equacionamento de conflitos, está relacionada às características dos atores. Ou seja, a possibilidade de alguém perceber determinadas experiências como lesivas, responsabilizar outrem pelo dano sofrido e demandar reparação não só depende de traços de personalidade como está altamente correlacionada às condições sociais que favorecem ou inibem a reivindicação de direitos, seja ou não por vias institucionais (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981; GALANTER, 1983).

construção, no entanto, não se estabelece em termos definitivos, mas é marcada pela instabilidade e pela redefinição constante ao longo da história do conflito (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981). Em muitos casos, inclusive, pode ser que não supere essa manifestação subjetiva e as pessoas sequer cheguem a formular uma queixa ou tomar outra providência exteriorizada em relação aos fatos, recolhendo-se em seu sofrimento, deprimindo-se ou tentando esquecer o ocorrido (BOLTANSKI e CLAVERIE, 2007).

É importante frisar que a dimensão subjetiva do conflito a que faço referência não diz respeito a idiosincrasias ou outros aspectos do solipsismo intrapsíquico. O conflito aqui referido é caracterizado pela marca distintiva da intersubjetividade, da tensão que surge no âmbito de inter-relações reguladas pelo social. Nesse sentido, a dimensão subjetiva aqui indicada remete à percepção pelo sujeito de que o sentido conferido pelo outro à interação consigo embute a violação de determinadas obrigações pertinentes aos contextos interativos.<sup>3</sup> Em outras palavras, remete à apreensão de que certas práticas ou atitudes, que se projetam com pretensão de legitimidade na esfera das relações recíprocas, revelam a não valorização da pessoa enquanto partícipe plena da interação social, agredindo o que pode ser resumido como seus *interesses*, *direitos* ou sua *dignidade* (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004), enquanto aglutinações típicas de valores amplamente compartilhados no mundo contemporâneo.

Um componente importante da abordagem que proponho acerca do conflito remete à concepção da coordenação social como fundada no eixo acordo-crítica, tal como desenvolvida por Boltanski e colaboradores (BOLTANSKI, 2016, 2012; BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006, 1999). Segundo esses autores, assim como a concordância e o consenso, a controvérsia, o impasse e a ruptura são eventos rotineiros na dinâmica social, os quais se ligam à ordem em um contínuo de ação. Assim, as pessoas transitam o tempo todo entre esses diferentes registros, ora empregando sua competência prática, típica do regime do acordo, ora acionando sua competência reflexiva, característica do regime de crítica. Isso significa dizer que não se exige

---

<sup>3</sup> Em seu diálogo crítico com Honneth e sua “luta social movida por sentimentos morais de injustiça”, François Dubet (2007) insiste neste aspecto, pontuando que a experiência do desprezo e do não reconhecimento não pode substituir uma teoria da justiça. Embora eu não considere que a tese de Honneth resvale nesse tipo de problema, as observações de Dubet têm grande importância, pois apontam que uma experiência que causa sofrimento não é necessariamente injusta, e nem todas as reivindicações por reconhecimento são justas e legítimas: “mesmo se considerarmos que o sofrimento provocado pelo não reconhecimento ou pelo desprezo é vivido como injusto, isto não diz nada dos critérios de justiça que permitem julgá-lo” (DUBET, 2007, p. 25 – tradução minha). Nesse sentido, uma teoria de justiça deve necessariamente estar sustentada em fundamentos que ultrapassem qualquer perspectiva particularista ou subjetivista.

dos atores sociais a mesma consciência reflexiva o tempo todo; ao contrário, essa exigência se estabelece conforme as diferentes *situações*.

Fortemente influenciado pelo pragmatismo, o esquema interpretativo proposto por Boltanski e seus colaboradores elege como foco de atenção as situações que se apresentam para os atores na relação com os demais atores e os objetos sociais. Em termos pragmáticos, uma situação é a ação presente em seu desenrolar (BARTHE et al., 2016). Nesse sentido, uma situação corresponde a um recorte do fluxo do tempo, que, do ponto de vista dos atores sociais, se destaca em razão do impacto que exerce sobre si. O modelo supõe que os atores apresentam uma espécie de senso situacional constantemente ativado, capaz de distinguir diferentes formas de experiência do mundo social, conforme exijam mais ou menos adequação, mais ou menos criatividade. Boltanski e Thévenot concebem a questão nos seguintes termos:

[...] baseamo-nos na hipótese de que a mesma pessoa, no mesmo dia e no mesmo espaço social, tem que empregar diferentes recursos para avaliar, incluindo a referência a diferentes tipos de grandeza, quando alternam de uma situação a outra. [...] Situações próximas umas das outras em termos de tempo e espaço são justificadas de acordo com princípios diferentes. E as mesmas pessoas têm que se mover entre essas situações (BOLTANSKI e THÉVENOT, 1999, p. 369 – tradução minha).

Conforme a abordagem situacional, o que permite falar de ordem, equilíbrio, cultura etc. é o empenho coletivo para estabelecer e manter o acordo, inclusive por meio da normalização de incongruências e tensões manifestas no curso das interações. É importante destacar, portanto, que o acordo é concebido como algo sempre contingente, que se estabelece nas próprias situações de interação. Isso faz do esforço contínuo para estabelecer acordos mais ou menos duráveis algo essencial à coordenação social, o que permite a apreensão de um sentido de realidade social. Por este prisma, a *realidade* se projeta como construto fundamental da vida em sociedade, que a estabiliza normativamente ao secretar valores socialmente compartilhados (BOLTANSKI, 2016).

Coerente com a visão pragmatista, Boltanski defende uma concepção de normatividade social que não se apresenta nem como incorporada pelos atores, via processos socializadores, nem como dimensão que se impõe externamente a eles, via dominação. Para o autor, as normas sociais são essencialmente aquilo que é apreendido pelos atores como “the whatness of what is”, permitindo-lhes distinguir o “normal” do “não normal” (BOLTANSKI, 2016). Nesse sentido, as normas são um repositório de referências às quais os atores recorrem

pragmaticamente no curso de suas interações, de modo a poderem posicionar-se frente às situações que se apresentam continuamente.

Contudo, na concepção de Boltanski, a normatividade social só tem eficácia como referencial para a ação porque opera por meio de seres sociais “sem corpo”, desencarnados e desimplicados das situações. Esses seres são as *instituições*, as quais são definidas da seguinte maneira:

Uma instituição é um ser sem corpo a quem é delegada a tarefa de estabelecer *the whatness of what is*. É, portanto, prioritariamente em suas funções semânticas que a instituição deve ser considerada (como faz John Searle). Para as instituições cabe a tarefa de dizer e confirmar o que importa. Esta operação abarca o estabelecimento de tipos, que devem ser fixados e memorizados de uma maneira ou de outra (na memória dos anciãos, nos códigos legais escritos, nas narrativas, nos contos, nos exemplos, nas imagens, nos rituais etc.) e muitas vezes armazenados em definições, de modo a estarem disponíveis quando for necessário qualificar, em uma situação de incerteza, estados de coisas que são objeto de usos e interpretações ambíguas ou contraditórias (BOLTANSKI, 2016, p. 75 – tradução minha).

Conforme esse entendimento, as instituições são entes sociais que fixam e prescrevem definições, o que fazem por meio de operações de qualificação de pessoas e objetos e do estabelecimento de seus formatos e usos adequados (BOLTANSKI, 2016). Assim, as instituições operam principalmente por meio de conceitos, convenções, códigos, princípios, padrões, regras de adequação, entre outros elementos. Ao fazê-lo, estabelecem não apenas a definição dos entes sociais, mas também o seu valor e a regulação de seu emprego nos contextos de interação. Ao mesmo tempo, fornecem descrições para o que acontece e pode vir a acontecer por meio de relações de causalidade entre entes e forças (BOLTANSKI, 2016). Por meio dessas operações, as instituições atuam no sentido de fixar “o que importa”, promovendo, assim, a “construção da realidade” (BOLTANSKI, 2016).

Fica evidente, portanto, que, ao estabelecerem “o que importa”, as instituições reforçam a relação entre o “estado das coisas” e as “formas simbólicas”, definindo os contornos normativos da *realidade* tal como os atores a tomam ordinariamente (BOLTANSKI, 2008, 2016). Nesse sentido, as instituições *coincidem* com a ordem, com a *realidade* que se sustenta de maneira coerente, o que converte seu caráter de construto social em necessidade imperiosa. Assim, o que está dado *em condições normais* é suposto como aquilo que deve ser. O contrário também é verdadeiro: aquilo que não é normal, não deveria ser e por isso as engrenagens institucionais da vida social insistem em absorver e dissolver as incongruências, normalizando-

as. A *confirmação da realidade da realidade* expressa a *função semântica* fundamental das instituições (BOLTANSKI, 2016, 2012).

Para Boltanski, as instituições são entidades que ganham vida no curso da própria atividade social, ao serem constantemente acionadas pelos atores. Assim, esses construtos precisam ser reforçados intersubjetivamente na medida em que as pessoas apontem sua realidade umas para as outras, de maneira contínua, *invocando o social* em suas interações. Nesse sentido, os atores em situação seriam “as agências principais da performance do social” (BOLTANSKI, 2016, p. 24 – tradução minha). A robustez da *realidade* se evidenciaria, assim, na ausência de incongruências publicamente manifestas quanto à sua representação institucional. Dessa maneira, a realidade instituída é percebida como ordem, como “aquilo que parece se sustentar de maneira coerente” (BOLTANSKI, 2016, p. 51 – tradução minha); ou seja, o arranjo das coisas no mundo é simplesmente presumido ou *taken for granted* (SCHÜTZ, 1979).

Nesse sentido, a ordem, ou a *realidade*, pode ser correlacionada às circunstâncias em que os atores sociais são capazes de fazer valer os entendimentos de fundo (*background understandings*) que conformam os  *fatos naturais da vida em sociedade* ou os fundamentos socialmente sancionados de inferência e ação que utilizam em sua vida cotidiana e assumem que os outros usam da mesma maneira, como sugere a etnometodologia de Harold Garfinkel (2012).<sup>4</sup> Retomo as contribuições de Garfinkel, uma referência também importante para Boltanski, para ressaltar que a apreensão dos  *fatos naturais da vida em sociedade*, enquanto conjunto de referentes para conduzir a ação, não é um empreendimento de ordem apenas cognitiva. É também moral, pois remete, de um lado, à necessária conformidade das ações com

---

<sup>4</sup> Garfinkel, cujos estudos em etnometodologia também foram fortemente influenciados pela fenomenologia de Schütz, tal como os pragmatistas, afirma que “para os membros de uma sociedade, o conhecimento de senso comum dos fatos da vida social é o conhecimento institucionalizado do mundo real” (GARFINKEL, 2012, p. 53 – tradução minha). Assim, o regime do acordo seria aquele da eficácia das expectativas de senso comum, as quais são intersubjetivamente partilhadas e socialmente reproduzidas como  *fatos naturais da vida em sociedade* (GARFINKEL, 2012, p. 53). Estes apontamentos ecoam fortemente na sociologia de Boltanski. Nesse sentido, é importante notar que, se ele parte de uma premissa pragmática, seu modelo teórico opera uma inflexão considerável: enquanto o pragmatismo clássico se orienta pela compreensão não normativa da lógica da ação, Boltanski adiciona um elemento normativo à sua abordagem ao conceber a ação humana no mundo como ação moral, que invariavelmente manifesta um juízo valorativo a respeito do estado de coisas envolvido nas situações. Essa questão ficaria mais explícita nas situações críticas, nas quais os atores devem necessariamente se posicionar sobre os elementos envolvidos e seus arranjos; porém, também está presente nas situações práticas ou no regime de rotina, onde o referenciamento da ação se faz por meio dos hábitos, das disposições e de outros estados mentais mais ou menos estáveis e que se mostram eficazes nas interações sociais, assim como na operação dos diversos dispositivos que operam sem enfrentar questionamentos ou resistências, indicando o acordo dos atores sociais com a ordem. Cf. Boltanski, 2016, 2012, 2006.

as expectativas da vida cotidiana e, de outro, à condição para a autoestima dos atores sociais como membros de boa-fé de uma coletividade (GARFINKEL, 2012). Ou seja, a confiança no social normalizado (via valores, normas, leis, costumes etc.) e instituído como *realidade* carrega a vivência individual do sentido de afiliação à sociedade como empresa moral, traduzindo-se em autoestima e na apreciação positiva de seus conhecimentos, opiniões e valores.

Essa dimensão de confiança externa e interna na relação que os indivíduos mantêm com a realidade social é um componente central na dinâmica do conflito e de sua repercussão sobre o sujeito. Isso porque, quando uma situação não encontra eco nos  *fatos naturais da vida social* e ocorre uma quebra das expectativas contextualizadas das pessoas, seu ambiente referencial é apreendido como sem sentido, com o que “sua convicção de que a autoridade moral da sociedade familiar obriga essa ocorrência é minada” (GARFINKEL, 2012, p. 54 – tradução minha), comprometendo sua confiança na própria  *realidade*.

Na verdade, como afirma Boltanski, as pessoas confiam nas instituições sabendo que elas são  *ficções* e que seu único aspecto real são as pessoas que as representam (BOLTANSKI, 2016, p. 85). Ou seja, ao mesmo tempo que têm o poder de estabelecer  *the whatness of what is*, as instituições são frágeis precisamente por causa de seu caráter instituído, artificial, arbitrário. Assim, “a crença e a desconfiança nas instituições formam um par indissolúvel” (BOLTANSKI, 2016, p. 85 – tradução minha). O que caracteriza as situações práticas é precisamente o fato de os atores sociais operarem  *como se* esta não fosse uma questão, e adotarem uma atitude de tolerância frente à diversidade de usos e interpretações das instituições, fechando os olhos para incoerências não significativas (BOLTANSKI, 2008, p. 22).

O fato de que as instituições são uma construção evidencia ainda que elas se erguem sobre um universo de possibilidades mais amplo, de fundo, o qual não está integrado em uma ordem. Boltanski recorre a Wittgenstein para elaborar o conceito de  *mundo* como “tudo o que acontece”, o “fluxo incessante da vida” (BOLTANSKI, 2008, 2016), em contraposição à realidade social. Como se trata de um fluxo, o  *mundo* e os entes que o compõem (aí incluídos pessoas e objetos) estão em constante mudança e não podem ser controlados ou antecipados. É deste contexto de fundo que podem surgir eventos e experiências não previstos nos padrões da  *realidade*, desafiando-a. Por sua vez, a  *realidade* é forjada a partir da institucionalização de

determinados aspectos do *mundo*, que se cristalizam simbolicamente, conferindo-lhe certa rigidez.<sup>5</sup>

Como alega Boltanski, o *mundo* pressiona a *realidade* porque é imanente e está sujeito ao incessante fluxo da vida, sem que as experiências que aí ocorrem necessariamente ganhem o registro do discurso ou da ação. Ocorre que, em determinadas situações, a defasagem entre a *realidade* e o *mundo*, a qual está abrigada no próprio seio das instituições, se evidencia, configurando o que o autor denomina, seguindo a trilha da linguística, como *contradição hermenêutica*:

Esta contradição hermenêutica está constantemente na consciência dos atores ou, ao menos, nos seus recantos, e pode ser ressuscitada sempre que um incidente, como uma disputa ou um simples desajuste entre os elementos de um contexto, acorde a dúvida sobre o conteúdo da realidade (BOLTANSKI, 2016, p. 83 – tradução minha).

É justamente em face da contradição hermenêutica que uma crise pode emergir e, com ela, o conflito. Uma situação inesperada que foge ao “curso da normalidade” e frente à qual a pessoa não sabe como reagir de imediato, pois não consegue estabelecer correspondência com modelos institucionais dados, é vivida como uma quebra de expectativa, que pode ensejar a sensação de crise. Retomando Garfinkel, essa sensação tende a ser mais forte quanto mais intensa for a adesão do ator às referências que se mostram falhas, ou “quando ‘os fatos naturais da vida’ são negados como uma representação de suas circunstâncias reais” (GARFINKEL, 2012, p. 54 – tradução minha). A reação a esse cenário é a perplexidade, a insegurança, a dúvida, a quebra de confiança nos entendimentos de fundo, o que pode repercutir no sujeito como um “conflito interno” (GARFINKEL, 2012, p. 55).

Com base nesses insumos teóricos, é possível compreender o conflito como uma contingência em face das contradições da vida social cujo efeito incide, antes, “dentro” das pessoas. O súbito confronto entre expectativas fundamentadas e situações que contrariam essas expectativas se projeta como uma interrogação que o sujeito dirige a si mesmo acerca de seu entendimento sobre como as coisas acontecem. Em outras palavras, o choque de expectativas subjacente à experiência do conflito produz uma sensação de estranhamento, de incoerência ou perda de sentido (BOLTANSKI, 2016, 2012), que levanta questões acerca do conhecimento

---

<sup>5</sup> Conforme Boltanski, existe uma tensão permanente entre *a realidade* e o *mundo*, pois a primeira opera como um dispositivo de redução do segundo, sempre tentando apreender sua integralidade para enfrentar a ameaça constante e se manter, absorvendo a crítica e alterando seus próprios contornos. Contudo, o *mundo* não se deixa apreender facilmente, escapando dos contornos da *realidade*, pois é o fluxo da vida, é o inesperado. Cf. Boltanski, 2016, pp. 57-68.

que as pessoas têm da realidade e de seu valor enquanto membros integrais e competentes de uma dada comunidade de cooperação.

É importante observar que, ao postular uma dimensão interior do conflito, indica-se não apenas que determinada situação não encontra modelos em uma teia de referências normativas institucionalizadas; postula-se também que ela não encontra correspondências no acervo pessoal de referências conformado pela memória, a partir da qual também se informam o sentido das situações e as reações do sujeito. Conforme apontam os estudiosos do tema (HALBWACHS, 2009; LE GOFF, 2013; RICOEUR, 2014), a memória é um construto informado pela experiência vivida, mas é inerte: seus conteúdos emergem à medida em que circunstâncias presentes os acionam. Nesse sentido, a memória é sempre situada, sendo “descoberta” a partir das situações que demandam a associação dos fatos e experiências atuais com referências “guardadas” com base em vivências passadas.<sup>6</sup>

Assim, quando uma pessoa apreende determinada situação como crítica e, a partir daí, passa a viver um conflito, isso não reflete apenas a ausência de referentes externos. Significa também que ela não consegue conectar a situação e seus elementos com eventos semelhantes do passado, tomado tanto em termos de suas vivências mais íntimas, quanto no que se refere à experiência dos modelos institucionais estabelecidos. Nesse sentido, a crise que o conflito expressa revela também a desconexão entre experiência e memória no momento em que a segunda é interpelada pela primeira.

Igualmente importante é notar que a noção de conflito interno também remete à experiência por meio da qual o sujeito se dá conta, em meio a determinada situação, do caráter construído (e, portanto, arbitrário) da realidade. Ao mesmo tempo, a sensação de incerteza ou de dúvida que subjaz a vivência do conflito torna tangível a sua condição de “assujeitado” às circunstâncias da situação (FOUCAULT, 2006; CASTORIADIS, 2007). Ou seja, o conflito interno sintetiza a experiência por meio da qual o sujeito experimenta a tensão ou falta de sincronia com um estado de coisas que, mesmo sendo um construto, se impõe a ele como dado.

Em suma, o conflito interno diz respeito ao choque entre o sentido que o sujeito atribui às coisas, o qual é informado pela memória e pela experiência social, e a situação que se lhe

---

<sup>6</sup> Conforme Halbwachs, é na história vivida que se apoia a memória: “a lembrança é em larga medida uma reconstrução do passado com ajuda de dados emprestados do presente, e, além disso, preparada por outras reconstruções feitas em épocas anteriores e de onde a imagem de outrora se manifestou já bem alterada” (HALBWACHS, 1990, p. 71).

apresenta. Enquanto tal, desencadeia processos mais ou menos imediatos de encaminhamento interior por meio da atribuição de algum sentido aos fatos, de modo que o sujeito possa lidar com a situação e posicionar-se em relação a ela. Nesse sentido, o problema subjetivo se situa na esfera da segurança, no objetivo de pôr fim à incerteza que o conflito evidencia (RICOEUR, 2008). A perspectiva de ver-se restaurado subjetivamente e de resgatar a confiança em si, em seus vínculos e em seu conhecimento sobre a realidade, é um componente decisivo do posicionamento do sujeito frente a esse tipo de situação.

A partir desses aportes teóricos, quero sustentar o argumento de que a percepção da oposição entre a situação vivida e a situação-tipo, ou seja, aquilo que, de um ponto de vista estritamente normativo e modelado institucionalmente, deveria acontecer, rompe o senso de normalidade dos atores sociais e aciona sua reflexividade. Assim, o conflito interno, como efeito da contradição hermenêutica, obriga o ator a voltar o seu foco para as próprias condições da ação, instalando assim a possibilidade da crítica. Essa se efetivará, como discutirei a seguir, quando o estado de coisas já não puder ser designado pela forma simbólica que indexa as propriedades da situação-tipo institucionalizada como *realidade* (BOLTANSKI, 2016). Nesse sentido, o posicionamento crítico marca uma importante inflexão na trajetória do conflito: é o momento em que o sujeito emergido da própria experiência a que se viu submetido pela situação crítica reage, buscando as ferramentas para se refazer do impacto da situação sobre si e tomar posição frente a ela.

É sob esta ótica que retomarei adiante os conflitos que estão na base dos dois casos de busca por justiça de que são personagens centrais Irene Ximenes e o Povo Xucuru. Devo registrar desde logo que, estando interessada no aspecto subjetivo do conflito, não concebo o sujeito estritamente em suas manifestações individuais. Para tanto, faço-me valer das elaborações de Honneth (2011), que, ao resgatar o nexos entre a experiência moral de desrespeito e a luta por reconhecimento, estendeu seu modelo teórico aos sujeitos coletivos. Partindo do suposto de que, entre os objetivos de um movimento social e as experiências vividas por seus membros, “deve haver uma ponte semântica que pelo menos seja tão resistente que permita a constituição de uma identidade coletiva” (HONNETH, 2011, p. 258), o autor toma as lutas sociais como experiências de desrespeito típicas de grupos inteiros, as quais influem na exigência coletiva por relações ampliadas de reconhecimento jurídico, social e político (HONNETH, 2011, p. 257).

### *Crítica e tomada de posição*

Conforme os apontamentos acima, a crise é uma possibilidade inscrita de maneira latente entre as tensões e contradições inerentes ao próprio funcionamento das instituições sociais (BOLTANSKI, 2016, p. 83). Ela se concretiza quando os eventos não encontram previsão nos padrões institucionalizados e na memória individual ou coletiva, e os atores sociais se veem diante de *situações críticas*, as quais têm dificuldade de assimilar e processar. Ou seja, segundo as indicações de Boltanski e colaboradores, uma situação é percebida como crítica exatamente porque encapsula o sujeito no contexto da tensão entre a realidade tal como se lhe apresenta e suas expectativas, instaurando um conflito.

Quando uma situação crítica se configura, acionando o juízo cognitivo dos atores sociais e provocando o seu estranhamento, ela interrompe o fluxo da experiência, e os atores são obrigados a fixar sua atenção na situação ela mesma (BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006). Assim, diferentemente das situações práticas, que caracterizam o regime do acordo, as situações críticas são momento de intensa atividade reflexiva. Ao romperem com o registro da habitualidade, elas ativam a criticidade dos atores sociais, que então as tomam como objeto, adotando uma posição externa em relação a elas. Essa nova perspectiva sobre as situações, consideradas de outro ponto de vista que não o prático, é o que permite sua problematização, isto é, a elaboração de um juízo moral a seu respeito:

[...] os seres humanos não se contentam em agir ou reagir às ações dos outros. Eles avaliam suas próprias ações ou as de outras pessoas de modo a proferir julgamentos sobre elas, geralmente com base na questão do bem e do mal – ou seja, julgamentos morais. [...] Os julgamentos morais formulados pelos atores no curso de suas atividades cotidianas muitas vezes assumem a forma de *críticas*. A atividade moral é uma atividade predominantemente crítica (BOLTANSKI, 2016, pp. 3-4 – tradução minha).

De modo geral, as elaborações de Boltanski partem da premissa de que o mundo social é como um tribunal (BOLTANSKI e CLAVERIE 2007), onde, para levar a cabo suas ações, as pessoas realizam investigações sobre os acontecimentos, reúnem suas interpretações sobre os fatos em relatos, estabelecem qualificações e classificações dos elementos envolvidos e as submetem a *provas* ou *testes* (BOLTANSKI, 2016, 2012). Em outras palavras, a crítica seria uma prática social ordinária; ocasionalmente, no entanto, ela colocaria em questão dimensões particulares das próprias relações sociais em que os atores se veem envolvidos. Problematizar uma situação significaria, nesse sentido, circunscrever simultaneamente todos os seus

componentes (pessoas, objetos, conceitos etc.) e questionar seu arranjo e seu *status* simbólico de legitimidade.

Assim, é interessante perceber que, se uma situação crítica é incompatível com as expectativas fundamentadas de um ator social, isso significa que ele interpreta o posicionamento dos atores envolvidos na situação como estando em disputa com o seu próprio, mesmo que essa disputa (ainda) não seja aberta ou declarada. No modelo de Boltanski e Thévenot (2006, 1999), as críticas elaboradas nesses contextos testam ou desafiam as situações de duas maneiras: buscando mostrar que o julgamento dos outros participantes é estranho à situação e não se funda no princípio oficialmente proclamado, mas, ao contrário, em princípio espúrio; ou invocando um princípio de valor diferente daquele em que os outros participantes da situação se baseiam, questionando a própria validade do princípio que orienta a situação (BOLTANSKI, 2016, p. 29).

Para dar suporte a seus posicionamentos, os atores sociais buscam invocar o social a seu favor, apoiando-se nas instituições. Ou seja, as instituições, enquanto operadores de estabilização da vida social e fixadores de *the whatness of what is*, fornecem as referências sobre o valor daquilo que, para determinado ator, está em jogo. Assim, ele aciona os parâmetros institucionais vigentes com vistas a construir, em contraste à posição evidenciada na situação crítica, seu entendimento sobre o valor dos elementos envolvidos e seu emprego adequado. No entanto, uma vez que esse posicionamento diz respeito a um conjunto variado de elementos, entre pessoas, objetos, princípios normativos, conceitos de valor etc., o recurso aos modelos institucionais não se dá de maneira livre, sendo, ao contrário, objeto de estrita regulação social. Em outras palavras, os atores sabem que bons argumentos em face das situações críticas não podem ser quaisquer argumentos.

Boltanski e Thévenot tratam dessa questão ao postular que, em contextos de crítica, os atores ficam submetidos ao imperativo da *justificação*, devendo formular argumentos segundo determinadas regras de aceitabilidade (BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006, 1999). Isso significa que a avaliação empreendida pelos atores nas situações críticas deve se pautar não apenas pela coerência lógica dos argumentos, mas também por sua adequação aos elementos da situação e ao contexto simbólico mais amplo em que se inserem (BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006). Embora esta questão fique especialmente evidente, como detalharei no próximo capítulo, no momento em que a crítica deixa o âmbito íntimo do sujeito e é levada a

público, também se faz presente no momento em que os atores constroem seu posicionamento íntimo frente às situações críticas.<sup>7</sup>

É interessante perceber que, de acordo com este esquema teórico, além do senso situacional necessário para perceber quando uma crise se instala, os atores são dotados da competência cognitiva e moral indispensável à elaboração de justificações válidas (BOLTANSKI, 2012, 2016), o que caracteriza a concepção de *senso ordinário de justiça* que Boltanski e Thévenot têm em mente (BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006, 1999). O modelo de competência com que trabalham realça, assim, a regulação normativa subjacente à atividade crítica, relativa à realização de operações adequadas de qualificação dos elementos constitutivos da situação. Ressalto que o manejo de princípios de justiça fundamentados em parâmetros de ordem e formas específicas do bem comum é um dos elementos essenciais do modelo.

Esses princípios e parâmetros, que conferem validade às operações de qualificação realizadas em meio às situações críticas, estão referidos a repertórios normativos específicos, denominados *cités* (BOLTANSKI; THÉVENOT, 2006). As *cités* são contextos de justificação que organizam a pluralidade de *princípios de equivalência* que regem a atribuição de valor nas relações sociais. Esses contextos de justificação se configuram em torno de determinados objetos sociais e da definição de seus valores e seus usos corretos, conforme concepções de ordem e de bem, constituindo mundos simbólicos particulares e diferenciados. Esse conjunto de concepções sobre os objetos, ao mesmo tempo em que estabelecem a coerência interna das *cités*, enseja os princípios de justiça que devem ser empregados para analisar o valor relativo do que está em jogo nas situações críticas (BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006). Nesse sentido, julgamentos válidos sobre o que é justo ou injusto, apropriado ou inapropriado, devem ser fundamentados no *princípio de equivalência* que subjaz determinada *cité* e na definição do bem comum sobre a qual se ergue (BOLTANSKI, 2012, p. 16).<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> Boltanski e Thévenot afirmam que, nas situações críticas, dois movimentos podem ser identificados: de um lado, o distanciamento do presente e a virada intro e retrospectiva para o passado, no sentido de buscar fatos e atos que são seletivamente relacionados uns aos outros, por meio do *princípio da equivalência*, visando constituir uma história coerente, que conforme um parâmetro similar ao da situação atual; de outro lado, a manifestação exteriorizada do descontentamento frente à situação, o que coincide com a decisão por levar o ponto de vista, em conflito com outros, à disputa. Cf. Boltanski e Thévenot, 1999.

<sup>8</sup> Ressalto aqui a semelhança do argumento com a proposta de Michael Walzer em *As esperas da justiça* (1999). Para esse autor, as questões de justiça se circunscrevem a comunidades de sentido específicas, nas quais os entendimentos compartilhados por seus membros acerca do significado dos bens sociais funcionariam como os parâmetros que orientam sua produção e justa distribuição. Tal como vejo, as premissas de que a concepção de bem que estabelece os critérios de operação da justiça relaciona-se ao valor dos próprios objetos sociais, e de que,

Importante considerar, contudo, que a pluralidade de ordens normativas característica das sociedades contemporâneas, ao mesmo tempo em que oferece aos atores múltiplos referenciais para a ação, ampliando a possibilidade de recorrerem a diferentes repertórios para se orientar em suas interações, também potencializa a percepção de incoerências entre elas, tornando as situações críticas experiências emblemáticas da vida social hodierna.<sup>9</sup> Boltanski concebe a associação teórica entre a pluralidade de *cités* e a possibilidade da crítica nos seguintes termos:

baseamos a possibilidade de crítica na hipótese de que a existência de várias *cités* permite que as pessoas se desengajem de qualquer situação. De fato, é com base em um princípio de justiça decorrente de uma *cité* distinta que as pessoas podem se afastar do modelo de justiça que rege a situação em que se encontram (BOLTANSKI, 2012, p. 29 – tradução minha).

Assim, em sua variedade, as *cités* não raro se contradizem entre si. Embora as situações críticas se caracterizem pela discrepância entre determinado arranjo de coisas e as instituições que regulam seu uso, há casos em que a crise revela tensão entre duas ou mais instituições entre si, evidenciando uma contradição no nível da própria normatividade social (BOLTANSKI, 2016; BOLTANSKI e THÉVENOT, 1999). O modelo teórico de Boltanski e colaboradores permite, assim, compreender situações em que aspectos da própria realidade institucionalizada são objeto de crítica; isso acontece quando determinadas instituições não mais conseguem fazer os atores acreditarem em sua solidez e, com isso, internalizarem um senso de impotência para alterá-las (BOLTANSKI, 2016, p. 34). Nessas circunstâncias, expectativas ou aspirações até então represadas passam a questionar a *realidade da realidade*. Ainda assim, as instituições seguem sendo o referente último da crítica: elas fornecem tanto as convenções sobre equivalência, ou os padrões de justiça que permitirão um novo acordo entre atores em disputa, quanto os subsídios para a institucionalização de novas formas da *realidade* a partir da crítica formulada:

---

portanto, há uma diversidade de modos de especificar critérios acerca do justo, particularmente nas sociedades plurais, aproximam estreitamente as elaborações de Walzer às de Boltanski e Thévenot.

<sup>9</sup> Não é por acaso que Boltanski denomina as sociedades contemporâneas como sociedade críticas, ou seja, sociedades nas quais os atores possuem capacidade crítica, têm acesso, ainda que desigual, a recursos de crítica e utilizam esses recursos de maneira mais ou menos contínua no curso ordinário de sua vida (BOLTANSKI, 2012). O fato de que a crítica invalida as operações de qualificação estabelecidas e usadas pelas instituições faz dela “o último baluarte contra a dominação passível de ser praticada pelas instituições” (BOLTANSKI, 2016, p. 83). Esta seria, inclusive, uma das principais razões do interesse teórico do autor pelo tema e de seu foco empírico nas situações de disputa, as quais reúnem, de seu ponto de vista, as condições objetivas mais favoráveis para a emergência da crítica, quando os atores sociais revelariam de maneira mais facilmente apreensível suas expectativas morais (BOLTANSKI, 2012).

Este modelo visa não somente dar conta dos argumentos empregados pelas pessoas no curso das disputas, mas também dos meios que elas utilizam para tentar deixar a disputa para trás e restabelecer o acordo sem recorrer à violência, mas contando apenas com a realidade dada (BOLTANSKI, 2016, p. 27 – tradução minha).

Em outras palavras, o caldeirão de valores (plurais e até incongruentes) que conforma o repertório moral das sociedades ocidentais contemporâneas é a fonte última onde se abastece a reflexividade crítica dos atores sociais. Frente a crises que se colocam no nível mesmo das instituições sociais, os atores realizam aplicações concretas dos valores presentes no *mundo*, fazendo uso da defasagem entre a realidade institucionalizada das normas sociais e o acervo valorativo mais amplo. Conforme o modelo teórico desenvolvido por Boltanski e seus colaboradores, a dominação é o arranjo em que a força das relações de poder institucionalizadas como *realidade* se sobrepõe ao *mundo* e o abafa. A crise, por sua vez, é a situação em que o *mundo* circunstancialmente se impõe à *realidade*, evidenciando a defasagem que existe entre ambos. No esquema de ordem social fundado no eixo acordo-crítica, a situação crítica e o conflito frente a ela são os elementos de decisivo potencial produtivo, que não apenas deflagram o questionamento situado da ordem, mas podem orientar a atualização dos próprios contextos referenciais.

Com base nos conceitos e proposições teórico-metodológicas aqui expostos, concebo a busca por justiça como experiência informada primordialmente pelo impacto de um conflito ou de uma situação crítica sobre o sujeito (BOLTANSKI, 2016, 2012). Três aspectos principais desta compreensão merecem ser ressaltados. O primeiro remete ao fato de que o conflito não diz respeito aos fatos em si, mas à elaboração que o sujeito faz dos fatos. Isso significa que há um deslocamento entre o *ocorrido* e o *vivido* na própria origem da busca por justiça: ela se ergue sobre uma construção subjetiva dos acontecimentos, orientada pelas circunstâncias do sujeito e pela operação seletiva da memória (HALBWACHS, 2009; LE GOFF, 2013; RICOEUR, 2014). Este elemento de imputação de sentido que subjaz a percepção do conflito e o exercício da crítica é o que confere autenticidade e vigor às demandas por justiça.

O segundo aspecto a destacar é o de que, embora resulte de uma elaboração subjetiva, o conflito também se conforma sob o influxo de parâmetros intersubjetivamente partilhados, os quais orientam a própria apreensão e avaliação dos fatos. Ou seja, o conflito que subjaz a demanda por justiça não se refere à mera quebra de expectativas idiossincráticas ou à frustração de projetos ou desejos estritamente particulares; antes, diz respeito à contradição entre a situação que se apresenta ao sujeito e o sentido que ele atribui às coisas a partir de expectativas

moralmente fundadas (BOLTANSKI, 2016, 2012). São essas referências que garantem legitimidade a determinadas demandas, as quais são percebidas como injustas não apenas de um ponto de vista individual, mas logram o respaldo de terceiros.

Finalmente, ressalto que a busca por justiça institui uma temporalidade paralela, a qual tem lugar entre a interrupção abrupta de uma trajetória, ocasionada pelo conflito, e o momento de sua retomada. Nesse ínterim, enquanto parte da vida regular segue, da maneira que for possível para as pessoas, outra fica em suspenso e recursos e esforços os mais variados são mobilizados no engajamento em busca de justiça. Embora em alguns casos esse *détour* da temporalidade habitual possa se estender por anos a fio, como naqueles que serão objeto de análise nesta tese, seu sentido é sempre urgente e seu objetivo invariavelmente é a sua própria superação e a retomada do curso regular da vida.

## II. Irene e a morte de Damião<sup>10</sup>

O conflito vivido por Irene Ximenes a partir da morte de seu irmão, Damião, e que impulsionou sua busca por justiça, tem características muito próprias. É marcado por um forte tom emocional, sendo ao mesmo tempo íntimo e objetivo. Remete ao laço profundo que liga dois irmãos, mas também se ergue como um posicionamento indignado frente ao tratamento cruel dispensado a um ser humano. Tem origem em uma experiência localizada, conformada pelos episódios de um enredo que se desenvolve entre os meses de outubro e dezembro de 1999, mas desde o início se conecta com muitas outras histórias e se projeta como potencialmente universal.

Damião sofria de um transtorno psíquico e morreu em decorrência de violências e maus-tratos perpetrados por profissionais do hospital psiquiátrico onde esteve internado por pouco menos de quatro dias. Em seu relato sobre a história do irmão, Irene rememora sua infância e início de adolescência em um cenário de dificuldades financeiras, passadas em parte no interior

---

<sup>10</sup> Embora a fonte primordial de informações para o texto que se segue seja o dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, disponibilizado pela Secretaria da Corte IDH, este capítulo, mais que os demais, se beneficia também de outras fontes. Assim, utilizo dados da entrevista que realizei pessoalmente com Irene Ximenes (julho/2019) e de publicações como o texto *Damião: um grito de socorro e solidão*, de autoria de Milton dos Santos Pereira, e o livro *Damião Ximenes: primeira condenação do Brasil na Corte Interamericana de Direitos Humanos*, de Nadine Borges. O texto de Pereira, que compõe o livro *A instituição sinistra: mortes violentas em hospitais psiquiátricos no Brasil*, editado em 2001, pelo Conselho Federal de Psicologia, foi juntado aos documentos de prova do caso no Sistema Interamericano. Entretanto, a versão constante do dossiê apresenta-se incompleta, tendo sido necessário recorrer ao original; esta a razão de as referências ao texto neste capítulo não serem creditadas ao dossiê do caso.

do sertão do Ceará e em parte na cidade. Ali, Damião é descrito como uma criança “tão normal quanto nós e as outras crianças com quem brincávamos” (PEREIRA, 2001, p. 120). Suas características pessoais também são ressaltadas: esperto, astucioso, criativo, dono de excelentes memória e raciocínio lógico, fascinado por dinheiro e inventivo para “ganhar uns trocados”, gostava de televisão e de música, era meigo, compreensivo e muito próximo do irmão gêmeo, Cosme. Conforme Irene, embora tivesse caráter introvertido e seu olhar pensativo nunca tivesse sido “decifrado pela família”, Damião “teve vida normal até os 17 anos de idade” (PEREIRA, 2001, p. 125).

A origem de seu transtorno não está bem elucidada, mas há elementos que permitem, senão traçar uma trajetória, compreender a configuração de sua condição de saúde mental. A própria Irene afirma que “determinar o que exatamente causou o transtorno mental em Damião é difícil, existem vários fatores que podem ter contribuído para a doença de Damião, ou quem sabe o conjunto de todos eles” (PEREIRA, 2001, p. 122-124). Entre os aspectos que elenca, estão problemas emocionais que a mãe enfrentou durante a gestação dos gêmeos; a forte pancada na cabeça que Damião levou de um colega quando estava na 6ª série, da qual não foi prontamente socorrido e que o deixou desmaiado por cerca de 30 minutos; uma surra que recebeu do pai durante um episódio de sonambulismo; a forte tristeza que o abateu, por volta dos 17 anos, quando, além de não ter podido ir trabalhar com um irmão mais velho no Rio de Janeiro, se separou de seu irmão gêmeo, que foi em seu lugar (PEREIRA, 2001, p. 122-124). E, em um tom ao mesmo tempo melancólico e justificador do destino do irmão, Irene assim se refere aos supostos sonhos frustrados de Damião: “apesar de tímido, retraído, sutilmente dava para notar que ele tinha grandes sonhos. Com certeza, todos frustrados, pois nunca houve esperança para ele” (PEREIRA, 2001, p. 125).

De certo é que a vida de Damião mudou depois dos 17 anos: “notamos que algo errado acontecia com Damião. Vez por outra, ele falava coisas sem nexos. Algum tempo depois, ele foi ficando depressivo. Durante 13 anos, Damião vivia meses de crise e meses de vida normal (...)” (PEREIRA, 2001, p. 125-126). Nesse período, ele abandonou a escola e, embora tivesse tentado retornar os estudos duas vezes, foi impedido pelo problema de saúde. Com o tempo, as crises foram se tornando mais frequentes e longas; nessas ocasiões, Damião “ficava isolado, não conversava, quando se falava [com ele] não ouvia, era como só tivesse o corpo presente e alma estivesse muito distante” (PEREIRA, 2001, p. 126). Se o alheamento de Damião também pode ser caracterizado pela falta de expressão de emoções como “gostar, amar, detestar, odiar,

criticar, elogiar etc.” direcionadas a qualquer pessoa ou objeto, tal como destaca Irene, isso também atesta seu caráter manso e inofensivo.

Irene conta que nem sempre houve compreensão da família com Damião, sua condição e “sua alma artística”: ele chegou a compor músicas, com a intenção de vendê-las, mas a família disse que “era bobagem, tolice. Ele não recebeu nenhum incentivo”; na mesma linha, “suas invenções, experiências, como ele chamava, eram para nós loucura” (PEREIRA, 2001, p. 125). Por outro lado, sugere que Damião poderia ter sido curado com o tratamento apropriado para sua condição: “qualquer que tenha sido a causa dos problemas de Damião, sei que havia cura, se ele tivesse recebido tratamento adequado. Para quem não o conhecia, nem aparentava ter algum problema. Era fisicamente saudável, só ficava abatido quando estava triste” (PEREIRA, 2001, p. 124). Essa promessa de cura nunca se realizou pois, como se sabe, o destino de Damião foi interrompido pelos fatos ocorridos naquele fim de semana de outubro de 1999. A alusão de Irene a um cenário supostamente possível, no qual ele poderia ter se recuperado de seu transtorno, arremata a narrativa trágica de sua vida-morte com um desfecho marcado justamente pelos episódios de desvio completo no cuidado e na atenção à saúde de que Damião tanto precisava.

Nas declarações a respeito das motivações da luta que protagonizou em busca de justiça, Irene sempre se remeteu primordialmente ao fato de não se conformar com a barbaridade da morte de seu irmão (SIDH, 2018; BORGES, 2009; PEREIRA, 2001). De fato, os acontecimentos centrais relacionados à morte de Damião se referem a uma série de irregularidades flagradas por sua mãe, D. Albertina, e relatadas à filha, com quem se comunicava por telefone, já que esta estava em casa cuidando de seu bebê de três meses, à época. Todas elas, como se verá no próximo capítulo, foram objeto da denúncia pública de Irene, formulada quase que imediatamente à ocorrência dos fatos, inclusive no que diz respeito ao Sistema Interamericano, para onde foi remetida em fins de novembro de 1999.

Por ora, quero me deter na notícia da morte de Damião e no impacto que teve sobre Irene. Esse acontecimento é tomado aqui como deflagrador do conflito de primeira ordem na história de busca por justiça que ela protagonizou. Foi a partir dessa morte inesperada e evidentemente provocada, como se verá a seguir, que Irene se mobilizou. A partir daí, ao se deparar com obstáculos diversos, passou a experimentar conflitos outros, de segunda e terceira ordens, os quais se avolumaram até se atingir a configuração do caso que levou ao Sistema

Interamericano e que lá tramitou entre 1999 e 2006. Nesse sentido, é preciso compreender como foi operada a construção inicial dos fatos envolvidos no caso, como violências e agressões que deveriam receber algum tipo de sanção.

Damião morreu no quarto dia de sua internação na Casa de Repouso Guararapes (CRG), localizada no município de Sobral/CE, onde dera entrada porque estava sem tomar os remédios psiquiátricos havia dias, não saía de casa, não dormia direito e também já não se alimentava. Com receio de que o filho tivesse uma crise, a mãe o levou para uma consulta na CRG na tarde da sexta-feira, 1 de outubro de 1999. Tendo sido informada, ao chegar ao hospital, de que não havia médico para pronto atendimento, preferiu deixá-lo internado para receber cuidados (PEREIRA, 2001, pp. 127-128).

Ao chegar para visitar o filho logo cedo, no dia 4, três dias após a internação, D. Albertina foi informada de que ele não poderia receber visitas. Ela, então, forçou a entrada no hospital chamando por Damião, até que ele veio ao seu encontro, ferido, sujo de sangue e com as mãos amarradas. Conforme relatou a Irene, ele ainda dizia “polícia, polícia, polícia...”. Diante daquele quadro impensável e chocante, ela questionou os presentes sobre o que havia ocorrido com seu filho, obtendo de uma faxineira do hospital, que teria presenciado os acontecimentos, o relato de que os autores da violência eram os auxiliares de enfermagem e monitores de pátio (PEREIRA, 2001, p. 128). Ou seja, mais que consequência de descuido ou negligência, a precária condição em que encontrou seu filho era fruto de violência, na qual inclusive havia envolvimento direto das pessoas responsáveis por atender e cuidar de Damião.

Aflita e temendo pela vida do filho, ela procurou o médico do hospital, Dr. Ivo Vasconcelos (que era também o responsável técnico pela CRG), para pedir socorro, tendo ouvido dele a seguinte resposta: “Vai [morrer] mesmo, todo mundo que nasce morre. Pare de chorar, eu não assisto novela porque não gosto de choro” (PEREIRA, 2001, p. 131). Ainda assim, o médico prescreveu um medicamento para Damião, mas em momento algum foi ter com o paciente. Ao voltar para ver como estava seu filho, D. Albertina o encontrou no chão ao lado de uma cama, de bruços, nu e ainda com as mãos amarradas para trás. Foi aconselhada por um enfermeiro a não tocar em Damião, porque ele havia tomado uma injeção e iria dormir. Ela, então, retornou a sua casa, em Varjota, a 72 km de Sobral.

Assim que chegou em casa, recebeu um recado para retornar urgentemente à CRG. Em desespero, D. Albertina ligou para a filha, que pediu que ela aguardasse a chegada do genro,

seu marido, para levá-la novamente a Sobral. Ao chegarem ao hospital, receberam a notícia de que Damião havia falecido. No atestado de óbito, constava *causa mortis* natural, decorrente de parada cardiorrespiratória.

### *A configuração do conflito de Irene*

A partir deste apanhado geral e resumido dos acontecimentos em torno da morte de Damião, quero destacar três elementos centrais do conflito que se configurou inicialmente para Irene. O primeiro remete ao fato de que ele foi vítima de agressões perpetradas por seus cuidadores. Ao relatar o que lhe contou sua mãe sobre o estado em que encontrou Damião ao chegar para visitá-lo, Irene deixa transparecer um componente marcante de seu discurso indignado sobre a morte do irmão: “os autores da violência foram os auxiliares de enfermagem e os monitores de pátio, que teoricamente são contratados para apartar brigas, mas não possuem preparo para isso” (PEREIRA, 2001, p. 131).

A declaração revela a repercussão dos fatos narrados por D. Albertina como uma quebra de sentido para Irene, como uma incoerência frente à sua compreensão da ordem das coisas. Nos termos de Boltanski e colaboradores (BOLTANSKI, 2016, 2012; BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006), pode-se afirmar que tais fatos configuraram para Irene uma *situação crítica*. Ou seja, os acontecimentos narrados por sua mãe tiveram um efeito de choque sobre Irene, irrompendo como crise no eixo acordo-crítica que baliza sua apreensão da realidade, e lançando-a numa lógica de problematização daquele estado das coisas. Repentinamente, ela se viu deslocada de uma posição orientada pelo regime do acordo e lançada na lógica da crítica.

Como referido anteriormente, o regime do acordo é aquele em que os atores sociais antecipam de maneira bem-sucedida cenários de possibilidades a partir do conhecimento que têm sobre a realidade e que, visto de uma perspectiva retrospectiva, se comprova válido em termos pragmáticos. Ou seja, é um regime de certeza, de segurança. É precisamente a ruptura deste sentido de certeza que o choque frente a uma situação crítica revela. Quando afirmo que Irene foi deslocada do regime do acordo para o da crítica pelo relato de D. Albertina, quero indicar que subitamente sua certeza sobre o tipo de tratamento a que seu irmão estaria submetido na CRG foi rompida, e ela se viu na condição de ter que elaborar um sentido alternativo para os fatos a que passava a ter conhecimento.

Alguns aspectos da declaração de Irene revelam explicitamente o seu engajamento em uma lógica crítica. Ao afirmar que os autores da violência foram profissionais que *teoricamente*

deveriam apartar brigas, ela enuncia a distância entre o que esperava de um atendimento psiquiátrico adequado e o que aconteceu no episódio que resultou na morte de seu irmão. Ademais, demonstra conhecer alguns aspectos do modelo organizacional da CRG, em que auxiliares de enfermagem e monitores de pátio teriam funções bem definidas no que se refere à atenção aos internos (“são contratados para apartar brigas”). Finalmente, demonstra seu senso prático ao admitir que brigas “entre internos” são passíveis de ocorrer nas dependências do hospital, apontando na sequência que o esperado era haver “profissionais capacitados” para lidar com essas situações, de modo a que as contendas fossem apartadas sem uso (ou abuso) de violência.

Como se depreende da declaração de Irene, os fatos narrados por D. Albertina promoveram o choque que aguçou o estranhamento da situação, ativando sua reflexividade crítica no sentido de elaborar um juízo ao mesmo tempo cognitivo e moral sobre os fatos, em termos de sua pertinência e de sua correção. Este movimento lhe permitiu problematizar vários elementos constitutivos da situação e posicionar-se criticamente em relação a eles. Nesse sentido, a declaração de Irene é um exemplo do exercício daquilo que Boltanski denominou *competência crítica*.

O segundo elemento a destacar do conflito vivido por Irene diz respeito à reação do médico da CRG ao pedido de socorro de D. Albertina, depois que viu seu filho ferido. Em seu relato a partir do que lhe contou sua mãe, Irene qualifica a resposta do médico (“todo mundo que nasce morre”) como sarcástica, o que denota não apenas o abalo que sua mãe pode lhe haver transmitido, mas principalmente o tom de descaso que Irene atribuiu às palavras do médico. Chamo atenção nessa situação para o elemento de *agressão moral* envolvido (HONNETH, 2011, 2009; CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004, 2008). A resposta a um pedido de socorro com recurso a uma frase feita, genérica, sem relação efetiva com a situação de Damião, além de sarcástica, revelava desconsideração pela pessoa de Damião e pela condição em que se encontrava (e pela própria mãe).

Retomo aqui os argumentos de Cardoso de Oliveira acerca dos conteúdos dos conflitos, segundo os quais um dos núcleos da elaboração subjetiva dessa experiência remete ao desrespeito ou à desconsideração da pessoa (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004), tomada enquanto fato moral. A dimensão de agressão moral relativa a este episódio em particular é reforçada pelo fato de que, mesmo tendo prescrito um medicamento para Damião, o médico

não foi vê-lo. Pelo relato de Irene, esse é um aspecto decisivo na configuração de seu conflito interno: “Ele não foi ver se o paciente tinha condição de receber aquele medicamento no momento. Nem interessou a ele o pedido de socorro de minha mãe. Em momento algum ele se preocupou com a vida de Damião” (PEREIRA, 2001, p. 128-129).

O relato de Irene sobre o episódio revela com nitidez sua indignação diante da atitude desrespeitosa do médico em relação a D. Albertina e de seu descaso com a vida de Damião. Essa postura é elaborada por ela não apenas como uma negligência médica, mas também como desconsideração às pessoas de sua mãe, de seu irmão e, em certo sentido, à sua própria. Nesse sentido, o déficit de consideração e estima que reputou ver contidos na atitude do médico é um elemento fundamental na conformação do conflito subjetivo de Irene diante dos fatos que culminaram na morte de Damião.

O terceiro elemento desse conflito para o qual chamo atenção remete à maneira como a CRG tratou a morte de Damião e às consequências daí decorrentes. O atestado de óbito recebido pela família (e assinado pelo médico que havia sido negligente no atendimento de Damião, pois ele era o responsável técnico pelo hospital) acusava *causa mortis* natural, decorrente de parada cardiorrespiratória. Ao tomar conhecimento disso, Irene prontamente resistiu a aceitar esta *versão* dos fatos. Depois de tudo o que D. Albertina havia relatado, era impossível para ela aceitar que a morte de seu irmão tinha causa natural. Essa hipótese ia contra todas as “evidências” de que Damião havia, no mínimo, sido vítima de maus-tratos e negligência médica.

O imediato posicionamento de Irene contra o atestado de óbito mostra mais uma vez seu senso situacional e sua reflexividade em ação. Já totalmente engajada em uma lógica crítica e moralmente mobilizada, Irene reúne todos os eventos que antecederam a morte de Damião e, acionando um conjunto de *background understandings* e elementos de inferência e ação (GARFINKEL, 2012), elabora uma versão alternativa para o acontecido: “aquilo não era uma morte natural, era um crime” (BORGES, 2009, p. 31).

Orientada por esta compreensão dos fatos, Irene pediu ao marido que mantivessem o corpo de Damião na CRG e não o levassem para Varjota, local de residência de sua mãe. Reagia, assim, à medida que a família tomaria, em condições normais, para lidar com a morte de seu irmão. E fez mais: estando convencida de que essa morte havia sido provocada, pediu que o

marido acionasse a polícia, de modo a ter elementos materiais para contraditar a versão do hospital.

Nesse sentido, a elaboração da morte de Damião como um crime é a culminância da postura crítica de Irene diante de todos os acontecimentos que haviam sido narrados por sua mãe, deflagrando sua busca por justiça como um “desejo ardente”.<sup>11</sup> A essa altura, o conflito subjetivo que vivia não tinha a ver apenas com a perda do irmão em decorrência de violências e agressões cometidas por seus cuidadores e de negligência médica. O fato de o hospital afirmar que a morte de Damião tinha causa natural e tirar de cena a responsabilidade de seus profissionais (médico, auxiliares de enfermagem e monitores de pátio) e, portanto, a sua própria, “revoltou” Irene, agravando sua percepção sobre os acontecimentos e seu conflito com a situação. Ao mesmo tempo, o atestado de óbito, enquanto documento que declara oficialmente a morte de um indivíduo, conduziu a questão para o domínio do público, possibilitando a exteriorização do conflito de Irene e a adoção de medidas de responsabilização e justiça. Outros elementos em breve viriam se somar a este conflito já em transformação.

### *Irene e a urgência da justiça*

Como já relatado, Irene não esteve presente na CRG no dia 4 de outubro de 1999. Ela tomou conhecimento da situação por meio de D. Albertina, que lhe narrava, à medida que as coisas iam acontecendo, alguns dos momentos vividos na tentativa de saber o que se passava com Damião. Assim, a apreensão de Irene desses acontecimentos e da própria morte do irmão foi mediada pelos relatos de sua mãe. Se essa mediação em alguma medida contribuiu para a configuração inicial do conflito subjetivo de Irene, informado pelo ponto de vista de sua mãe, o fato de estar distante, em termos físicos, certamente concorreu para o seu posicionamento crítico frente ao que acontecia. Como não estava no hospital, Irene se posicionava com exterioridade em relação à situação, exterioridade essa que não era apenas física, mas era também atitudinal: por não estar imersa no fluxo imediato dos acontecimentos, Irene acompanhava tudo de fora, orientada por suas expectativas em torno de uma situação como aquela. Esta posição parece ter incidido fortemente sobre a problematização que foi capaz de elaborar dos acontecimentos.

Assim é que, a pedido de Irene, seu marido deixou a CRG, foi à delegacia comunicar o ocorrido e solicitar um laudo pericial. No entanto, o médico legista da polícia era Dr. Ivo

---

<sup>11</sup> Declaração de Irene em entrevista concedida à autora.

Vasconcelos, que tinha medicado Damião pouco antes de sua morte e, na condição de responsável técnico pela CRG, assinado o atestado de óbito. Por isso, conforme relata Irene, a diligência “não deu em nada” (PEREIRA, 2001, p. 132). Insatisfeita com o encaminhamento do caso pela polícia de Sobral e convencida da relação do médico com o resultado do laudo da perícia, Irene pediu que levassem o corpo para o Instituto Médico Legal de Fortaleza.

Essa atitude evidencia, mais uma vez, a radicalidade de seu posicionamento crítico em face de toda a situação. O resultado do primeiro laudo poderia ter determinado a reconfiguração de sua percepção subjetiva sobre os fatos, no sentido do abandono de sua pretensão de justiça. Entretanto, tamanha era a sua convicção de que a morte de Damião fora provocada, e de que a CRG estava buscando eximir-se da responsabilidade, que ela decidiu dar um novo passo, encaminhando o corpo do irmão para outro exame pericial em Fortaleza. Nesse caso, ela foi pessoalmente acompanhar a diligência.

A iniciativa não trouxe, contudo, o resultado esperado, pois o segundo laudo acusou morte por causa indeterminada. No entanto, Irene e outras pessoas que viram o corpo de Damião após a autópsia alegaram ter identificado “marcas de tortura” (PEREIRA, 2001, p. 132). Este foi um elemento decisivo no acirramento de sua postura crítica e na reconfiguração do conflito. O caso ganhou, assim, ainda mais dramaticidade, como relata a própria Irene:

Para aumento de nossa indignação, o laudo certamente foi manipulado, pois o resultado do laudo pericial foi: ‘causa da morte indeterminada e sem elementos para responder’. [...] A partir daquele momento *passamos a gritar* por justiça (PEREIRA, 2001, p. 129).

Percebe-se que, do ponto de vista de Irene, dois elementos distintos se sobrepõem: de um lado, a gravidade das condições da morte de Damião e a necessidade de responsabilização dos envolvidos; de outro, os resultados das diligências policiais iniciais, que, indo de encontro à suas expectativas, não indicaram que a morte fora provocada. O primeiro elemento já havia mobilizado Irene e seus familiares em busca de justiça, com o recurso à polícia para pedir providências. Porém, os laudos periciais trouxeram um componente a mais para a configuração do conflito: a percepção de que faltava interesse à polícia para investigar com rigor as condições da morte de Damião e levar a diante o caso, com a seriedade que mereceria. Não é à toa a afirmação de Irene de que houve manipulação do resultado da autópsia. Esta sobreposição de elementos produz um escalonamento do conflito inicial, o “aumento da indignação” a que se refere Irene, elevando sua busca por justiça a outro patamar: ela passou *a gritar por justiça*.

Vale registrar o contexto político em que se inserem a morte de Damião e as medidas adotadas a partir daí pela família, liderada por Irene. O proprietário da CRG, Sergio Antunes Ferreira Gomes, pertencia a uma tradicional e poderosa família cearense e, à época dos fatos, seu primo era o prefeito de Sobral. Em vista do que conheciam sobre a organização do poder político no Ceará e, de maneira mais ampla, no Brasil, muitas pessoas desincentivaram Irene a seguir adiante em sua busca por justiça. Alegavam que as dificuldades para encaminhar a apuração das responsabilidades pela morte de Damião não teriam a ver apenas com a atuação técnica da polícia, mas também com injunções do poder político. Conforme declarações de Irene:

No hospital disseram que eu não fosse dar parte, pois não ia dar em nada. Mesmo assim, eu fui à polícia de Sobral e dei queixa, mas nada adiantou. Por lá mesmo abafaram tudo... (PEREIRA, 2001, p. 120).

As pessoas diziam: você está perdendo tempo, não vai adiantar nada... Aqui é Brasil, nada se resolve... Quanto mais com o doente mental, que ninguém dá nada por ele, é muito discriminado, vive à parte da sociedade [...] Eu nunca recebi uma palavra de ânimo [...] Os familiares, os amigos só diziam que era melhor esquecer... (Irene Ximenes – declaração em entrevista concedida à autora).

Este aspecto político de questão foi um fator a mais na configuração do conflito de Irene, contribuindo para sua percepção de que as possibilidades de obter justiça no âmbito local eram reduzidas, pois o seu era um embate contra o próprio poder político da cidade. “Gritar por justiça” era necessário, inclusive, para ser ouvida muito além de Sobral. Esse é um elemento essencial na mobilização que levou Irene até o Sistema Interamericano, como se verá adiante.

Ao refletir sobre sua busca por justiça em relação à morte de seu irmão, Irene relata o *sentimento* de que simplesmente *tinha que* percorrer este caminho, como um destino inescapável. Em suas próprias palavras,

[...] foi um sofrimento grande para toda família. Eu sentia que tinha que fazer justiça. Não poderia deixar que isso ficasse impune (Irene Ximenes, declaração citada em ALMEIDA, 2016).

Quero chamar atenção para alguns elementos presentes nessa declaração. Em primeiro lugar, destaco a questão do sofrimento e da ação impulsionada por esta emoção. A esse respeito, é oportuno recuperar as reflexões que Veena Das (2018) desenvolve acerca das conexões entre as emoções e a ação no mundo. Interessa-me em particular o destaque que a autora confere à autenticidade do sofrimento como propulsor da ação, em razão de sua proximidade fenomênica

com a experiência vivida.<sup>12</sup> Como elemento central de sua análise está a proposição de que o sofrimento seja compreendido em sua dimensão social, como fenômeno que tem origem e consequências nos danos que as forças sociais podem infligir à experiência humana (KLEINMAN, DAS e LOCK, 1997, p. ix).

Para Veena Das, a experiência do sofrimento é ao mesmo tempo individual e coletiva.<sup>13</sup> Assim, argumenta:

Dor e sofrimento, no entanto, não são simplesmente experiências *individuais* que surgem da contingência da vida e ameaçam perturbar um mundo conhecido. Podem também ser experiências ativamente criadas e distribuídas pela própria ordem social. Localizados em corpos individuais, eles ainda assim carregam o selo da autoridade da sociedade sobre os corpos dóceis de seus membros (DAS, 2018, p. 138 – tradução minha).

Evidencia-se aqui a compreensão do sofrimento como ocasião em que a dialética entre o individual e o coletivo se desenvolve (DAS, 2018, p. 138). Para Veena Das, a experiência do sofrimento se situa na tensão entre, de um lado, a força social que cria uma comunidade moral ao impor dor aos corpos dos indivíduos e, de outro, o ato de queixa dos indivíduos que *representa* um comentário moral dirigido a essa comunidade. Essa dinâmica permite que a experiência da dor seja vivida coletivamente e que o sentido simbólico do sofrimento se complete.

Para os meus propósitos aqui, interessa destacar que o sofrimento talvez seja a emoção mais imediata da experiência de uma agressão e, nesse sentido, guarda potente autenticidade como propulsor da ação, ainda que precise ser elaborado como tal. Mais importante do que isso, ainda, é o fato de que a verdade do sofrimento tem um poderoso poder comunicativo e, quando dirigida ao coletivo, é um recurso muito eficiente de legitimação da ação. Assim, o sofrimento é um ato simbólico dirigido a uma comunidade moral, na acepção durkheimiana da expressão (DAS, 2018).

---

<sup>12</sup> Refletindo sobre eventos críticos e as ações reparadoras desencadeadas pelas vítimas a partir deles, Das privilegia a experiência do sofrimento como forma de tentar acessar a verdade da vítima, “uma verdade composta não das iniquidades abstratas de um sistema, mas do sofrimento diário, da humilhação diária e da experiência cotidiana de ser violado” (DAS, 2018, p. 23 – tradução minha).

<sup>13</sup> A autora identifica duas concepções sociológicas tradicionais sobre dor e sofrimento: de um lado, como meio pelo qual a sociedade estabelece sua marca sobre os indivíduos, fazendo-os parte de uma comunidade moral; de outro, como meio disponível para o indivíduo representar, por meio de sintomas ou da memória inscrita no corpo, o mal que lhe foi feito (DAS, 2018). A partir desses dois sentidos típicos, bem como da reflexão sobre o corpo como elemento de mediação entre as formas individual e social de existência (DAS, 20018, p. 178), a autora propõe uma versão combinada de ambos.

Recuperando alguns ensinamentos de Wittgenstein, segundo os quais a expressão da dor é um ato de “exteriorização da experiência” e que é possível conceber “a dor sentida no corpo de outra pessoa”, Das sustenta que a expressão do sofrimento é um ato voltado a mobilizar o público, no sentido do compartilhamento da dor: “Sustento que a expressão da dor é um convite para partilhá-la” (DAS, 2018, p. 194 – tradução minha). Nesse sentido, a expressão do sofrimento é, ao mesmo tempo, o que confere visibilidade à experiência corporificada da dor, tornando-a inteligível ao público, e o que possibilita que seja compartilhada como um fato concernente ao coletivo:

A brilhante formulação de que *minha dor pode estar localizada no corpo de outra pessoa* e que *a dor da outra pode ser sentida no meu corpo* mostra que não há propriedade individual da dor. Mostra como a relação com a dor dos outros pode se tornar testemunha de uma vida moral, como Durkheim sustentou o tempo todo (DAS, 2018, p. 195 – tradução minha).

Esta compreensão da expressão do sofrimento como um apelo a uma comunidade de solidariedade serve de substrato para reforçar o seu papel na comunicação do significado social de determinadas agressões. Quando Irene afirma que a morte de Damião “foi um sofrimento grande para toda família”, está acionando esse mecanismo que torna a verdade do sofrimento, não sujeita à comprovação material, um fato moralmente irresistível e que possibilita evocar o respaldo coletivo legitimador de sua busca por justiça.

Ao lado do sofrimento, a declaração de Irene trata da inescapabilidade da busca por justiça. A sensação de que “tinha que fazer justiça”, não restando outra alternativa, é um elemento decisivo na configuração de seu conflito subjetivo. Diz respeito ao fato de que, diante da gravidade percebida nas circunstâncias da morte de Damião e, depois, na falta de interesse das autoridades competentes na apuração das responsabilidades, a busca pelo sistema de justiça era a única alternativa de ação disponível para ela. Mais do que uma opção, esse caminho se impunha a ela como uma escolha forçosa. Embora tenha inclusive admitido que não tinha confiança na Justiça brasileira, quando questionada sobre o que esperava, Irene afirmou que “tinha que ir, porque é o trâmite correto”.<sup>14</sup>

Se situações críticas fomentam a incerteza tanto acerca das instituições quanto sobre o valor da própria pessoa como membro pleno de um contexto interativo, ensejando a busca reflexiva de referentes alternativos para compreender os fatos e superar a dúvida

---

<sup>14</sup> Declaração de Irene em entrevista concedida à autora.

(BOLTANSKI, 2012, 2016), a decisão sobre como reagir requer, em termos práticos, que sejam sopesados a valoração subjetiva sobre o que está em jogo, de um lado, e as condições objetivas de encaminhar a questão, de outro. No caso de Irene, desde o início o conflito em face das graves circunstâncias da morte de Damião falou mais alto do que os obstáculos iniciais, como os laudos periciais indicando morte natural, a ligação do dono da CRG com o poder político local, a falta de apoio de parentes e amigos, entre outros. Esses elementos revelam sua obstinação em buscar justiça.

Com isso, quero dizer que a sensação de Irene de que buscar a Justiça era a única coisa a ser feita não diz respeito apenas às circunstâncias da morte de Damião e ao que sucedeu posteriormente. Tem a ver também com sua subjetividade e características pessoais, as quais demandavam esse tipo de reparação naquela situação.<sup>15</sup> A propósito dessa questão, Irene afirmou:

É algo da minha personalidade. Eu sempre fui aquela pessoa sedenta por justiça. Eu não suporto ver injustiça [...] Se eu tiver que brigar por algo que está errado, eu me meto, sem que eu tenha a ver com o caso [...] Então, eu tenho um senso de justiça muito forte, muito aguçado [...] Agora vai e acontece comigo? É lógico que se acontece comigo toma uma dimensão muito grande dentro de mim [...] É algo da minha personalidade [...] Talvez por isso tomou a proporção que tomou, porque, se eu não fosse essa pessoa, eu não teria ido aonde eu fui... (Irene Ximenes – declaração em entrevista concedida à autora).

Um aspecto correlato à questão da expressão pública dos sentimentos, e que reputo indissociável do protagonismo de Irene na busca por justiça envolvendo a morte de seu irmão, remete ao fato de ser mulher. Se essa mobilização tem a ver com características pessoais, com o fato de sempre ter sido “aquela pessoa sedenta por justiça”, como ela mesma se descreve, penso que sua condição de gênero é também um fator relevante. Em um contexto sociocultural que concebe as mulheres como mais autorizadas do que os homens a serem vocalizadoras de lutas que se alimentam de sentimentos, o conflito de Irene encontra respaldo no âmbito social e pode orientar a ação de maneira mais legitimada. Como afirma Irys Barreira (2001):

A função das mulheres como mobilizadoras de sentimentos e protagonistas de ressentimentos fundamenta-se no interior de uma percepção valorativa do papel feminino na vida social. Nessa perspectiva, as mulheres são consideradas substância de bens simbólicos familiares ou caudatárias de uma reserva moral civilizadora. [...] Encarnam, assim, as mulheres na condição de defensoras de princípios universais que estão além do campo da honra e do próprio espaço da política, um poder simbólico

---

<sup>15</sup> Conforme Latour, as circunstâncias que estão por trás da decisão por adotar uma postura ativa frente ao conflito vivido são absolutamente pessoais, “não havendo estatística fina o bastante para explicar as razões dessa passagem ao ato” (LATOURE, 2004, p. 85 – tradução minha).

que permite exprimir múltiplas linguagens relacionadas ao sofrimento, à indignação e demais sentimentos associados aos ciclos fundamentais de vida e morte (Bourdieu, 1996). [...] As mulheres podem, desse modo, lançar mão de uma esfera de valores considerados acima de qualquer suspeita, efetivados em momentos de impasse ou concorrência política. Trata-se de uma estratégia mobilizada especialmente no contexto em que as mediações suscitam o agenciamento de outro conjunto de princípios, situados para além das partes em imediata disputa. [...] Tudo se passa como se as mulheres fossem a categoria ideal para tornar possíveis os sentimentos de justiça através de ações cotidianas laboriosas (BARREIRA, 2001, p. 106).

Finalmente, ressalto a assertiva de Irene de que “não poderia deixar que isso [a morte de Damião] ficasse impune”. Aqui aparecem vinculados ambos os elementos referidos anteriormente: o sofrimento vivido pela família e a inescapabilidade da busca por justiça. A necessidade de que a morte de Damião fosse elucidada e as responsabilidades apuradas, tanto em relação às agressões perpetradas, quanto à negligência médica no seu socorro, se projetam como objetivos generalizáveis, de interesse público, que ultrapassavam os interesses localizados dos familiares de Damião. Em outras palavras, o encadeamento dos argumentos de Irene manifesta seu engajamento na lógica da justificação.

Como sustentam Boltanski e Thévenot (2006, 1999), frente a uma situação crítica, a elaboração de justificações válidas e sua provação de parte a parte é o mecanismo por meio do qual um novo acordo pode ser obtido. Nesse sentido, percebe-se que Irene se vê compelida não apenas a qualificar adequadamente os elementos da situação, acionando suas competências cognitivas, mas também a identificar e vocalizar argumentos válidos em torno do bem comum ali presentes, demonstrando o lastro moral do seu senso de justiça. Assim, evitar a impunidade é evocado como bem maior, que responde ao interesse coletivo de responsabilização e prevenção de condutas socialmente reprováveis.

O último aspecto a ressaltar quanto à configuração do conflito interno de Irene, bem como de seu posicionamento crítico frente aos acontecimentos em torno da morte de Damião, se refere ao fato de que, na verdade, a violência na CRG não era uma completa surpresa para ela ou sua família. Damião fora submetido a duas internações anteriores na CRG, e a família havia tomado conhecimento das violências que aconteciam ali. Assim é que haviam decidido não mais interná-lo na CRG. Por força das circunstâncias, no entanto, precisaram recorrer ao hospital mais uma vez.

Em relação à primeira internação, ocorrida em dezembro de 1995 e com duração de cerca de dois meses, Irene conta que, além de Damião ter ficado dependente de remédios a partir de então, havia indícios de que sofrera violências, embora a família nunca tivesse sabido

exatamente como ele fora tratado naquela ocasião, porque ele era calado, não falava de suas experiências pessoais, e a família buscava poupá-lo de lembrar episódios ruins (PEREIRA, 2001, p. 126). Porém, para quem insistia, Irene conta que ele dizia “sem muitos comentários, [...] que era só violência”, (PEREIRA, 2001, p. 126) e que, se o paciente não quisesse tomar o remédio, os enfermeiros batiam até que perdesse as forças e aceitasse a medicação (PEREIRA, 2001, p. 131).

Em março 1998, um episódio de desorientação na viagem de volta de uma consulta médica em Fortaleza/CE culminou com a detenção de Damião pela polícia, que o levou novamente para a CRG. Irene visitou o irmão por ocasião dessa segunda estadia no hospital psiquiátrico e assim relata sua experiência:

Recordo nitidamente como me senti mal quando entrei naquilo que chamavam de hospital psiquiátrico. Nunca vi tanta sujeira, moscas e pessoas entregues ao lixo. Uns andavam completamente nus. No pátio encontrei Damião. Estava com roupas limpas, mas quando lhe abracei senti mau cheiro. Parecia não fazer higiene corporal diária, coisa que jamais ele deixaria de fazer, pois era rigoroso com sua higiene pessoal. [...] Não deixei de observar os ferimentos no corpo dele, principalmente nos joelhos e tornozelos. Pedi explicação ao funcionário que estava próximo; ele alegou que havia se ferido numa tentativa de fuga. [...] Uma semana depois ele recebeu alta (PEREIRA, 2001, p. 127).

Assim, a terceira internação de Damião na CRG naquele fatídico fim de semana de outubro de 1999 certamente não foi uma decisão fácil para sua família. No entanto, era o único hospital psiquiátrico da macrorregião de Sobral que, à época, atendia pelo SUS, o que os deixava sem alternativas.

Ainda que, em face dessas duas experiências, a família de Damião e Irene, em particular, fossem críticas em relação ao hospital, isso não diminuiu em nada sua indignação em relação ao que a morte de Damião revelou, pois as circunstâncias e a gravidade das agressões que o vitimaram pareciam-lhes simplesmente inconcebíveis. Ao contrário, pelo que relata Irene, essas experiências podem ter contribuído para reforçar sua percepção de que a morte de seu irmão não foi uma casualidade, mas sim o resultado de uma conduta institucional sistemática de maus-tratos e violação de direitos. Este foi um gancho importante para a reconfiguração do conflito de Irene em outro âmbito, que fez sua busca por justiça abraçar uma causa ainda maior e potente naquele momento em termos políticos, convergindo, assim, com a luta antimanicomial, como discutirei no próximo capítulo.

### III. Os Xucuru entre a garantia formal e o reconhecimento social de seus direitos territoriais

Diferentemente do caso de Irene, cujo conflito que motivou a busca por justiça teve origem em um fato específico e escalonou rapidamente à medida que acontecimentos correlatos sobrevieram, até atingir os contornos da denúncia levada ao Sistema Interamericano, o conflito que esteve na base da busca por justiça do Povo Xucuru apresenta configuração mais complexa, alongando-se no tempo e envolvendo múltiplos atores e diferentes dimensões, sendo tarefa difícil isolar analiticamente seus principais aspectos e reconstruir o caminho que conduziu à deflagração do caso que chegou à CIDH em 2002.

Ainda assim, algumas características merecem destaque. Uma delas diz respeito ao fato de que se trata de um conflito coletivo. Os Xucuru historicamente reivindicaram o direito ao território ancestral como uma dimensão central da preservação de sua identidade como *povo* e da especificidade de seu *modo de vida*, regido por valores e noções distintos daqueles da sociedade não indígena. Daí decorre outra característica de relevo: a luta pela demarcação do território colocou-se sempre no domínio da afirmação da *identidade* Xucuru e implicou o estabelecimento das fronteiras étnicas desse povo em relação à sociedade envolvente (FIALHO, 1992), cobrando desta o *reconhecimento* social, político e jurídico de seu valor.

Nessa luta, os Xucuru enfrentaram conflitos com diferentes grupos sociais, envolvendo não apenas aspectos fundiários, ligados ao domínio e ao uso livre do território para manutenção de suas atividades produtivas, mas também disputas relativas às condições de sua reprodução física e cultural, segundo usos, costumes e tradições próprios, conforme prega o texto constitucional brasileiro. Finalmente, não é demais destacar o fato de que os direitos territoriais dos povos indígenas do Brasil foram há muito formalmente garantidos pelo marco legal, competindo à União demarcar suas terras; isso fez com que o conflito dos Xucuru em torno da concretização desse direito também se estabelecesse *dentro das e com as* agências do Estado.

#### ***Direitos territoriais e conflito étnico***

Inserida neste emaranhado contexto, a reivindicação dos Xucuru apoiou-se fundamentalmente nos marcos legais estabelecidos, os quais respaldam a relação que os povos indígenas têm com as terras de ocupação tradicional na noção de *direito originário*.<sup>16</sup> Previsto

---

<sup>16</sup> O fundamento do direito originário dos indígenas às terras que tradicionalmente ocupam é o *indigenato*. Trata-se de instituto jurídico que reconhece o caráter primário e congênito da posse territorial indígena, como direito

desde os tempos coloniais, esse direito penetrou a legislação do Brasil independente, por meio da Lei de Terras de 1850, e do período republicano, na forma da Lei de Terras dos Índios, de 1928. O Estatuto do Índio, sancionado em 1973 e ainda vigente, estabeleceu a categoria jurídica “terra indígena” e classificou em três grupos as áreas em que vivem os indígenas do país: i) terras indígenas tradicionalmente ocupadas; ii) áreas de domínio das comunidades indígenas (propriedades formalmente adquiridas pelos indígenas); iii) reservas indígenas (áreas doadas por terceiros, adquiridas ou desapropriadas pela União, mas destinadas à posse dos povos indígenas).

Em termos do desenho constitucional, o texto de 1934 foi o primeiro a prever, em seu artigo 129, o reconhecimento da posse indígena sobre as terras ocupadas em caráter permanente, tendo sido acompanhado nos mesmos termos pelas constituições seguintes. A carta de 1967 agregou a essa garantia o reconhecimento do direito dos indígenas ao usufruto exclusivo dos recursos naturais e de todas as utilidades existentes nas terras de ocupação tradicional, conforme dispôs o artigo 186. Por sua vez, uma Emenda Constitucional de 1969 explicitou ainda mais esses direitos, especialmente ao declarar, no artigo 198, “a nulidade e a extinção dos efeitos jurídicos de qualquer natureza que tenham por objetivo o domínio, a posse ou a ocupação de terras habitadas pelos silvícolas”.

Entretanto, foi em 1988 que os direitos indígenas ganharam novo *status* constitucional, tornando-se objeto de um capítulo específico da nova Constituição Federal (Capítulo VIII, “Dos Índios”). Nesse contexto, ampliou-se consideravelmente o regime territorial indígena, com o detalhamento dos diversos aspectos da questão, incluindo o aproveitamento dos recursos naturais encontrados nos territórios. O texto constitucional manteve o instituto da *posse permanente* da terra (e não de propriedade, que segue sendo da União), mas definiu o que são “terras ocupadas pelos índios” e explicitou o fundamento histórico do direito indígena à terra (CUNHA, 2018). O artigo 231 assim determina:

Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente

---

anterior à constituição do Estado, a quem cabe tão somente demarcar e declarar os limites dos territórios. José Afonso da Silva, consagrado constitucionalista brasileiro, registra que um alvará de 1º de abril de 1680, confirmado pela Lei de 6 de junho de 1755, firmou o instituto, estabelecendo que, nas terras outorgadas a particulares, seria sempre reservado o direito dos índios, primários e naturais senhores delas (SILVA, 2014, p. 873).

ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.<sup>17</sup>

§ 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 à 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.

§ 5º É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, “ad referendum” do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco.

§ 6º São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé.

§ 7º Não se aplica às terras indígenas o disposto no art. 174, § 3º e § 4º.

A nova carta constitucional também inovou ao afirmar, em seu artigo 232, o direito dos indígenas de propor, sob a proteção do Ministério Público, ações judiciais para defender seus direitos e interesses, o que até então não lhes era reconhecido.<sup>18</sup> Conforme enuncia o texto constitucional:

---

<sup>17</sup> Em 2009, durante o julgamento da ação popular que questionou a demarcação contínua da Terra Indígena Raposa Serra do Sol, o Supremo Tribunal Federal aplicou a chamada “tese do marco temporal de ocupação indígena”, segundo o qual a expressão “terras que tradicionalmente ocupam”, constante do *caput* do artigo 231 da Constituição Federal, deveria ser lida como “terras que tradicionalmente ocupam na data de 5 de outubro de 1988”. Desde então, o debate jurídico sobre o impacto da referida tese tem sido intenso, e muitos analistas apontam que esta vem sendo interpretada como restritiva ao direito territorial indígena. Cf. Alcântara et al., 2018.

<sup>18</sup> No regime tutelar vigente do início do século XX até 1988, toda atuação jurídica e/ou judicial em defesa dos direitos dos povos indígenas era tida como competência exclusiva do Serviço de Proteção ao Índio (SPI), até 1967, quando foi extinto, ou da Fundação Nacional do Índio (Funai), a partir de então. Assim, não se reconhecia aos indígenas capacidade jurídica.

Art. 232. Os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo.

Nesse sentido, os princípios estabelecidos na Constituição Federal de 1988 passaram a funcionar como um importante suporte para a mobilização indígena pelo reconhecimento de seus territórios. Ademais, o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCTs) estabeleceu, em seu artigo 67, que a União deveria concluir a demarcação das terras indígenas no prazo de cinco anos a partir de outubro de 1988. Apesar desse prazo não ter sido cumprido, funcionou como instrumento de pressão dos povos indígenas na defesa de seus direitos. Assim é que 41,7% das terras indígenas do país foram homologadas entre o fim do governo de José Sarney e o de Fernando Collor, em 1992 (Cimi, 2019).<sup>19</sup>

Devo registrar que o novo texto constitucional suplantou, mas não revogou, o Estatuto do Índio, o que implica na vigência de uma legislação tutelar e assimilacionista sob um marco assegurado de direitos. É a norma infraconstitucional que detalha o regime territorial, estabelecendo que a demarcação das terras indígenas deve seguir um processo administrativo instituído por iniciativa e sob orientação da Fundação Nacional do Índio (Funai) e cujo formato deve obedecer à regulamentação específica. Ou seja, o regime territorial indígena é regulado simultaneamente pelos dispositivos presentes na Constituição de 1988, no Estatuto do Índio e no decreto que rege o procedimento administrativo de demarcação das terras indígenas (TI), sob a égide da primeira.<sup>20</sup>

Uma vez aprovada a nova carta constitucional, povos indígenas dos vários cantos do país mobilizaram-se para fazer valer seus direitos. Não foi diferente com o Povo Xucuru do Ororubá. De fato, a reivindicação dos Xucuru era antiga, mas até o fim dos anos 1980 não havia logrado sucesso. Na década de 1950, por exemplo, a comunidade fora oficialmente reconhecida

---

<sup>19</sup> O Conselho Indigenista Missionário (Cimi) estima em 1.296 as terras indígenas existentes atualmente no Brasil. Destas, 30,9% já foram demarcadas e estão devidamente registradas, 23,1% encontram-se em alguma das etapas do procedimento demarcatório, 5,0% enquadram-se em outras categorias que não a de terra tradicional (reservas indígenas, terras domaniais e áreas interditadas pela Funai, conforme prevê o Estatuto do Índio) e 40,9% são casos em que ainda não houve qualquer providência do Estado no sentido da demarcação. Disponível em: <<https://cimi.org.br/terras-indigenas/>>. Acessado em: agosto de 2019. À exceção do total de terras indígenas no país, os demais dados do Cimi não são muito distantes daqueles da Funai. Segundo a entidade federal, há 440 TIs regularizadas no Brasil e cerca de 240 em outras fases do processo demarcatório. Disponível em: <<http://www.funai.gov.br/index.php/indios-no-brasil/terras-indigenas>>. Acessado em: agosto de 2019.

<sup>20</sup> Atualmente, o processo administrativo de demarcação é regulamentado pelo o Decreto nº 1.775, que está em vigor desde janeiro de 1996.

pelo Serviço de Proteção aos Índios (SPI), tendo sido implantado na região um posto do órgão tutelar, mas isso não surtiu efeito em termos da garantia do território.

Seu caso se insere no difícil problema do reconhecimento da presença histórica e contínua de indígenas no Nordeste brasileiro. Embora a Região Nordeste reúna 25,5% dos índios do país, concentrando a segunda maior população indígena depois da Amazônia (IBGE, 2012), essa presença é correntemente invisibilizada nas percepções de senso comum. Em grande medida, a visão prevalente ainda hoje no país sobre o indígena é a que se constrói a partir de uma imagem (romantizada) dos índios amazônicos, como silvícolas isolados da sociedade envolvente. Dessa maneira, os índios do Nordeste não seriam índios “de fato”. João Pacheco de Oliveira (1998a) compara as situações desses povos com os indígenas amazônicos nos seguintes termos:

Dadas as características e a cronologia da expansão das fronteiras na Amazônia, os povos indígenas detêm parte significativa de seus territórios e nichos ecológicos, enquanto no Nordeste tais áreas foram incorporadas por fluxos colonizadores anteriores, não diferindo muito as suas posses atuais do padrão camponês e estando entremeadas à população regional. [...] Essa desproporção dá aos problemas e mobilizações dos povos indígenas na Amazônia uma importante dimensão ambiental e geopolítica, enquanto no Nordeste as questões se mantêm primordialmente nas esferas fundiária e de intervenção assistencial. Se, na Amazônia, a mais grave ameaça é a invasão dos territórios indígenas e a degradação de seus recursos ambientais, no caso do Nordeste, o desafio à ação indigenista é restabelecer os territórios indígenas, promovendo a retirada dos não índios das áreas indígenas, desnaturalizando a ‘mistura’ como única via de sobrevivência e cidadania (PACHECO DE OLIVEIRA, 1998a, p. 53).

Nessa trilha, os estudos históricos e antropológicos mais recentes têm mostrado que o fato de os povos indígenas residentes no Nordeste conviverem muito proximamente com as sociedades não indígenas, relacionando-se com elas tanto no que tange às atividades econômicas, quanto no que respeita à vida sociocultural mais ampla, não afeta necessariamente sua condição identitária. Assim, contra a representação hegemônica do desaparecimento desses povos com a extinção das aldeias coloniais no século XIX, consolida-se a tese de uma sobrevivência vinculada a relações interétnicas que, a despeito das mestiçagens e da baixa distintividade dos “índios misturados” (PACHECO DE OLIVEIRA, 1998a), não apagaram a identidade indígena.

Os Xucuru são um exemplo evidente das consequências práticas de uma situação em que a identidade étnica não é reconhecida pela sociedade abrangente. Sua presença na região do agreste pernambucano antecede a empresa colonial e está documentada desde a formação,

em 1661, de uma missão oratoriana e do Aldeamento do Ararobá de Nossa Senhora das Montanhas, na área onde hoje fica a cidade de Pesqueira. Foi em torno da missão e do aldeamento que se constituiu, no século XVIII, a Vila de Cimbres, que chegou a ser sede de comarca no século XIX e, posteriormente, foi sucedida pelo município atual, Pesqueira.<sup>21</sup>

A despeito desses fatos incontestes, a presença dos Xucuru foi se apagando simbolicamente. Com a extinção oficial do aldeamento em 1879, não apenas chegou ao fim a tutela governamental sobre os índios, como as terras foram entregues à Câmara de Regência local, para redistribuição a título de venda ou cessão a terceiros (FIALHO, 1992). Como sucedeu com os demais povos indígenas do Nordeste, os Xucuru foram crescentemente expulsos de suas terras e apenas uma parte deles permaneceu na área, constituindo núcleos distintos de “remanescentes” que passaram a trabalhar em seus sítios ou nas propriedades rurais que se formaram sobre o antigo aldeamento.

Enquanto isso, parte significativa migrou para o núcleo urbano que se constituía, onde se dispersou e foi paulatinamente “assimilada” à população local. Assim, seu grau de interação e “mistura” com a sociedade envolvente, de um lado, bem como sua relativa desconcentração no território tradicional, com algumas poucas famílias permanecendo nas terras do antigo aldeamento, de outro, contribuíram para a consolidação da percepção de que eram poucos os “remanescentes” Xucuru e de que a posse das áreas que ficaram sob seu domínio contemplava adequadamente sua demanda por terra.

Vânia Fialho (1992) relata a situação dos Xucuru no início dos anos 1990, quando realizou estudos na região.<sup>22</sup> De maneira geral, a população de Pesqueira se referia aos indígenas por meio da expressão genérica “caboclos”, equiparando-os aos demais trabalhadores rurais e negando a existência de uma identidade étnica diferenciada. A autora destaca, por exemplo, a maneira irônica por meio da qual um dos secretários municipais de Pesqueira se referiu à época à figura do Cacique Xicão, afirmando que até motorista de táxi já havia sido e “agora resolveu ser índio” (FIALHO, 1992, p. 75).

---

<sup>21</sup> Dossiê do *Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil*, pp. 335-336 (denúncia, constante dos anexos da Demanda).

<sup>22</sup> Fialho atuou como antropóloga perita da Funai na fase inicial do processo administrativo de demarcação da Terra Indígena Xucuru, em 1989, sendo responsável pela coordenação do grupo técnico que realizou os estudos de identificação e delimitação do território. Esse trabalho e outros estudos desenvolvidos posteriormente com os Xucuru fomentaram sua dissertação de mestrado, fonte primordial de pesquisa para esta tese. Cf. Fialho, 1992.

Do lado dos Xucuru, a condição indígena tampouco era pacífica. Enquanto um grupo se mobilizava em torno da afirmação da identidade étnica e da garantia dos direitos sobre as terras tradicionais, outros não se diziam índios ou operavam com as categorias de distinção “caboclos” e “índios mais puros”. Assim, um dos entrevistados por Fialho declarou:

[...] aqui não tem índio puro, índio de sangue índio, tem não, é misturado porque você vê uma pessoa às vezes branco galego, é descendente de índio [...] e portanto que a nossa aldeia daqui é toda misturada, num tem índio puro, índio puro só tem lá pelo Amazonas, nos mundo de lá, e a raça que num se misturaram. [...] nem todo mundo aqui tirou carteira de índio, índia, não qué sê índio... (FIALHO, 1992, p. 151-152).

Nesse contexto de baixa distintividade, a própria Funai, encarregada da assistência aos indígenas, tinha dificuldade em “delimitar o universo que deveria atingir e definir seu objetivo de trabalho” (FIALHO, 1992, p. 2); seus funcionários, de maneira geral, comungavam de uma visão estereotipada sobre os índios, e alguns não acreditavam na legitimidade da identidade indígena naquela área, afirmando que ali não existiam mais índios. Um deles assim tratou da questão em declaração a um jornal da região:

Há muito folclore na problemática indígena. Não é como se imagina. Muitos deles não têm sangue das matas, chegando ao ridículo de usar cocares e enfeites comprados, porque eles não sabem fazer, nem dispõem de penas de ema por lá (FIALHO, 1992, p. 115).

Chamo atenção ainda para o fato de que o *apagamento* progressivo da presença dos Xucuru na região se inseria em uma história de conflitos fundiários em torno da área do antigo aldeamento indígena, nas montanhas da Serra do Ororubá (FIALHO, 1992; SILVA, 2008; MAGALHÃES, 2012). Esse conflito vinha de longa data e estava relacionado não apenas ao objetivo dos fazendeiros de expandir suas propriedades em uma região dominada por latifúndios, mas também ao interesse de se beneficiarem da fertilidade e do clima mais ameno das terras serranas, condições especialmente favoráveis para as atividades agropecuárias numa região caracterizada pelo clima predominantemente seco e com falta de chuvas (SILVA, 2008). A expulsão dos índios ou, no mínimo, a restrição de suas terras era, portanto, um objetivo partilhado por várias gerações de fazendeiros e oligarcas da região.

### ***Mobilização política e posicionamento crítico dos Xucuru***

O cenário histórico de invisibilização da identidade étnica dos “índios do Nordeste” foi rompido no contexto de sua mobilização política ao longo dos 1980, associada à perspectiva da redemocratização da ordem política e da elaboração de uma nova Constituição para o país. Às

reivindicações historicamente conhecidas, somaram-se mobilizações de povos indígenas que não eram sequer reconhecidos pelo órgão indigenista, nem estavam descritos na literatura etnológica; estudiosos chamam atenção, ainda, para uma espécie de “reinvenção” de etnias já reconhecidas, especialmente no Nordeste do país (PACHECO DE OLIVEIRA, 1998a).<sup>23</sup>

Naquele contexto, as reivindicações indígenas pela regularização dos territórios foram discursivamente associadas à garantia de sua sobrevivência econômica, social e cultural, assumindo um distintivo caráter de “afirmação da identidade étnica”:

[...] pleiteava-se o reconhecimento da identidade indígena para todos os grupos, independentemente, do seu ‘estágio de aculturação’. As comunidades indígenas do Nordeste, neste momento, tiveram um lugar de destaque, e a situação levou-os a entrar em contato com lideranças indígenas de todo o Brasil. Para a garantia da sobrevivência dos povos indígenas, fazia-se necessário que as terras fossem regularizadas (FIALHO, 1992, p. 90).

A mobilização dos Xucuru pelo direito territorial se inseriu nesse movimento mais amplo, sendo que “até o início da década de 1980, o povo era considerado pacífico e não reivindicava a demarcação de suas terras”.<sup>24</sup> Posteriormente, algumas de suas lideranças chegaram inclusive a se destacar na articulação nacional em prol dos direitos indígenas durante os debates constituintes (FIALHO, 1992; OLIVEIRA, 2006).

Outros dois elementos tiveram papel catalisador nesse movimento. O primeiro foi o início da atuação do Conselho Indigenista Missionário (Cimi) junto à comunidade, a partir de 1987.<sup>25</sup> A relação dos Xucuru com o Cimi será explorada à frente; por ora, registro que, naquele momento, a entidade foi responsável por incentivar discussões sobre os direitos indígenas e promover capacitação de lideranças, fornecendo apoio técnico e financeiro a encontros e viagens, inclusive a Brasília (FIALHO, 1992; OLIVEIRA, 2006; SANTOS, 2009).

O segundo elemento de relevo foi a veiculação, em outubro de 1988, de notícia sobre a possibilidade de implantação de um grande projeto agropecuário nas terras reivindicadas pelos

---

<sup>23</sup> Este fenômeno, em que índios decretados extintos do Nordeste no século XIX ressurgem no século XX (PACHECO DE OLIVEIRA, 2011, p. 653), tem sido denominado de “emergência étnica”, “viagem de volta” ou “ressurgimento” (OLIVEIRA, 1999/2004; GRÜNEWALD, 1999/2004; SECUNDINO, 1999/2004; FIALHO, 1992; ARRUTI, 1997).

<sup>24</sup> Denúncia dos petionários à CIDH, pp. 337. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

<sup>25</sup> Fundado em 1972, o Cimi é vinculado à Confederação Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB) e reúne missionários da Pastoral Indigenista que, inspirados na Teologia da Libertação, assessoram os povos indígenas nas áreas teológica, política, jurídicas, metodológica, de comunicação, saúde, educação e documentação.

Xucuru, envolvendo incentivos para os fazendeiros “já que a terra não tinha dono”.<sup>26</sup> A notícia surpreendeu a comunidade e a própria Funai, e deixou mais tensa a relação com o órgão indigenista, que era percebido pelos Xucuru como comprometido com os grupos de poder da região. Assim, alegando que o projeto inviabilizaria a sobrevivência das aldeias, por provocar escassez de alimentos em razão da falta de terras para os indígenas (FIALHO, 1992; OLIVEIRA, 2006), em fins de 1988 os Xucuru passaram a pressionar a Funai a tomar medidas para inviabilizar o projeto e agilizar o processo demarcatório.<sup>27</sup>

Assessorados política e juridicamente pelo Cimi, os Xucuru denunciaram o projeto agropecuário ao Ministério Público, que instaurou inquérito civil público e também passou a cobrar providências da Funai para encaminhar o processo de demarcação (FIALHO, 1992, p. 70).<sup>28</sup> Este foi, então, instaurado por meio da portaria Nº 218/89, de 14 de março de 1989. Conforme exigido pelo Decreto Nº 94.945/87, que à época normatizava o processo administrativo de demarcação, a primeira medida prática foi a criação de um Grupo de Trabalho (GT) para realizar, no prazo de três meses, a identificação e a delimitação do território Xucuru. O GT era constituído de técnicos da Funai (uma antropóloga e um engenheiro agrônomo), do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (um engenheiro agrônomo) e da agência estadual de planejamento agrícola de Pernambuco (um técnico agrícola).

Os trabalhos de campo foram conduzidos entre maio e junho de 1989. A controvérsia já posta em torno da identidade étnica Xucuru e da legitimidade de sua reivindicação ao território marcou, conforme relata Fialho (1992), o desenvolvimento das atividades do GT, não apenas no âmbito da sociedade local, mas dentro do próprio grupo técnico. O fato de os profissionais envolvidos atuarem em campos distintos afetou a dinâmica interna. Assim, além de o levantamento fundiário adotar procedimentos diferentes daqueles necessários ao estudo antropológico da organização social dos Xucuru, os técnicos da Funai eram favoráveis ao pleito da comunidade indígena, enquanto os demais “apresentavam certa relutância em aceitar a

---

<sup>26</sup> Denúncia dos petionários à CIDH, pp. 337. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

<sup>27</sup> De fato, como a solicitação dos Xucuru para início do processo de reconhecimento do território já havia sido apresentada à Funai meses antes, teoricamente nenhum empreendimento na área poderia ser autorizado (OLIVEIRA, 2007).

<sup>28</sup> Dossiê do *Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil*, pp. 343 (denúncia, constante dos anexos da Demanda). Os indígenas denunciaram, ainda, que, sob as ordens dos fazendeiros locais, o delegado de Pesqueira os estaria perseguindo, impedindo-os de praticar seus rituais e dançar o *toré*. Alguns índios inclusive haviam sido presos por desobedecer a suas determinações (FIALHO, 1992).

garantia de terras cujas extensões não seguiam os mesmos critérios considerados por comunidade não indígenas” (FIALHO, 1992, p. 73).

A expressão mais radical das discordâncias entre os dois lados ficou refletida no produto final do trabalho. Apesar da insistência dos técnicos da Funai, o relatório fundiário não apresentou dois estudos importantes: o Mapa Cadastral Fundiário, onde deveriam ser plotados todos os imóveis incidentes sobre o território, e o levantamento cartorial dos imóveis, que possibilitaria a reconstrução da cadeia dominial e da história de ocupação da região. Apesar de ambos os estudos serem essenciais para o eventual pagamento de indenizações pela terra e pelas benfeitorias realizadas, a ausência do relatório fundiário foi justificada com base na indisponibilidade do tempo necessário para proceder ao cadastramento completo e na falta de recursos para custear as despesas com emissão das certidões cartorárias. Porém, para a coordenadora dos trabalhos, ficou evidente a falta de empenho dos profissionais encarregados das tarefas (FIALHO, 1992).<sup>29</sup>

No que tange ao cenário mais amplo da sociedade local, o ambiente era marcado por grande tensão. De um lado, havia o descrédito da comunidade de Pesqueira quanto às consequências efetivas do trabalho de identificação e delimitação; como, de maneira geral, estavam convencidos de que não havia mais “índios autênticos” na região, reputavam que os estudos seriam realizados “apenas para acalmar o ânimo desse pessoal”, como declarou o então prefeito (FIALHO, 1992, p. 75). Apesar dessa impressão geral, o clima era de animosidade para com a equipe, em especial por parte dos fazendeiros. A antropóloga da Funai era alvo especial de hostilidades, pois era tida como a responsável por desenvolver os estudos que definiriam os marcos da delimitação do território.

De outro lado, também houve tensão do GT com a própria comunidade indígena. O histórico de relação dos Xucuru com os órgãos indigenistas não era favorável, e eles desconfiavam do engajamento da Funai na defesa de seus direitos. Assim, muitos resistiam a fornecer informações sobre a comunidade. Como relata Fialho, “a realização do trabalho e sua urgência era de máxima importância para os Xucuru, mas nem por isso o GT deixava de ser rispidamente tratado” (FIALHO, 1992, p. 9). No entanto, eventualmente a comunidade acabou contribuindo com a delimitação, sobretudo em razão da liderança do Cacique Xicão, que

---

<sup>29</sup> Como se verá adiante, a ausência desses estudos teria implicações importantes para o curso do processo demarcatório.

incentivava a participação, indicava os limites solicitados, solicitava a opinião das outras lideranças. Recém empossado naquele momento, o Cacique já estava sofrendo ameaças de morte e só andava em grupo, para evitar emboscadas (FIALHO, 1992, p. 78).

Em setembro de 1989, o relatório de identificação e delimitação elaborado pelo GT estabeleceu que os Xucuru tinham direito a uma área de 26.980 ha na região da Serra do Ororubá.<sup>30</sup> O levantamento fundiário indicou a presença de 296 imóveis rurais dentro da área delimitada, sendo que, entre os ocupantes cadastrados estavam, além de parentes de funcionários da Funai, o prefeito de Pesqueira, secretários municipais, vereadores e até parentes de senador da República (FIALHO, 1992), evidenciando que o conflito em torno da área era de grandes proporções em termos da política local, e potencialmente atingia outras esferas.

Apesar de ter sido formalmente apresentado à Presidência da Funai, o relatório não foi imediatamente aprovado. Isso apenas viria a acontecer em 1992, mais de dois anos depois de finalizado o trabalho de identificação e delimitação da TI Xucuru. Nesse ínterim, os conflitos entre indígenas e posseiros, acirrados após o início do processo de reconhecimento oficial do território, se avolumaram, sobrepondo-se ao conflito inicial. Embora a área estivesse definida, a estrutura fundiária da região permaneceu a mesma, com o território indígena ocupado (FIALHO, 1992, p. 88). Por outro lado, o conflito recrudesceu: de um lado, os indígenas se mobilizavam para ver a demarcação concluída; de outro, a resistência à demarcação se fortalecia, inclusive com represália aos indígenas, que ficaram mais sujeitos a violências (FIALHO, 1992; OLIVEIRA, 2006).

Abro aqui um parêntese. Xicão foi instituído como cacique em dezembro de 1988, em meio à mobilização contra a implantação do projeto agropecuário na Serra do Ororubá. Naquela ocasião, o antigo cacique, José Pereira, foi destituído do cargo por “não assumir a reivindicação de seu território de maneira mais vigorosa” (FIALHO, 1992, p. 70). Então Vice-Cacique, Xicão foi apoiado pelo pajé e pela maioria dos índios, tendo sido legitimado por uma comissão representativa das aldeias, a qual se deslocou até a Administração Regional de Garanhuns para obter o respaldo da Funai. Se o episódio foi ilustrativo da radicalização da demanda pela terra,

---

<sup>30</sup> Vânia Fialho registra que, de acordo com os relatos dos índios sobre sua história, a área imemorial era muito mais extensa do que a que foi finalmente delimitada, incluindo até mesmo a sede do município de Pesqueira. Estas noções eram respaldadas por informações encontradas na documentação oficial do GT, mas em nenhum momento o pleito de demarcar uma área mais ampla foi explicitado, e o Cacique Xicão sempre enfatizou que a pretensão da comunidade não era a terra tradicional a que tinha direito, e sim a extensão que atenderia a suas necessidades atuais (FIALHO, 1992, p. 76).

também evidenciou cisões entre os Xucuru que, até então, eram mantidas encobertas (FIALHO, 1992). Naquele contexto, a ameaça de perda da terra agregou a maior parte dos Xucuru em torno do novo Cacique, que assumiria, a partir dali, papel fundamental no restabelecimento da ordem política Xucuru (OLIVEIRA, 2006), como se verá a seguir.

As ameaças ao Cacique eram a expressão extrema do clima de tensão instaurado em Pesqueira e região após o início dos estudos de identificação e delimitação do território reivindicado pelos Xucuru. As perspectivas eram muitos díspares, sem muita margem para negociações de parte a parte: de um lado, o direito originário era o argumento dos índios para sustentar seu pleito; de outro, a longa história de proximidade e convivência com a sociedade envolvente, em uma região de ocupação antiga e relações sociais relativamente estabilizadas, fazia com que essa reivindicação fosse percebida pelos não indígenas, em especial os fazendeiros, ora como um disparate, ora como um problema. Entre os Xucuru e os grupos que lhes faziam oposição, outros atores entravam em cena: o Cimi, a Funai, o governo local e a sociedade envolvente, de maneira geral.

Configurava-se, assim, um conflito envolvendo múltiplos atores e facetas, e com consequências diretas para os Xucuru. Enquanto os não indígenas buscavam resistir à ameaça de restrição das terras, em função da demarcação e do reordenamento territorial, os índios eram imediatamente afetados por falta de trabalho, dificuldade de acesso a alimentos, perseguição em relação à sua religiosidade e outras manifestações culturais, e pela própria violência física (FIALHO, 1992). Reagem com as armas de que dispunham, reafirmando a identidade étnica e o direito ao território, o que, por sua vez, fazia recrudescer o conflito. Fialho (1992) resumiu nos seguintes termos a situação dos Xucuru naquele momento:

Não resta a menor dúvida que a situação em que estão os Xucuru é de conflito. Este é o aspecto sobre o qual se desenrola todo o ‘drama social’ do grupo indígena em questão e que provoca-o a elaborar uma definição mais apurada e expressiva do que venha a ser Xucuru, seja esta uma necessidade interna da comunidade, que legitima ou não o direito de indivíduos à terra e à participação da vida da comunidade numa maneira mais ampla; seja uma necessidade externa que garante seu território diante da sociedade não indígena envolvente, seja perante a Funai, da qual passa a exigir com mais veemência a assistência que lhes é de direito e, acima de tudo, reivindica a regularização de suas terras (FIALHO, 1992, p. 17-18).

Nessa situação, concebo a afirmação da identidade étnica como uma espécie de posicionamento crítico, como uma manifestação do exercício da *competência crítica* pelos Xucuru. De fato, o contexto em que se encontravam à época pode ser caracterizado como uma *situação crítica* radical para os índios, visto que, no centro da disputa quanto à demarcação do

território, figurava nada mais, nada menos, do que o questionamento da autenticidade de sua existência enquanto povo indígena. Ao menos naquele momento inicial, não eram as dimensões do território ou o pagamento das indenizações que impulsionavam as discussões entre os não indígenas; resistia-se à demarcação questionando a própria *indianidade* dos Xucuru, o que contribuía para minar as bases sociais de legitimação de seu pleito.

Certamente os marcos legais definiam um limite para até onde a controvérsia sobre a reivindicação dos Xucuru podia chegar: “são reconhecidos *aos índios* [...] os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam”, conforme a Constituição. Com esse limite lidavam tanto os Xucuru quanto os não indígenas; a própria Funai recorria ao texto constitucional para se posicionar em meio ao conflito, alegando para ambos os lados que sua atuação tinha que se ater aos novos parâmetros (FIALHO, 1992). Abaixo desse limite, no entanto, estabelecia-se a disputa, com vários grupos incensando a dúvida sobre a legitimidade da aplicação do conceito de “índios” ao caso dos “caboclos de Pesqueira”.

A partir dessa questão central, destaco alguns aspectos do conflito a partir da posição dos Xucuru. Três questões em particular me interessam. A primeira remete ao próprio fato de o núcleo da resistência à sua reivindicação remeter ao problema do não reconhecimento de sua identidade indígena. Como a contestação do seu direito ao território tinha como fundamento o questionamento de sua autenticidade enquanto índios, os Xucuru eram colocados em uma incômoda posição de liminaridade (TURNER, 2001), visto que se compreendiam como índios e, de fato, eram socialmente distinguidos como diferentes, como “caboclos”, ou seja, *algo índios*. No entanto, ao verem sua identidade colocada em questão, viam-se constrangidos a *demonstrar* que eram índios, fazendo grande esforço para se afirmarem coletiva e publicamente como tal.

Resgato aqui as diferenças entre as lógicas de reivindicação de direitos e interesses, de um lado, e reconhecimento, de outro, tal como indicado por Cardoso de Oliveira (2004), para interpretar o sentido que a afirmação da identidade e sua demonstração, por meio da performatização de ritos e outras práticas, adquiriu naquele contexto para os Xucuru. Diferentemente das demandas nucleadas por interesses e direitos, que podem ser submetidas aos testes de argumentos e provas, o reconhecimento, que reclama a consideração da singularidade do sujeito, no caso o povo Xucuru, exigia a expressão obrigatória de sua indianidade.

Entretanto, além de identidade ser algo que se afirma, e não se demonstra, a indianidade é uma construção alheia ou externa ao ser índio, imposta de fora aos indígenas. Aliás, o esforço em demonstrar a identidade étnica por meio da acentuação performática dos elementos diacríticos muitas vezes resvalou na caricaturização do ser índio, o que foi pontuado por alguns dos não indígenas. Ou seja, ao mesmo tempo em que eram impingidos a demonstrar sua indianidade, os Xucuru eram “acusados” de usar “cocar comprado em loja” porque não sabiam fazê-los; por outro lado, a mera afirmação da identidade não era reconhecida pela sociedade envolvente. A situação se apresentava como insolúvel, como se o déficit de consideração em relação à sua identidade não pudesse ser superado: os índios afirmavam ser índios e os não índios contestavam essa identidade.

Embora a deflagração do processo demarcatório sinalizasse o reconhecimento oficial da demanda dos Xucuru e, com isso, de sua identidade étnica, o questionamento histórico da indianidade dos caboclos de Pesqueira não se apagava facilmente. A situação trazia grande incerteza sobre o resultado do processo de identificação e delimitação do território, o que, por sua vez, alimentava o clima de tensão e conflito entre os atores envolvidos. Por outro lado, colocava grande pressão sobre os profissionais que viriam a estabelecer alguma definição sobre a questão, sendo importante fator de explicação não apenas para as hostilidades que enfrentaram, mas também o fato de alguns deles terem se esquivado de integralizar todas as etapas do trabalho, o que significaria absorver por completo o conflito social envolvido no caso.

A segunda questão a destacar na configuração dessa situação crítica diz respeito ao descompasso entre a instituição que baliza a garantia do direito ao território e a situação vivida pelos Xucuru. Faço-me valer aqui da compreensão de Boltanski acerca das instituições como os seres sem corpo que estabelecem “the whatness of what is” (BOLTANSKI, 2016). Essa função primordialmente semântica das instituições faz com que a realidade institucionalizada seja tomada como aquilo que tem valor normativo, que coincide com o que deve ser. É, portanto, a referência à qual os atores recorrem para, invocando o social, angariarem legitimidade a seus posicionamentos.

No entanto, o fato de que os Xucuru tinham sua identidade étnica questionada pode ser interpretado como uma situação-problema frente à instituição que, em tese, lhes garantia o direito à terra; ou seja, trata-se de um caso da *contradição hermenêutica* (BOLTANSKI, 2016). Esse conceito, tal como proposto por Boltanski, refere-se à defasagem entre a realidade

socialmente instituída e o fluxo dos acontecimentos no mundo. Como visto anteriormente, aplica-se à crise frente aos parâmetros de uma situação que não se enquadram nos modelos institucionalizados, o que deixa a pessoa sem os referentes de que precisa para posicionar-se.

Aqui, tem-se que a Constituição define que aos índios é reconhecido o direito originário sobre as terras de ocupação tradicional; no entanto, o início do processo demarcatório evidencia as nuances políticas que atuam sobre a concretização desse direito, a partir da própria disputa quanto à definição dos Xucuru enquanto índios. Radicalizando o argumento, pode-se afirmar que há aqui um conflito *entre* instituições, isto é, entre o marco legal recém-aprovado (e que haviam ajudado a instituir) e a *indianidade* não reconhecida aos Xucuru.

O descompasso entre ambas as instituições revela que, enquanto efeitos de normatividades que se condensam no formato de conceitos, princípios, definições etc., o direito constitucional garantido e a indianidade requerida não são institutos adaptáveis; o recurso a eles exige que sejam indubitavelmente aplicáveis às situações, ou essas quedarão sem um referente que as sustente. Evidencia-se aqui que as instituições são arranjos rígidos, não maleáveis e não dotados de capacidade cognitiva (BOLTANSKI, 2016). Evidentemente podem ser alteradas, modificadas, transformadas pela atividade crítica; mas, no momento em que são usadas como suporte para a ação social, tudo o que se requer delas é certeza e precisão.

Por fim, o terceiro ponto que destaco aqui concerne à posição dos Xucuru frente a toda essa situação. Na expectativa de ver seu direito concretizado por meio da demarcação do território, os índios evidentemente se apoiam no texto constitucional. No entanto, não se constroem frente a esta baliza. Ao contrário, como se verá em detalhes adiante, estão dispostos a se posicionar à revelia desse arranjo para fazer valer um direito que, de seu ponto de vista, é seu e independe do reconhecimento da sociedade envolvente. Em outras palavras, a situação coloca os Xucuru na posição de questionarem a própria confiabilidade do marco institucional-legal brasileiro. Não o atacam de frente, mas, em alguma medida, suas ações terão o efeito de colocá-lo em xeque.

Considero esta uma dimensão especialmente marcante do conflito vivido pelos Xucuru, tendo em vista o fato de que haviam se mobilizado pelos direitos indígenas já nos debates constituintes. No entanto, é preciso ter em mente que o posicionamento exteriorizado em relação à situação, necessário ao exercício da crítica, é um fato constitutivo da própria identidade indígena. Parte relevante da afirmação dessa identidade está em não se dissolver na

sociedade envolvente. Em certa medida, os índios se colocam dentro e fora da sociedade brasileira, visto que são inseridos no discurso abrangente sobre a nação, mas reivindicam autonomia em relação a vários aspectos da organização de sua vida social.

### ***Performatização da identidade e da relação com o território***

Em um contexto político desfavorável, marcado por um processo histórico de “mistura” com a sociedade envolvente e de baixa distintividade étnica, mas em que a afirmação da identidade indígena era cobrada como uma espécie de pré-condição para o reconhecimento de seus direitos sobre as terras reivindicadas, os Xucuru buscaram conferir concretude à sua relação com o território acionando alguns elementos-chave. Destaco aqui três deles: o resgate da história do aldeamento indígena desde o período colonial; a referência aos antepassados que lutaram na Guerra do Paraguai (e que teriam tido a propriedade garantida pela Princesa Isabel); e o avivamento de ritos e tradições como sinais diacríticos da identidade Xucuru.

O primeiro elemento remete à necessidade de conferir um lastro ao direito ao território, demarcando sua origem em uma quadra específica da história reconhecida pela sociedade envolvente. A propósito, Edson Silva (2008) afirma que, tanto na mobilização da década de 1980 como no período anterior, nos anos 1950, o resgate do aldeamento indígena do período colonial esteve na base da afirmação da identidade étnica Xucuru e do seu direito ao território tradicional. A história do aldeamento, que foi instituído em 1671 e atravessou os períodos colonial e imperial até ser extinto em 1879, era fato notório na sociedade local, que, embora negasse a permanência de índios Xucuru na região desde sua extinção, confirmava que os índios tinham vivido ali no passado. Em um contexto em que a história do aldeamento era admitida, a rememoração pelos indígenas da vida que levavam ali, por meio de relatos transmitidos por seus antepassados, contribuía para tornar mais concreta a relação histórica com o território, constituindo um argumento central da reivindicação do povo Xucuru.

Outro elemento importante na tentativa de comprovar o direito dos indígenas ao território reivindicado era o argumento da suposta doação das terras pela Princesa Isabel, em reconhecimento à participação dos “30 do Ororubá” entre os voluntários que levaram o Brasil à vitória na Guerra do Paraguai (1685-1870). Edson Silva, que realizou pesquisas entre os Xucuru, conta que colheu diversos relatos sobre o recebimento das terras como retribuição pela participação na guerra, afirmando ainda que os índios fazem referência a um decreto imperial de 1865 que determinava a concessão de lotes de terras aos ex-Voluntários da Pátria. Os Xucuru

também relataram que seus antepassados voltaram da guerra com condecorações, como um terno de reis completo, espadas e medalhas, entre outros adereços militares. Conforme os relatos, também “trouxeram os títulos”, o que remete aos documentos das terras e à tentativa de afirmar que essas teriam sido recebidas diretamente da Princesa Isabel, contando inclusive com registro oficial. Esse registro, no entanto, valia pouco frente ao fato de que, após a extinção do aldeamento, os índios ficaram à mercê do que fazendeiros e políticos locais decidissem fazer, como, por exemplo, comercializar as terras. Ademais, como aconteceu com os outros componentes do espólio da guerra, o “título” teria se extraviado,<sup>31</sup> o que para os Xucuru significou a perda do documento que comprovaria a regularização de seu território (FIALHO, 1992).

Chamo atenção para o fato de que, em ambas as estratégias de reivindicação do direito, seja como fundado na ocupação tradicional desde a origem do aldeamento, ou na doação feita pela máxima autoridade imperial, os Xucuru recorreram à rememoração de acontecimentos passados para fundamentar a legitimidade de seus direitos no presente (SILVA, 2008). E com isso, afirmavam também sua identidade étnica (FIALHO, 1992; OLIVEIRA, 2006). Ou seja, no contexto de baixa visibilidade de indianidade dos Xucuru, a demonstração da relação com o território opera também como um mecanismo de afirmação da identidade étnica. Nesse sentido, a tentativa de lastreá-la no passado é também uma maneira de afirmar uma identidade autêntica, que tem história e que se mantém no presente.

Resgato aqui a concepção de territorialização tal como compreendida por Pacheco de Oliveira (1998a, 1998b, 2011). Para o autor, a demarcação de um território indígena é uma forma de controlar a presença indígena no território e promover sua incorporação ao Estado-nação em contextos multiétnicos, como o brasileiro. Nesse sentido, a territorialização constituiria uma classificação ou divisão arbitrária dos povos indígenas. Contudo, o autor ressalta que esta não é uma via de mão única, pois esses “objetos étnicos” são apropriados e atualizados pelos povos indígenas, por meio da construção de identidades étnicas específicas, diferenciadas entre si e em relação à comunidade mais ampla. Assim, ainda que os Xucuru dependam da sociedade brasileira e de suas instituições para verem seus direitos garantidos e

---

<sup>31</sup> Conforme alegaram os petionários em comunicação remetida à CIDH, “o primeiro documento que se tem conhecimento comprova que os Xucuru lutaram na Guerra do Paraguai ao lado das tropas brasileiras em troca de receberem suas terras ancestrais, o que não ocorreu”. Dossiê *Caso Povo Xucuru e seus membros Vs. Brasil*, p. 1.099.

respeitados, adotam uma posição de exterioridade fundamental em relação a ela, o que lhes permite elaborar juízos críticos com relativa facilidade. Nesse sentido, a territorialização é, ao mesmo tempo, uma instituição a que os índios aderem e que manipulam criticamente, porque é uma instituição externa a eles.

Essa dimensão da questão está imbricada no terceiro elemento acionado para marcar a relação com o território: o avivamento da prática de ritos e cerimônias tradicionais entre os Xucuru, como sinais diacríticos que, além de possibilitarem a singularização de sua identidade étnica, indicariam a territorialidade das manifestações culturais. Contra a percepção corrente de “ausência de pureza étnica”, da perda da “essência cultural” dos Xucuru, os índios buscaram reforçar suas tradições e os elementos rituais e simbólicos de sua identidade (OLIVEIRA, 2007). Assim, os rituais do *toré* (dança sagrada), da pajelança (voltado para cura e fortalecimento do grupo), da ingestão do chá da jurema (bebida cerimonial de efeito psicoativo) e da conversa com os “encantados”,<sup>32</sup> por exemplo, passaram a ser praticados com maior frequência e com uma nítida conotação política:

A valorização de elementos de distinção étnica também se fez relevante neste momento. Afinal, o conflito exigia a exaltação a elementos de contraste com os não índios, valorizando a identidade étnica Xucuru a fim de integrar um povo que por anos teve que negar ou minimizar a identidade. São os momentos de conflito os que mais exigem a presença de sinais de pertencimento a um determinado grupo e que nesses momentos a cultura adquire um caráter de contraste com a sociedade envolvente, sendo constantemente reinventada para a obtenção desse fim (OLIVEIRA, 2007, p. 12).

O ritual do *toré* merece destaque por ser um dos poucos símbolos de diferenciação em relação aos não índios ainda presentes entre os Xucuru (OLIVEIRA, 2007).<sup>33</sup> Com o agravamento da relação conflituosa entre os índios e a sociedade envolvente, o ritual havia sido

---

<sup>32</sup> Os *encantados* são os espíritos dos antepassados Xucuru, que se manifestam por meio dos incorporados, falando aos índios e guiando o povo (OLIVEIRA, 2006; SILVA, 2008).

<sup>33</sup> Na realidade, o *toré* não é um ritual exclusivo dos Xucuru; ao contrário, está difundido entre vários povos indígenas que vivem no Nordeste do Brasil. Estudos sobre a política indigenista desenvolvida na região (GRÜNEWALD, 2004; OLIVEIRA, 2006; SANTOS, 2009) indicam que, durante a atuação do Serviço de Proteção ao Índio, exigia-se das diferentes comunidades que dançassem o *toré* para serem reconhecidas como indígenas. A exigência se baseava em trabalhos etnológicos antigos e evidencia um dos efeitos da atuação das agências estatais sobre a conformação das identidades étnicas. Ao longo do tempo, a dança foi sendo reatualizada como “tradição”, ficando evidenciada em meio ao processo de emergência étnica que marcou as mobilizações indígenas dos anos 1980. O *toré* Xucuru é praticado em terreiros, localizados principalmente dentro das matas próximas às aldeias e pode ser uma brincadeira, uma dança de caráter festivo ou um ritual. No *toré* de caráter ritual, os índios se vestem com enfeite de palhas e ramos, dançam ao som de cantos e música de pífano (o *mibim*) e zabumba, e ingerem o vinho da jurema (planta sagrada que liga o mundo terreno ao mundo espiritual), havendo ainda rezas, a defumação do local e a incorporação dos “encantados” pelos médiuns, que emitem mensagens aos participantes (FIALHO, 1992; GRÜNEWALD, 2004; OLIVEIRA, 2006; SILVA, 2008).

proibido em espaços públicos, estando autorizado apenas em ocasiões festivas; no entanto, práticas tradicionalmente associadas ao *toré*, como a ingestão do chá de jurema e a manifestação dos *encantados*, estavam vetadas (OLIVEIRA, 2007). Contudo, tal como a dança em si, essas práticas seguiam sendo realizadas sigilosamente, em circunstâncias sagradas para os Xucuru.

Por envolver homens e mulheres de todas as idades, o *toré* tinha o efeito de agregar a comunidade e de minimizar, ainda que momentaneamente, o receio que muitos sentiam de “assumir a identidade Xucuru” (OLIVEIRA, 2007). Este efeito agregador foi fartamente explorado na mobilização política do fim dos anos 1980, sob a liderança do cacique Xicão. Este, que buscava apresentar-se como “cacique do povo” (e não da Funai), incluía a dança como parte das reuniões que passou a realizar nas diferentes aldeias, para discutir problemas relacionados à sua integração e à garantia do direito ao território. Dessa maneira, o ritual adquiriu novo significado ao ser praticado com a intenção política de valorização étnica (FIALHO, 1992; OLIVEIRA, 2007). Além de fortalecer os grupos das diferentes aldeias, a dança do *toré* servia como elemento de integração entre elas (OLIVEIRA, 2007, p. 12). Adicionalmente, como afirma Fialho, o *toré* era “outro meio por onde os Xucuru tentam mostrar que a terra além de um meio de produção é também a carteira de identidade de um povo” (FIALHO, 1998, *apud* OLIVEIRA, 2006, p. 56).

A análise dos três elementos mobilizados pelos Xucuru para afirmar, ao mesmo tempo, seu direito às terras tradicionalmente ocupadas e sua identidade étnica evidencia resultados potencialmente interessantes da relação interétnica com a sociedade envolvente. Se essa relação envolve dominação e conflito, também contempla a possibilidade de reelaboração de elementos que informarão o posicionamento crítico. Como afirma Vânia Fialho, o contato e o conhecimento mútuo que decorre da relação interétnica possibilita alternativas de ação inexistentes na tradição, ampliando o leque de escolhas e possibilitando o ajuste e atualização de referências tradicionais (FIALHO, 1992, pp. 166-167). Assim, a emergência étnica dos Xucuru naquele contexto foi um efeito da intensificação do contato, premida pela necessidade de garantir o direito ao território. Ao refletir sobre sua experiência como coordenadora dos trabalhos de identificação e delimitação do território Xucuru, conduzidos em 1989, a antropóloga pondera:

À medida que, em meio ao trabalho de identificação do território, a antropóloga e os missionários do Cimi manifestavam interesse por certos aspectos da cultura ou da história oral dos Xucuru, isso despertou nos indígenas a “necessidade” de externar esses elementos: “Na realidade, o que se pode perceber é que esses ‘produtos

inconscientes do fenômeno coletivo' são oriundos, fundamentalmente, do contato, das relações engendradas nesse sistema pluriétnico. As elaborações mentais do grupo são produzidas pelas necessidades impostas pela sociedade envolvente. Como há necessidade de se afirmar o direito do grupo no contexto da história oficial, os Xucuru terminam por inserir aqueles aspectos mais importantes de sua memória social na história reconhecida por aqueles que detêm o poder de garantir seu território" (FIALHO, 1992, p. 97).

Ressalto aqui o fato de que, a despeito de a legislação nacional há muito admitir o direito indígena ao território como originário, no momento em que os povos indígenas se mobilizaram para reivindicar esse direito, em especial os "índios do Nordeste", encontraram enorme dificuldade para fazer que valesse, uma vez que não eram efetivamente *reconhecidos* como indígenas. No caso dos Xucuru, por exemplo, para afirmar sua identidade étnica foi preciso recorrer, entre outros elementos, à performatização de ritos e tradições, ao resgate de referências históricas sobre o aldeamento indígena do período colonial e até mesmo à rememoração da história dos antepassados que lutaram na Guerra do Paraguai. Assim, o reconhecimento étnico que lhes é negado e as consequências dessa negativa, como a garantia do direito ao território, estão no centro da emergência do conflito coletivo do Povo Xucuru com a sociedade mais ampla e as agências estatais, em particular.

## CAPÍTULO 2

### DA DENÚNCIA À CAUSA: NOVOS ATORES E A POLÍTICA DO CONFLITO

Toda vez que falamos de coisas que só podem ser experimentadas na privacidade ou intimidade, trazemo-las para uma esfera na qual assumirão uma espécie de realidade que, a despeito de sua intensidade, elas jamais poderiam ter tido antes  
(Hannah Arendt, em *A condição humana*)

#### I. A denúncia, o público e a política da justiça

Como discutido no capítulo anterior, parto do entendimento de que os conflitos que mobilizam as pessoas têm origem em situações que se configuram para elas como críticas. Essas situações provocam perturbações que se manifestam, antes de qualquer outra coisa, como conflitos internos, que instauram incerteza sobre a confiabilidade da realidade e da apreensão da realidade “dentro” do próprio sujeito. No entanto, ao mesmo tempo em que se vê pego pela incerteza, o sujeito também é impelido a buscar superá-la, de modo a reintegrar-se subjetivamente. Assim, se engaja na atividade crítica e reflexiva que caracteriza o regime da justificação, e que exige de si a elaboração de argumentos válidos para justificar a problematização das situações vividas e seus contextos.

A denúncia é a etapa seguinte desta *démarche* crítica. Impulsionada pela reflexividade situada do sujeito, trata-se do ato por meio do qual ele exterioriza o conflito vivido e o converte em objeto de escrutínio público. Em outras palavras, a denúncia expressa a transição entre a experiência subjetiva e localizada do conflito e a questão tornada pública, a qual eventualmente pode chegar até as instâncias de administração de conflitos. Ademais, significa a tradução ainda que incipiente da experiência do conflito na linguagem jurídica e na lógica da reivindicação de direitos, interesses e/ou reconhecimento (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2008, 2004).

#### *A denúncia e o conflito trazido a público*

A denúncia dá continuidade ao curso que o conflito assumiu a partir do posicionamento crítico do sujeito, mas o faz em um nível de reflexividade distinto, que supera o imperativo de ressignificação interna dos acontecimentos. Afinal, se, do ponto de vista do sujeito, a realidade

de um conflito se conforma tão somente a partir de sua experiência e percepção subjetivas (RELIS, 2002), esse traço caracteristicamente particular não é apreensível por terceiros e tampouco gera adesões imediatas. Ou seja, a necessidade de que o público seja convencido da perspectiva do sujeito sobre a questão exige a denúncia. Nesse sentido, o enunciado que veicula a denúncia responde pela delimitação dos aspectos relevantes acerca do caso, o que influenciará as suas chances de passar às etapas ulteriores de equacionamento do conflito.

De fato, excetuando-se os apoios ancorados em laços pessoais (de família, amizade, vizinhança, pertencimento a um grupo social específico etc.), a compreensão e a obtenção de adesão ou solidariedade ao ponto de vista do sujeito se dará de maneira mais direta caso os fatos envolvidos sejam objetivados, por exemplo, por meio do estabelecimento explícito de correlação entre a agressão sofrida e a transgressão a um preceito legal por parte do acusado. Ainda assim, a opinião pública cobrará de quem apresenta a denúncia a comprovação daquilo que alega. Se a agressão e o dano forem menos diretamente objetiváveis, as condições para o apoio público serão ainda mais severas.

Nesse sentido, a denúncia marca uma etapa importante do percurso de transformação do conflito. Enquanto a apreensão da situação crítica e o posicionamento frente a ela são processos subjetivos mais ou menos fluidos, correlatos à percepção da agressão (*naming*) e à atribuição de responsabilidade a outrem (*blaming*), a denúncia (*claiming*) corresponde à formalização do conflito por meio do anúncio público da agressão, da indicação dos acusados e do pleito por uma reparação (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981).

Algumas variáveis assumem importância capital nessa etapa da transformação do conflito, com destaque para a linguagem empregada na denúncia, os atores que participam de sua construção e o público a quem se destina (MATHER, YNGVESSON, 1981). O aspecto linguístico/discursivo remete ao problema da formulação da denúncia e do necessário esforço de equilibrar a apresentação dos fatos e a invocação das normas, com atenção à linguagem jurídica aplicável. Quanto aos participantes, o que se destaca aqui é o seu variado poder para influenciar a formatação do conflito, ademais do peso que seus próprios interesses e perspectivas podem assumir nesse contexto. No que tange ao público a quem a denúncia se dirige, este pode variar de uma audiência restrita a um conjunto amplo e indeterminado de pessoas, e compreende desde quem apenas acompanha o desenrolar da denúncia até aqueles que em algum momento devem atuar como juizes da questão, passando ainda pelos que se

mobilizam e atuam como seus apoiadores. Discuto a seguir as questões da linguagem e dos participantes da formatação da denúncia; o tema da audiência será retomado na segunda seção.

Antes disso, chamo atenção para o fato de que a formalização do conflito por meio da denúncia, além de explicitar seus elementos constitutivos, resulta na configuração de um sistema de relações entre alguns personagens típicos ou *actantes*,<sup>1</sup> descrito por Boltanski e seus colaboradores (BOLTANSKI et al., 1984) nos seguintes termos:

A denúncia de injustiça pressupõe a referência a um **culpado** ou um responsável [...] O **denunciante** deve instituir a crença e, por meio da retórica, convencer **outras pessoas**, associá-las ao protesto, mobilizá-las e, para tanto, não apenas lhes assegurar de que diz a verdade, mas também de que esta verdade merece ser dita, e que a violência que se seguirá à acusação é proporcional à injustiça denunciada (BOLTANSKI et al., 1984, p. 3 – tradução minha) (grifos meus).

No *sistema actancial* conformado pelo “culpado”, pelo “denunciante”, por “outras pessoas” e pela “vítima” (implícita no trecho acima), tendo a denúncia como elemento catalisador, três ramos de relações interessam em particular: i) o denunciante e a vítima estão associados um ao outro; ii) juntos se contrapõem ao suposto culpado, configurando duas partes em oposição; e iii) ambas as partes tentam angariar o apoio da opinião pública para sua versão dos fatos e a necessidade de sanção (ou não) do acusado. A ideia de que esses actantes estão ligados por um sistema de relações é fundamental para caracterizar ao aspecto dinâmico da denúncia, para além de sua configuração estrutural.

Conforme aponta Boltanski (2012), a denúncia obedece à lógica do *relato*, forma de discurso por excelência do regime da justificação. A característica essencial do relato é oferecer uma interpretação totalizante para os acontecimentos passados, com base na seleção, serialização e atribuição de valor e coerência aos fatos (BOLTANSKI, 2012). Por meios desses mecanismos, expurgam-se elementos incoerentes com o enredo que se quer apresentar e, ao mesmo tempo, estabelecem-se relações entre aqueles avaliados como mais relevantes. Com isso, atribui-se aos fatos um sentido de início, meio e fim que está ausente do fluxo dos acontecimentos:

Sob o efeito de um constrangimento que é, em certo sentido, mais técnico do que ético, e está relacionado à posição que adota em relação à linguagem, o ator é obrigado

---

<sup>1</sup> O conceito de *actante* é proveniente da semiologia e já havia sido empregado em estudos de Bruno Latour (2013, 2005) para se referir aos entes que intervêm em determinado processo e aos modos de relação que estabeleciam entre si. Boltanski recorre ainda ao conceito de “enquadramento narrativo” (*narrative emplotment*), empregado por Paul Ricoeur, para ressaltar o fato de que os atores dos *affaires* não se apresentam na base da personalidade, com suas propriedades particulares, mas figuram ali como quase-personagens. Cf. Boltanski, 2012.

a requalificar seus atos, ou seja, a substituí-los por atos de outra ordem, a qual é pertinente no mundo real do relato, mas não em outros modos em que as pessoas dispõem das ferramentas necessárias para implementar estratégias conscientemente (BOLTANSKI, 2012, p. 83 – tradução minha).

Se, no que se refere ao uso da linguagem e à estratégia argumentativa geral, a denúncia obedece à lógica do relato, o fato de que se trata de um discurso dirigido ao público, acusando uma agressão e apontando responsabilidades, exige desse relato a atenção a requisitos específicos. Esses requisitos são objeto de avaliação estrita por parte de seus destinatários, conforme apontaram Boltanski e seus colaboradores (BOLTANSKI et al., 1984), de modo a assegurar que a denúncia merece credibilidade pública.<sup>2</sup>

O primeiro desses aspectos diz respeito à *normalidade* da narrativa, ou seja, à necessidade de a denúncia se provar plausível:

Nos *affairs*, as pessoas que apresentam uma denúncia o fazem porque seu senso de justiça foi ofendido. Porém, antes mesmo de examinar a questão de saber se eles estão ou não certos, outra pergunta, uma condição prévia para levar em consideração a queixa, deve ser respondida: se o autor da denúncia é normal ou não (BOLTANSKI, 2012, p. 6 – tradução minha).

Um dos pontos observados nesse âmbito se refere à adequação das *manobras de acentuação* (BOLTANSKI et al., 1984). Na tentativa de angariar mais credibilidade, o denunciante recorre a manobras linguísticas que ampliam “o porte” dos actantes, alterando o seu peso simbólico, o que lhe possibilita conferir o sentido pretendido aos fatos narrados. As denúncias julgadas “anormais” diferem das “normais” essencialmente em razão do exagero na ampliação do porte dos actantes, o que as torna inverossímeis e, em muitos casos, até suspeitas de terem sido elaboradas sob algum estado de desequilíbrio mental. É o caso de denunciante que se apresentavam por referência a múltiplos títulos sociais, de acusados retratados como

---

<sup>2</sup> Nos primórdios de seu interesse pelo regime da justificação, Boltanski realizou estudos sobre a denúncia (BOLTANSKI et al., 1984), visando construir uma “gramática” para esse tipo específico de discurso. Seu objetivo era mapear, a partir das estratégias argumentativas dos denunciante, os tipos de desafios envolvidos quando os sujeitos levam denúncias a conhecimento público, com a pretensão de que sejam levadas a sério. Juntamente com colaboradores, analisou um *corpus* constituído de centenas de cartas enviadas ao jornal francês *Le Monde*, entre os anos de 1978 e 1981, das quais 76% continham denúncias de injustiças de diferentes ordens. O trabalho consistiu da codificação e análise fatorial desse *corpus*, a partir do qual os autores construíram quadros esquemáticos das propriedades das cartas tomadas em conjunto, para o que divisaram variáveis de ordem tanto social (local de residência, sexo, profissão, idade dos denunciante) quanto textual, envolvendo questões de estilo narrativo (abrangência e objetividade na descrição dos casos, menção às agressões sofridas pela vítima, relato sobre medidas já acionadas, discrepâncias estilísticas) e aspectos linguísticos e de legibilidade do texto (repetições estereotipadas, uso de recursos de destaque, emprego de ironia e outras figuras de linguagem, erros de digitação, de ortografia ou gramaticais). Cf. Boltanski et al., 1984.

parte de esquemas conspiratórios, ou de vítimas muito enfaticamente relacionadas aos dramas vividos por personagens históricos.

Por seu turno, as manobras bem-sucedidas tendem a “aproximar” os actantes, isto é, a apresentá-los como partes que se contrapõem em condições relativamente equilibradas e, ao mesmo tempo, se projetam com a mesma dimensão do juiz, que julga sob a pretensão da imparcialidade e da universalidade. Portanto, do ponto de vista linguístico, o exagero nas manobras de acentuação é um forte indicador da falta de credibilidade das denúncias. Nesse sentido, a passagem da experiência do conflito à denúncia pública requer do denunciante competência linguística para ampliar adequadamente o peso relativo dos envolvidos, mas, ao mesmo tempo, relatar a situação de tal maneira que possa ser percebida por seus interlocutores como plausível, e não como uma paranoia.

Posteriormente, Boltanski e Thévenot (2006) retomaram essas ideias em uma nova chave analítica, incluindo condições de legitimação interna. O modelo das *cités*, discutido no capítulo anterior, possibilitou interpretar o crivo de normalidade como o resultado da avaliação da *congruência interna* entre os objetos sociais empregados nas narrativas e os contextos de justificação a que pertencem.<sup>3</sup> Conforme os autores, ao submeter uma denúncia (ou, de maneira mais geral, a justificação de determinado posicionamento crítico) ao veredito da opinião pública, o denunciante a insere no mundo cívico, ainda que os casos remetam a relações domésticas e/ou privadas; assim, ele precisa fazer a questão transitar de um âmbito a outro, acionando de maneira competente os referentes adequados. Caso lhe falte essa competência, é possível que a disposição dos argumentos se revele uma acomodação confusa de objetos de mundos diferentes; as manobras desesperadas para tentar manter esses arranjos caóticos são precisamente o que denotaria a “anormalidade” das denúncias aos olhos de terceiros. Ao contrário, as denúncias “normais” seriam aquelas suficientemente guarnecidas de objetos pertencentes ao mundo cívico, ou seja, elaboradas conforme a lógica própria de um âmbito referencial constituído em torno do bem comum e das questões de interesse coletivo.

---

<sup>3</sup> Sem pretensão de serem exaustivos e reconhecendo o pluralismo ético dos nossos tempos, Boltanski e Thévenot identificam seis principais *cités* na configuração social contemporânea (que, em larga medida, toma a França como modelo): a  *cité*  cívica ou política, a  *cité*  doméstica, a  *cité*  do mercado, a  *cité*  da notoriedade, a  *cité*  da produção e a  *cité*  da criação. No caso específico da  *cité*  cívica ou política, a obra *O Contrato Social*, de Rousseau, e sua ênfase sobre a soberania da vontade coletiva fornecem o modelo delimitado conceitualmente pelos autores. Cf. Boltanski e Thévenot, 2006.

Dessa maneira, os mundos simbólicos, instituídos em torno de concepções de ordem e de bem que orientam o uso adequado dos objetos sociais, estabelecem requerimentos que a denúncia deve satisfazer para ser recebida publicamente como plausível e angariar apoio. É importante lembrar que, com a ideia de *cités*, Boltanski e Thévenot chamam atenção para as condições em que a crítica, concebida a partir da relação dialógica que mantém com as instituições, pode invocar legitimamente o social. Nesse sentido, além do uso adequado das manobras linguísticas de acentuação, a necessária validação da normalidade das denúncias mediante o referenciamento às *cités* reflete o fato de que o uso discursivo dos objetos sociais é foco de estrito controle institucional (BOLTANSKI, 2016, 2012). Este ponto do modelo teórico de Boltanski é de grande relevância para esta tese e para as análises que apresento sobre os constrangimentos que se impõem à busca por justiça.

Ao lado do crivo de normalidade, o segundo aspecto referente à avaliação da credibilidade das denúncias ressaltado Boltanski e seus colaboradores envolve o juízo acerca do seu *grau de dessingularização*, ou seja, a sua apresentação como questão que ultrapassa o interesse particular dos denunciantes e se relaciona, em alguma medida, ao interesse público mais amplo. Os autores apontam que as denúncias mais críveis se pautam pelo relato objetivo dos fatos, *como se* não tivessem se conformado a partir de uma perspectiva subjetiva sobre os acontecimentos e de motivações de ordem exclusivamente pessoal. Chamam a atenção, com isso, para a necessária generalização dos conflitos:

[...] o nível de constrangimento exercido pelo senso de realidade sobre o julgamento das reivindicações e demandas dos atores depende, em grande medida, da extensão em que esses são apresentados ou (o que dá no mesmo) são interpretados como sendo individuais ou mesmo localizados ou, ao contrário, como sendo coletivos e capazes de reivindicar validade geral (BOLTANSKI, 2016, p. 38 – tradução minha).

Esse deslocamento da denúncia em relação ao conflito subjetivo reflete uma dupla exigência. De um lado, está o problema referido anteriormente da comunicabilidade da questão que subjaz à denúncia pública. Ainda que esta seja uma experiência pessoal e localizada, que dificilmente se transmite a terceiros tal como percebida ou vivida pelo sujeito, é possível comunicá-la; isso exige, no entanto, que uma ponte se estabeleça entre os pontos de vista do sujeito e o de seu interlocutor, aproximando-os. A narrativa o mais objetiva possível dos fatos “esvazia” o conflito de sua carga intrinsecamente pessoal, possibilitando a apreensão por terceiros da questão de fundo da qual aquele é apenas um caso.

De outro lado, a generalização da denúncia cumpre também o objetivo de preservar a idoneidade da opinião pública, cujo posicionamento não deve levantar dúvidas quanto a casuísmos ou parcialidade. Afinal, o discurso que se dirige ao público é contra alguém que, em princípio, forma parte desse coletivo, mas que a denúncia pretende isolar na condição de agressor, a ser sancionado por uma agressão que é ao mesmo tempo pessoal e social.<sup>4</sup> Assim, de uma perspectiva de coordenação social, é importante que a fronteira entre a denúncia e a difamação seja preservada, e que não haja dúvidas nem sobre a preservação da validade da norma social violada, nem sobre a neutralidade da opinião pública frente a um conflito que opõe circunstancialmente alguns de seus membros. Dessa maneira, o ônus da generalização se impõe ao denunciante, para evitar que o público se debruce desnecessária ou equivocadamente sobre uma questão sem mérito.

Deve-se considerar ainda que, se há uma dupla dimensão de confiança, externa e interna, na relação que o sujeito mantém com a realidade social e suas instituições, como discutido no capítulo anterior, a crise que o conflito instaura não tem efeito pernicioso apenas sobre o sujeito. Também repercute negativamente sobre a confiabilidade das instituições sociais e, portanto, sobre sua legitimidade, colocando em questão a própria coordenação social e os esforços empreendidos coletivamente para a manutenção de acordos mais ou menos estáveis. O argumento aqui evidencia que a atenção do público a um conflito específico representa um risco social, devendo, por isso, estar respaldada pelo interesse coletivo e pela referência a bens e valores comuns:

A denúncia pública compromete não apenas o indivíduo denunciado, mas também toda a comunidade cujo crédito externo diminui e também corre o risco de dissociação interna devido à polarização inerente à lógica do *affair* (BOLTANSKI et al., 1984, p. 15 – tradução minha).

Outro aspecto importante para a credibilidade da denúncia é a apresentação adequada das relações entre os actantes. Nesse sentido, quanto mais remoto parecer o vínculo entre eles, melhor; ao contrário, quanto maior a proximidade entre e a vítima e o denunciante, ou entre a vítima e o agressor, maior a caracterização da singularidade do conflito e a dificuldade de objetivá-lo (BOLTANSKI et al., 1984). Em outras palavras, a cadeia de mediações que une

---

<sup>4</sup> Chamo atenção aqui para o fato de que a denúncia é um ato de imputação moral: “[...] como nas lutas de honra, a vítima não pode obter o reconhecimento que exige dos outros sem diminuir a consideração daquele que denuncia como responsável pela injustiça sofrida [...]. Nesse sentido, a denúncia é, como diz Bayle, um ‘homicídio civil’” (BOLTANSKI et al., 1984, p. 4 – tradução minha).

actantes sem vínculo prévio entre si é percebida como garantia de que os interesses envolvidos no caso não são puramente pessoais, contribuindo para o progressivo descentramento do cerne da questão em relação ao ponto de vista da vítima. Por seu turno, um caso em que o denunciante e a vítima são próximos, ou em que o denunciante é a própria vítima, o esforço de dessingularização será proporcionalmente maior, tal qual o risco de exagero envolvido nas manobras linguísticas necessárias para caracterizar uma atitude distanciada entre ambos. O mesmo acontece no caso da relação entre a vítima e o agressor: quanto mais próxima a primeira do segundo, mais pessoalmente afetada será a vítima, e maior a dificuldade de afastar as suspeitas sobre a denúncia:

Quanto mais próximo o agressor, mais as feridas e ofensas que ele inflige à vítima – e que, na ausência de cuidados coletivos, não podem ser formulados em um discurso normal – são endogeneizados e mais elas têm o efeito de atacar a integridade da vítima e, em certo sentido, afastá-la de si mesma (BOLTANSKI et al., 1984, p. 18 – tradução minha).

As variações no recurso discursivo a manobras de acentuação e a formas de generalização configuram diferentes modos de proceder, conforme estejam prioritariamente envolvidos elementos e operações de natureza linguística (afirmação da pessoa singular / ausência de recursos coletivos), jurídica (afirmação da pessoa singular / presença de recursos coletivos), ou política (afirmação da pessoa coletiva / forte presença de recursos coletivos) (BOLTANSKI et al., 1984). Esses diferentes modos de proceder, ao mesmo tempo em que indicam as opções que os atores fazem em termos do uso linguístico dos objetos sociais disponíveis, também acarretam diferentes níveis de exigências quanto à efetiva suspensão da oposição entre o singular e o coletivo (BOLTANSKI et al., 1984).

Assim, se uma denúncia se baseia no depoimento da vítima e se beneficia de elementos “vivos” do conflito, como emoções e detalhes sobre os fatos, a sua dessingularização é uma manobra muito arriscada, pois o discurso recorre a uma das formas sociais mais firmemente institucionalizadas e mais dificilmente suscetíveis à arbitrariedade individual, que é a língua. Por seu turno, uma denúncia baseada em manobras de caráter político, como a conversão do caso em causa e a demonstração do suporte de outras pessoas, em especial aquelas com capital político reconhecido, enfrenta o risco de ser avaliada como radical, como muito parcial em face do interesse público. Já as operações de natureza jurídica, que apostam no poder de convencimento das provas materiais e da linguagem especializada, correm o risco da

superobjetivação, isto é, de serem percebidas como esvaziadas de teor substantivo e, assim, não atrair a indignação pública (BOLTANSKI et al., 1984).

Além do uso da linguagem, outra variável de grande relevância na formatação da denúncia é a participação de atores, com diferentes interesses e níveis de poder. É preciso considerar que, muitas vezes, a vítima é o próprio denunciante e não busca apoios para trazer o conflito a público. Aqui, o denunciante não divide com ninguém a tarefa de seleção, serialização e generalização dos fatos envolvidos no conflito, e a avaliação da credibilidade da denúncia é realizada diretamente pelo público, sem a mediação de nenhum outro ator. O desafio envolvido na formatação da denúncia nesses casos diz respeito ao esforço necessário de dessingularização do conflito para caracterizar uma atitude distanciada entre a condição de vítima e a de denunciante.

Nessas circunstâncias, a alusão ao coletivo e o recurso a diferentes objetos sociais é essencial para mitigar o tom subjetivo que informa a denúncia, conferindo-lhe credibilidade (BOLTANSKI, 2012). Assim, quanto maior a possibilidade de empregar recursos coletivos para marcar o trânsito do registro particular para o comum e generalizar o dano ou a agressão alegada, melhor para o denunciante-vítima, tanto em termos do ganho de credibilidade perante o público, quanto da redução dos custos do descrédito sobre si mesmo. No entanto, é preciso lembrar que, como o emprego dos recursos coletivos encontra-se normatizado por meio das instituições, os diferentes procedimentos de dessingularização também são objeto de rigoroso crivo de adequação (BOLTANSKI et al., 1984; BOLTANSKI, 2016, 2012).

Entretanto, muito comumente as vítimas não apresentam denúncias sozinhas, recorrendo ao suporte de alguém. Enquanto tentam processar a experiência do conflito e saber o que podem fazer a respeito, usualmente buscam o apoio e o aconselhamento de amigos, parentes, terapeutas, líderes comunitários, assistentes sociais, funcionários públicos. Porém, quando finalmente decidem apresentar uma denúncia pública, o papel de conselheiro costuma ser desempenhado pelos profissionais da advocacia, que prestam serviços de assessoria jurídica. Como os advogados detêm o conhecimento jurídico e são treinados para atuar junto às instituições de administração de conflitos, tendem a ser os consultores em última instância e porta-vozes preferenciais das vítimas em sua busca por justiça (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981; MENKEL-MEADOW, 1985). Em função de suas competências técnicas, esses

profissionais costumam ser acionados mesmo quando a intenção não é levar a questão até os tribunais, atuando, nesses casos, tão somente como mediadores entre as partes.

Em linhas gerais, os advogados se encarregarão de traduzir os conflitos vividos pelas vítimas e suas demandas em relatos e pleitos fundamentados em argumentos jurídicos e narrados na linguagem altamente especializada do direito. De fato, o formato do discurso por meio do qual as vítimas expressam seus conflitos e suas queixas comumente é rudimentar, pouco elaborado e ainda muito eivado dos sentimentos avivados pelo conflito. Assim, na qualidade de especialistas, os advogados atuam ativamente sobre esse material no sentido de adequar as demandas de seus clientes aos requerimentos do sistema legal (MATHER e YNGVESSON, 1981; GALANTER, 1983).<sup>5</sup>

Seja quem for a pessoa a quem recorre a vítima, mas especialmente no caso de profissionais jurídicos com quem não têm qualquer relação prévia, o fato de que seus interesses e suas perspectivas sobre a questão muito provavelmente são diversos contribui para reconfigurar significativamente o objeto do conflito (MATHER e YNGVESSON, 1981). Ou seja, além das exigências relativas à lógica própria da denúncia e vinculadas aos crivos de normalidade e de generalização do conflito, o fato de que outros pontos de vista se somam ao da vítima também contribui para alterar a sua conformação. Na realidade, quanto mais atores participam desse momento prévio de delimitação da denúncia, mais mediações se interpõem entre o conflito vivido e o que será reportado publicamente e, em consequência, maior a distância entre essas duas apresentações da questão.

O aspecto relevante aqui, do ponto de vista do equacionamento do conflito, diz respeito à dimensão que a formatação linguística da denúncia e a participação de intermediários, como os advogados, incide sobre o modo como a questão será definida e apresentada, com atenção ao ponto de vista da vítima e às possibilidades de enquadramento conforme os marcos legais. Assim, os dois principais efeitos da adequação do conflito ao formato da denúncia são a sua restrição ou o seu alargamento (MATHER e YNGVESSON, 1981). No primeiro caso, trata-se das estratégias que encaixam o conflito e os fatos e questões envolvidas em categorias já

---

<sup>5</sup> Dessa maneira, os advogados são atores dos mais relevantes na transformação do conflito, sendo suas interferências de diversas ordens: por um lado, ajudam os clientes a identificar, explorar, organizar e negociar seus problemas, fornecem informações sobre escolhas e consequências desconhecidas, e oferecem apoio emocional e social a clientes que não têm certeza de seus objetivos; por outro lado, “criam” as necessidades de seus clientes, moldando as disputas conforme seus interesses, ampliam as queixas ou, alternativamente, impedem o desenvolvimento de uma disputa, e tendem a desencorajar os clientes a buscar uma segunda opinião (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981; MENKEL-MEADOW, 1985).

estabelecidas. O esforço principal aqui consiste em identificar um mote central no conflito e focar a estratégia discursiva em torno dele. O apelo a categorias quantificáveis (como a compensação monetária, por exemplo) e ao discurso jurídico especializado são duas estratégias comuns de redução, por meio das quais circunscreve-se o marco referencial que define o conflito em um sentido mais previsível. Nesse caso, a definição das categorias a serem utilizadas assume grande importância na elaboração de denúncia. A maioria dos conflitos tendem a ser transformados pela redução (MATHER e YNGVESSON, 1981).

No caso da expansão do conflito, trata-se de uma estratégia que promove o reordenamento ou a redefinição dos fatos visando a ampliação das questões envolvidas e até mesmo a mudança do arcabouço normativo para interpretá-la. Nesse caso, costuma haver uma questão política mais evidente envolvida no conflito, e a estratégia discursiva passa por tentar mudar a perspectiva por meio da qual é percebida. Por meio da expansão, a questão tende a ser associada a uma categoria legal ou social diferente (MENKEL-MEADOW, 1985, p. 34). Nesse sentido, “expandir uma disputa [...] é mudar a perspectiva da qual o terceiro normalmente vê o ato, a pessoa ou o relacionamento envolvido na disputa, colocando-a em uma classe de objetos à qual normalmente não pertenceria” (MATHER e YNGVESSON, 1981, p. 798-799 – tradução minha).

De modo geral, portanto, a denúncia é o dispositivo de transformação do conflito que promove a sua transição do âmbito privado para o espaço público. Em outras palavras, a exigência de que uma queixa subjetivamente informada atenda aos requisitos de credibilidade e dessingularização para adentrar o espaço público, por meio da denúncia, processa as primeiras reconfigurações do conflito tal como apreendido pelo sujeito. Assim, no exato momento em que é apresentado ao público, o conflito carregado pela denúncia começa a perder sua autenticidade.

O que ressalto aqui é que as exigências que o formato denúncia impõe ao conflito produzem efeitos sobre a experiência vivida, o sujeito dessa experiência e o sentido da própria denúncia e da busca por justiça. Esses efeitos tendem a ser mais acentuados no caso das denúncias que ganham certa amplitude e notoriedade e acabam chegando às instituições de justiça. Esta questão fica evidenciada na seção que se segue, na qual discuto a dinâmica de relações sociais que se estabelecem em torno de uma denúncia pública.

### ***Resistências, apoios e a configuração do caso***

Na dinâmica do sistema actancial da denúncia, na exata medida em que esta é apresentada, invocam-se ao mesmo tempo o acusado e o público. O primeiro se posiciona em relação à denúncia como actante individualmente implicado (ainda que seja pessoa coletiva), acedendo aos seus termos ou resistindo a eles. Quanto ao público, este é sempre o destinatário último da denúncia, podendo atuar como audiência, a partir da qual se conforma a opinião pública a respeito, como potenciais apoiadores da questão, os quais formam uma parcela politicamente mobilizada da audiência, ou como terceira parte ou juiz, responsável por definir a solução para o caso. À exceção do papel do juiz, que será retomado nos próximos capítulos, discuto a seguir a participação dos demais atores referidos.

O acusado, inserido à revelia na dinâmica do sistema actancial da denúncia, pode se posicionar de modo a interromper ou a dar continuidade à trajetória do conflito. Caso os fatos e responsabilidades alegados sejam acatados, restará definir os arranjos necessários para prover a reparação reivindicada e, com isso, encerrar a questão. No entanto, caso a imputação contida na denúncia seja rejeitada, ainda que parcialmente, estará configurada uma *disputa* entre as partes (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981; MILLER e SARAT, 1981; GALANTER, 1983). A disputa é, assim, o novo estágio do encaminhamento do conflito. Nesse ponto, alguns podem ser resolvidos por meio de acordo entre as partes (mediado ou não por terceiros), outros podem avançar para a forma do litígio, e uma parte ainda pode simplesmente ser abandonada (MILLER e SARAT, 1981).

Caso resista à denúncia, o acusado deve se defender publicamente. Como a denúncia contra si configura para o acusado uma situação crítica, ele se posiciona segundo os mesmos princípios que pautaram a atuação do denunciante (que pode ser a vítima): seletividade, elaboração, estratégia. Assim, tal como o denunciante apresentou ao público seu relato dos fatos com pretensão de verdade, o acusado (e seu representante) apresenta sua defesa, como uma versão concorrente para os acontecimentos, narrados de seu ponto de vista e conforme seu interesse em descaracterizar sua suposta responsabilidade. Ou seja, a narrativa do acusado se constrói não apenas com base em uma interpretação própria dos fatos, mas também como reação ao discurso do denunciante. E, tal como se passa com a parte contrária, seu discurso também apresenta uma pretensão de verdade que convoca o público não somente a ponderar sobre essa narrativa, mas a, no limite, aderir a ela.

Portanto, do ponto de vista do denunciante, e principalmente da vítima, enquanto sujeito da busca por justiça, a rejeição da denúncia e a apresentação da defesa do acusado configuram uma nova situação, na qual se dá o seu contato com o contraditório, isto é, com um ponto de vista diferente do seu e alegações contrárias. Embora, de uma perspectiva externa, a oposição entre diferentes versões dos fatos signifique que cada parte contesta a descrição da realidade proposta por seu adversário como falaciosa, a disputa e a troca de argumentos que se estabelece entre as partes desencadeia, na prática, uma espécie de negociação de sentidos entre elas (MATHER e YNGVESSON, 1981).

Em meio a essa dinâmica, as partes negociam coisas tão variadas quanto a definição da questão central envolvida no conflito, o significado que deve ser imposto aos eventos e às relações estabelecidas entre eles, a determinação das pretensões legitimamente vinculadas aos fatos e à agressão alegada, a seleção das categorias jurídicas aplicáveis à questão, a delimitação do conjunto de atores autorizados a participar da disputa, a demarcação do espaço para a expressão e mobilização de sentimentos pelas partes, entre outros aspectos. Assim, tudo (ou quase tudo) pode ser questionado, pois, face às situações críticas, o valor atribuído às pessoas e às coisas torna-se especialmente saliente (BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006, 1999).

Nesse sentido, a disputa dá continuidade ao trabalho de construção argumentativa e produção discursiva iniciado com a elaboração da crítica e apresentação da denúncia. Além do desempenho meramente discursivo, a demonstração da força e da legitimidade dos argumentos requer, de parte a parte, o recurso a diferentes elementos da realidade para qualificar os fatos e, assim, sustentar sua pretensão de verdade (BOLTANSKI e CLAVERIE, 2007; BOLTANSKI, 2012, 2016). Dessa maneira, a disputa insere o acusado no regime de justificação, tal como já se encontrava o denunciante, obrigando-o a observar os mesmos requisitos para elaboração de seus argumentos e críticas.

Com isso, o processo de transformação do conflito, que vinha ocorrendo desde que a vítima elaborou subjetivamente determinada experiência como uma agressão e atribuiu a alguém a responsabilidade pelo ocorrido, como discutido no capítulo anterior, entra agora em uma nova etapa, com a apresentação pública da denúncia e a reação a ela:

A terceira transformação ocorre quando alguém com uma queixa a expressa para a pessoa ou entidade que se acredita ser responsável e pede alguma reparação. Chamamos essa comunicação de *claiming*. Uma reivindicação é transformada em disputa quando é rejeitada total ou parcialmente. A rejeição não precisa ser expressa por palavras (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981 – tradução minha).

É importante ter em mente que a transformação do conflito nas etapas iniciais não incluía um ponto de vista contrário. Tratava-se, em grande medida, de reconfigurações pautadas pela reflexividade crítica da própria vítima, na busca de compreender seu sentimento em relação a uma situação vivida, elaborá-lo como um conflito interno decorrente de uma agressão, identificar o responsável pelos fatos e delinear minimamente a dimensão do dano sofrido. Mesmo a participação de outros atores, acionados pela vítima para apoiá-la nesse processo reflexivo, se contribuía para a reconfiguração do conflito, tendia a reforçar sua questão central, incidindo apenas sobre seus contornos; o mesmo pode-se dizer de eventuais opiniões dissonantes, cujo efeito sobre a configuração do conflito era tendente a atuar na margem, reduzindo seu escopo.

Agora, a configuração da disputa com o aporte de argumentos contrários impacta ainda mais fortemente a transformação do conflito, além de possivelmente incidir sobre a própria vítima, sua percepção subjetiva sobre os acontecimentos e seus sentimentos a respeito. A disputa tende a focar em alguns pontos do conflito, restringindo ainda mais a amplitude das questões envolvidas e estimulando a estilização dos argumentos (MENKEL-MEADOW, 1985). Por outro lado, à medida que cada parte apresenta argumentos e mobiliza os recursos discursivos disponíveis, novos elementos passam a compor a trama em que se envolve o conflito. Este processo tende a ter repercussão mais profunda quanto menor for a proximidade entre as posições e os pontos de vista das partes e quanto mais tempo se alongar a disputa.

O marcado caráter estratégico que a postura dos atores inevitavelmente adquire com a irrupção da disputa não se deve apenas à dinâmica que os opõe, com o empenho constante em antecipar a movimentação da parte contrária e o possível crescimento da animosidade (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981). O fato de que a disputa se realiza no espaço público, estando sob a observação de quem acompanha o seu desenvolvimento, é um elemento decisivo de sua configuração. Isso significa dizer que o poder persuasivo dos argumentos não é avaliado no âmbito restrito da relação que contrapõe o denunciante ao acusado; é medido principalmente no que se refere à capacidade de mobilizar o público.

Nesse sentido, a disputa é o estado particular de uma relação de conflito entre duas partes declarado ante o público em busca de sua mediação, ainda que implícita (MATHER e YNGVESSON, 1981). Como parte do sistema actancial da disputa (BOLTANSKI et al., 1984), o público pode ter diferentes papéis. Em um nível mais geral, pode ser concebido como

*audiência*, como o conjunto de expectadores do desenrolar da disputa. A audiência atua de maneira difusa como balizadora da legitimidade dos discursos e argumentos apresentados, avaliando permanentemente sua credibilidade e sua vinculação ao interesse público (BOLTANSKI et al., 1984). O crivo da audiência é mais um dos mecanismos que afeta o curso das disputas, podendo garantir o seu avanço ou definir o seu desfecho, como acontece com a disseminação de informações e julgamentos de valor via rumores e fofocas em pequenas comunidades, ou via cobertura noticiosa da grande mídia (MATHER e YNGVESSON, 1981).

Em um nível menos difuso, o público pode ser compreendido como fonte potencial de apoio às partes em disputa. Nesse sentido, os atores visam mobilizá-lo de maneira mais ativa, buscando convencer ao menos uma parcela não somente da validade de sua versão para os fatos e de seus argumentos, mas também de seu valor moral. Chamo atenção para a inflexão política que a disputa sofre aqui. A dimensão de construção do discurso envolvida neste nível não se refere mais apenas à credibilidade da questão envolvida como atinente ao interesse público. Aqui, trata-se de apresentar um discurso capaz de mobilizar o público e angariar o maior número possível de apoiadores, fortalecendo, assim, determinada pretensão de justiça. É da lógica da denúncia pública e da disputa, portanto, que a exposição de argumentos pelas partes busque produzir um efeito de mobilização política (MATHER e YNGVESSON, 1981):

Diferentemente da violência da vingança, seja ela física (golpes) ou simbólica (insultos), que sempre pode ser infringida mesmo que os efeitos pretendidos não sejam obtidos, a denúncia pode não se efetivar publicamente se o denunciante, que rejeitou a possibilidade de fazer justiça com as próprias mãos, não encontrar pessoas dispostas a lhe oferecer seu apoio. De fato, o autor de uma denúncia pública demanda ser seguido por um número indefinido, mas necessariamente grande, de pessoas (“todas”, “todas as que contam”, “todos os homens de bem”). Nesse caso, não há limites naturais para o tamanho que pode atingir um *affair*, como dito no jargão jurídico e político, para designar esses processos de recrutamento e ampliação de um caso problemático e litigioso cuja determinação e decisão está relacionada aos esforços de mobilização feitos de cada lado (BOLTANSKI et al., 1984, p. 3 – tradução minha).

Uma vez que as partes se empenham em mobilizar o público, podem encontrar apoiadores com interesses imediatos no resultado da disputa. A depender das questões envolvidas, do escopo normativo em que se insere e da envergadura que adquire, atores organizados e atuantes politicamente podem se dispor a apoiar um dos lados da disputa, inclusive por meio de suporte jurídico, logístico e/ou financeiro. Os apoios eventualmente

angariados pelas partes, em especial os de caráter coletivo, proveniente de grupos de interesse, convertem a disputa em um *caso* (*affair*), no sentido político do termo.<sup>6</sup>

Certamente nem todas as disputas se convertem em *casos*; muitas vezes, são apresentadas tão somente aos órgãos de justiça, que são uma dimensão localizada e particular do público. No entanto, em muitas ocasiões, antes ou depois de chegarem às portas dos tribunais, as denúncias passam por essa etapa de politização bem delimitada, como aconteceu com ambos os casos em estudo nesta tese.<sup>7</sup> Tem-se aqui um novo lance na transformação do conflito:

Essa transformação pode não apenas converter uma disputa individual em coletiva, como também levar à substituição dos procedimentos legais pela disputa política e econômica. [...] O movimento da lei à política e a expansão do escopo da disputa são motivados e orientados pela reação de uma ampla rede social a instâncias individuais de injustiça (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981, p. 644 – tradução minha).

Nesses episódios, os interesses políticos costumam explorar a possibilidade de fazer da disputa um caso emblemático de uma causa, com objetivos os mais diversos, como ver o tema inserido na agenda, promover avanços em determinado aspecto da questão, ou mesmo alterar o arcabouço normativo vigente (MATHER e YNGVESSON, 1981). Assim, a adesão de grupos organizados a um dos lados da disputa acirra a transformação do conflito/da disputa, no sentido de sua politização. A transformação aqui costuma se dar pela expansão do tema central do conflito/disputa:

Em nossa sociedade, os grupos de interesse organizados desempenham um papel influente na pressão por mudanças políticas e legais, e podem ser os mais propensos a buscar expansão de disputas. Outros, porém, podem desempenhar esse papel, expandindo as disputas, adicionando novas questões, ampliando a arena da discussão

---

<sup>6</sup> Boltanski e Claverie (2007) empregam o termo *affair* para se referirem a essas disputas que atingem alto grau de dessingularização e generalização, transbordando da arena judicial para atingir também a esfera política. Os autores buscam distinguir o *affair* como conceito sociológico da forma histórica *affair*, que se configurou em paralelo à constituição da *cit  civique* e cujo apogeu se deu entre os anos 1890 e 1980, tendo como episódios exemplares os *affairs* Dreyfus e Calas, na França da virada do século XX. O *affair* como conceito sociológico diz respeito ao fenômeno que se apoia sobre o processo jurídico (apresentar uma queixa, acusar, defender-se, perder ou ganhar), mas o desloca para uma arena social mais ampla, frente a outro público, além das fronteiras do tribunal. No *affair*, a construção da defesa e da acusação não está confinada ao trabalho especializado dos advogados, ou é considerado como simples aplicação da norma jurídica e de códigos de processo, havendo interface entre as cenas do tribunal e as cenas sociais e políticas (BOLTANSKI e CLAVERIE, 2007). Registro aqui que, embora tome como objeto de análise casos em sua manifestação judicial, invertendo a perspectiva de Boltanski e Claverie, creio que ambos apresentam vários dos componentes que caracterizam o *affair* no sentido sociológico dado ao termo pelos autores.

<sup>7</sup> O caso configurado em torno da morte de Damião Ximenes se constituiu como tal após os fatos terem sido levados ao sistema de justiça e este ter atuado de maneira contrária às expectativas de seus familiares, em especial de Irene; já o caso envolto na demora injustificada demarcação da TI Xucuru primeiro se constituiu politicamente, mobilizando vários atores e apoiadores da causa indígena, e só mais tarde foi levado a conhecimento de justiça.

ou aumentando o número e o tipo de participantes ativos (MATHER e YNGVESSON, 1981, p. 817 – tradução minha).

Um *caso* constitui, assim, uma forma social específica, caracterizada pelo engajamento de um conjunto mais vasto de atores em uma dinâmica de justificação ampliada, com vistas a converter um conflito localizado em episódio exemplar para determinada causa. Se as situações críticas cobram dos atores a apresentação de justificativas válidas para seu posicionamento, e se a denúncia pública exige deles que suas acusações sejam fundamentadas em operações de qualificação adequadas aos princípios de ordem e do bem comum invocados, a politização do conflito/da disputa desloca essas exigências para um nível ainda mais alto. O caso, enquanto forma típica do conflito transferido para a arena política remete a:

uma articulação política capaz de conectar, por meio de generalizações sucessivas, o sentimento de injustiça de uma pessoa ordinária e a possibilidade de que esta injustiça seja percebida [...] por um coletivo que esta pessoa ou os que lhe são próximos foram capazes de mobilizar (BOLTANSKI e CLAVERIE, 2007, p. 2 – tradução minha).

Além de reunir um número amplo de atores em torno de determinada questão, o caso tem conformação híbrida, sendo variados seus componentes estruturais. Ali reunidos estão acusações, justificações, críticas, apresentação de provas, desenvolvimento de uma pluralidade de relatos incompatíveis, revelação de motivos ocultos, esforço de estender a generalidade do caso, a problematização da parcialidade dos juízes, o apelo à participação da opinião pública, a busca frenética de apoios (BOLTANSKI e CLAVERIE, 2007).<sup>8</sup> Adicionalmente, o caso tem caráter dinâmico, apresentando distinta capacidade de “atravessar fronteiras mais ou menos estáveis, como as que separam o público do privado, o interior e o exterior das instituições [...]” (BOLTANSKI e CLAVERIE, 2007, p. 12 – tradução minha).

Ressalto aqui a marca caracteristicamente política do caso, no sentido de sua capacidade de modificar os “agenciamentos pressupostos” e configurar o estado das coisas de outra maneira. Em seu hibridismo e dinamismo, os casos muitas vezes logram associar aspectos variados, e até mesmo contraditórios, das instituições sociais, instaurando uma perspectiva de mudança na maneira como determinadas questões são percebidas, avaliadas e classificadas. Nesse sentido, o caso seria também “um indicador de tensões que habitam um domínio de

---

<sup>8</sup> Essa variada composição sugere a Boltanski e Claverie que o *affair* é um artifício heurístico interessante para pensar a vida social no contexto das sociedades críticas como “cena de um processo”. Em outras palavras, o *affair* seria uma forma social própria de uma sociedade particular em que as operações críticas estão presentes na maioria das dimensões da vida social, e na qual complexos conjuntos de elementos (entre pessoas individuais e coletivas, objetos, argumentos) eventualmente se configuram no fluxo das interações, engajando-se em uma mobilização em torno da justiça.

objetividade em determinado momento do tempo” (BOLTANSKI e CLAVERIE, 2007, p. 41 – tradução minha) e, dessa maneira, um potencial operador da mudança social:

A tarefa dos *casos* consiste em atuar contra o trabalho contínuo de confirmação do que é e de determinação do que tem valor que é realizado pelas instituições, aumentando a incerteza sobre a questão de distinguir o que é realmente daquilo que é e a inquietude quanto às relações de valor em curso no mundo social (BOLTANSKI e CLAVERIE, 2007, p. 42 – tradução minha).

As operações críticas direcionadas a uma mudança categórica e, em particular, a uma mudança de categorias jurídico-legais, geralmente assumem a forma de *casos* [...] Os *casos* são, assim, uma oportunidade para problematizar as ordens estabelecidas no mundo dos objetos e nas situações da vida cotidiana, que estabilizam as hierarquias e as relações de poder entre as pessoas, revelando as contradições existentes entre os valores que os atores reivindicam em diferentes momentos e em diferentes âmbitos da vida social (BOLTANSKI e CLAVERIE, 2007, p. 43 – tradução minha).

A partir dos elementos teóricos aqui destacados, ressalto que a denúncia e a disputa operam no sentido de transformar o conflito em duas frentes: de um ponto de vista interior, como resultado do esforço de generalização dos aspectos envolvidos e da construção de um ponto de vista menos pessoal e mais universal sobre os fatos; de um ponto de vista exterior, como o resultado do engajamento no processo de outros atores e seus interesses e lógicas de atuação.

Nesse sentido, denúncia e disputa, enquanto etapas da dinâmica de equacionamento social de conflitos, funcionam como dispositivos de modulação da narrativa dos fatos que permitem o estabelecimento da negociação entre as partes. É o jogo de posicionamentos e operações de qualificação entre esses atores que vai delimitando os novos contornos do conflito, os quais, conseqüentemente, estão sempre sujeitos à reação de parte a parte. É essa dinâmica que permite o estabelecimento de equivalências entre esses posicionamentos, as quais, numa espécie de comparação por abstração de suas propriedades específicas, possibilitam a emergência de uma generalidade comum e superior (BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006).

No entanto, é também essa dinâmica que vai paulatinamente esvaziando o sentido subjetivo que a questão tinha na origem. Ao se exigir que, para adentrar o espaço público e se tornar objeto de uma das partes, o conflito seja “objetivado” e “dessingularizado”, desencadeia-se uma dinâmica de transformações que altera substancialmente seu formato e seu conteúdo. Nesse sentido, a configuração do sistema actancial da denúncia e a participação de novos atores na dinâmica do conflito podem produzir sua crescente desapropriação em relação ao sujeito que viveu a experiência crítica e posicionou-se frente a ela, passando a buscar por justiça.

O sistema opera sobre o pressuposto de que, para ser selado, um compromisso entre as partes deve estar ancorado na busca de um bem comum de ordem superior àquele que elas tentam conciliar (BOLTANSKI, 2012; BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006).<sup>9</sup> Como discutirei no próximo capítulo, essa dinâmica é o que possibilita que as questões jurídicas do caso possam ser identificadas, associadas aos marcos normativos e tratadas no âmbito das instituições judiciais. Entretanto, paira sempre o risco de sequestro do sentido do conflito e da própria justiça para quem busca por ela.

## II. O clamor de Irene ecoa muito além de Sobral

### *Irene grita por justiça*

Conforme discutido no capítulo anterior, a morte de Damião nas dependências da Casa de Repouso Guararapes (CRG), com fortes indícios de que fora submetido a maus-tratos e negligência por parte dos membros do corpo técnico do hospital, foi o motor inicial ou o fato gerador do conflito vivido por Irene, mas não o único combustível a incensá-lo. O atestado de óbito indicando que a morte de seu irmão decorria de causa natural contribuiu decisivamente para o escalonamento do conflito e a decisão de fazer algo a respeito, transformando a morte de seu irmão no estopim de sua luta por justiça.

Além disso, o fato de o hospital pertencer a um primo do prefeito da cidade acendeu os alertas críticos de Irene. Aos seus olhos (e de algumas das pessoas que a aconselharam), esse era um indicativo de que interesses político-familiares poderiam determinar o rumo do caso e minar qualquer perspectiva de responsabilização. E, embora a necropsia realizada em Fortaleza, a pedido da família, tenha sido inconclusiva, deixando Irene sem elementos materiais para comprovar a tese de que Damião havia morrido de causa não natural, ela conhecia o problema sistemático da violência praticada em instituições de saúde mental, de um modo geral, e na CRG, em particular, e sentia que não podia ficar passiva diante dos acontecimentos.

Porém, um elemento parece ter sido determinante no rumo que a atuação de Irene tomou desde o início: o fato de que a polícia da cidade se mostrou “desinteressada” em investigar prontamente o ocorrido, a despeito do que foi narrado por sua mãe e seu marido. Com efeito, a

---

<sup>9</sup> Nesse sentido, são emblemáticas as palavras de Boltanski e Thévenot: “ao enfatizar o processo de justificação, queremos levar a sério a questão da legitimidade do acordo, mais do que recorrer a uma explicação exclusivamente formatada em termos de contingência, dissimulação ou força” (Boltanski e Thévenot, 1999, p. 364 – tradução minha).

polícia foi a primeira alternativa de ação cogitada por Irene, logo após receber a notícia da morte de Damião, mas o fato de a autoridade policial não ter adotado qualquer linha de atuação contrária à tese de morte natural, reforçada pelo fato de que o perito legista era o mesmo diretor clínico da CRG (que inclusive assinara o atestado), evidenciava para Irene a concretude das barreiras que poderiam se interpor à apuração das circunstâncias da morte de seu irmão.

Assim, apesar dos riscos envolvidos ao desafiar pessoas inseridas nas redes do poder local, e mesmo tendo sido frequentemente desencorajada com palavras como “isso não dá em nada, porque houve muitos outros casos [...] eles abafam, e continua, e não vai dar em nada [...]”,<sup>10</sup> Irene passou a “gritar por justiça”. Contra a inércia do órgão que representava a porta de entrada para o sistema de justiça e frente à certeza quanto à natureza criminosa da morte de Damião, ela optou por denunciar publicamente o ocorrido, enviando cartas-denúncia a diferentes órgãos e entidades de atuação regional, nacional e internacional. Seu objetivo era tornar os fatos públicos, divulgando não apenas as condições envolvidas na morte de seu irmão, mas também o evidente empenho dos envolvidos em deixar a situação impune. Conforme declarou:

Eu estava atirando para todos os lados. [...] Mandei denúncia para todos os lugares [...] Foi assim que eu consegui achar aliados. Eu saí espalhando para todo lado! [...] Onde eu podia chegar, eu ia pedindo ajuda. Eu estava desesperada por justiça [...] Não é só o caso do meu irmão. Quantos casos já aconteceram no Guararapes e ficaram no anonimato? (Irene Ximenes – declaração em entrevista concedida à autora).

Ao repetir sua denúncia inúmeras vezes, para diferentes destinatários, Irene também fazia com que a morte de Damião permanecesse como um fato atual, vivo, capaz de despertar a indignação e a solidariedade das pessoas em diferentes âmbitos. Esse era um meio de construir simbolicamente “um tempo de urgência” para o caso (BARREIRA, 2001), em face das dificuldades anunciadas, aumentando, assim, a pressão sobre os órgãos competentes.

Embora estivesse buscando todo o tipo de apoio que pudesse encontrar, é possível observar que Irene e sua família direcionaram denúncias para três destinatários principais: órgãos da administração pública, entidades da sociedade e organismos internacionais. Assim, poucos dias após a morte de Damião, no dia 13 de outubro, D. Albertina apresentou denúncia contra a CRG à Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de

---

<sup>10</sup> Declaração de Irene em entrevista concedida à autora.

Saúde e Assistência Social de Sobral,<sup>11</sup> gestora dos recursos do SUS descentralizados ao município e do convênio com o hospital. De sua parte, Irene enviou por e-mail cartas-denúncia a outros órgãos e autoridades com competência na área de saúde, a saber: a Coordenação de Saúde Mental da Secretaria de Saúde do Estado do Ceará, os Conselhos Nacional e Estadual de Saúde, a Ouvidoria do Estado do Ceará, o Governador do Estado, o Ministro da Saúde e até o Presidente da República. No âmbito da justiça, foram remetidas cartas-denúncia para a Secretaria de Segurança Pública e Defesa da Cidadania do Ceará, a Procuradoria Geral do Estado, o Ministério Público Estadual, a Procuradoria da República e o Ministro da Justiça. Quanto aos órgãos de defesa dos direitos humanos, cartas-denúncia foram remetidas para a Comissão Direitos Humanos da Assembleia Legislativa do Ceará (CDHC/ALEC) e a Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados.

No que se refere às entidades da sociedade, denúncias foram remetidas aos Conselhos Federal e Regional de Medicina, ao Conselho Regional de Enfermagem, ao Conselho Federal de Psicologia, à Coordenação do Movimento dos Trabalhadores do Ceará em Defesa da Reforma Psiquiátrica e ao Fórum pela Saúde Pública. Irene ainda enviou denúncias a vários políticos, entre deputados estaduais, deputados federais e senadores. No que se refere a órgãos e entidades atuantes no plano internacional, Irene remeteu cartas-denúncia para a Anistia Internacional e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, da OEA.

A maior parte das cartas de Irene restou sem resposta. Do total de 389 deputados federais contatados, por exemplo, apenas seis lhe responderam, um “retorno quase nulo”.<sup>12</sup> No entanto, algumas medidas foram tomadas na sequência de suas denúncias, cabendo destacar as mais relevantes:

- a Secretaria Municipal de Saúde e Assistência Social de Sobral, por meio de seu sistema de controle e avaliação, instaurou, em 18/10/1999, Comissão de Inquérito Administrativo da Saúde para apurar, no prazo de 60 dias, a causa do óbito de Damião, a qualidade da assistência que lhe foi prestada e as condições de funcionamento da CRG, entre outros aspectos.<sup>13</sup> Nesse período, a vigilância sanitária e o sistema de auditoria municipais

---

<sup>11</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 174-175 (denúncia, constante dos anexos da Demanda da CIDH).

<sup>12</sup> Declaração de Irene em entrevista concedida à autora.

<sup>13</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 1.009 (portaria municipal, constante dos anexos do Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes).

realizaram visitas de inspeção e supervisão da CRG, tendo sido realizada ainda uma avaliação dos serviços psiquiátricos prestados pelo hospital;<sup>14</sup>

- o Grupo de Acompanhamento e Avaliação da Assistência Psiquiátrica Hospitalar – GAPH/CE, vinculado à Comissão Estadual de Saúde Mental, da Secretaria Estadual de Saúde do Ceará, realizou visita à CRG, em 05/11/1999. Além de inspecionar as dependências do hospital, o grupo ouviu internos, tendo constatado ausência de gerenciamento e de condições de funcionamento da CRG. Assim, seu relatório sugeriu, em razão da posição estratégica do hospital, a sua intervenção, ou o seu descredenciamento pelo SUS. No que se refere à morte de Damião, foram relatadas evidências de maus-tratos e assistência precária;<sup>15</sup>
- o Conselho Estadual de Defesa dos Direitos Humanos (CEDH) e a Ouvidoria do Estado do Ceará também acionaram os diversos órgãos estaduais para encaminhamento do caso. Adicionalmente, o CEDH realizou reunião ordinária descentralizada em Sobral, em 8/11/1999, durante a qual o caso Damião Ximenes foi extensamente discutido entre os conselheiros e seus convidados, entre os quais havia familiares de vítimas de violência na CRG (Irene e D. Albertina estavam presentes) e várias autoridades municipais, como o secretário municipal de saúde e o promotor de justiça;
- o representante do Ministério Público (MP), ao tomar conhecimento do caso durante a reunião do CEDH, apresentou requisição imediata à autoridade policial para instauração de procedimento investigatório, o que ocorreu em 9/11/1999;<sup>16</sup>
- a Comissão de Direitos Humanos e Cidadania da Assembleia Legislativa do Ceará (CDHC/ALEC) acionou diversos órgãos e entidades, cobrando a adoção das medidas cabíveis. Além disso, promoveu, em 10/11/1999, em Sobral, uma audiência pública para discutir o atendimento em saúde mental no Ceará, da qual participaram 24 entidades, além de deputados estaduais, médicos psiquiatras, operadores jurídicos e familiares de usuários

---

<sup>14</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 1.551-1.553 (termo de inspeção, constante dos anexos da Contestação do Estado brasileiro). É importante registrar que Irene coletou, por iniciativa própria, depoimentos de familiares de pessoas que estiveram internadas na CRG para encaminhar à Comissão de Sindicância, conforme declarou Irene em entrevista. Por meio deste estratagema, colheu vários relatos de violência e abuso sexual praticados dentro da CRG contra seus pacientes internos. Posteriormente, ainda fez circular um abaixo-assinado pedindo a interdição da CRG.

<sup>15</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 119-155 (relatório de visita, constante dos anexos da Demanda da CIDH).

<sup>16</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 275-276 (portaria, constante dos anexos da Demanda da CIDH).

dos serviços de saúde mental.<sup>17</sup> Durante a sessão, Irene voltou a denunciar o ocorrido com seu irmão e, ao fim da audiência, os participantes elaboraram um documento a favor da intervenção na CRG;

- o Conselho Regional de Enfermagem do Ceará (Coren/CE) realizou visita à CRG, em 18/11/1999, com o propósito de averiguar a denúncia recebida do CDHC/ALEC;
- mediante denúncia protocolada pessoalmente por Irene, em 31/01/2000, o Conselho Regional de Medicina do Ceará (CRM/CE) instaurou processo ético-profissional para apurar a conduta e a responsabilidade do diretor clínico da CRG.

A sindicância municipal se estendeu até 18/02/2000 e constatou que a CRG de fato não funcionava em conformidade com a legislação sanitária pertinente, tendo inclusive identificado evidências de tortura, maus-tratos e abuso sexual dos internos. Embora não tenha atestado que a morte de Damião decorreu de violência perpetrada por pacientes ou funcionários do hospital, o relatório final sugeriu o descredenciamento do hospital.<sup>18</sup>

Com base nas recomendações desse relatório, o Conselho Municipal de Saúde deliberou pela intervenção na CRG, decisão que foi seguida pela Secretaria Municipal de Saúde e Assistência Social, que, em 2/03/2000, decretou a intervenção técnica e administrativa por um período inicial de 90 dias.<sup>19</sup> Nesse ínterim, uma nova visita do GAPH/CE, realizada em 12/05/2000, para verificar as condições técnico-administrativas operacionais após a intervenção, indicou algumas correções a serem implementadas e sugeriu, entre outras coisas, a prorrogação da intervenção pelo tempo que se fizesse necessário, o afastamento dos funcionários envolvidos em episódios de violência e a reformulação do projeto terapêutico do hospital-dia. Apesar das ações implantadas pela junta interventora,<sup>20</sup> em 10/07/2000 a CRG foi definitivamente descredenciada como prestadora de serviços psiquiátricos hospitalares para o SUS.<sup>21</sup>

---

<sup>17</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 1.017-1.027 (matérias jornalísticas e ofício da CDHC/ALEC, constantes dos anexos do Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes).

<sup>18</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 185-212 (relatório de sindicância, constante dos anexos da Demanda da CIDH).

<sup>19</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 1.421-1.426 (portaria municipal, constante dos anexos da Contestação do Estado brasileiro).

<sup>20</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 01175-01183 (relatório de intervenção, constante dos anexos do Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes).

<sup>21</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 01225-01227 (portaria municipal, constante dos anexos da Demanda da CIDH).

No âmbito da ação penal, o inquérito instaurado no início de novembro de 1999 seguiu um tortuoso caminho. Após a fase inicial de oitivas (incluindo Irene e D. Albertina, os supostos envolvidos na morte de Damião, as testemunhas dos fatos e parentes de ex-internos), em 25/02/2000 foi concluída a investigação policial.<sup>22</sup> Em 27/03/2000, o promotor de justiça de Sobral ofereceu denúncia contra o dono da CRG, uma enfermeira, um auxiliar de enfermagem e um auxiliar de pátio. A denúncia do MP, além de não incluir o diretor clínico da CRG e os demais profissionais de enfermagem supostamente envolvidos na morte de Damião, enquadrou os fatos como delito de maus-tratos resultando em morte (tipificado no artigo 136, parágrafo 2º do Código Penal Brasileiro), e não como homicídio culposo.

A instrução penal na Justiça teve início, mas, mediante denúncia de Irene, apoiada pela CDHC/ALEC e pelos resultados dos procedimentos investigativos de natureza administrativa, que apontaram conivência do diretor clínico da CRG com as agressões e abusos praticados por funcionários do hospital, o Centro de Apoio Operacional dos Grupos Socialmente Discriminados, da Procuradoria Geral de Justiça do estado, oficiou o promotor de Sobral, em 25/05/2000, recomendando o aditamento da denúncia criminal para incluir outras pessoas, entre as quais dois médicos, um dos quais o diretor clínico.

Conquanto Irene e sua família tenham se mobilizado para que o aditamento da denúncia acontecesse (o que incluiu até mesmo a nomeação de D. Albertina como assistente do MP na ação penal), a medida só aconteceu três anos depois, em 2003. A esta altura, todos os depoentes já tinham sido ouvidos, o corpo de Damião já havia sido submetido a prova pericial por meio de exumação e a instrução processual havia finalizado (em 9/12/2002). Em 24/09/2003, ao apresentar suas alegações finais, o MP por fim solicitou o aditamento da denúncia, para incluir o diretor clínico da CRG e um enfermeiro. Contudo, o processo judicial foi dado como concluso para sentença em novembro daquele, sem que o juiz houvesse se manifestado a propósito do

---

<sup>22</sup> Outra atitude de Irene ainda teve importância em termos da repercussão do caso no âmbito policial. Em janeiro de 2000, ela flagrou omissão de provas no inquérito, o que resultava na ausência de alguns dos depoimentos feitos à autoridade policial e não encaminhados ao MP (Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 01084-01085; carta, constante dos anexos do Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes). Além de pressionar o delegado, que então juntou as peças ao inquérito, ela denunciou o episódio ao então Dep. João Alfredo. O fato foi comunicado pelo deputado a outras autoridades e, em abril de 2000, o MPE requisitou à Secretaria de Segurança Pública e Defesa da Cidadania do Estado do Ceará a instauração de procedimento disciplinar para apurar a conduta do delegado responsável pelas investigações (Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 01221-01222; ofício, constante dos anexos do Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes).

pedido de aditamento. Isso só viria a acontecer sete meses depois, em junho de 2004. Com isso, teve início uma nova etapa de instrução processual.<sup>23</sup>

Em novembro de 2005, mais de um ano e cinco meses depois de recebido o pedido de aditamento da denúncia, finaliza-se a oitiva dos dois novos acusados, das testemunhas da defesa e das cinco novas testemunhas da acusação. Assim, a ação estava apta a ser julgada. A esta altura, contudo, o caso já havia sido remetido à Corte Interamericana e se anunciava para os meses seguintes a deliberação do Tribunal internacional a respeito do caso. A ação penal na Justiça brasileira ficou, em termos práticos, suspensa, aguardando esse encaminhamento.

Quanto à ação de indenização proposta, em 6/07/2000, por D. Albertina, em desfavor da CRG, de seu proprietário e de seu diretor clínico, o caminho também foi tumultuado. Após uma tentativa de conciliação malsucedida, em 2001, e um longo período sem qualquer movimentação, em agosto de 2003 a vara cível suspendeu a tramitação da ação, condicionando seu prosseguimento ao julgamento da ação penal. Até o proferimento da sentença do caso pela Corte Interamericana, nenhuma novidade havia sido registrada em relação ao encaminhamento da ação de reparação cível.

### *A denúncia de Irene*

As medidas inicialmente adotadas pelos diferentes órgãos e entidades acionados por Irene e sua família vieram, em alguma medida, responder a sua denúncia. Nesse sentido, o relato dos fatos envolvidos na morte de Damião, indicando as pessoas imputadas como responsáveis e apresentando sua demanda de justiça, produziram o esperado efeito de convocar setores da opinião pública a adotar algum posicionamento a respeito. Assim, revisito a seguir algumas das passagens da denúncia pública de Irene, com o objetivo de analisar a delimitação discursiva que ela promoveu dos fatos e, ao mesmo tempo, as manobras argumentativas que adotou para definir o escopo do caso. Embora o conteúdo das muitas cartas remetidas por Irene tenha variado um pouco, seu teor geral era sempre o mesmo. Tomo como referência uma das

---

<sup>23</sup> Dada a demora do caso na instância judicial, é interessante destacar o teor de uma das manifestações do juiz da 3ª Vara da Comarca de Sobral nos autos do processo. Em despacho proferido ao redesignar audiência em razão da ausência dos advogados dos réus na data inicialmente definida, o juiz pontua que a demora do trâmite processual se devia, entre outras coisas, à “complexidade dos fatos” e às sucessivas manifestações nos autos de entidades ligadas aos direitos humanos: “A complexidade dos fatos, o elevado número de acusados e, sobretudo, as sucessivas manifestações nos autos de entidades ligadas aos direitos humanos têm retardado a solução da controvérsia. Os expedientes necessários à correta tramitação do processo sequer têm sido realizados como deveriam” (Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 02254-02255, despacho, constante dos anexos da Contestação do Estado brasileiro).

versões do documento, aparentemente uma variante mais elaborada, e não a que foi remetida logo de início a alguns dos órgãos e entidades listados anteriormente.<sup>24</sup>

A primeira coisa a observar é que Irene, na condição de denunciante, escreve o texto em seu próprio nome, em linguagem comum, sem emprego de termos jurídicos ou referência a qualquer apoio institucional. Em linhas gerais, ela aposta na força do discurso em primeira pessoa e em seu poder de provocar a empatia em seus destinatários; ainda assim, inicia sua carta-denúncia de maneira eloquente:

CLAMO JUSTIÇA! JUSTIÇA!!!

Quero que toda a imprensa, que todos os órgãos e entidades que defendem os direitos humanos, que todos aqueles que têm coração humano e são a favor da justiça, tomem conhecimento desta denúncia e ajudem-me a fazer justiça na morte de meu irmão. Meu irmão Damião foi morto segunda-feira, dia quatro de outubro de 1999, em Sobral, Ceará, na Casa de Repouso Guararapes, digo melhor, Casa de Tortura (PEREIRA, 2001, p. 130).

Como indicaram Boltanski e seus colaboradores (BOLTANSKI et al., 1984), quando as pessoas apresentam denúncias na ausência de apoio institucional, tendem a exagerar as manobras linguísticas. Irene, por exemplo, usa letras maiúsculas na abertura da carta, e fala em “clamor por justiça”, correndo o risco de ter sua denúncia desacreditada desde logo. Chama atenção o destaque que confere à palavra justiça, repetida em seu vocativo de abertura e acompanhada de seguidos pontos de exclamação. Como que para contrabalançar o tom emocional, Irene enuncia a justiça como seu objetivo maior, posicionando sua demanda em um patamar de universalidade que a desvincula de sua situação singular (e do laço próximo que mantinha com a vítima, apresentada em seguida) e ampliando suas chances de ser recebida como potencialmente meritória da atenção pública. Adicionalmente, ao repetir o termo e os sinais de pontuação, ela dramatiza o objetivo central de sua carta, performatizando em meio

---

<sup>24</sup> Em razão da baixa qualidade da imagem digitalizada da carta constante do dossiê do caso no Sistema Interamericano, a versão considerada aqui é a que foi publicada no livro *A instituição sinistra* (Cf. Pereira, 2001, pp. 130-133). Com pequeníssimas variações, esta carta compõe o arquivo formado originalmente pela CDHC/ALEC e remetido ao Sistema Interamericano pelos representantes da petionária (Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 01028-01029, constante dos anexos do Escrito de Solicitações, argumentos e provas dos representantes), embora, pelo que pude observar, não se trate da carta efetivamente protocolada na comissão, na data de 28/10/1999 (id., pp. 974-975), nem da versão protocolada junto à CIDH, em 22/11/1999 (id., pp. 892-894). Aparentemente, a versão da carta em análise, foi protocolada, entre outros órgãos e entidades, no Instituto Philippe Pinel, do Rio de Janeiro, em meados de novembro. De modo geral, as duas versões diferem tão somente pela introdução e o fechamento, ausentes da primeira, e pelo balanço das ações tomadas até o momento do relato, mais avançado na segunda. Opto por analisar a segunda *por causa* dessas diferenças na elaboração do texto, reveladoras do empenho continuado de Irene em aperfeiçoar sua denúncia. A versão publicada é ainda um pouco mais limpa e disciplinada em termos linguísticos.

escrito sua urgência diante da trágica e mal explicada morte de seu irmão. O recurso certamente tem o efeito de chamar a atenção do leitor de sua carta-denúncia, embora a manobra flerte com o risco de soar hiperbólica e, assim, desequilibrada. A maneira como dará sequência ao texto adquire, portanto, grande importância.

É na sequência que Irene elucida o objetivo de sua carta. E o faz primeiramente aludindo a seus interlocutores, os quais são referidos em termos genéricos como “a imprensa”, “os órgãos e entidades que defendem os direitos humanos” e, de maneira ainda mais inespecífica, “todos aqueles que têm coração humano e são a favor da justiça”. Por um lado, apesar de tratar os destinatários de sua denúncia de maneira difusa, ela promove um recorte estratégico na opinião pública, conclamando atores institucionais publicamente reconhecidos por seus compromissos com a divulgação da “verdade dos fatos” e com a defesa dos direitos humanos. Com isso, ao mesmo tempo em que confere relevância simbólica a seus interlocutores preferenciais, Irene promove a dessingularização do caso de Damião (BOLTANSKI et al., 1984), apelando para princípios facilmente identificados como de interesse comum. Além de demonstrar competência na mobilização de objetos sociais específicos e na referência aos mundos simbólicos a que pertencem (BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006), Irene introduz o caso de seu irmão na arena pública já envolto em uma retórica altamente generalizada.

Por outro lado, sua demanda é universal (justiça!!!) e ela também quer atingir todo o público possível com sua denúncia. Assim, ela lança mão de uma estratégia ousada de generalização, dirigindo-se a “todos aqueles que têm coração humano e são a favor da justiça”, conclamando indiscriminadamente todas as pessoas, sem distinção quanto à atuação profissional, inclinação política, credo religioso. É interessante perceber que Irene foi dosando suas referências a seu público-alvo até dirigir-se à opinião pública como um todo; ademais, *ter coração humano* e *ser a favor da justiça* são atributos que, potencialmente, exercem apelo sobre qualquer pessoa funcional em termos sociais. O tom de Irene, embora afetado, parece projetado para atrair seus interlocutores.

Ao final desse período, Irene se refere à morte de seu irmão, o fato que vem denunciar. Curiosamente, oferece, de maneira precisa e dosada, as informações sobre a data e o local onde tudo ocorreu. Essas informações detalhadas, justapostas uma à outra, contrastam com o tom emocional da abertura da carta e contribuem para equilibrar o texto. Se a retórica extravagante da parte inicial podia levantar dúvidas sobre a autenticidade dos fatos que seriam narrados e a

credibilidade de Irene enquanto denunciante, a parte final e sua especificidade calculada de certa maneira compensam essa sensação.

Devo registrar ainda que a abertura da carta de Irene cumpre outro objetivo importante: configura de maneira límpida e objetiva o sistema actancial da denúncia, fazendo os destinatários de sua carta se sentirem incluídos neste sistema de relações. Assim, além de si mesma na condição da denunciante que clama por justiça, o texto identifica o culpado (a CRG, ou a “Casa de Tortura”), a vítima (seu irmão, tratado inclusive por seu nome próprio, Damião, o que pessoaliza sua condição) e o público (“a imprensa”, “os órgãos e entidades que defendem os direitos humanos”, “todos aqueles que têm coração humano e são a favor da justiça”).

Depois desse trecho introdutório, Irene apresenta seu irmão tragicamente morto:

Damião tinha 30 anos e sua saúde mental não era perfeita. Fisicamente era saudável e quando não estava em crise levava uma vida normal à base de remédios controlados. Era extremamente pacato, gentil e dócil. Era amado pela família e benquisto em toda a vizinhança. Ele já havia sido internado duas vezes na Clínica Guararapes e em ambas as vezes voltou com cicatrizes que não possuía antes. Ele reclamou: ‘Lá dentro existe muita violência e maus-tratos; se o paciente não quer tomar o remédio, os enfermeiros batem até o doente perder as forças e aceitar o medicamento’ (PEREIRA, 2001, p. 130).

Como indicaram Boltanski e seus colaboradores (BOLTANSKI et al., 1984), relações sociais próximas entre o denunciante e a vítima são uma questão sensível na avaliação da denúncia pelo público. Como o sucesso do desenrolar da denúncia depende de sua recepção inicial, esse aspecto demanda atenção da parte de quem a apresenta. O risco aqui é duplo: o de a denúncia não ser percebida como suficientemente generalizável ou afastada da perspectiva singular dos envolvidos ou, alternativamente, de as manobras de dessingularização soarem artificiais e, assim, comprometerem o crivo de autenticidade de seu conteúdo. Interessantemente, Irene opta por manter completa transparência em relação a seus laços com Damião, inclusive ao compartilhar uma descrição absolutamente pessoal dele. Irene fala do irmão em tom íntimo, mas sem sentimentalismo; ela é elogiosa à pessoa de Damião, mas seu relato é natural, não soa forçado.

Em certa medida, ela busca restituir a seu irmão, mesmo morto, a dignidade e o *status* de pessoa merecedora de reconhecimento. E o faz por meio de manobras linguísticas que logram ampliar o porte de Damião enquanto vítima (BOLTANSKI et al., 1984), resgatando-o da condição reduzida de doente mental e de seu apagamento como pessoa moral (MAUSS, 2003). Ao afirmar que seu irmão era “pacato, gentil e dócil” e, mais, que era “amado pela

família” e “benquisto em toda a vizinhança”, Irene tira Damião do isolamento usualmente associado às pessoas com transtornos mentais e o (re)insere em uma rede de relações sociais significativas. Ao declarar que a saúde mental de Damião “não era perfeita”, mas que ele era “fisicamente saudável” e, ainda que à base de remédios, “levava uma vida normal”, Irene o equipara às demais pessoas, seus problemas e os expedientes a que recorrem para levar a vida.

O último aspecto que destaco na construção simbólica de Damião como vítima tem a ver com a menção que Irene faz ao fato de que seu irmão havia sido internado na CRG anteriormente e já sofrera agressões, como já tratado no capítulo anterior. Ao remeter a esses episódios e reproduzir o relato de Damião, Irene obtém o efeito simbólico de caracterizar uma morte trágica: os fatos ocorridos no mesmo hospital e rememorados por ela se configuram como anunciadores do destino de Damião. Por um lado, é como se esses fatos adquirissem, depois da morte de Damião, um estatuto de verdade (BARREIRA, 2001); por outro lado, no contraste com o relato dos momentos corriqueiros de sua vida rotineira, esses fatos concretizam a tragédia de uma morte absolutamente evitável, mas que se insere no contexto da violência institucionalizada dentro da CRG. Como afirmou Nadine Borges a respeito do tema:

A construção de Damião como vítima foi um longo processo, no qual sua irmã reuniu elementos capazes de questionar os modelos de justificação social e moral do internamento que vitimiza e, por vezes, demoniza os portadores de transtornos mentais – excluídos do convívio social – para receberem ‘tratamento’ e ‘recuperação’ [...] (BORGES, 2009, p. 27).

Depois dessas seções iniciais, a carta-denúncia de Irene muda de tom e passa a narrar os fatos que rondaram a fatídica internação de Damião. Trata-se de acontecimentos já comentados no capítulo anterior e que não serão retomados aqui. Apenas gostaria de ressaltar o fato de que, ao longo de parágrafos que conformam aproximadamente 2/3 da carta, Irene relata, em linguagem detalhada e moderada, os episódios que antecederam a internação, a ida de D. Albertina e seu filho até a CRG e tudo o que aconteceu depois que ela voltou para visitá-lo no dia 4 de outubro de 1999.

Devo lembrar que Irene não esteve presente em nenhum momento da internação de Damião, e tudo o que relata foi o que ouviu de sua mãe e de seu marido. Assim, também por este motivo, ela se vê “presa” ao teor do que lhe foi relatado, sem introduzir sua perspectiva particular sobre os acontecimentos. Não obstante, ela se inclui retoricamente na situação (até porque conversava com sua mãe e seu marido por telefone, como apontado no capítulo anterior): “nós sabíamos que não era verdade, tratava-se de um homicídio” (PEREIRA, 2001,

p. 132). O uso do coletivo “nós” é uma manobra linguística que garante a Irene a ampliação do seu porte como denunciante; ainda que feita em seu nome pessoal, a denúncia se apoia em vivências e percepções que ultrapassam seu ponto de vista particular. Ao apelar para este recurso, Irene afasta o risco de ser tomada como paranoica e de sua denúncia quanto ao crime envolvido na morte de seu irmão ser desacreditada (BOLTANSKI et al., 1984).

De fato, nesse longo trecho da carta, Irene assume a postura da denunciante empenhada em convencer seus interlocutores da verdade dos fatos que relata por meio da robustez da narrativa e da coerência do discurso. Assim, ela narra com detalhes os acontecimentos em torno da morte de Damião, buscando objetivá-los e renunciando a apresentar uma perspectiva subjetiva a seu respeito. Nesse sentido, Irene se empenha em manter o maior equilíbrio possível no uso da linguagem, o que inclusive contrasta com o trecho anterior: ela deixa a entonação emocional e pessoal que usou para expor sua demanda e apresentar seu irmão para assumir um estilo narrativo mais neutro, focado no relato compreensivo dos acontecimentos. Fica evidente aqui a dimensão de justificação presente no relato de Irene (BOLTANSKI, 2012, 2016) e seu empenho em transmitir a seus interlocutores uma versão pormenorizada, ainda que seletiva, dos acontecimentos, os quais são dispostos em uma narrativa totalizante, e que projeta uma relação de causalidade entre eles.

Ainda assim, Irene não se furta a indicar nominalmente as pessoas a quem imputa a responsabilidade principal pela morte de seu irmão. Em meio ao relato objetivo e detalhado dos fatos, ela abre um parêntese para apresentar o médico responsável pelo atendimento a Damião na manhã de sua morte e, um personagem desconhecido até então, o proprietário da CRG:

[...] Vale ressaltar que Dr. Ivo é também o diretor clínico da Casa de Repouso Guararapes. O dono se chama Sergio Ferreira Gomes, não é profissional da área de saúde e não entende nada do assunto. É apenas um empresário (PEREIRA, 2001, p. 132).

Em trecho imediatamente anterior da carta, Irene havia relatado o episódio em que o médico destratou D. Albertina quando ela o procurou em desespero, e este prescreveu a medicação que foi administrada a Damião sem ir vê-lo. Agora, ela informa que o médico capaz de atitude de tamanha desconsideração é o diretor clínico da CRG, ou seja, uma autoridade dentro do hospital. Ainda que de maneira sutil, ela correlaciona o comportamento desatencioso e pouco profissional do médico à postura dos demais funcionários da clínica, bem como à negligência e ao tratamento desumano que seu irmão recebeu ali. O auge desta linha de

argumentação é quando se refere ao proprietário da CRG: “não é profissional da área de saúde”, “não entende nada do assunto”, “é apenas um empresário”. Com essas palavras, Irene estabelece uma relação de equivalência (BOLTANSKI, 2016, 2012) entre o atendimento prestado na CRG e um *negócio*, isto é, um empreendimento empresarial cujo objetivo principal é produzir lucro, e não prestar serviços de qualidade em saúde mental. Dessa maneira, ela transmite uma contundente mensagem: parcela da responsabilidade pelo que aconteceu com seu irmão é imputável ao proprietário da CRG não apenas em razão das previsões dos códigos cível e/ou criminal; ele também é moralmente responsável pela morte de Damião, por colocar outros valores à frente da atenção à saúde e à vida na gestão de seu negócio.

Na transição para a parte final da carta-denúncia, Irene promove a evidente politização de seu discurso. Em tom enfático, ela relata em breves palavras o caminho percorrido até ali à procura de apoiadores para sua causa:

Denunciei o crime de todas as formas e para todas as autoridades ligadas à saúde, à justiça e aos direitos humanos – inclusive para o coordenador de Saúde Mental do Estado do Ceará, Dr. Aquino, que, após visitar a Clínica com uma equipe, constatou que aquele hospital não tinha condições de funcionar. Ele também compreende que a morte de Damião foi causada por maus-tratos e assistência precária (PEREIRA, 2001, pp. 132-133).

É interessante perceber a estratégia adotada por Irene: se ela exagera ao dizer que buscou “todas” as autoridades possíveis, mostra que foi seletiva em termos temáticos, recorrendo a três áreas específicas de políticas públicas. A este propósito, ela declarou posteriormente:

Fui por esses três caminhos [...] Saúde era o que ele buscava, ele estava na custódia do Estado [...] Justiça porque houve uma injustiça, eu precisava de justiça. E os direitos dele foram realmente violados. Então, para mim, esses três [caminhos] estavam bem evidentes [...] (Irene Ximenes – declaração em entrevista concedida à autora).

A denunciante demonstra, assim, a acurácia de seu senso político, antenado quanto à organização setorial do poder público e ao jargão correspondente. Este aspecto, ao lado da demonstração do empenho em ser ouvida, impacta positivamente na credibilidade de sua denúncia, ao mesmo tempo em que sugere que uma lógica alheia ao regime da justificação pode ter interferido sobre o encaminhamento das denúncias feitas até ali, levando a que fossem subestimadas ou mesmo ignoradas.

No trecho destacado acima, Irene faz uma manobra única em toda a carta: ela cita nominalmente o então Coordenador de Saúde Mental do Ceará para conferir suporte a sua

denúncia. Ela não faz referência apenas ao fato de que, pouco depois da morte de Damião e de sua primeira denúncia ter vindo a público, o coordenador visitou a CRG juntamente com outros profissionais,<sup>25</sup> tendo constatado que o hospital funcionava em péssimas condições e, por isso, sugerido a intervenção; mais do que isso, ela alega que o ponto de vista dele é o mesmo que o seu. Ao afirmar que “ele também compreende que a morte de Damião foi causada por maus-tratos e assistência precária”, Irene obtém um duplo resultado: ela amplia seu porte enquanto denunciante, associando-se a uma autoridade instituída e reconhecida na área de saúde mental, e reafirma o teor de sua denúncia, agora associada a uma opinião tecnicamente gabaritada, que segue a sua. Ao invocar este tipo de apoio, Irene politiza ainda mais sua denúncia.

Essa conotação política se amplia na última parte do texto. Afastando-se do caso singular da morte de Damião, Irene volta o foco para outras situações igualmente críticas relativas à violência praticada na CRG, expandindo o alcance de sua denúncia e elevando-a ao *status* de questão de interesse público. No que tange ao discurso, ela retoma o estilo inicial, com uma narrativa mais pessoalizada e emocional.

Quero tornar público que na Clínica Guararapes reina a humilhação, o desrespeito e a crueldade. Seres humanos são tratados como bichos. As famílias das vítimas são pessoas pobres, sem voz e sem vez e a impunidade continua. Conheço pessoas que já passaram por lá, hoje com saúde recuperada, que relatam casos horrendos. Elas dizem que aquele hospital é um verdadeiro inferno. Os principais agressores são os funcionários: monitores de pátio, carcereiro e auxiliares de enfermagem. Eles esnobam valentia e domínio. Eliezer, Carlão, Cosme, Messias, Vitorino, Nonato e André, entre outros. Eles têm como entretenimento botar os pacientes para lutar, e aplaudem quando um surra o outro, a ponto de deixar seu oponente imobilizado.

As mulheres são igualmente agredidas e estupradas (PEREIRA, 2001, p. 133).

Novamente, Irene evidencia seu engajamento em um regime de justificação: ela escreve e divulga esta carta-denúncia para levar a conhecimento público as violações que acontecem dentro da CRG. Ela fala como uma espécie de porta-voz de todas as pessoas que foram vítimas de agressões e outras formas de violência no hospital, muitas das quais, como ela mesmo afirma, “são pessoas pobres, sem voz e sem vez”. Com isso, ela reforça a dessingularização de sua denúncia (BOLTANSKI et al., 1984), apresentando-a como uma demanda de todos os que foram ou ainda são vítimas de agressões diversas dentro da CRG e de suas famílias. Trata-se, portanto, de uma demanda coletiva, e potencialmente de interesse geral.

---

<sup>25</sup> Conforme referido anteriormente, o Grupo de Acompanhamento e Avaliação da Assistência Psiquiátrica Hospitalar – GAPH/CE.

Para descrever o que acontece dentro dos muros da CRG, nesse nível de generalização, Irene já não adota um discurso estritamente objetivo, atado à factualidade. Informada pela experiência vivida com seu irmão, mas também pelo relato da experiência de outras pessoas (que ela conhece, de quem ouviu “casos horrendos”), Irene revela sua visão particular sobre o quadro de violência institucionalizada na clínica, justificando a expressão provocativa “Casa de Tortura” que empregou inicialmente para se referir à CRG, onde as agressões entre os pacientes seriam inclusive uma forma de entretenimento para os funcionários. Para tanto, recorre a noções fortes e plenas de sentido negativo, qualificando a situação como “humilhação”, “desrespeito” e “crueldade”, e equiparando o tratamento dispensado aos internos àquele que se adota para os animais: “seres humanos tratados como bichos”. Irene toma esses “objetos sociais”, cujo significado é socialmente regulado e compartilhado (BOLTANSKI, 2012), para revestir seu conflito interno e torná-lo comunicável. Ao dirigir essas palavras ao coletivo, ela demonstra na forma escrita toda sua indignação, performatizando esse sentimento e reforçando a legitimidade de sua denúncia (DAS, 2018).

Irene finaliza sua carta em tom emocional, relatando a impunidade em relação à terrível situação na CRG. Para tanto, refere-se não somente ao caso da morte de Damião, mas a situações anteriores e alega que, independentemente da quantidade de episódios de violência denunciados ou de sua gravidade, razões políticas impedem a responsabilização dos envolvidos:

Já houve denúncias de casos iguais e piores que o do meu irmão, mas foram arquivados por falta de provas. Ninguém até hoje conseguiu provar nada. Dr. Francisco Ivo e Sérgio Ferreira Gomes são homens muito influentes na sociedade sobralense, de famílias de políticos.

Neste sistema, inocentes perecem, perdem a vida e tudo fica no anonimato. Provas nunca existem. Assim como eu, muitos clamam por justiça e estão prontos a dar seu depoimento.

Em nome da JUSTIÇA, e dos DIREITOS HUMANOS, AJUDEM-ME! Me telefonem ou mandem e-mail, pois ainda não houve justiça. Os criminosos continuam lá na Clínica de Repouso Guararapes, impunes (PEREIRA, 2001, p. 133).

Algo interessante de observar logo na primeira sentença do trecho em destaque é o fato de que Irene, seguindo o imperativo da dessingularização e buscando garantir a credibilidade de sua denúncia (BOLTANSKI et al., 2012), abre mão da singularidade do caso de seu irmão e retoricamente iguala-o a outros tantos, chegando mesmo a afirmar que houve piores. Com isso, ressalta sua condição de denunciante de uma situação que não é particular, mas que a muitos

atinge e a todos interessa. No entanto, reforça que a resposta até o momento tem sido nula, e sugere os motivos principais que explicariam esse quadro: falta de provas, denúncias e acusações que não são ouvidas e interferência política a favor dos responsáveis pela CRG.

Particularmente no que se refere à maneira como os acusados são retratados, é possível identificar com nitidez na denúncia de Irene as estratégias discursivas apontadas por Boltanski (BOLTANSKI et al., 1984; BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006). A relação familiar do proprietário da CRG com o então prefeito de Sobral, de quem era primo, é amplamente usada como indicativo de sua “influência”, servindo para ampliar seu peso relativo. O fato de que denúncias anteriores não foram apuradas, porque “provas nunca existem”, seria evidência, por exemplo, de que ele teria poder suficiente para intervir em processos que envolvem diferentes atores institucionais e obstá-los, contrastando diametralmente com a situação das famílias das vítimas “sem voz e sem vez”. Ao mesmo tempo, essa afirmação denuncia uma interpenetração indevida entre duas dimensões institucionais distintas, uma orientada pelo regime da justiça e outra pelo regime da política (BOLTANSKI, 2012). O primeiro exige necessariamente que a uma denúncia corresponda à alegação do acusado mediante uma terceira parte; o segundo, por sua vez, opera com a possibilidade de escolhas entre diferentes alternativas, conforme as adesões mobilizadas.

De certo modo, à medida que o texto caminhou no sentido da objetivação dos acontecimentos e da dessingularização da questão central envolvida, a carta de Irene se converteu em um instrumento de denúncias dentro da denúncia. Ela se centra no caso da morte de seu irmão, ocorrida em situação irregular, mas também denuncia a violência institucionalizada dentro da CRG, de um lado, e a impunidade em relação a esta situação, de outro. Ao mesmo tempo, reforça o caráter não particular e, mais que isso, abrangente de sua demanda por justiça: ela se coloca ao lado das outras pessoas que, como ela, “clamam por justiça”.

O último aspecto a destacar da carta-denúncia de Irene é a indicação que ela oferece sobre a pretensão de justiça que orienta sua atuação. Ao afirmar que “ainda não houve justiça”, ela deixa claro que, mesmo já tendo visto surgirem algumas das primeiras respostas dos órgãos públicos e da sociedade à sua denúncia inicial sobre as circunstâncias da morte de seu irmão, a justiça que espera ainda não aconteceu. Ao se referir aos envolvidos na morte de Damião como “criminosos”, ela demonstra que espera ver o episódio qualificado como crime e tratado como

tal, com o processamento adequado pelos órgãos de justiça. No entanto, ela afirma mais uma vez o seu receio de que essas pessoas acabem não respondendo pelo que fizeram ou deixaram de fazer: “os criminosos continuam lá na Clínica de Repouso Guararapes, impunes”.

### ***Irene, seus apoiadores e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos***

Com a publicização da denúncia de Irene, ao lado das primeiras respostas institucionais de alguns dos órgãos e entidades acionados por ela, foi se constituindo um rol de apoiadores do caso. Entre estes, os principais foram, conforme declaração da própria Irene, o então Deputado Estadual João Alfredo, presidente da CDHC/ALEC à época e conselheiro representante da comissão junto ao CEDH; a médica psiquiatra Dra. Lídia Dias Costa, militante de direitos humanos e membro da coordenação do Fórum Cearense da Luta Antimanicomial; e a organização não governamental de direitos humanos Justiça Global, que atuou ao lado de Irene quando o caso chegou ao Sistema Interamericano.<sup>26</sup>

O Dep. João Alfredo foi, de fato, a primeira personalidade pública a se mobilizar com a denúncia de Irene. Na condição de presidente da CDHC/ALEC (que, em sua concepção, devia funcionar como um “balcão de denúncias”), ele recebeu a carta e adotou o procedimento padrão nesses casos: oficiou os vários órgãos e entidades com competência e/ou interesse no tema, comunicando o caso e pedindo providências.<sup>27</sup> Muitos dos destinatários desses ofícios já haviam sido contatados por Irene; no entanto, os ofícios do Dep. João Alfredo vinham não apenas reforçar a denúncia dela, mas investi-la de um novo *status*, uma vez que encampada por uma autoridade institucional reconhecida. Adicionalmente, dada a gravidade do caso e seu contato anterior com o tema da violência institucional,<sup>28</sup> o ex-deputado vislumbrou a necessidade de dar maior visibilidade à denúncia, para o que propôs a realização da audiência pública que discutiu o atendimento em saúde mental no estado, ocorrida em Sobral, conforme relatado anteriormente. Durante a audiência, Irene pôde apresentar pessoalmente aos

---

<sup>26</sup> O ex-Deputado João Alfredo e a Dra. Lídia Costa Dias, além de terem tido atuação decisiva no início da construção do caso, ainda prestaram depoimento, na qualidade de testemunhas, na audiência do caso na Corte Interamericana, como tratarei no próximo capítulo.

<sup>27</sup> Declaração do ex-Deputado João Alfredo em entrevista concedida à autora.

<sup>28</sup> Como me narrou o ex-Deputado João Alfredo, em seu primeiro mandato, entre 1987 e 1991, pelo Partido dos Trabalhadores (PT), ele já havia presidido a Comissão de Direitos Humanos e Cidadania da Assembleia Legislativa do Ceará (CDHC/ALEC), tendo lidado com essas questões. Ele também presidiu a Comissão de Direitos Humanos da OAB/CE, quando realizaram um flagrante de tortura em uma delegacia da cidade de Fortaleza, fato que ganhou grande repercussão e terminou na demissão do chefe da Secretário Estadual de Segurança Pública.

participantes sua denúncia, o que teve repercussão pública imediata, dada a cobertura da imprensa.

Outros episódios refletem a intensa participação do Dep. João Alfredo no caso. Um deles diz respeito à sua atuação na já referida reunião ordinária do CEDH, realizada em Sobral. Ele, que atuava como conselheiro representante da CDHC/ALEC, foi o responsável por introduzir o caso da morte de Damião e apresentar Irene ao público; ao final, propôs e conseguiu a aprovação de várias moções relativas ao caso, dirigidas aos órgãos de saúde, de justiça e de regulação do exercício profissional, solicitando, em nome do CEDH, a apuração rigorosa dos fatos.<sup>29</sup> O Dep. João Alfredo também participou de uma visita não anunciada à CRG, no âmbito das atividades realizadas pelo conselho.<sup>30</sup> Ele foi ainda a pessoa a quem Irene recorreu para denunciar a omissão de provas pelo delegado de polícia de Sobral, conforme relatado anteriormente, além de ter sido o responsável por indicar a ela o advogado que acompanhou a família nos processos instaurados na Justiça brasileira (ação de indenização e processo criminal).<sup>31</sup>

No contexto de crescente politização da denúncia de Irene, o Dep. João Alfredo contribuía emprestando ao caso seu nome e sua condição de presidente da CDHC/ALEC, e promovendo a visibilização do discurso de Irene em um nível que dificilmente seria alcançado na proporção observada se ela seguisse atuando sozinha. Por seu turno, estabeleceu-se uma forte vinculação da figura do ex-deputado com o caso: na medida em que divulgava o ocorrido e atuava para cobrar medidas que fizessem avançar a apuração dos fatos, ele era politicamente identificado com o caso e, de maneira mais ampla, com a militância contrária às diferentes formas de violência institucional.

É neste diapasão que se insere uma outra contribuição importante do Dep. João Alfredo ao caso. Estando convencido de que as circunstâncias da morte de Damião remetiam umbilicalmente ao tema da reforma psiquiátrica, ele promoveu o contato de Irene com a

---

<sup>29</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 985-1.007 (ata da reunião, constante dos anexos do Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes).

<sup>30</sup> Durante a visita, o ex-Deputado pôde constatar *in loco* as péssimas condições de funcionamento da CRG, referindo-se assim ao que viu por lá: “Nessa época, [...] eu visitei o manicômio penitenciário. E havia um cartaz no manicômio penitenciário que eu achava muito interessante: “o pior da prisão e o pior do hospício” [...]. Mas eu digo para você, eu que visitei o manicômio penitenciário, e eu visitei a CRG: a CRG era em piores condições do que o manicômio judiciário [...] Promiscuidade, os internos nus, bebendo água da torneira, as camas sem lençol... um descaso, um negócio tão degradante, deprimente de se ver...” (João Alfredo Telles – declaração em entrevista concedida à autora).

<sup>31</sup> Declaração do ex-deputado João Alfredo em entrevista concedida à autora.

psiquiatra Dra. Lídia Dias Costa, à época coordenadora do Centro de Atenção Psicossocial (CAPS) de Aracati/CE e membro da Comissão de Reforma da Saúde Mental (CRESAM), do Conselho Estadual de Saúde do Ceará. Este é um aspecto crucial na trajetória do caso, que marca sua transformação em um outro nível, aproximando-o de uma causa política já construída, da qual se alimentou e para a qual contribuiu decisivamente: a luta antimanicomial.<sup>32</sup>

A psiquiatra tomou conhecimento da morte de Damião ao ouvir o depoimento de Irene durante a audiência pública promovida pela CDHC/ALEC e logo se envolveu com o caso, representando um importante apoio. Parte relevante de sua contribuição foi especificamente técnico-profissional, cabendo destacar três episódios ilustrativos. O primeiro está relacionado à visita à CRG, promovida pela CDHC/ALEC, em maio de 2000, na qual a participação da Dra. Lídia teve um papel especial. Ao não localizarem o contrato entre a CRG e o órgão gestor municipal, ela enquadrou a ausência do documento como indicativo não apenas de irregularidade legal na prestação dos serviços psiquiátricos pelo SUS, mas também de ausência de controle e fiscalização sobre sua execução, conforme relatou:

Quando de uma visita organizada pela Comissão de Direitos Humanos da Assembleia Legislativa, em 17 de maio de 2000, da qual eu participei, questionamos aos representantes das instituições convidadas para a visita sobre onde estaria o contrato da Casa de Repouso Guararapes com o SUS, pois não encontramos nenhum contrato deste convênio. E, em não havendo um contrato prévio, somos levados a crer que as pessoas eram internadas em um lugar no qual o sistema público mantinha convênio, mas não exercia qualquer influência, não fiscalizava e não desempenhava as funções de controle e regulação preconizadas pela Constituição, pela Lei Orgânica do SUS, nem pela Norma Operacional Básica de 1996 (NOB-96), que dava ao município de Sobral a função deste controle e regulação, por ser município com gestão plena do sistema de saúde, com obrigação de exercer as funções de fiscalização, regulação e controle das ações em saúde (BORGES, 2009, p. 57-58).

A segunda contribuição da psiquiatra foi aportada ao caso por solicitação de Irene e familiares, em momento posterior de seu desenvolvimento, e envolveu o acompanhamento da exumação do corpo de Damião, ocorrido em abril de 2002, sob determinação judicial. Tendo acompanhado passo a passo a realização do exame, a médica pôde analisar o laudo elaborado pelos peritos responsáveis e contestar aspectos importantes. Assim, em face da reafirmação da

---

<sup>32</sup> A luta antimanicomial é o movimento político que, liderado por trabalhadores da saúde mental, familiares e usuários de serviços psiquiátricos, passou a reivindicar, a partir do fim dos anos 1970, a reforma da atenção à saúde mental e de assistência às pessoas portadoras de sofrimento psíquico no país. Propugnavam a progressiva substituição das internações psiquiátricas pelo atendimento em serviços comunitários, envolvendo terapêuticas não exclusivamente médicas e a inserção na família, no trabalho e na comunidade (AMARANTE, 1998).

impossibilidade de elucidação da causa da morte de Damião, mantendo-se o laudo de causa indeterminada, a médica tomou como fio condutor de seu questionamento o fato de que pôde observar “a calota craniana aberta do modo como tradicionalmente é feito nas necropsias, para exame do encéfalo”.<sup>33</sup> Em sua opinião:

Este fato pode atestar que de fato o encéfalo fora examinado, mas não há referência a este exame no laudo da necropsia. O que talvez elucidasse a origem do sangramento nasal observado pela genitora de Damião pouco antes de sua morte e o fato do lençol no qual o corpo de Damião foi envolto ter saído do hospital com algum sangramento e chegar em Fortaleza bastante ensanguentado, uma mudança que chamou a atenção do motorista, o Sr. João Alves da Silva, que transportou o corpo até o IML, conforme consta no depoimento que este motorista deu ao delegado de polícia de Sobral quando da realização de inquérito policial sobre o caso [...].

Se o sangramento observado era proveniente do cérebro, não necessariamente este sangramento seria decorrente de alguma fratura óssea que pudesse ser encontrada dois anos e sei meses depois na exumação. Mas é fato que um sangramento de grande monta encontrado no cérebro também poderia ser um indício de traumatismo cranioencefálico, mesmo na ausência de fratura óssea, e se assim, houvesse ocorrido, a *causa mortis* seria atribuída a traumatismo cranioencefálico.

Acredito que diante da ausência de registros médicos na admissão de Damião, dando conta de outras doenças ou agravos físicos, diante dos relatos da genitora de Damião, dos achados de escoriações e equimoses descritos na necropsia, do depoimento do motorista que transportou o corpo de Damião atestando grande sangramento no lençol que envolvia seu corpo e diante dos depoimentos de funcionários do hospital Guararapes, descritos ao longo da sindicância feita pelo governo municipal de Sobral, através de sua secretaria municipal de saúde, onde o próprio médico diretor clínico da instituição, e outros funcionários afirmam ter conhecimento ou terem sido informados de que alguns funcionários violentavam pacientes internados, inclusive com abuso sexual e espancamento [...], é imperativo concordarmos com as conclusões da equipe da secretaria estadual de saúde, que realizou uma sindicância no hospital, e concluiu ter havido negligência e maus-tratos infligidos a Damião.

E assim, diante de tudo que foi exposto, acredito que o fato do laudo da exumação manter a indeterminação da causa da morte de Damião, não refuta as acusações da família e as conclusões das sindicâncias acerca de maus-tratos e negligência (Lídia Costa Dias, parecer técnico).<sup>34</sup>

É importante perceber como, ao se manifestar sobre o laudo da exumação, a psiquiatra aproveita a oportunidade para abrir uma divergência técnica com relação à versão prevalecente, desde o início, para a morte de Damião. Ela não apenas relata o que viu ao longo do exame cadavérico determinado pela Justiça, como recupera outros elementos da história do caso (o laudo de necropsia, elaborado mais de dois anos antes, e os relatórios das sindicâncias realizadas na CRG, tanto pelo município quanto pelo estado, produzidos naquele mesmo período) para

---

<sup>33</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 01291-01295 (parecer, constante dos anexos do Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes).

<sup>34</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 01291-01295 (parecer, constante dos anexos do Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes).

pronunciar-se a respeito da possível causa da morte. Para tanto, promove a leitura do novo documento à luz dos demais, estabelecendo conexões entre ambos. Nesse sentido, ela usa de sua autoridade médica para, sutilmente, sem contestação aberta da posição de colegas de profissão, apresentar uma versão alternativa para os fatos, a qual é coerente e consistente enquanto narrativa. Em termos práticos, ela consegue estabelecer o contraditório do caso no âmbito técnico, da medicina legal, e da própria produção de provas, em relação à versão que se cristalizava sobre a morte de Damião, e que apontava no sentido da impunidade dos envolvidos.

Poucos meses após a elaboração desse parecer, a Dra. Lídia exerceria pela terceira vez atuação de destaque no caso. Novamente a convite da família, ela apresentou, a partir de relato de Irene, seu entendimento técnico acerca do quadro psicopatológico e diagnóstico de Damião, buscando relacionar sua doença às circunstâncias de sua morte.<sup>35</sup> Dadas as condições em que construiu sua compreensão sobre o tema, isto é, sem ter conhecido ou atendido Damião e com base tão somente em fatos que lhe foram narrados, a psiquiatra não apresentou um diagnóstico médico. Assim, teceu considerações especulativas, ainda que embasadas, referindo-se ao quadro de Damião como característico de um “transtorno mental orgânico” com manifestações psicóticas, ou de um quadro psicótico sem relação com qualquer traumatismo.

Ao se referir às prováveis circunstâncias da morte de Damião, a psiquiatra recorreu a documentos formados ao longo das diligências de apuração dos fatos para apresentar uma versão alternativa sobre os acontecimentos, especialmente no que concerne aos momentos imediatamente anteriores à morte de Damião:

No relatório do Conselho Regional de Enfermagem há referências importantes do corpo de auxiliares de enfermagem, onde por exemplo, o auxiliar FRANCISCO ANTÔNIO NASCIMENTO FREIRE descreve que na manhã do dia em que faleceu, e antes de sua mãe vê-lo, Damião pediu para lhe retirarem as contenções, postas durante a noite do dia 3 de outubro, quando o auxiliar descreve ter encontrado Damião agressivo, com lesão no supercílio esquerdo e sangrando, e que após ser (naquele estado e naquele momento) contido, sem ser medicado, pois não havia prescrição, ficou calmo.

[...]

Considero da maior importância que seja dada muita atenção às descrições dos auxiliares de enfermagem, onde está registrado que na manhã de 4 de outubro, Damião encontrava-se no pátio, contido, com mãos para trás, com sangramento anotado também no plantão noturno de 3 de outubro, e que não há registro de exame e investigação das lesões e desse sangramento. Além disso, também está anotado que

---

<sup>35</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 161-164 (carta, constante dos anexos da Demanda da CIDH).

na noite de 3 de outubro, Damião fora encontrado agressivo e foi contido, sangrando pelo nariz, e que ficou calmo depois de ser contido.

Considero tudo isso de enorme importância, pois indícios de que esse sangramento foi decorrente de um trauma craniano, durante brigas (!) ou queda e que pode ter sido o que causou o óbito de Damião. E que, além disso, foi negligenciado, apesar de ter sido registrado por dois auxiliares de enfermagem.

No mais, a referência ao fato de Damião não recordar de ter estado agitado e do quadro descrito por sua mãe, de quando o vira debatendo-se e rolando pelo chão, me leva a pensar se alguma alteração neurológica não estava dando sucessivos sinais desde as primeiras alterações de comportamento que Damião apresentou após o traumatismo craniano que o deixou desacordado na adolescência.

Diante de tudo isso, sou levada a firmar no mínimo que Damião não recebeu assistência adequada à sua saúde, e que sem dúvida houve uma grande negligência no atendimento que ele recebeu nas últimas horas em que viveu, e que fica uma grande lacuna a ser preenchida em relação ao que de fato causou a lesão no supercílio esquerdo e o sangramento nasal que persistiu, e que provavelmente teriam relação com os hematomas da face de Damião descritos na necropsia.

Assim, o quadro de Damião PODE SER INDICATIVO DE UM TRANSTORNO MENTAL ORGÂNICO COM MANIFESTAÇÕES PSICÓTICAS OU EM SEGUNDO LUGAR DE UM QUADRO PSICÓTICO SEM RELAÇÃO COM O TRAUMATISMO CRÂNIOENCEFÁLICO (TCE) QUE SOFREU.

MAS SUA MORTE FOI PROVAVELMENTE DECORRENTE DE UM NOVO TRAUMATISMO CRANIANO, QUE PODE TER CAUSADO A LESÃO NO SUPERCÍLIO E O SANGRAMENTO NASAL QUE PERSISTIU E FOI VISTO NA NOITE DE 3 DE OUTUBRO E CONTINUAVA NA MANHÃ DE 4 DE OUTUBRO (Lídia Dias Costa, carta aos familiares de Damião).<sup>36</sup>

Assim como nunca havia examinado Damião e não poderia atestar sua condição de saúde mental, a Dra. Lídia tampouco havia participado das diligências que investigaram os fatos relacionados à sua morte, não podendo saber o que se passou naqueles dias. No entanto, seu conhecimento médico, aliado às informações constantes dos relatos de diferentes auxiliares de enfermagem que atenderam Damião, entre os dias 3 e 4 de outubro de 1999, permitiram-lhe chegar a uma elaboração abrangente e congruente sobre o que teria se passado na CRG, particularmente sobre o atendimento que *não foi prestado* a Damião.

Sua argumentação é cuidadosa, mas, entre outras coisas, ela afirma que, ao ser encontrado na manhã seguinte ainda de mãos atadas e com sangramento, Damião foi vítima, no mínimo, de negligência médica. De maneira ainda mais arriscada, mas não menos incisiva, ela insinua que, ao ter sido contido sem auxílio de medicação, Damião pode ter sofrido agressões que contiveram sua agressividade e o deixaram “calmo”. Dessa maneira, ela pôde instituir a existência de “uma grande lacuna” quanto ao que de fato causou as lesões visíveis em Damião

---

<sup>36</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 161-164 (carta, constante dos anexos da Demanda da CIDH).

na manhã do dia 4 de outubro e descritas na necropsia: queda no banheiro ou briga, como alega a defesa da CRG, ou agressão sofrida durante sua contenção?

É importante considerar que, na condição de profissional da psiquiatria e militante da luta antimanicomial, a Dra. Lídia conhecia a realidade de violência e agressões dos hospitais psiquiátricos. Por outro lado, sua posição socialmente privilegiada de médica garantia-lhe o respaldo necessário para aventar essas possibilidades com relativa segurança.<sup>37</sup> Ao tecer relações hipotéticas entre os relatos dos auxiliares de enfermagem da CRG e a morte de Damião, ela não apenas propõe um sentido de consequência lógica para os fatos, como estabelece uma ligação entre a condição de saúde de Damião e seu destino fatal. Em certa medida, ela sugere que foi por ser portador de transtorno mental e estar internado em um manicômio marcado por práticas violentas e histórico de agressões que Damião acabou fatalmente vitimado. Nesse sentido, ela não apenas liga o caso à luta antimanicomial, como contribui para dar uma dimensão mais contextualizada à violência que vitimou Damião, inserindo-a em uma sistemática institucional.

Irene reputou o apoio Dra. Lídia de tal maneira importante<sup>38</sup> que acabou se engajando ela mesma nas mobilizações promovidas pela luta antimanicomial no Ceará. Interessada em divulgar ainda mais sua denúncia, participou de vários eventos, inclusive em outros estados, a convite dos fóruns regionais:

Eu circulei. Eu ia mesmo [...] Primeiro porque eu queria justiça. Depois, eu queria tornar notório o caso. Eu queria que as pessoas soubessem o que acontece dentro de um hospital manicomial (Irene Ximenes – declaração em entrevista concedida à autora).

Enquanto familiar que apresentava seu testemunho sobre o ocorrido com seu irmão, Irene contribuía para consolidar no Ceará uma luta ainda pouco visível. Segundo declaração da Dra. Lídia, o custo do deslocamento para as reuniões e seminários não impediu Irene de participar, sempre que possível, sendo que, em 2005, ela esteve em Recife para apresentar o caso para a Relatora Especial da ONU sobre Defensores de Direitos Humanos, Sra. Hina Jilani

---

<sup>37</sup> Na realidade, como declarou Nadine Borges, a Dra. Lídia teve sua atuação no caso questionada por não ser médica legista. Porém, sustentou sua participação (inclusive como testemunha durante a audiência na Corte Interamericana) com base no *Protocolo de Istambul*, que dispensa que a opinião técnica sobre o tema seja emitida por um perito (BORGES, 2009, p. 60).

<sup>38</sup> Além dos aspectos técnico e político, a atuação da médica no caso foi importante para Irene também em um nível mais pessoal, conforme me declarou: “Ela me ouviu, foi muito atenciosa, se sensibilizou muito...” (Irene Ximenes – declaração em entrevista concedida à autora).

(BORGES, 2009). Assim, o apoio da Dra. Lídia a Irene também foi uma via de mão dupla: “o que para Irene era um caso e transformou-se em uma causa, era desde o início uma causa para a Dra. Lídia” (BORGES, 2009, p. 54), para a qual o caso de Damião contribuía de maneira importante como episódio exemplar.

O terceiro apoiador que Irene destaca em sua busca por justiça é a organização não governamental brasileira Justiça Global, que tem entre seus objetivos atuar na defesa dos direitos humanos por meio da litigância estratégica em nível internacional.<sup>39</sup> A justiça Global foi um apoiador que se uniu a Irene em uma fase posterior do caso, em sua etapa litigiosa na Corte IDH. Assim, os aspectos mais relevantes de sua participação serão tratados no próximo capítulo. Cabe aqui, no entanto, registrar algumas informações essenciais quanto às condições em que este terceiro ator veio apoiar a busca por justiça de Irene.

Como já referido, ela remeteu a denúncia à CIDH por conta própria, ainda em novembro de 1999.<sup>40</sup> Conforme relata, decidiu buscar ajuda no plano internacional por conta dos indícios de que a Justiça brasileira não daria a resposta que esperava para o seu caso: “eu conheço o Brasil, sei que nada se resolve. Então, e se eu buscasse ajuda dos direitos humanos lá fora?” (Irene Ximenes – declaração em entrevista concedida à autora). Irene sabia que havia entidades internacionais que atuavam na defesa dos direitos humanos, mas não tinha seus contatos. Foi pesquisando a respeito na internet que encontrou a CIDH/OEA e viu que o Brasil fazia parte da Convenção Americana de Direitos Humanos. Então, em sua estratégia de “atirar para todos os lados”, fez sua denúncia por e-mail, mas, em suas palavras, “jamais imaginei que eu teria uma resposta” (Irene Ximenes – declaração em entrevista concedida à autora).

Ela enviou sua denúncia no dia 22 de novembro de 1999, basicamente nos mesmos termos das denúncias já remetidas a outros destinatários. Ela não sabia exatamente o caminho que sua petição tomaria no órgão internacional; de fato, sua expectativa era baixa e, como declarou, não imaginava que teria alguma resposta. Contudo, essa resposta veio e muito rapidamente: no dia 14 de dezembro, após cerca de três semanas, ela recebeu uma carta em nome do Secretário-executivo da Comissão, acusando o recebimento de sua comunicação,

---

<sup>39</sup> Fundada em 1999 e com sede no Rio de Janeiro, a ONG declara em sua página na internet que atua por meio de programas temáticos em quatro frentes: i) litigância; ii) pesquisa e documentação; iii) *advocacy*; e iv) comunicação e formação. Suas ações visam “denunciar violações de direitos humanos; incidir nos processos de formulação de políticas públicas, baseadas nos direitos fundamentais e na equidade de gênero e raça; impulsionar o fortalecimento das instituições democráticas; e exigir a garantia de direitos para as vítimas de violações e defensoras/es de direitos humanos”. Disponível em: <[www.global.org.br/sobre-nos-quem-somos/quem-somos/](http://www.global.org.br/sobre-nos-quem-somos/quem-somos/)>.

<sup>40</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 892-894 (carta, constante dos anexos da Demanda da CIDH).

informando o início da tramitação do caso e comunicando a transmissão da denúncia e solicitação de informações ao Estado brasileiro.<sup>41</sup> Tinha início, assim, a internacionalização do caso de Damião. A missiva da CIDH ainda pedia que Irene enviasse qualquer informação adicional comprobatória dos fatos denunciados.

Ao longo de quase quatro anos, Irene seguiu interagindo sozinha com a CIDH e enviando informações sobre o desenrolar do caso na Justiça brasileira, especialmente no que se referia à ação penal. Já o Estado brasileiro, alvo da denúncia no âmbito internacional,<sup>42</sup> adotou postura pouco ativa em sua defesa; as primeiras comunicações da Comissão não foram respondidas, não tendo havido sequer contestação dos fatos apresentados na denúncia de Irene. Não obstante, o caso seguiu o trâmite processual estabelecido pelo Regulamento da CIDH: o relatório de admissibilidade foi emitido em 9 de outubro de 2002 e, na ausência de conciliação entre as partes,<sup>43</sup> um ano depois, em 8 outubro de 2003, a Comissão emitiu relatório sobre o mérito do caso, onde concluiu que:

[...] o Estado brasileiro é responsável pela violação ao direito à integridade pessoal, à vida, à proteção judicial e às garantias judiciais, consagrados nos artigos 5º, 4º, 25 e 8º, respectivamente, da Convenção Americana, devido à hospitalização de Damião Ximenes Lopes em condições desumanas e degradantes, as violações a sua integridade pessoal, seu assassinato; e as violações da obrigação de investigar, do direito a um recurso efetivo e das garantias judiciais relacionadas com a investigação dos fatos. A Comissão conclui igualmente que devido à violação destes artigos, o Estado violou também o seu dever genérico de respeitar e garantir os direitos consagrados na Convenção Americana a que se refere o artigo 1(1) deste tratado (Relatório de Mérito N° 43/03, Caso 12.237, *Damião Ximenes Lopes Vs. Brasil*).<sup>44</sup>

Após duas prorrogações do prazo, em setembro de 2004 o Estado finalmente apresentou relatório parcial quanto à implementação das recomendações da CIDH e, na sequência, sua contestação ao relatório da Comissão. Como esta considerou que suas recomendações não haviam sido adotadas de maneira satisfatória, decidiu submeter o caso à Corte IDH, em 30 de setembro de 2004. Irene expressa nas seguintes palavras sua interpretação para o sucedido:

---

<sup>41</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, p. 891 (carta, constante dos anexos da Demanda da CIDH).

<sup>42</sup> As supostas violações de direitos previstos nas convenções e tratados internacionais são concebidas como resultantes da falha ou insuficiência na atuação do Estado ao lidar com o processamento de conflitos entre um indivíduo (ou grupo de indivíduos) e outros indivíduos, grupos organizados ou agentes e instituições estatais específicos. Em outras palavras, a violação de direitos humanos objeto de atuação internacional seria um conflito de segundo nível, resultado da falha do Estado em proteger os cidadãos de situações lesivas anteriores.

<sup>43</sup> Em maio de 2003, a CIDH se colocou à disposição das partes para mediar um eventual acordo de solução amistosa, tendo Irene se manifestado favoravelmente à conciliação e se disposto a ouvir a proposta do Estado brasileiro; este, contudo, não se manifestou a respeito.

<sup>44</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 12-61 (constante dos anexos da Demanda da CIDH).

Eles notificaram o Brasil para tomar uma posição [...] Mas o Brasil não se importou [...] O tempo foi passando e eles pedindo providências do Estado, respostas do Estado [...] Um dia, um deles ligou para mim, o Dr. Álvaro, conversou bastante, e disse que ia encaminhar o caso para a Corte, porque não tinham tido resposta. O Brasil simplesmente não quis reconhecer, não teve interesse [...] Por esse comportamento do Estado, de menosprezar um crime [...] e até mesmo com a Comissão [...], porque eles não estavam respondendo [...] Por esses motivos eles encaminharam para a Corte IDH (Irene Ximenes – declaração em entrevista concedida à autora).

Em outubro de 2003, a Justiça Global havia se tornado copeticionária do caso na instância internacional, mediante comunicação que Irene remeteu à CIDH solicitando que a ONG fosse incluída no caso.<sup>45</sup> A aproximação ocorreu por iniciativa da entidade, que, em sua busca por casos exemplares para a litigância estratégica, se deparou com a história da morte de Damião na CRG e da atuação de sua irmã desassistida de assessoria jurídica especializada no âmbito internacional. Conforme relato de Irene, uma advogada da ONG entrou em contato com ela, solicitando permissão para “redigir uma peça e agregar ao caso na Comissão” (Irene Ximenes – declaração em entrevista concedida à autora). Tratava-se de um *amicus curiae*, o qual foi efetivamente remetido à CIDH em agosto de 2003, em nome da Justiça Global, do Escritório Ropes & Gray LLP e do Fórum Cearense da Luta Antimanicomial.<sup>46</sup> Antes disso, em julho de 2003, a Dra. Lídia Costa havia remetido à Justiça Global, a pedido, um arrazoado a respeito do caso, envolvendo sua percepção sobre as condições relativas à morte de Damião, a falta de controle e fiscalização da CRG pelo poder público e os problemas relativos ao atendimento à saúde mental em Sobral e no Brasil.<sup>47</sup> Esse material contribuiu para a confecção do *amicus curiae* e para o envolvimento da ONG com o caso.

Do ponto de vista de Irene, a atuação da Justiça Global no caso foi muito bem-vinda. Embora contasse com a assessoria jurídica do advogado que atuava nos processos perante a Justiça brasileira, se ressentia da falta de ajuda em relação ao trâmite internacional. O contato de Irene com os advogados da ONG era frequente e realizado por e-mail: ela enviava materiais e opinava nas peças elaboradas pelos advogados, o que, para ela, significou uma ampliação das forças que estavam ao seu lado:

Antes eu estava só, e agora já não estava mais só [...] Quanto mais pessoas me apoiando, mais força! [...] Todas as pessoas que se dispunham a me ajudar... [...]

---

<sup>45</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, p. 707 (carta, constante dos anexos da Demanda da CIDH).

<sup>46</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 720-753 (*amicus curiae*, constante dos anexos da Demanda da CIDH).

<sup>47</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 896-903 (carta, constante dos anexos do Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes).

Porque quanto mais elementos eu tivesse, quanto mais ajuda eu recebesse, um resultado melhor eu teria. Isso é lógico!

[...] Tanto que, na audiência, lá estavam o Estado brasileiro e, do outro lado, estava a Comissão e a Justiça Global como meus advogados. Meus advogados eram a Justiça Global. [...] (Irene Ximenes – declaração em entrevista concedida à autora).

### **III. Os Xucuru denunciam o processo de demarcação de seu território**

No capítulo anterior, aponte que o conflito vivido pelo povo Xucuru e que afetava a garantia de seu direito às terras tradicionalmente ocupadas remetia, de um lado, à contestação da genuinidade de sua identidade étnica e, de outro, às barreiras que os interesses político-econômicos de setores da sociedade local interpunham ao andamento do processo demarcatório. Nesta seção, volto a atenção para as iniciativas adotadas pelos Xucuru para, a seu modo e com base nos recursos de que dispunham, denunciar a demora no processo de demarcação e as violências a que estavam expostos.

Conforme expus anteriormente, o relatório técnico de identificação e delimitação da TI Xucuru, apresentado à Presidência da Funai em setembro de 1989, não foi aprovado de imediato. Assim, visando pressionar o órgão para a aceleração do processo demarcatório, os Xucuru deram início a uma série de “retomadas”, isto é, ações de ocupação de porções das terras tradicionais expropriadas por fazendeiros. Como mostrarei a seguir, as retomadas se converteriam em uma marca distintiva do cacicado de Xicão e se entenderiam por um largo período de tempo, servindo como recurso de performatização da afirmação do direito dos indígenas à terra e, ao mesmo tempo, de denúncia pública quanto à morosidade do processo demarcatório e à precariedade de sua situação.

#### ***As “retomadas” como instrumento de posicionamento e denúncia***

Embora houvessem se mobilizado anteriormente para deflagrar o processo demarcatório e tivessem obtido sucesso em sua reivindicação, em termos práticos, os Xucuru seguiram alijados do direito ao território; a diferença agora é que as terras estavam delimitadas pela Funai, o que possibilitava aos indígenas um ativismo político de natureza distinta. Nesse sentido, as *retomadas* foram uma estratégia nova e radical de mobilização para chamar a atenção do órgão indigenista, de outros órgãos públicos e da sociedade local. Como sustenta Vânia Fialho, elas devem ser entendidas como “tentativas de travar um diálogo entre os índios e o Estado, entre os índios e a sociedade envolvente, não mais através de um tutor, mas com autonomia”

(FIALHO, 1999, *apud* SANTOS, 2009, p. 74). Ademais, as retomadas têm o condão de evidenciar o posicionamento dos Xucuru frente ao processo demarcatório e suas injunções políticas, sinalizando seu senso crítico diante dos fatos e sua opção por expandir os contornos da situação para além dos marco institucional-legal, assim como percebiam que outros atores faziam.

A primeira retomada aconteceu no fim de 1990, em uma área que era usada por posseiros para atividades agrícolas, mas tinha para os Xucuru grande importância, em razão de seu caráter mágico e religioso (OLIVEIRA, 2006). Ali, em uma clareira dentro da mata, fica um lugar sagrado onde os Xucuru realizam vários rituais e a Festa de Reis, a Pedra d'Água (SANTOS, 2009). Alegando que a área estava sendo desmatada, um grupo de indígenas se instalou no centro da mata, onde foi formado o primeiro terreiro de *toré*, e permaneceu ali por 90 dias (OLIVEIRA, 2006, p. 110). O local se tornou, assim, um marco na mobilização indígena pela demarcação oficial do território.<sup>48</sup>

Na realidade, o imóvel estava incorporado ao patrimônio da União e já havia uma negociação para que fosse cedido à Funai, para uso dos Xucuru. Em maio de 1989, a área foi efetivamente cedida à Funai, por dez anos. Inicialmente os índios interpretaram a medida como “uma manobra política para manipulá-los e minimizar a pressão para a demarcação das terras”; contudo, diante do fato de que o órgão não havia tomado nenhuma providência para a retirada dos posseiros, os índios fizeram a retomada da área, buscando garantir a posse da terra (FIALHO, 1992; OLIVEIRA, 2006; SANTOS, 2009). Ali instalados, os Xucuru exigiram que a Funai colocasse uma placa de identificação no local, providenciasse o reassentamento dos posseiros e concluísse o processo de demarcação iniciado em 1989 (FIALHO, 1992).

Cientes da repercussão do ato na região, os Xucuru transmitiram uma nota pública explicando os motivos da retomada: falta de terras para plantar suas roças, uma vez que a área tradicional estava invadida por fazendeiros, pequenos e médios posseiros; proteção da área onde os Xucuru organizavam sua roça comunitária, que consistia na área agricultável ao redor da mata; o valor sagrado da área, por ser o local onde realizavam seus rituais e onde não deveria

---

<sup>48</sup> Vânia Fialho informa que, não apenas por razões mítico-religiosas, a área da Pedra D'Água foi a primeira reivindicada pelos Xucuru a partir de 1980. Segundo a autora, “sabia-se que seria muito mais fácil retirar os pequenos posseiros da Pedra D'Água, do que enfrentar os ocupantes não índios detentores de grande poder ao mesmo tempo que, com esta reivindicação, os Xucuru envolviam de maneira mais direta a Funai, estabeleciam uma ponte que tornava mais viável a regularização da área indígena na sua totalidade. Mostravam, através desta mobilização, a possibilidade real de recuperar seu território” (FIALHO, 1992, p. 130).

ser permitida a circulação de brancos; e a inoperância da Funai, considerando a ausência de providências concretas (FIALHO, 1992).

Com a retomada, os índios ocuparam permanentemente o local, que se converteu em uma espécie de centro de comando: o Cacique passou a morar lá, e sua casa servia de espaço para reunião de lideranças e com órgãos e entidades de apoio aos índios (OLIVEIRA, 2006). Com isso, ampliou-se o apoio do povo ao Cacique e à sua estratégia de atuação. De modo geral, a experiência fortaleceu a organização política dos Xucuru, que “passou a ser pensada de forma mais ordenada, com a convocação de uma pessoa de cada um dos sítios para se tornar representante local” (OLIVEIRA, 2006, p. 112).

Após essa experiência, as retomadas se converteram na estratégia mais radical na luta política dos Xucuru pela garantia de seu direito ao território. Nos anos seguintes, foram realizadas outras cinco dessas iniciativas, ainda sob liderança do Cacique Xicão: duas em 1992, mais duas em 1994, e uma em 1997. Posteriormente, essas ações seriam usadas também como estratégia de reafirmação do atual cacique Marcos Xucuru, filho e sucessor de Xicão (SANTOS, 2009, p. 67). Nesse sentido, as retomadas se tornaram:

[...] um poderoso instrumento de reconquista territorial e aglutinação política. As retomadas dão visibilidade política regional à questão das terras indígenas em Pesqueira, repercutindo nos mais diversos meios e levando, cada vez mais, novos atores a penetrar no campo Xucuru, servindo de contrapeso às pressões da poderosa oligarquia local (PALITOT, 2003, *apud* SANTOS, 2009, p. 67).

As retomadas constituíam, assim, uma ação política de alta densidade, que mostrava unidade entre os Xucuru, bem como poder de mobilização e de ação sustentada no tempo. Tendo início como um acampamento provisório, logo se estruturavam, exigindo a organização de esforços coletivos para garantir segurança, montagem das barracas, alimentação, limpeza, ações de saúde e educação (OLIVEIRA, 2006; SANTOS, 2009).

No entanto, as retomadas representaram também a ocasião em que os Xucuru desenvolviam outro tipo de ação política, de mais baixa densidade, mas destinada a demarcar simbolicamente o território. Era durante esses processos que a performance da identidade étnica, por meio dos rituais típicos, mostrava a autenticidade do ser Xucuru, a qual era lastreada pelos signos culturais cultivados e compartilhados. Ao realizarem nos terrenos retomados seus rituais sagrados, como a dança do *toré*, construía-se um vínculo simbólico com o território reivindicado (FIALHO, 1992). Assim, por meio das retomadas, os Xucuru também traçavam

os contornos de um território que reivindicavam como seu e que a ação oficial do Estado tardava em reconhecer e chancelar.

É importante notar que, nos contextos de conflito étnico, o acionamento político dos rituais adiciona um novo elemento ao sentido tradicionalmente associado a eles, transformando-os, em alguma medida. Como afirma Pacheco de Oliveira, elementos diacríticos passam a ser muito valorizados, circulando livremente e com intensidade, entre diferentes povos, entre velhos e jovens, entre homens e mulheres; ao mesmo tempo, deixam de estar restritos aos momentos cerimoniais e passam a se fazer presentes em contextos cotidianos (PACHECO DE OLIVEIRA, 2011). Nesse sentido, a inculcação de um sentido político aos rituais não se restringe ao aspecto estritamente performático, isto é, de afirmação pública e exterior da identidade étnica, mas repercute sobre o próprio grupo, sobre sua organização e seu sentido de identidade étnica (FIALHO, 1992; OLIVEIRA, 2006).

Entretanto, as retomadas contribuíram para a intensificação do conflito entre índios e não índios, com repercussões no nível local e além. Ainda no contexto da primeira retomada, havia ficado evidente que, após o trabalho de identificação e delimitação da TI Xucuru, a Funai em Pernambuco não havia empreendido novas medidas para garantir a regularização da terra (FIALHO, 1992). E, diante do acirramento do conflito local, buscava manter-se como agência imparcial, não se envolvendo diretamente na disputa e deslocando a questão para Brasília. O superintendente à época chegou a declarar: “o problema nunca foi solucionado por causa da burocracia que envolve Funai, o Incra e o estado. A nossa tarefa é cobrar de Brasília” (FIALHO, 1992, p. 110).

Por sua vez, no plano nacional, a Divisão Fundiária da Funai buscava justificar com diferentes argumentos por que não se atingia uma nova etapa no processo desde setembro de 1989. De um lado, alegava que o órgão estava sem condições financeiras para indenizar os grandes proprietários de terras; de outro, sugeria que a demarcação pretendida pelos Xucuru era um despropósito. Em declaração apresentada à imprensa, no âmbito da cobertura jornalística da primeira retomada, o chefe da Divisão afirmou:

[...] evidente que os 26 mil quilômetros quadrados de terra é um absurdo. Nem uma grande usina tem tanto. Acho que 11 mil dá para todos os *clãs* [grifos nossos]. Isso eles já possuem, falta a regularização (declaração citada em FIALHO, 1992, pp. 114-115).

Mudanças nas regras do procedimento administrativo de demarcação também afetariam o andamento do processo. Em meio à regularização da TI Xucuru, um novo marco orientador, o Decreto Nº 22, de 1991, passou a vigorar, substituindo a normativa vigente desde 1987. O novo decreto afetou diretamente o reconhecimento do direito territorial dos Xucuru, mas não foi o único; em 1996, o Decreto Nº 1.775, de janeiro, viria a revogá-lo. Essas mudanças refletiam as adaptações normativas à luz não apenas dos preceitos constitucionais, mas também das pressões políticas contrárias às demarcações de terras havia muito expropriadas. O fato é que, em sete anos, a demarcação da TI Xucuru passou por três normativas diferentes.

No início de 1992, diante da recusa do fazendeiro (e vereador da Câmara Municipal de Pesqueira) Hamilton Didier em arrendar aos índios terras localizadas no centro da área reivindicada por eles, e que eram tradicionalmente usadas para o plantio de alimentos, os Xucuru decidiram realizar ali sua segunda ação de retomada. Assim, no mês de fevereiro, os Xucuru retomaram 300 ha do total de 1.200 ha da Fazenda Caípe de Baixo.<sup>49</sup> Dadas as dimensões da área, a ação de retomada envolveu organização prévia e o contato com aliados e agências que apoiavam os Xucuru, como o Cimi, o Centro de Direitos Humanos, a Comissão Pastoral da Terra, a Universidade Federal Rural de Pernambuco, a Universidade Federal de Pernambuco, entre outras (OLIVEIRA, 2006).

Paralelamente ao trabalho de manutenção da área retomada, um grupo de índios Xucuru se deslocou até Brasília para pressionar a Funai pelo avanço no processo de demarcação. Em fins de março de 1992, isso finalmente aconteceu: o presidente da Funai aprovou o relatório de identificação e delimitação da TI Xucuru, nos termos originalmente propostos, e encaminhou o processo para aprovação pelo Ministro da Justiça. A aprovação viria no fim de maio do mesmo ano, por meio de portaria que confirmou a delimitação do território e declarou sua posse permanente pelos índios Xucuru (Portaria Nº 259 do Ministério da Justiça, de 29/08/1992).

A confirmação da delimitação intensificou o conflito em Pesqueira, com aumento da violência contra os indígenas. Esse quadro se agravou em janeiro de 1995, quando foi publicada

---

<sup>49</sup> A retomada da Fazenda Caípe teria grande implicação para o processo demarcatório e para a futura garantia da posse tranquila do território pelos Xucuru, como se verá no próximo capítulo, em razão da ação de reintegração de posse proposta, ainda em março de 1992, por Hamilton Didier, perante a Justiça Federal. A judicialização da posse de uma área dentro do território reivindicado viria a contribuir decisivamente para aumento da morosidade do processo administrativo de regularização da TI Xucuru. Registro, ademais, que, após o julgamento de muitos recursos em diferentes instâncias, esta ação transitou em julgado favoravelmente aos autores em março de 2014. A ação rescisória proposta pela União ainda se encontra pendente de decisão em meados de 2019, 25 anos depois de proposta a reintegração de posse.

a demarcação física do território no Diário Oficial da União, com área um pouco maior do que inicialmente proposto (27.055 ha). Dois episódios sintetizam os níveis de tensão e violência envolvidos: em setembro de 1992 foi assassinado o filho do Pajé Xucuru; em maio de 1995, o procurador da Funai e defensor dos indígenas, Geraldo Rolim. Em contrapartida, em 1994 aconteceram duas das ações de retomada dentro da área reivindicada pelos indígenas.

Em 1996, as forças contrárias à demarcação do território foram beneficiadas por nova alteração nas regras do procedimento demarcatório. Em janeiro, a promulgação do Decreto Nº 1.775/96 concedeu aos ocupantes de boa-fé de todas as terras indígenas do país a legitimidade para impugnar os processos demarcatórios. De fato, o novo decreto atrasou a homologação da TI Xucuru, tendo em vista que 272 contestações foram apresentadas. Contudo, em julho do mesmo ano, um despacho do Ministro da Justiça rejeitou simultaneamente todas as contestações, confirmando a regularidade do processo administrativo.

Em face dessa decisão, foi impetrado mandado de segurança perante o Superior Tribunal de Justiça (STJ), solicitando a declaração de nulidade do processo de demarcação por ofensa ao devido processo legal, com relação à violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa. Em maio do ano seguinte, o STJ concedeu o mandado de segurança a favor dos não indígenas, possibilitando a reabertura de prazo para novas contestações administrativas. Mais uma vez, todas as contestações foram rejeitadas pelo Ministro da Justiça; no entanto, um dos efeitos do decreto foi impulsionar os índios a uma nova retomada.

Foi, então, que um evento trágico sobreveio sobre os Xucuru. Em 21 de maio de 1998 foi assassinado o Cacique Xicão. Em uma óbvia estratégia de intimidação dos indígenas, foram indiciados como responsáveis pelo crime a viúva do cacique e o Vice-Cacique. No entanto, a investigação acabou por indicar que o autor intelectual do homicídio era um fazendeiro da região, ocupante não indígena do território Xucuru.<sup>50</sup> Porém, um segundo golpe recaiu sobre o povo Xucuru ainda em 1998. No mês de julho, a ação de reintegração de posse foi sentenciada em primeira instância a favor dos ocupantes não indígenas. A partir de então, teve início a tramitação em segunda instância de uma série de recursos propostos pela Funai, pelo povo

---

<sup>50</sup> Em uma série de episódios no mínimo intrigantes, o fazendeiro e mandante do crime, posteriormente, cometeu suicídio enquanto estava preso nas dependências da Polícia Federal; o autor material do homicídio morreu em um evento não relacionado com o caso; e o intermediário (condenado a 19 anos de prisão) foi assassinado em 2006, enquanto cumpria a pena.

indígena Xucuru, pelo Ministério Público e pela União, os quais levariam ao prolongamento da ação até os dias atuais.

Mesmo sem contar com a liderança de Xicão, as ações de retomada tiveram continuidade em 1999, com mais uma fazenda ocupada, e em 2000, quando o novo cacique, Marcos Xucuru, já havia sido consagrado. Nessa ocasião, a retomada foi realizada com o intento de retirar de uma das fazendas da região o principal suspeito do assassinato de Xicão (SANTOS, 2009). Ou seja, à pressão pela regularização do território que orientava as retomadas até então, veio somar-se um novo sentido: o de denúncia da impunidade frente aos vários episódios de violência contra as lideranças Xucuru e de pressão aos órgãos federais pela responsabilização dos envolvidos (SANTOS, 2009). As retomadas tiveram continuidade nos anos seguintes e, entre 2001 e 2002, os Xucuru realizaram mais de sete ações (SANTOS, 2009). Uma delas envolveu a área em que o pároco da Igreja de Pesqueira, juntamente com outros empresários da região, pretendia instalar um grande projeto de turismo religioso.

No âmbito administrativo, um decreto presidencial, de abril de 2001, finalmente homologou a demarcação da TI Xucuru. No entanto, em fevereiro de 2002, oito pessoas propuseram ação ordinária para anulação do processo de demarcação no que dizia respeito a seus imóveis. Alguns meses adiante, em agosto de 2002, o oficial do Registro de Imóveis da cidade de Pesqueira interpôs ação de suscitação de dúvidas quanto à validade do processo demarcatório e a competência da Funai para requerer o registro. No mesmo mês, em mais um episódio de violência contra os Xucuru, o chefe de uma das aldeias foi assassinado.

Foi neste contexto de indefinição quanto à efetividade da demarcação da TI Xucuru e de crescente violência contra os indígenas que o Cimi, juntamente com o Gabinete de Assessoria Jurídica às Organizações Populares (Gajop) e o Movimento Nacional de Direitos Humanos/Regional Nordeste apresentam, em outubro de 2002, denúncia de violação de direitos humanos contra o Povo Xucuru à CIDH. Diante das várias ameaças de morte recebidas pelo Cacique Marcos, os petionários também solicitaram medidas cautelares para proteção de sua vida e integridade, assim como para sua mãe, D. Zenilda, as quais foram concedidas pela CIDH.<sup>51</sup> A denúncia deu origem ao caso que foi julgado em 2017 e segue atualmente em fase de monitoramento da implementação das determinações da Corte IDH.

---

<sup>51</sup> As medidas cautelares seguem vigentes até o momento (meados de 2019), estando à disposição do Cacique Marcos um sistema de segurança que conseguiu negociar com o estado de Pernambuco e que prevê a atuação de

### *Os apoiadores dos Xucuru e sua denúncia ao Sistema Interamericano*

Apesar de a Funai estar encarregada da assistência aos indígenas, a crescente mobilização política dos Xucuru e as dificuldades no encaminhamento da demanda pela regularização do território alimentavam a desconfiança de que o órgão, na verdade, estava comprometido com os fazendeiros da região. Assim, a relação dos Xucuru com a Funai era entremeadada por muitas tensões, e o próprio instituto da tutela indígena passou a ser objeto de questionamento.<sup>52</sup>

Neste vácuo de suporte político, o papel de apoiador dos Xucuru no nível local veio a ser desempenhado pelo Cimi, organização cujos missionários em Pesqueira já realizavam trabalhos junto à comunidade desde 1987, no âmbito dos debates da Constituinte. Posteriormente, a mobilização dos índios no fim de 1989 para impedir a implantação do projeto agropecuário já referido fez com que a questão da terra passasse a ser prioridade também para o Cimi. Com isso, o organismo encontrou na agenda da defesa dos direitos territoriais uma oportunidade de legitimação e manutenção de sua atuação junto aos Xucuru (FIALHO, 1992).<sup>53</sup>

Paralelamente ao apoio político, o Cimi também foi responsável por prestar assessoramento jurídico aos Xucuru, atuando, por exemplo, durante as retomadas, quando buscavam evitar decisões judiciais desfavoráveis aos indígenas. Outra frente importante de atuação da entidade, no âmbito judicial, era a do acompanhamento das ações cíveis que questionavam o processo demarcatório, tanto no que se refere à ação de reintegração de posse referente à Fazenda Caípe, quanto à ação que pedia anulação da demarcação relativa à parte da TI Xucuru. Contudo, à medida que o conflito na região se acirrou e os indígenas, além de serem vítimas de ameaças de morte e de assassinatos, passaram a ser alvo de ações criminais,

---

policiais de origem Xucuru. D. Zenilda recusou-se, desde o início, a receber a proteção do Estado. Registro que o Cacique Marcos foi alvo de uma tentativa de assassinato em março de 2003, quando as cautelares já estavam sob vigência.

<sup>52</sup> Conforme argumenta Fialho (1992), “a aplicação da tutela junto às comunidades indígenas já é objeto de diversos e profundos questionamentos, porém, o fato se agrava quanto esta é aplicada junto a grupos que, por determinantes da sua própria história de contato, mantêm relações com a sociedade envolvente num grau bem mais elevado. [...] A tutela neste contexto, apesar de fundamental para determinados casos, acaba por impedir que as comunidades indígenas possam determinar necessidades e assumam seus papéis diante da sociedade” (FIALHO, 1992, p. 89).

<sup>53</sup> No contexto local, a atuação do Cimi era objeto de críticas em várias frentes, por parte dos agentes políticos, dos servidores da Funai e da própria Igreja. De maneira geral, esses atores tinham fortes restrições ao que percebiam como um trabalho tendencioso que “só olha[va] para os caboclos”, que projetava uma “imagem negativa da Funai”, incentivava “intriga e perturbação” e incitava “a luta de classes”, embora, na realidade, devesse ser “mais evangélico” (FIALHO, 1992).

consolidou-se outro braço da assistência jurídica prestada pelo Cimi, e que se voltava à defesa das lideranças nas ações policiais e judiciais desencadeadas ao longo desse conturbado período.

Na percepção dos agentes do Cimi, além de não contarem com apoio da Funai em seu confronto com os fazendeiros da região, os Xucuru enfrentavam uma verdadeira ação organizada de agentes do próprio Estado, contrária a seus interesses. A tese do “faccionalismo interno”, como suposta causa de conflitos que estariam por trás dos assassinatos de lideranças Xucuru, era o corolário dessa articulação, envolvendo autoridades políticas e policiais locais, mas também no nível federal.<sup>54</sup> Frente a esse e outros obstáculos, buscaram parcerias, pois percebiam que a entidade sozinha não conseguiria lidar com todas essas questões. Assim, juntamente com entidades como o Movimento Nacional de Direitos Humanos (MNDH/Regional Nordeste) e o Gabinete de Assessoria Jurídica (Gajop), passaram a constituir uma rede voltada a promover discussões e ações em torno da questão Xucuru.<sup>55</sup>

Foi no âmbito dessa rede de entidades que surgiu a ideia de apresentar uma denúncia internacional contra o Estado, dada a percepção consensual de que já não havia alternativas disponíveis na esfera nacional. Assim, em outubro de 2002, em face das manobras políticas e judiciais que barravam a conclusão da demarcação do território, bem como do recrudescimento da violência e da criminalização dos Xucuru, o consórcio de entidades apresentou uma denúncia à CIDH contra o Estado brasileiro, alegando, em linhas gerais, violação dos direitos à propriedade e à proteção judicial do Povo Xucuru.<sup>56</sup>

Fruto de construção coletiva entre várias entidades, e contando com a participação dos índios, a denúncia se pauta nos argumentos que consubstanciavam o conflito vivido pelo povo Xucuru e que já foram relatados anteriormente. Assim como no caso da denúncia de Irene, dedico-me nesta seção a explorar alguns dos aspectos que revelam a operação dos mecanismos acionados pelo dispositivo da denúncia como etapa forçosa do processo de busca por justiça, os quais contribuíram para a definição dos contornos que a disputa assumiu no Sistema Interamericano, com mais ou menos proximidade em relação às demandas do povo Xucuru.

Nesse sentido, o primeiro aspecto a destacar é o fato de que, diferentemente de Irene, que apresentou uma demanda em seu próprio nome e seguiu atuando sozinha na esfera

---

<sup>54</sup> Conforme declarações de Sandro Lôbo, ex-assessor jurídico do Cimi, em entrevista concedida à autora.

<sup>55</sup> Conforme declarações de Manoel Moraes, ex-coordenador do MNDH/Regional Nordeste, em entrevista concedida à autora.

<sup>56</sup> Conforme declarações de Sandro Lôbo e Manoel Moraes em entrevista concedida à autora.

internacional até o caso ser remetido à Corte IDH, o povo Xucuru contou com representantes jurídicos desde o início da tramitação de seu caso no âmbito interamericano. Este é um aspecto decisivo na configuração da denúncia remetida ao Sistema Interamericano em nome dos indígenas do Ororubá. Com isso, o discurso não apenas é formal e apresentado em linguagem jurídica, conformando-se ao modelo judicial típico; trata-se de texto que demonstra alguma familiaridade das organizações peticionárias com aquele ambiente institucional específico,<sup>57</sup> fazendo referência à normativa interamericana, notadamente a Convenção Americana de Direitos Humanos, as jurisprudências da CIDH e da Corte IDH, e o Regulamento da CIDH. Eis os termos iniciais da denúncia:

O Movimento Nacional de Direitos Humanos – MNDH/Regional Nordeste, o Gabinete de Assessoria Jurídica às Organizações Populares – Gajop, e o Cimi – Conselho Indigenista Missionário – vêm perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos apresentar a seguinte denúncia contra a República Federativa do Brasil, por haver violado os direitos e garantias estabelecidos nos artigos 21 (direito a propriedade) e 25 (direito a proteção judicial) da Convenção Americana de Direitos Humanos (a “Convenção Americana”), ambos c/c o artigo 1º (obrigação de respeitar e garantir os direitos) e 2º (dever de adotar disposições de direito interno) da mesma Convenção na salvaguarda das garantias devidas pelo Estado Brasileiro ao Povo Xucuru, de Pesqueira, Pernambuco, Brasil (Denúncia dos peticionários à CIDH, pp. 333-334).<sup>58</sup>

Vale destacar que o texto estabelece, de partida, um sistema actancial precisamente definido (BOLTANSKI et al., 1984; LATOUR, 2005). Trata-se de três organizações não governamentais (denunciante) que se dirigem à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (público / juiz) em nome do Povo Xucuru (vítima) cujos direitos teriam sido violados pelo Estado brasileiro (acusado).

Alguns aspectos da configuração desse sistema actancial merecem ser destacados à luz do que apontam Boltanski e seus colaboradores (BOLTANSKI et al., 1984), a propósito dos requisitos impostos aos denunciante quando decidem trazer um conflito a público. O fato de que não são os Xucuru que apresentam a denúncia em seu próprio nome contribui, de partida, para a percepção de que se trata de um conflito genuíno, do qual as questões centrais podem ser facilmente objetivadas, visto que já passaram pelo crivo de terceiros. Sendo os denunciante

---

<sup>57</sup> Refiro-me aqui exclusivamente à dimensão mais genérica dos ambientes judiciais, que observa certa similaridade quanto à linguagem e aos ritos. Na realidade, como declararam ambos os entrevistados, nenhuma das entidades envolvidas naquele momento do caso tinha experiência na litigância internacional, questão que inclusive cobrará seu preço e terá que ser encaminhada quando o caso chegar à Corte IDH, em 2016.

<sup>58</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

um consórcio de entidades de defesa de direitos, que se propõem, ademais, a atuar como representantes dos indígenas, fica denotado não apenas o suporte institucional da denúncia, mas a ausência de vínculo próximo entre os denunciantes e as vítimas, o que amplia ainda mais suas perspectivas de credibilidade. Adicionalmente, por estar relacionada a um povo indígena e tematizar seu direito coletivo à propriedade das terras que ocupam, a demanda já apresenta um nítido caráter coletivo. Ao se enunciar a questão como uma disputa dos Xucuru com o Estado, entidade coletiva por excelência e, ao menos em tese, atrelada ao interesse comum, eleva-se a denúncia a um alto nível de dessingularização.

Em outras palavras, as características próprias dos actantes que estruturam o sistema de relações enunciado na abertura da petição contribuem sobremaneira para a avaliação favorável da denúncia, garantindo amplas chances de ser recebida pela CIDH. Como os entes envolvidos são todos coletivos (as organizações, o povo Xucuru, o Estado), estão mais ou menos colocados em pé de igualdade, com o que os denunciantes ficam desonerados de apresentar sofisticadas manobras de acentuação voltadas a ampliar o peso dos actantes. Ou seja, sua natureza coletiva indicaria que o trabalho de dessingularização do conflito foi processado, avalizando sua apresentação à CIDH como um conflito efetivamente pertinente à esfera do interesse comum. Assim, diferentemente da denúncia de Irene, que enfrentou as exigências dos crivos de normalidade e de dessingularização impostos por uma audiência difusa cuja opinião era preciso convencer, os recursos sociais envolvidos na denúncia do caso dos Xucuru conferem-lhe, de partida, ampla credibilidade.

Outrossim, o caráter coletivo da petição e o fato de que os actantes são eles mesmos entes coletivos, com destaque para o Estado, contribuem ainda para conferir à denúncia um nítido tom político. Ou seja, a despeito da linguagem jurídica e do contexto judicial em que se insere, o texto apresenta características da inscrição política típica do *caso*, no sentido apontado por Boltanski e Claverie (2007), ou da modalidade política de denúncia (*faire politique*) identificada por Boltanski e seus colaboradores (BOLTANSKI et al., 1984):

Aos protestos individualizados (comumente vinculados ao apoio de pessoas coletivas duvidosas) se opõem [...] as modalidades que fazem referência ao universo da política propriamente dita, caracterizada pela formalização e pela normalização das relações entre os actantes e pela sustentação coletiva da denúncia. O autor escreve enquanto representante e se exprime na primeira pessoa do plural (“nós”); a vítima é associada a uma causa constituída [...] É perseguida por um Estado, em nome de “razão de Estado” [...] O denunciante, ligado à vítima por uma relação de militância, utiliza como principal argumento para mobilizar a opinião pública a demonstração da mobilização que a vítima já teria empreendido: invoca o apoio de recursos coletivos

e políticos, associações, sindicatos, partidos, comitês de defesa e fornece evidências materiais, neste caso petições, fotocópias de folhetos ou recortes [...] (BOLTANSKI et al., 1984, p. 11 – tradução minha).

Como se pode observar, todos esses aspectos se fazem presentes na denúncia do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*: o discurso é elaborado na terceira pessoa do plural; o consórcio de entidades se apresenta como representante das vítimas; e essas têm seus direitos violados por um Estado que, em tese, deve-lhes as garantias previstas na normativa interamericana. Evidenciando o caráter nitidamente político do discurso, os denunciantes arriscam duas últimas manobras introdutórias: de um lado, equiparam a circunstância dos Xucuru à situação dos povos indígenas brasileiros, inserindo os fatos denunciados em um contexto de violação sistemática; de outro, invocam o testemunho da própria CIDH, destinatária da denúncia, que teria se familiarizado com essa situação por ocasião de visita realizada ao Brasil, em 1997, tendo inclusive destacado a questão dos Xucuru em seu relatório sobre o país. E, de modo a sensibilizar ainda mais seus interlocutores, informam que, desde a visita, a situação pouco se alterou: o processo de demarcação não foi concluído, e acirraram-se os conflitos entre índios e não índios.

As violações de direitos humanos cometidas contra o povo Xucuru não são recentes, a própria Comissão já tomou conhecimento da situação em que os povos indígenas vivem no território brasileiro, durante visita ao País ocorrida em 1995 [...].

Apesar dos sete anos que transcorreram desde a visita da Comissão, o processo de demarcação não foi concluído. A situação na área Xucuru continua extremamente tensa com o acirramento dos conflitos frequentes entre os índios e os ocupantes não índios daquelas terras (Denúncia dos peticionários à CIDH, pp. 333-334).<sup>59</sup>

Após essa parte introdutória, seguem-se as sete seções da denúncia, cuidadosamente redigidas e dispostas pelos denunciantes. O texto é abrangente, buscando dar conta dos vários elementos relativos à demarcação do território Xucuru, cobrindo aspectos tanto de ordem legal quanto histórico-factuais, argumentos tanto voltados a embasar determinada versão da história, quanto a sustentar as demandas apresentadas à Comissão.

É interessante perceber que, embora as características dos actantes envolvidos na denúncia em certa medida desonerem os denunciantes de manobras linguísticas muito arriscadas, o fato de que o conflito declarado é contra uma entidade coletiva muito especial, o Estado, parece tornar o problema da credibilidade da denúncia um desafio persistente. Assim,

---

<sup>59</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

por exemplo, os denunciadores reproduzem trechos inteiros de uma publicação de autoria de Vânia Fialho, antropóloga que é referência nos estudos sobre os Xucuru, para apresentar um arrazoado sobre a história acima de qualquer suspeita dos indígenas, uma vez que foi produzido segundo parâmetros científicos e já era conhecido publicamente.<sup>60</sup> Adicionalmente, ao introduzirem a história dos Xucuru, buscam ampliar seu peso simbólico, equiparando-o ao do Estado: “o povo Xucuru, pelo processo de reafirmação da identidade indígena e pela luta pela posse de sua terra, é tido como paradigma para todas as tribos indígenas do Nordeste Brasileiro”.<sup>61</sup> Com isso, além de defenderem os interesses dos indígenas, investem a denúncia de uma importância que ultrapassa os Xucuru, afetando potencialmente os indígenas de toda uma região do país.

O fulcro da argumentação dos denunciadores, quanto à violação dos direitos à propriedade e à proteção judicial dos Xucuru, não diz respeito a qualquer incompatibilidade da legislação brasileira com a CADH, mas remete à discrepância entre o direito formalmente garantido e sua efetivação. Para sustentar esta tese, os denunciadores contrastam o marco normativo brasileiro com os fatos em torno da demarcação da TI Xucuru, buscando evidenciar seu argumento jurídico principal, qual seja, a morosidade injustificada do processo.

Inicialmente, apresentam, com pouquíssima interferência, a legislação brasileira sobre o tema, com citação direta de artigos da Constituição Federal de 1988, da Lei 6.001/73 (Estatuto do Índio) e do Decreto Nº 1.755/96. Ao dispor sequencialmente os trechos selecionados, os quais, lidos conjuntamente, asseguram os direitos territoriais dos Xucuru, os denunciadores vão paulatina e didaticamente construindo sua interpretação sobre esses direitos, sua abrangência e as garantias envolvidas. Usando basicamente os grifos como recurso linguístico, apontam aspectos relevantes do marco normativo brasileiro que concorrem para a tese que pretendem sustentar, tais como: o fato de que as terras indígenas são bens da União cuja posse é assegurada aos povos indígenas, mediante a demarcação; ou que são nulos os negócios jurídicos sobre essas terras, na medida em que restrinjam o pleno exercício da posse direta pela comunidade indígena; ou ainda que a União pode intervir em terra indígena se for, por exemplo, para reprimir a turbação ou esbulho em larga escala.

---

<sup>60</sup> Denúncia dos petionários à CIDH, pp. 334-337. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

<sup>61</sup> Denúncia dos petionários à CIDH, p. 334. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

Uma vez apresentado o marco normativo brasileiro, os denunciantes expõem, na sequência, o processo de demarcação da TI Xucuru e as violações que teriam ocorrido ali. Percebe-se um evidente esforço para ressaltar as medidas já adotadas pelas vítimas, tal como indicado por Boltanski e seus colaboradores (BOLTANSKI et al., 1984); assim, realçam o empenho dos próprios Xucuru em fazer avançar o processo demarcatório, pressionando a Funai, o Ministério Público Federal, o Ministério da Justiça.

Na tentativa de alertar a CIDH para a gravidade do problema envolvido, afirmam, por exemplo, que a delimitação inicial do território se mostrou inferior às dimensões efetivas, “pois se constatou que a ocupação era bem maior do que se imaginava, chegando a atingir mais de 70 % das terras indígenas”.<sup>62</sup> Observa-se aqui uma manobra de ampliação do peso do acusado, que visa denunciar uma espécie de associação entre o Estado e os ocupantes não índios, dada a magnitude constatada da ocupação e a inércia do poder público que, no mínimo, se submeteu à pressão política contra a demarcação. Na sequência do texto, os denunciantes pontuam esta questão, contrapondo o texto legal à situação real:

O próximo passo seria a demarcação física da área, com o reassentamento de ocupantes não índios. Mas o reconhecimento da área gerou um aumento muito grande nas tensões já existentes entre os ocupantes da área e os índios.

Segundo o art. 4º do Decreto 22/91, “Durante o processo de demarcação, o órgão fundiário federal procedera ao reassentamento de ocupantes não índios, podendo para tanto firmar convenio com o órgão federal de assistência ao índio”.

A retirada desses ocupantes, porém, não ocorreu, e os Xucuru, que então ocupavam menos da metade da área, apesar de já terem a terra reconhecida como sua, permaneciam vivendo sob condições precárias (Denúncia dos petionários à CIDH, p. 344).<sup>63</sup>

É interessante observar que, a despeito da profusão de fatos que marcaram o conturbado processo de demarcação da TI Xucuru, desde o seu início, os denunciantes optam pela seletividade ao apresentar apenas alguns deles, enfatizando a violação de garantias formalmente asseguradas. Nesse sentido, a denúncia revela a construção de um discurso jurídico sobre o conflito, explorando o enquadramento possível dos fatos frente ao binômio *garantia e efetividade dos direitos*.

---

<sup>62</sup> Denúncia dos petionários à CIDH, p. 344. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

<sup>63</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

A argumentação, então, passa a explorar a situação que se colocou diante da inércia do poder público em concluir a demarcação, com o devido reassentamento dos ocupantes não índios, construindo uma associação sequencial e causal entre os fatos: os Xucuru realizam várias retomadas; os ocupantes pressionam contra o avanço do processo; o conflito se intensifica e acontecem as mortes de lideranças indígenas; a pressão dos Xucuru pelo avanço do processo demarcatório refluí em razão da necessidade de cobrar a apuração dos homicídios; os ocupantes ganham condições de ampliar a pressão contra a demarcação, inclusive no nível institucional. A mudança no decreto que regula o processo demarcatório, em 1996, seria um exemplo disso;<sup>64</sup> a negociação e o registro cartorial de partes das áreas ocupadas seriam outro exemplo, evidenciando a conivência das autoridades de registro de imóveis, com o efeito de retardar ainda mais a desocupação:

Também se proliferam os casos de compra e de venda e repasse de terras na área indígena. Muitos latifúndios são divididos em propriedades menores, e registradas em nomes de diferentes pessoas, o que atrasa os trabalhos de identificação e demarcação da área. Novos ocupantes são então identificados, muitas vezes, como sendo familiares dos grandes latifundiários (Denúncia dos petionários à CIDH, p. 346).<sup>65</sup>

Outro aspecto relevante da argumentação diz respeito ao fato de que, além de avançar muito lentamente, havia um descolamento entre o processo formal de demarcação da TI Xucuru, cujo decreto de homologação foi expedido em 2001, e o processo real de imissão dos indígenas na posse tranquila do território, uma vez que, em fins de 2002, 70% de sua extensão permanecia ocupada por não índios. Assim, embora se concretizasse a garantia formal de posse aos indígenas, os ocupantes seguiam dentro da TI Xucuru, a tensão e os conflitos permaneciam e outras lideranças eram ameaçadas. Ao mesmo tempo, em mais uma manobra de ampliação do peso do acusado, os denunciantes dedicam atenção à ação de suscitação de dúvida movida pelo oficial de registro de imóveis de Pesqueira, a qual é apresentada como um último recurso, unguído por outro agente estatal (o juiz local), para protelar o registro da TI Xucuru e impedir a eficácia plena e incontestável do direito já confirmado.

---

<sup>64</sup> Conforme referido anteriormente, a mudança no decreto introduziu a possibilidade de os interessados contestarem o relatório de identificação e delimitação. Esta alteração aconteceu quatro anos após a publicação da portaria do Ministério da Justiça que aprovou o relatório de identificação e delimitação da TI Xucuru. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça ordenou a abertura de prazo para novas contestações, tendo sido apresentadas mais de duas centenas de contestações. Embora tenham sido todas indeferidas, seu exame contribuiu para retardar ainda mais o processo administrativo.

<sup>65</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

Por fim, em um movimento que busca ao mesmo tempo caracterizar a ameaça ainda pendente sobre a garantia da posse da terra aos Xucuru e trazer um tom de urgência à denúncia, os denunciantes informam de outro conjunto de atores políticos com interesses contrários aos direitos dos indígenas:

Nos, últimos meses, as tensões na área têm se intensificado bastante, em virtude de um Projeto de Turismo Religioso elaborado pela Prefeitura de Pesqueira, o qual teria parte das obras construídas dentro da área indígena. O povo Xucuru se mostra avesso a sua concretização nos moldes imaginados pela Prefeitura e os empresários interessados demonstram extremo interesse, porque seria uma forma de compensar os prejuízos havidos com a perda das terras. Com isto, uma nova onda de ameaças está sendo feita às lideranças indígenas, principalmente ao Cacique Marquinhos [...] (Denúncia dos petionários à CIDH, p. 349).<sup>66</sup>

Assim, é diante da ineficácia das garantias legais internas de prioridade da posse indígena e da demora injustificada do processo de demarcação da TI Xucuru, além da inércia estatal frente aos conflitos na área sob demarcação e da conivência dos agentes estatais com a protelação da demarcação, que os denunciantes justificam a decisão pela internacionalização do caso e pelo recurso à CIDH. Para falar a uma instância quase-judicial, escolhem focar na figura do juiz de Pesqueira, autoridade institucional de natureza similar. Assim, ao mesmo tempo em que reforçam a equivalência simbólica entre os actantes *acusado* e *juiz*, denunciam aquele que, na esfera nacional, deveria representar o guardião dos direitos dos indígenas:

A atuação do Juiz de Pesqueira revela, no mínimo, um descomprometimento com a situação já dramática do povo Xucuru, para não dizer complacente com os ocupantes não índios. Isto demonstra que não há motivos para insistir no esgotamento dos recursos de direito internos junto à Justiça Estadual de Pernambuco, porque pouco ou nenhum benefício imediato isto lhe traria. Os índios perderiam anos tentando concluir este processo de demarcação, sem sucesso. Além do que, qualquer movimentação legal no direito interno serviria apenas para acirrar os ânimos, trazendo ainda mais risco para as atuais lideranças indígenas, que já convivem com diversas ameaças (Denúncia dos petionários à CIDH, p. 351).<sup>67</sup>

Os denunciantes encerram sua argumentação repisando a tese da morosidade injustificada e da ineficiência do processo administrativo de demarcação da TI Xucuru, mas reforçando o caráter exemplar deste caso e, portanto, a dessingularização de um drama que é vivido por outros povos indígenas do país, onde a legislação, aparentemente adequada, não encontra eficácia na realidade sociopolítica nacional:

---

<sup>66</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

<sup>67</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

[...] o processo já leva, apenas na esfera administrativa, treze anos para a sua conclusão. Ou seja, deve ser reconhecido que, embora previsto pela Constituição Federal de 1988, e regulado pelo o Decreto 1.775/96, o processo de demarcação, conforme se pode observar em diversos casos ocorridos no Brasil, é moroso e ineficiente. Assim, embora conte com uma legislação que aparentemente atende as exigências para que foi estabelecida, a verdade é que a maior parte destes processos demarcatórios nunca foi concluída. E nada parece indicar que eles serão finalizados (Denúncia dos peticionários à CIDH, p. 351).<sup>68</sup>

De maneira ainda mais explícita, em outro trecho os denunciantes logram erigir o caso dos Xucuru a paradigma de uma causa mais ampla:

E os treze anos de demarcação tendem a se estender mais ainda, demonstrando que, apesar de garantidos os direitos indígenas pela Constituição brasileira, e de haver um procedimento definido na legislação brasileira para a demarcação, esse procedimento não é efetivo, pois as demarcações de terra indígena no Brasil são sempre demoradas e conflituosas, e essa demora acaba vitimando geralmente índios que lutam pelo reconhecimento dos seus direitos. O caso Xucuru é apenas um exemplar do cotidiano dos povos indígenas no Brasil (Denúncia dos peticionários à CIDH, p. 356).<sup>69</sup>

Tendo em vista o fato de que dirigem a denúncia à CIDH, instância inicial de um sistema que conta com normativos próprios, os representantes dos Xucuru buscam enquadrar o caso a este referencial, composto ainda pela jurisprudência da instância especificamente judicial do sistema, a Corte IDH. Isto mostra que não basta alegar que o Estado brasileiro viola os direitos dos Xucuru ao não atuar conforme a legislação nacional; é preciso referir essas violações ao marco interamericano, que é precisamente o que justifica o abrigo do caso sob a proteção do Sistema Interamericano. Este é, portanto, o trecho da denúncia em que os fatos envolvidos no conflito vivido pelos Xucuru são traduzidos nos termos da CADH e da jurisprudência da Corte IDH. Nesse sentido, e dadas as características do caso, é o trecho onde as manobras discursivas são mais arriscadas e mais incidem na transformação ativa do conflito.

O primeiro movimento dos denunciantes se volta à corroboração da tese de que a violação dos direitos territoriais dos Xucuru não se relaciona à ausência de previsão específica na legislação brasileira, mas ao descasamento entre a lei garantista e a inércia do poder público. Assim, recorrem às normativas interamericanas, aí incluídos os entendimentos jurisprudenciais de seus órgãos, para denunciar esse problema:

As jurisprudências da CIDH e da Corte Interamericana são pacíficas ao afirmar que a existência formal de recursos e garantias legais não é suficiente para que se considere

---

<sup>68</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

<sup>69</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

que o Estado esteja cumprindo devidamente as obrigações internacionais assumidas com a ratificação da Convenção Americana.

Há a necessidade de uma conduta governamental que assegure a existência, de fato, de uma garantia eficaz do pleno e livre exercício dos direitos humanos. Um dos elementos básicos para garantir a eficácia dos recursos internos consiste na necessidade de que o acesso a esses recursos seja oferecido dentro de um prazo razoável (Denúncia dos petionários à CIDH, p. 353).<sup>70</sup>

Como referido na abertura da denúncia, os artigos da CADH que se alega terem sido violados são o art. 21 (direito à propriedade) e o art. 25 (direito à proteção judicial), em combinação com os art. 1º (obrigação de respeitar e garantir os direitos) e 2º (dever de adotar disposições de direito interno). No que se refere especificamente à alegada violação do art. 21 (direito à propriedade), é interessante notar que os denunciantes evitam a polêmica em torno do *status* da garantia assegurada pela Constituição brasileira, que “diferentemente de outros países”, estabelece que a União é a proprietária das terras indígenas, cabendo aos povos indígenas a posse sobre elas. Deixando esta questão de lado, remetem diretamente ao problema de que a previsão da CADH e o entendimento pacificado nas instâncias do Sistema Interamericano (que, ademais, seria norma não convencional amplamente difundida no direito internacional) tornam necessário o empreendimento de ações para assegurar aos indígenas o usufruto do direito coletivo sobre as terras tradicionalmente ocupadas. Dessa maneira, ao associar as disposições do artigo 21 da CADH às dos artigos 1º (obrigação de respeitar e garantir os direitos) e 2º (dever de adotar disposições de direito interno), os denunciantes obtêm o efeito retórico pretendido. Assim, postulam:

É norma de direito internacional costumeiro, e também entendimento pacífico, tanto da Comissão quanto da Corte, que os povos indígenas têm direito ao uso e gozo de suas terras ancestrais, e que este direito deve ser exercido de forma coletiva, beneficiando toda a comunidade. E o que dispõe o art. 21 da Convenção Americana: “Toda pessoa tem direito ao uso e gozo de seus bens...”. Esse direito dos povos indígenas existe ainda que o Estado não tome providências no sentido de reconhecê-lo.

Segundo o artigo 1º da Convenção, os Estados partes comprometem-se a respeitar os direitos humanos e liberdades por ela reconhecidos, e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa sujeita à sua jurisdição. Isto implica no dever do Estado de organizar seu aparato governamental e as estruturas administrativas através das quais manifesta o exercício do Poder Público, de forma que seja possível garantir juridicamente o livre exercício dos direitos humanos.

No caso de terras indígenas, o respeito ao direito à propriedade implica em mais uma obrigação ao Estado, qual seja, a de promover a delimitação, demarcação e regularização dessas terras. Para tanto, deve adotar as medidas do direito interno que

---

<sup>70</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

sejam necessárias para, de fato, realizar a demarcação das terras indígenas, tudo isso em um prazo razoável.

O artigo 2º da Convenção Americana, inclusive, traz essa obrigação aos Estados de forma genérica, obrigando-os a adotar as medidas necessárias para tornar efetivos os direitos e as liberdades protegidos pela Convenção ou por lei (Denúncia dos peticionários à CIDH, p. 353).<sup>71</sup>

Em seguida, lembram que, nos casos em que esses ou outros direitos são violados, o artigo 25 da CADH garante a toda pessoa o direito à proteção judicial, ou seja, “o acesso a recursos judiciais simples, rápidos e efetivos” perante os juízes ou tribunais competentes. Essa garantia afetaria de maneira especial os indígenas, dado o histórico esbulho de suas terras e sua condição de povo em relação com o direito da sociedade envolvente. No entanto, a já referida “falta de comprometimento” do Judiciário brasileiro com os indígenas e sua “complacência” com os ocupantes não índios representaria uma espécie de dupla violação aos direitos desses povos. Esta seria, inclusive, a razão que justificaria o recurso dos Xucuru e seus representantes ao Sistema Interamericano:

A Convenção Americana, em seu artigo 25, outorga a todas as pessoas o direito de acesso a recursos judiciais simples, rápidos e efetivos quando os seus direitos forem violados.

No caso de povos indígenas, em especial, este direito é fundamental devido à vulnerabilidade em que se encontram, depois de terem tido a sua terra usurpada por séculos, sem terem como reavê-la, passando então a viver em condições materiais precárias, e sendo objeto de discriminação por parte da sociedade não indígena. A demora de treze anos em finalizar o processo de demarcação da terra indígena Xucuru demonstra claramente a violação desse direito (Denúncia dos peticionários à CIDH, p. 352).<sup>72</sup>

É interessante perceber que, como se tudo o que foi alegado até aqui não bastasse para convencer a CIDH da pertinência do caso, os denunciante adotam nesse fragmento um tom mais dramático e apelativo, pouco presente nos demais trechos da denúncia. Ao fazerem nova referência à alteração no decreto que regula o processo administrativo de demarcação, aduzem no mesmo tom: “Isso mostra que, na realidade, o desenrolar do processo de demarcação fica totalmente sujeito à discricionariedade do Poder Executivo, que a qualquer momento pode

---

<sup>71</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

<sup>72</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

mudar as regras [...]”.<sup>73</sup> À frente, ao retomarem o episódio da ação de suscitação de dúvida pelo oficial de registro de imóveis de Pesqueira, concluem:

Isto demonstra indubitavelmente que os recursos internos estão a serviço daqueles que estão contra a das terras indígenas, ficando os indígenas à mercê do Estado, não havendo possibilidade de sucesso em qualquer tentativa que possam fazer com vistas a ter seu direito territorial garantido (Denúncia dos peticionários à CIDH, p. 356).<sup>74</sup>

E, em mais uma manobra destinada a chamar a atenção do CIDH para a importância do caso e invocar sua implicação com a situação dos Xucuru, os denunciantes citam outro caso envolvendo indígenas brasileiros, que foi submetido ao conhecimento dos comissionários e em que restou constatado que a “omissão do Estado” trouxe danos irreparáveis para aquele povo. Estabelecendo relações de equivalência entre ambos os casos, os denunciantes apontam que as situações envolvidas são semelhantes e que, portanto, se apresenta um contexto de justificação similar (BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006). Em outras palavras, eles sugerem que os mesmos referentes institucionais estabilizados em torno de concepções de ordem e de bem que orientaram a apreciação do caso dos Yanomami seriam aplicáveis ao caso dos Xucuru; sendo assim, seria legítimo que a CIDH interviesse para determinar ao governo brasileiro a finalização do processo demarcatório da TI Xucuru:

A própria Comissão, em sua análise do caso Yanomami (CIDH - Caso 7615), já constatou essa realidade, pois a demora na concretização do Parque Nacional Yanomami, e a omissão do Estado em proteger o bem-estar e a saúde daqueles indígenas contra os invasores não índios, oportunizou a invasão de suas terras, a exploração dos recursos ali existentes, e mortes e epidemias no seio daquela nação indígena (Denúncia dos peticionários à CIDH, p. 357).<sup>75</sup>

Finalmente, os denunciantes se dedicam a apresentar, no trecho final da denúncia, o pedido de medidas cautelares com vistas à proteção da vida do Cacique Marcos e de sua mãe e viúva do antigo líder, Dona Zenilda, vítimas de inúmeras e persistentes ameaças. Para justificar o pedido, vinculam as quatro mortes de lideranças e apoiadores da causa Xucuru ocorridas desde o início da demarcação a momentos cruciais do processo, argumentando que essas mortes aconteceram quando uma fase era concluída e outra seria iniciada, com o objetivo de privar os indígenas da presença de pessoas fundamentais para “a manutenção da unidade do povo Xucuru

---

<sup>73</sup> Denúncia dos peticionários à CIDH, p. 355. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil* (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

<sup>74</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

<sup>75</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

e da sua força na luta por suas terras ancestrais”.<sup>76</sup> Nesse sentido, o fato de que os indígenas aguardavam o registro da TI Xucuru, uma vez que o decreto de homologação fora assinado, representava um fator de risco para as lideranças. Além disso, o crescente interesse econômico na área contribuía para tornar o cenário ainda mais crítico:

O crescente interesse econômico de pessoas poderosas na área é o terceiro fator que aumenta o risco sob o qual se encontram aqueles que lutam pelo registro da área como terra indígena Xucuru. Concomitantemente, nos últimos meses, com a homologação da demarcação da terra, crescem as pressões dos indígenas e de seus defensores, no sentido de que o processo seja finalizado com a regularização das terras através do respectivo registro, a anulação dos registros prévios em nome de não índios, e a retiradas destes da área indígena.

Mais uma vez, a demarcação das terras ancestrais Xucuru encontra-se em um momento crítico de definição, e a experiência do passado nos mostra que é nestas ocasiões que a vida e a integridade física das suas lideranças encontram-se sob o mais alto grau de risco, perfazendo-se absolutamente necessária a ação do Estado para garantir a incolumidade física daqueles (Denúncia dos petionários à CIDH, p. 361).<sup>77</sup>

É neste trecho que a denúncia apresenta uma linha de argumentação que acrescenta aspectos novos ao conflito vivido pelos Xucuru, em meio à tensão com os ocupantes não índios. Trata-se da tese da criminalização das lideranças indígenas por agentes do Estado. Em linhas gerais, os denunciantes sustentam que a demora na apuração dos quatro assassinatos referidos deveu-se à insistência de autoridades do sistema de justiça (Polícia Federal e Ministério Público Federal) em um curso de argumentação que desvinculava essas mortes dos conflitos com os ocupantes não índios, relacionando-as a conflitos internos *entre* os Xucuru. Com isso, apresentavam um argumento justificativo tanto da ausência de providências efetivas para proteger os indígenas quanto da ineficácia das investigações:

Outro fator preocupante, no tocante a garantia da segurança de Zenilda e do Cacique Marquinhos, é o fato de que em ocasiões prévias de ameaças contra lideranças indígenas, a Polícia Federal pouco tem feito para averiguar a sua veracidade e descobrir os responsáveis, preferindo invariavelmente atribuí-las a fantasiosas disputas internas na Comunidade Xucuru, ou sequer investigá-las. O próprio Ministério Público Federal, defensor dos direitos dos indígenas, também já diversas vezes acionado, pouco fez no sentido de garantir a integridade física das lideranças (Denúncia dos petionários à CIDH, p. 361).<sup>78</sup>

---

<sup>76</sup> Denúncia dos petionários à CIDH, p. 357. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

<sup>77</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

<sup>78</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

Os denunciantes buscavam mostrar que, além de comprometer a imagem das lideranças frente à opinião pública, a tese dos conflitos internos teria outros efeitos benéficos para os ocupantes não indígenas: primeiro, porque as diligências realizadas afastavam a polícia dos verdadeiros mandantes, tornando as reais circunstâncias dos crimes menos determináveis e ampliando a chance de impunidade; e segundo, porque desviava os próprios Xucuru do foco de sua luta pela demarcação do território, visto que tinham que se ocupar não apenas de cobrar a apuração dos homicídios, mas também de fazer a defesa política e criminal de suas lideranças.

Cabe observar que, de modo a evidenciar discursivamente o caráter espúrio da criminalização dos indígenas, os denunciantes recorrem, mais uma vez, à autoridade de um contexto institucional externo cuja legitimidade é socialmente reconhecida, no caso, a ciência, representada aqui pelos estudos antropológicos:

É preocupante a maneira como a Polícia Federal vem tratando o conflito existente na área, insistentemente tentando adotar a tese de que as mortes são geradas por conflitos internos, quando os estudos antropológicos apontam para uma unidade maciça da comunidade em busca de seus direitos possessórios (Denúncia dos peticionários à CIDH, p. 358).<sup>79</sup>

A denúncia, apresentada em 16 de outubro de 2002, foi imediatamente recebida pela CIDH, que, no dia 29 do mesmo mês, decidiu conceder as medidas cautelares solicitadas e requerer ao Estado que adotasse as iniciativas necessárias para proteger a integridade pessoal e a vida dos beneficiários e iniciasse uma investigação séria e exaustiva sobre os supostos fatos que originaram as cautelares. As medidas permanecem vigentes até o presente momento, em que o caso está em fase de monitoramento do cumprimento da sentença da Corte IDH.

Quanto ao mérito do caso, foi apenas em outubro de 2009, ou seja, sete anos mais tarde, que a CIDH emitiu seu relatório de admissibilidade, afirmando que os fatos poderiam caracterizar violações dos direitos estabelecidos nos artigos 8º, 21, 25, 1.1 e 2º da CADH, assim como nos artigos XVIII e XXIII da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. A Comissão, então, se colocou à disposição das partes para mediar uma solução amistosa, mas não houve manifestação a respeito. A partir de então, estabeleceu-se uma dinâmica de apresentação de observações das partes sobre o mérito do caso, as quais eram progressivamente submetidas à parte contrária, para o exercício do contraditório. Essa dinâmica culminou na

---

<sup>79</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 333-363 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

publicação do relatório de mérito sobre o caso em 28 de julho de 2015, tendo a Comissão se manifestado ao final nos seguintes termos:

Após examinar a posição das partes, os fatos provados e a normativa relevante, a CIDH conclui que o Brasil é internacionalmente responsável pela violação do artigo XXIII da Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem para fatos ocorridos até a ratificação da Convenção Americana pelo Brasil em 25 de setembro de 1992. A Comissão também conclui que, a partir daquela data, o Estado é responsável pela violação do direito à integridade pessoal, propriedade coletiva, as garantias judiciais e a proteção judicial estabelecidos nos artigos 5º, 21, 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em relação com as obrigações consagradas nos artigos 1.1 e 2º do mesmo tratado, em detrimento do povo indígena Xucuru e seus membros (Relatório de Mérito N° 44/15, § 3).<sup>80</sup>

Registro que a CIDH modificou, na margem, o enquadramento jurídico do caso realizado originalmente pelos denunciante, ao incluir, conforme seu entendimento fundamentado sobre o conflito envolvido e os marcos protetivos aplicáveis, as violações aos artigos 5º (direito à integridade pessoal) e 8º (garantias judiciais) da CADH. Por sua vez, a tese da criminalização dos indígenas não foi abrangida no relatório.

Depois de uma prorrogação, a pedido do Estado, do prazo inicial para implementação das recomendações contidas no relatório, a CIDH considerou que não se havia avançado em seu cumprimento; embora houvesse avanço na desintrusão dos ocupantes não indígenas, esta ainda não era completa. Adicionalmente, não havia informações sobre as medidas de reparação adotadas. Assim, em 16 de março de 2016, sob alegação de que havia “necessidade de obtenção de justiça para o povo indígena Xucuru e seus membros”,<sup>81</sup> o caso foi remetido à Corte IDH. Na submissão do caso à jurisdição do Tribunal regional, a Comissão definiu como objeto as ações e omissões estatais que ocorreram, ou continuaram ocorrendo, em relação aos direitos à propriedade coletiva do Povo Xucuru e às garantias judiciais e proteção judicial posteriormente a 10 de dezembro de 1998 (data de aceitação da competência da Corte por parte do Estado), sem prejuízo de que o Estado pudesse aceitar a competência da Corte para conhecer a totalidade do caso (como estipulado no artigo 62.2 da CADH). É importante registrar que, tal como a Comissão definiu os contornos do caso em sua carta de submissão, ficaram em segundo plano as alegações dos denunciante quanto às violências cometidas de maneira sistemática contra os Xucuru, abrangidas pela menção à violação do artigo 5º da CADH.

---

<sup>80</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 06-35 (constante dos anexos do Escrito de submissão do caso à Corte IDH).

<sup>81</sup> Escrito de submissão do caso à Corte IDH, p. 3. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 02-05 (constante dos arquivos de mérito do caso).

## CAPÍTULO 3

### O LITÍGIO, O PROCESSO E A EMERGÊNCIA DOS FATOS JURÍDICOS

[...] sem a demanda, nenhum escândalo;  
mas a demanda foi apenas uma oportunidade  
para finalmente pôr a lei em ordem.  
Ah, a homeostase do direito!<sup>1</sup>  
(Bruno Latour, em *La fabrique du droit* – tradução minha)

#### I. Materialidade e dimensão simbólica do litígio

Como referido nos capítulos anteriores, a busca por justiça é um curso de ação que usualmente se alonga no tempo e, na maior parte dos casos, não chega até as etapas finais de transformação dos conflitos, encontrando algum tipo de equacionamento que prescinde dos órgãos judiciais. A literatura usa a imagem de uma pirâmide para retratar este quadro e para enfatizar que os conflitos que sobrevivem até se converterem em litígios representam apenas uma pequeníssima parte daqueles que emergem das relações sociais (MILLER e SARAT, 1981; GALANTER, 1983).

No entanto, por se tratar de disputas que se cristalizaram ao longo do tempo, os casos que se tornam litígios apresentam duas características a destacar: de um lado, passaram por uma série de transformações que os lapidaram, tornando-os aptos a serem judicializados; de outro lado, tendem a ser marcados tanto pela percepção bem consolidada de que resultam de agressões graves, ou que merecem ser trazidas a público, quanto pela forte oposição entre as partes. A submissão desses casos ao crivo judicial significa, assim, o apelo a um terceiro ente, na perspectiva de que essa interferência possa “fazer justiça” a quem se viu agredido e restaurar o “curso normal das coisas”.

O fato de que as pessoas relemam a segundo plano aspectos como os custos financeiros da litigância, o tempo usualmente longo de duração dos processos e o desgaste pessoal e

---

<sup>1</sup> Conforme registra o Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, homeostase é um termo usado tanto na fisiologia médica quanto na cibernética. No primeiro caso, diz respeito à “tendência à estabilidade do meio interno do organismo”, enquanto no segundo remete à “propriedade autorreguladora de um sistema ou organismo que permite manter o estado de equilíbrio de suas variáveis essenciais ou de seu meio ambiente”.

emocional envolvidos é indicativo da importância atribuída à questão envolvida na disputa. Ao mesmo tempo, contudo, o litígio concretiza a passagem do conflito vivido a um âmbito específico do público, onde sai do alcance exclusivo das partes originalmente envolvidas e passa a ter seu controle compartilhado com outros atores. Em outros termos, o litígio representa a derradeira etapa de transformações, e o seu desenrolar ratifica a tendência de desapropriação do conflito e da disputa das mãos das partes diretamente envolvidas.

### ***O processo e a materialidade do litígio***

O litígio é o estágio ulterior da dinâmica de equacionamento de conflitos, no qual o sujeito da busca por justiça recorre à intervenção de uma instituição judicial para arbitrar a disputa em que está envolvido. Não tendo sido resolvida por outros meios, a disputa deixa, então, suas mãos e passa a ser controlada por um *tercius* institucionalizado e neutro em relação à questão e ao seu contexto. Para tanto, esses “seres sem corpo” encarregados de estabelecer *the whatness of what is* (BOLTANSKI, 2016) são dotados de um poder instituinte específico, o *poder de jurisdição*, e se fazem representar por agentes conhecedores das leis e do direito. Por esses meios, as instituições judiciais atuam de modo a estabelecer a *verdade jurídica* ou, mais que isso, a *verdade judiciária* concernente à disputa, a qual valerá para os dois lados envolvidos, superando suas perspectivas particulares sobre a questão. Esses, por sua vez, tornam-se partícipes do litígio, devendo atender os requerimentos que lhes forem estipulados para que a questão possa ser avaliada e eventualmente julgada.

Enquanto dispositivo judicial de produção de verdade (FOUCAULT, 2013a), o litígio se materializa por meio do *processo*. Nesse sentido, o processo é o instrumento que pavimenta a atuação do poder jurisdicional, organizando seu método de trabalho e as condições para o exame dos conflitos, de modo a garantir legitimidade às decisões proferidas. Para tanto, o processo aciona e relaciona três tipos de elementos principais: pessoas no desempenho de determinados papéis (partes, advogados, testemunhas, juiz/jurados), objetos que carregam os fatos da disputa e consubstanciam os atos praticados (denúncias, evidências materiais, depoimentos, autos processuais, documentos variados etc.) e regras que balizam o seu desenrolar (protocolos, ritos e procedimentos administrativos e jurídicos).

### ***Pessoas em seus papéis***

No que concerne aos seus partícipes, o litígio estabelece uma versão modificada e mais complexa do sistema actancial configurado na etapa anterior, mobilizando os seguintes

actantes: *vítima/quem acusa* e *acusado*, como as duas *partes* em litígio; os *advogados*, que podem acompanhar as partes, na qualidade de seus assistentes jurídicos, ou atuar em seu nome, como seus representantes; o *juiz*, enquanto agente do poder jurisdicional; e as *testemunhas*, como declarantes acerca dos fatos a serem transmitidos ao juiz. Nesta nova versão do sistema, mais rígida e com posições mais estritamente definidas, a audiência se especifica, na figura do juiz, de um corpo de jurados ou de um tribunal; os advogados tornam-se atores mais influentes quanto aos rumos da contenda; e surge um novo personagem, a testemunha, que atua como elemento mediador entre as partes e o juiz.

Uma vez que as pessoas envolvidas são identificadas e dispostas em suas respectivas posições, sua participação no processo, sob convocação do poder jurisdicional, se torna compulsória. Isso significa que, assim como o poder público não pode desconhecer a invocação para exercer a jurisdição quando é acionado por uma denúncia legítima, os requerimentos que faz às partes, a seus representantes ou às testemunhas, de modo a viabilizar esse exercício, tornam-se obrigatórios. Todos os envolvidos passam, assim, a ser partícipes do empreendimento de produção da verdade judiciária por meio do processo.

Enquanto oponentes no litígio, a vítima/quem acusa e o acusado atuam no processo como partes em posições formalmente iguais, apresentando pesos relativos mais equilibrados do que na etapa anterior, ainda que o litígio tenha se configurado por decisão de um dos lados. Assim, as versões que apresentam para os fatos envolvidos no litígio, embora concorrentes, têm a pretensão de serem igualmente consideradas pelos julgadores. Como indica Boltanski (2012), o regime de disputa regido pela justiça introduz na relação entre as partes um *princípio de equivalência* geral, que transcende a ambas e que precisa ser mutuamente reconhecido, de modo a possibilitar a convergência quanto a uma base comum para atuação; ao mesmo tempo, ao se projetar como uma referência comum, esse princípio se estabelece como uma equivalência de segundo nível, concretizando, no primeiro nível, a igualdade formal entre as partes. Nas palavras do autor:

Como forma de disputa, a justiça substitui a violência. Em uma disputa orientada pela justiça, as pessoas envolvidas não se medem mais simplesmente umas contra as outras, como em contraposições violentas. Para fornecer uma base para suas avaliações, elas se apoiam em um princípio de equivalência geral, que tratam como universal. Essa equivalência geral introduz em suas relações a referência a um segundo nível que não é ocupado por pessoas, uma vez que mesmo o juiz pode decidir apenas se referindo a ele. [...] Assim, uma disputa pode mudar da violência para a justiça quando cada parte reconhece o princípio da equivalência geral e reconhece que

a outra reconhece, e quando a outra reconhece que também reconhece, e assim por diante [...] (BOLTANSKI, 2012, p. 90 – tradução minha).

Dessa maneira, o equilíbrio renunciado com a configuração da disputa, quando o acusado foi incluído como actante do sistema e instado a assumir uma postura ativa frente à acusação, reagindo publicamente aos seus termos, ganha aqui um caráter decisivo: já não há centralidade da vítima, e esta e o acusado terão condições formalmente iguais, em diferentes graus, para apresentar seus argumentos e as evidências que considerem adequadas para robustecê-los.

Para tanto, o princípio do contraditório vem disciplinar a interação entre os adversários, ensejando uma dinâmica de crítica e justificação de parte a parte em que ambas devem apresentar argumentos válidos para sustentar suas pretensões, assim como podem contestar as alegações contrárias e empregar os meios legítimos em sua defesa no curso do processo. Com isso, à alegação feita de um lado corresponde a defesa do outro, a qual pode inclusive se voltar contra a primeira, em uma dinâmica em que, como observou Boltanski, não se pode saber *a priori* quem é o acusado e quem é o acusador (BOLTANSKI, 2012). Ao mesmo tempo, contudo, como ambos se veem constrangidos pelo imperativo da justificação, o encaminhamento da situação passa pelo alcance de um entendimento comum:

[...] as pessoas se comprometem com o trabalho de esclarecimento apenas em contextos de justificação – isto é, em situações em que são confrontadas com uma crítica e das quais são incapazes de se desenredar pela força: elas são obrigadas a levar em consideração seu adversário, e eles procuram convergir para algum entendimento comum capaz de estabilizar um acordo (BOLTANSKI, 2012, p. 98 – tradução minha).

No que concerne aos advogados, esses cumprem papel essencial na tradução do conflito em termos jurídicos, como referido anteriormente. Isso costuma ter início já na apresentação da denúncia, quando contribuem para objetivar o conflito subjetivo das partes, impulsionando suas transformações iniciais. Entretanto, esses profissionais não estavam presentes no sistema actancial da denúncia como um actante específico, confundindo-se com o denunciante ou com os diferentes apoiadores da vítima ou do acusado. No litígio, contudo, eles assumem um lugar próprio e assignado ao lado das partes, oficialmente instituídos como seus representantes ou assistentes jurídicos.

É preciso considerar que, quando um litígio se estabelece, os órgãos da justiça buscam avaliar as questões envolvidas exclusivamente à luz da lei e das normas jurídicas. Assim, intensifica-se o trabalho de tradução da experiência vivida e das demandas das partes sob a

ótica estrita dos parâmetros legais vigentes, na tentativa de construí-los como questões jurídicas genuínas. Nesse contexto, os profissionais do direito atuam como “manipuladores técnicos” (CORRÊA, 1983), não apenas selecionando fatos, mas buscando fundamentação para cada argumento nas leis e inscrevendo-os no mundo jurídico, no ordenamento jurídico, fazendo fundir os fatos às normas (LATOURE, 2004). Além disso, com a transferência da disputa para os fóruns de justiça, os advogados também vêm conduzir as vítimas e suas demandas pelas trilhas dos ritos processuais e dos meandros judiciais, ampliando significativamente seu espaço de atuação. Aspectos como a definição da estratégia de litigância, ou a conexão do caso com precedentes, entre outros, ganham importância no litígio e ficam a cargo dos advogados.

Por seu turno, o juiz e seus correlatos (o júri ou o tribunal) representam o poder jurisdicional e conferem uma concretude específica à audiência que já atuava na rede actancial da denúncia, como instância de validação da normalidade e da dessingularização das alegações apresentadas pelos denunciantes. No litígio, este ator se destaca do público para conduzir o processo que definirá a versão dos fatos que valerá para todos os envolvidos. Deve, portanto, apresentar-se como neutro em relação à disputa e seu contexto e apto a contemplar a situação de fora; assim, terá a prerrogativa de, enquanto representante do poder jurisdicional, “ter a última palavra” e definir a “interpretação correta” dos fatos (BOLTANSKI, 2016). Nas palavras de Boltanski:

Essa terceira parte geralmente se apresenta na forma de um personagem. [...] Mas não se espera que esse personagem expresse seu “ponto de vista”, como uma pessoa comum presa a um corpo pode oferecer o dela. Para ouvi-lo é necessário ignorar seu corpo. A única solução concebível é, portanto, delegar a tarefa de estabelecer *the whatness of what is* a um ser sem corpo. [...] O ser sem corpo, que assombra a sociologia, é obviamente a instituição (BOLTANSKI, 2016, pp. 74-75 – tradução minha).

A atuação do juiz na condução do processo se pauta pela observância, em todos os aspectos envolvidos, das leis e regras estabelecidas, separando o que é válido juridicamente do que não é. Nesse sentido, o juiz é o sancionador em última instância da juridificação do conflito e das demandas que as partes trazem aos órgãos judiciais. Ao julgar a questão em disputa, o juiz avalia o litígio exclusivamente segundo os fatos comprovados por evidências válidas, de um lado, e os preceitos legais e a jurisprudência vigentes, de outro. Ademais, desempenha o papel de terceiro em outros níveis relevantes, que garantem a regularidade do processo: ele é tanto o operador da justa distância que o processo institui entre as partes (RICOEUR, 2003),

quanto aquele que as ajuda a direcionar sua atenção para a equivalência que regula a disputa entre elas (BOLTANSKI, 2012).

Por fim, o litígio confere relevância especial a um novo actante, as testemunhas, que atuam como declarantes acerca dos fatos envolvidos na disputa. Embora não atue ao longo de todo o processo e seu papel seja restrito, a testemunha tem um lugar fundamental no litígio, assim como o denunciante tinha no caso da denúncia.<sup>2</sup> Seu relato constitui um meio de prova central às atividades realizadas com o objetivo de trazer ao processo elementos que auxiliem o poder jurisdicional. Em linhas gerais, quanto mais testemunhas, mais forte a causa, ou seja, mais simples a determinação da verdade do litígio e a identificação das pretensões legítimas.

Assim como no caso dos advogados, as pessoas que participam do litígio na condição de testemunhas podem já ter atuado como apoiadores das partes na etapa anterior. Contudo, sua atuação agora adquire novas feições e está submetida a uma série de requerimentos; as testemunhas não podem ter interesse direto na disputa e sua participação deve se pautar pelo compromisso com a “verdade” dos acontecimentos testemunhados e nada mais. Aqui, ao contrário da etapa anterior, sua proximidade ou lealdade a um dos lados da disputa pode inclusive inviabilizar a consideração de suas declarações.

Como o que se espera desse actante é que contribua, de maneira desinteressada, para o encaminhamento da questão, única e exclusivamente em razão de sua condição de observador privilegiado dos acontecimentos na base do litígio, cuidados especiais são adotados com o relato das testemunhas.<sup>3</sup> Na perspectiva de coibir declarações fraudulentas, por exemplo, os depoimentos, em regra, são precedidos de um juramento quanto à veracidade dos relatos que serão apresentados. O cotejo das declarações de diferentes testemunhas, bem como com outras provas produzidas também é uma medida adotada para identificar e sanar problemas, favorecendo-se de recursos disponíveis no próprio processo.

---

<sup>2</sup> Foucault (2013a) destacou a valorização do testemunho na reconstituição dos fatos como um dos traços distintivos do *inquérito* enquanto método judiciário de produção da verdade típico da ordem jurídica moderna. Cf. Foucault, 2013a. O tema será retomado adiante.

<sup>3</sup> Referindo-se especialmente ao depoimento das vítimas, Janine Barbot e Nicolas Dodier (BARBOT e DODIER, 2014; DODIER, 2018) apontam que o dispositivo de “tomar a palavra” envolve um conjunto de elementos materiais e linguísticos que prepara a enunciação do testemunho e a maneira como é recebido por aqueles que estão igualmente engajados no dispositivo judicial. Por exemplo, contra a linguagem própria e a maneira de conceber os fatos de quem presta declarações, os profissionais jurídicos (advogados, juízes) impõem a homogeneizante linguagem e visão jurídica do caso (DODIER, 2018). Por outro lado, os actantes do litígio, em especial os advogados, também buscam afirmar o papel da testemunha como espectador dos acontecimentos e representante de outros não presentes, articulando seu papel aos demais envolvidos (DODIER, 2018).

### Documentos e autos processuais

Como os dispositivos são híbridos de componentes heterogêneos (FOUCAULT, 1996; DELEUZE, 1996; AGAMBEN, 2005), o processo também mobiliza diferentes objetos.<sup>4</sup> Entre esses, destacam-se: os relatos fornecidos pelas partes, testemunhas e outros atores convocados a contribuir com o poder jurisdicional; as evidências apresentadas para consubstanciar os argumentos dos adversários; os laudos periciais e outros pareceres técnicos solicitados pelo próprio órgão judicial; os registros dos atos jurídicos e administrativos praticados no curso do processo; e os vários documentos produzidos, tanto internamente quanto por entes externos. Reunidos nos autos do processo, esses objetos são convertidos em documentos judiciais, constituindo a faceta propriamente material do litígio.

Assim, além de ser um sistema de ação envolvendo um conjunto restrito de actantes, o processo é também o envelopamento material do litígio, “o conjunto de peças dispostas de maneira a poderem ser apreciadas” (LATOURE, 2004, p. 88 – tradução minha), especialmente no caso dos países de tradição jurídica civilista. Nesse sentido, a lógica do processo giraria em torno do objetivo de produzir documentos e formatar os dossiês ou autos, como mostra Latour (2004), garantindo a disponibilidade imediata dos elementos essenciais à decisão. Os autos são, assim, os artefatos próprios do processamento judicial, resultado de múltiplas intervenções de diferentes actantes.

Os autos são constituídos a partir do registro e da documentação de tudo o que acontece no curso do processo, em um verdadeiro “circuito documental” (BARRERA, 2008) criado e alimentado pela burocracia judiciária. Se, de modo geral, a dinâmica estatal depende do registro documental,<sup>5</sup> o mundo jurídico é especialmente afeito à prática. Os documentos realizam a mediação entre os fatos e as normas jurídicas (LATOURE, 2004), instituindo nos autos o que é efetivamente relevante para o caso. Assim, em nome da segurança jurídica, todos os atos processuais, em todas as etapas, são devidamente registrados nos autos dos processos, criando-

---

<sup>4</sup> Tomo aqui a noção de objeto no sentido que Bruno Latour (2005, 2013) tem dado ao termo em suas análises, como “coisas duradouras”, incomensuráveis e que, em suas relações com pessoas, instituições e outros objetos, adquirem agência. Volto ao tema na próxima seção.

<sup>5</sup> Prática que penetra os mais diversos âmbitos da vida social contemporânea, a documentação é especialmente característica das atividades da burocracia de Estado, onde os documentos são “artefatos de grande prestígio” (RILES, 2009a, 2009b). Nesse contexto, documentar os fatos se converte em uma tecnologia da governamentalidade (FOUCAULT, 1996), diretamente relacionada à necessidade de ampliação da segurança, da perspectiva tanto de seus agentes, que precisam se resguardar em relação à legitimidade dos atos praticados, quanto de quem é alvo dessa atuação, cujo interesse é limitar o poder do Estado sobre si.

se um amálgama indissociável entre os procedimentos e os documentos, o qual institui e estabiliza uma “realidade de segunda ordem” sobre a qual o poder jurisdicional atua.

Na rotina judiciária, a documentação usualmente envolve as práticas de protocolizar todas as manifestações formais das partes (inclusive as orais, que são compiladas em atas), inserir esses e outros documentos nos dossiês conforme a data de produção/apresentação ao órgão julgador, certificar sua autuação no processo, e numerar todas as páginas em ordem cronológica, conforme o fluxo dos acontecimentos processuais: “os documentos são anexados (como camadas diferentes, uma abaixo da outra) na ordem de circulação de um determinado arquivo” (BARRERA, 2008, p. 14 – tradução minha).

As práticas de documentação judicial convertem atos em autos (CORRÊA, 1983), transferindo-os para *dentro do processo* e garantindo que recebam a chancela do poder jurisdicional. Assim, adquirem a inscrição do jurídico. Como cada ato responde a uma necessidade do processo, sua realização impulsiona novo ato e determina o fluxo processual, sendo fundamental registrar o caminho percorrido, as decisões tomadas em função do que foi verificado e as novas medidas que vão se tornando necessárias. Estabelece-se, dessa maneira, uma dinâmica de prestação de contas e tomada de decisões (CORRÊA, 1983) que, replicando nos autos a lógica da justificação que impera entre os actantes do litígio, faz do próprio processo a memória documental do caminho percorrido para se chegar à decisão sobre o caso.

Além de documentar o trâmite processual, os autos guardam o acervo probatório formado ao longo do litígio, reunindo as evidências que as partes trazem para narrar os acontecimentos ao lado de seus relatos. Para que objetos como gravações, fotografias, laudos, atestados, documentos e cópias de documentos etc. possam ser arrolados ao processo e aceitos pelo julgador, é necessário que apresentem um crivo jurídico. Isso requer que esses objetos, heterogêneos entre si e estranhos ao mundo do direito, sejam acreditados quando recebidos nos órgãos judiciais ou já venham acompanhados da acreditação conferida por outras instituições, na forma de carimbos, certificações, assinaturas, autenticações, papéis timbrados. Essas “marcas” lhes garantem o formato (proto)jurídico necessário para que possam ser incorporados como elementos válidos ao dossiê judicial e possam produzir efeito jurídico (LATOIR, 2004).

Por fim, os autos processuais também compilam todo o debate jurídico que se desenvolve entre as partes. Este é um aspecto central para a discussão proposta nesta tese, pois remete ao trabalho de construção e reconstrução dos argumentos jurídicos que embasam o

posicionamento dos adversários no litígio. Os autos processuais refletem, assim, o resultado do esforço a que as partes e seus representantes se dedicam para trazer a público alegações o mais solidamente embasadas nos fatos e capazes de sustentar a tese jurídica e a linha de argumentação adotadas; retratam também o transcurso do debate entre os adversários, durante o qual seus argumentos ganham ou perdem força.

Cada documento adicionado aos autos é um novo marcador da direção que o caso vai seguir. Ao confirmar um rumo tendencial ou negá-lo, o documento não apenas condiciona toda a discussão dali para a frente, mas também propõe uma (re)leitura sobre o caso até ali. Esse encadeamento que os documentos fazem da própria discussão do caso, para frente e para trás, é o próprio *efeito de dispositivo*. Nesse sentido, reviravoltas nos casos podem acontecer, desde que a documentação sustente essa mudança de trajetória; e, mais ainda, desde que a releitura proposta para o caso, tal como se desenvolveu até ali seja coesa e sinalize com uma perspectiva de continuidade coerente, uma vez que todos os participantes do processo devem se engajar, no mínimo, para disputar a nova versão.

Como os fatos vistos do ponto de vista do sujeito que vive um conflito são sempre parciais e incompletos, e é esta “versão dos fatos” que é submetida ao trabalho de construção dos argumentos jurídicos, em face de um direito sempre estrito em sua pretensão de validade universal, os autos são a reificação dos fatos jurídicos depurados dos fatos de fato. Dessa maneira, o processo “achata a espessura dos acontecimentos” (CORRÊA, 1983), não restando nos autos mais que versões dos fatos, narradas de diferentes maneiras, conforme o narrador, seu interlocutor, seus objetivos. Como enfatiza Mariza Corrêa:

[...] no momento em que os atos se transformam em autos, os fatos em versões, o concreto perde quase toda sua importância e o debate se dá entre os atores jurídicos, cada um deles usando a parte do ‘real’ que melhor reforce o seu ponto de vista. Nesse sentido, é o real que é processado, moído, até que se possa extrair dele um esquema elementar sobre o qual se construirá um modelo de culpa e um modelo de inocência (CORRÊA, 1983, p. 40).

Uma vez que o debate público encenado por meio do processo contrapõe versões dos fatos e argumentos jurídicos que disputam o enquadramento final do litígio, sua compilação evidencia não apenas a parcialidade dos argumentos e os pontos de tensão, mas também as questões que são ou se tornam consensuais. O registro desse debate nos autos é, portanto, um recurso importante para fixar o que se estabiliza no curso do processo. Como a produção de conhecimento e a busca da verdade sobre os fatos se darão exclusivamente com base no que

consta dos autos (BARRERA, 2008), seguindo o conhecido ditado segundo o qual “o que não está nos autos, não está no mundo”, os dossiês processuais operam como dispositivos de delimitação do escopo da atuação judicial.

De um ponto de vista mais amplo, ao reificarem os fatos reconstruídos juridicamente, os autos se constituem em artefatos das tecnologias do poder com grande eficácia performativa, que instituem coisas ao mesmo tempo em que as registram. Como indica Derrida (2001), os documentos, enquanto arquivos, registram, hierarquizam, modificam e, por fim, desvitalizam o que buscam conservar, mas, ao mesmo tempo, criam algo novo em seu lugar.<sup>6</sup> Nesse sentido, os autos constituem a fonte material da força instituinte do poder jurisdicional.

### Regras e procedimentos processuais

Finalmente, há a dimensão formal do processo, compreendida pelo conjunto de regras e procedimentos que o regem. A atuação do órgão judicial está sempre submetida à lei, o mesmo acontecendo com os atos processuais que determina e/ou que por aí passam. Isso significa que os procedimentos são parte inerente do processo, não se separando da matéria jurídica em si (LATOURET, 2004). Esses procedimentos implicam, além das práticas documentais, atividades como o controle da sequência dos atos processuais, a comunicação dos atos às partes, a execução das medidas determinadas pela autoridade jurisdicional, a interação com outras pessoas e instituições que figuram no processo, a validação dos documentos autuados no dossiê, a verificação do acervo probatório e o controle dos prazos legais.

Esta é uma dimensão sutil da questão, mas não menos concreta, fazendo-se perceptível por meio das práticas que colocam o litígio “em processo”. Nesse sentido, o processo é também a própria regulação procedimental do litígio, respondendo pelo controle do seu desenvolvimento. A inobservância das regras pode ensejar alegações de vício processual, as quais comprometem o avanço do trâmite, obrigando nova realização dos atos ou, caso isso seja impossível, a anulação de seus efeitos práticos. A relevância dos procedimentos processuais é

---

<sup>6</sup> Em sua discussão sobre o arquivo, Derrida o concebe como dispositivo auxiliar da memória que, ao mesmo tempo em que guarda ou conserva coisas, o faz de modo não natural, instituindo uma ordem específica em que todos os elementos se coordenam em um sistema ou uma sincronia de uma configuração ideal, adquirindo em conjunto novos sentidos. O autor denomina esta contradição própria do arquivo, que é ao mesmo tempo conservador e violador da originalidade dos acontecimentos, como “mal de arquivo”. O conceito embute a ideia central de que, “se o arquivo existe é porque o esquecimento, a finitude, rondam a memória; ao tentar conservar os dados que constituem os acontecimentos, o arquivo os destrói, os corrompe, porque os classifica, modifica, hierarquiza, transforma e, sobretudo, paralisa, destrói, mata” (CORACINI, 2010, p. 133).

tamanho que grande parte da força de trabalho dos aparatos judiciais está ocupada nas atividades burocrático-cartorárias que lhes dão forma.

De modo geral, o regramento do processo visa garantir que se obedeça a um plano estabelecido para o desenvolvimento do litígio, segundo o qual os diversos atos necessários devem ser realizados em ordem específica e em prazos definidos. De fato, como discutirei adiante, o controle do tempo é um dos aspectos privilegiados pelas regras e procedimentos processuais. Outro ponto relevante é assegurar o curso cumulativo e unidirecional do processo, de modo a que a eventual revisão dos posicionamentos ou dos atos praticados pelas partes seja realizada mediante novos atos formais, impedindo retrocessos no curso processual.<sup>7</sup> Paralelamente, outros cuidados são observados, envolvendo desde exigências puramente formais, como o formato das manifestações ou seus conteúdos mínimos, até regras que afetam diretamente a intervenção das partes, como, por exemplo, a restrição sobre quem pode falar em seu nome e mediante que tipo de acreditação, o que pode servir como meio de prova e em que condições pode integrar o acervo probatório, ou quem pode prestar o testemunho, como já referido.

Ressalto que, ao disciplinar o curso do litígio, as regras incidem de modo especial sobre a maneira como a troca de argumentos entre as partes deve ocorrer. Em certo sentido, elas fornecem um suporte para o engajamento dos actantes na lógica da justificação, que teve início nas etapas anteriores do empreendimento de busca por justiça, mas se intensifica e atinge seu ápice com o litígio. Trata-se agora de uma dinâmica exigente de qualificação dos argumentos e demandas apresentados da parte a parte, envolvendo a atribuição de valor às alegações e às evidências mobilizadas para sustentá-las. Voltarei ao tema adiante. Por ora, destaco que as regras processuais estabelecem os parâmetros e limites regulamentares para o desenrolar desse debate.

Um desses parâmetros é o princípio do contraditório, que funciona como mediador do regime da justificação. Conforme referido anteriormente, o contraditório regula a interação entre as partes no curso do processo, buscando assegurar que, a despeito de eventuais desigualdades reais entre elas, possam trazer suas demandas ou defender-se de alegações

---

<sup>7</sup> Ocasionalmente, acontecem recuos processuais, quando, por exemplo, elementos novos surgem e são admitidos ao processo; nesses casos, deve-se retomar a dinâmica dos testes.

alheias em condições formais de isonomia.<sup>8</sup> Nesta linha, as regras processuais visam garantir publicidade aos atos praticados, mas também controlar a circulação da palavra, estabelecendo momentos específicos para a manifestação das partes, como de resto das testemunhas e de outros eventuais partícipes. As regras regulam inclusive a ordem e a dinâmica do debate entre os contendores: quem acusa fala primeiro, e quem é acusado reage à acusação, em um jogo alternado que se repete a cada participação das partes, assegurando (ou induzindo) o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Dessa maneira, a lógica do litígio, facultada pelos procedimentos que guiam o processo, produz um cenário em que as partes adversárias necessariamente têm que levar em consideração o ponto de vista e os argumentos contrários e reagir a eles. Abre-se, assim, a perspectiva de transição de um contexto marcado pelo particularismo das posições opostas para outro em que uma terceira posição, alternativa a ambas e externa em relação às partes, se mostre adequada como desfecho para o litígio. Fica também configurada, no entanto, a perda de espaço relativo de quem está em busca de justiça com relação a elementos heterônomos: o ponto de vista adversário, os requerimentos processuais, as previsões legais, as evidências arroladas aos autos, os argumentos jurídicos aplicáveis ao caso, entre outros.

### *A dimensão simbólica do litígio e os fatos jurídicos*

As características do litígio destacadas acima fazem deste o dispositivo por excelência das dinâmicas institucionalizadas de busca por justiça e equacionamento de conflitos. Se a elaboração da crítica, a apresentação da denúncia e a configuração da disputa são expedientes inescapáveis desses empreendimentos, não constituem seus elementos distintivos. Como já referido, a crítica é uma atividade constante da vida social, exercitada sempre que os atores sociais se deparam com situações não habituais e que desafiam seu senso de normalidade; por sua vez, a denúncia e a disputa concernem diferentes contextos em que se declara publicamente a inadequação de um argumento, uma conduta ou um estado de coisas mais amplo e se

---

<sup>8</sup> De fato, a despeito do equilíbrio formalmente instituído, as desigualdades reais entre as partes persistem e inclusive conformam as condições de exercício do contraditório, influenciando na qualidade da representação jurídica que atuará de cada lado ou nas oportunidades de apresentação de evidências para sustentar seus argumentos, entre outros aspectos. Contudo, é a igualdade formalmente instituída que possibilita que a mera chance de acusar ou de se defender não seja obstaculizada de partida, garantindo a ambas as partes a participação na dinâmica de avaliação e qualificação de argumentos e provas instaurada sob a lógica da justificação típica do regime da justiça (BOLTANSKI, 2012, 2016).

estabelece um debate a respeito, como acontece no âmbito das controvérsias científicas, das discussões políticas ou das polêmicas em torno dos costumes, por exemplo.

Em contrapartida, o litígio é um dispositivo talhado para unir as pretensões avivadas pelo conflito, de um lado, e a “solução” para a disputa, de outro. Seu grande diferencial está em interromper o embate entre as partes, restabelecendo as condições formais para a retomada do regime de paz em sua interação (BOLTANSKI, 2012). Enquanto debates científicos, políticos e mesmo morais conformam regimes de produção de verdades que não se pretendem definitivas, mas fundadas em “consensos provisórios sobre fatos que se constroem pela reflexão e a explicitação das diferentes perspectivas dos envolvidos, em um processo de demonstração argumentativa que visa ao convencimento de todas as partes legítimas envolvidas” (KANT DE LIMA, 2010, p. 29), a verdade jurídica se projeta como definitiva. É algo a ser absorvido ao invés de assimilado reflexiva e criticamente (KANT DE LIMA, 2010).

A especificidade do litígio está, portanto, em prover uma decisão que encerra uma disputa jurídica. Essa dimensão simbólica se deixa entrever nas próprias características do litígio referidas na seção anterior: um sistema de ação em que os sujeitos não são compreendidos em função de sua pessoalidade, e sim de suas intervenções no processo (BARRERA, 2008); a presença massiva de documentos que, surgidos da transformação do papel por meio de carimbos, assinaturas e outros sinais de acreditação, carregam discursos sobre os acontecimentos e, ao serem autuados no processo, os instituem como fatos jurídicos (LATOUR, 2004); e procedimentos processuais que, ao balizarem o desenvolvimento do processo, inserem o conflito em um circuito de produção de atos e encaminhamentos onde fatos reconstruídos juridicamente informam decisões que, ultrapassando os pontos de vista das partes, garantem um desfecho para a disputa que as divide.

O que pretendo realçar aqui é que o processo judicial ritualiza o encaminhamento do litígio, garantindo credibilidade aos atos praticados, e performatiza o seu desfecho, dotando de eficácia a decisão do agente julgador. Essas dinâmicas engendram a necessária transformação dos fatos, que conduz ao desfecho do caso e ao restabelecimento do “curso normal das coisas”. Segundo Latour (2004), a forma de veridicção própria do direito passa pela realização de um “trabalho alquímico” de “fusão” dos fatos aos textos jurídicos. Esse trabalho de conversão de fatos de fato em fatos jurídicos faz parte de todo o rito processual, desde o seu início, a partir do momento em que a denúncia é acatada pelo órgão judicial.

Nesse sentido, os espaços físicos, a linguagem, os gestos, as vestimentas, os papéis, os ritos, os tempos envolvidos no processamento do litígio, entre vários outros aspectos, são signos específicos do mundo do direito/da justiça que operam de modo a caracterizar uma ruptura com a experiência comum, à qual, não obstante, se credita a capacidade de intervir eficazmente no universo dessas experiências (LATOURE 2004). Nesta seção, me deterei na discussão acerca de dois desses operadores da ritualização e da performatização do encaminhamento do litígio, quais sejam, o tempo temporalizado do processo e a circulação de objetos de valor.

### *O tempo instituinte do direito*

Como já referido, a operação dos vários elementos processuais passa por afastar os envolvidos no litígio da emoção provocada pelos acontecimentos que ensejaram o conflito, do abalo moral daí decorrente e de sua visão particular e localizada sobre os fatos. Nesse contexto, a instrução processual, o exercício controlado do contraditório, e a condução do processo conforme ritos e procedimentos estritos cadenciam e disciplinam o seu curso, contribuindo para, no lugar da urgência da demanda por justiça, instituir uma temporalidade específica, o *tempo temporalizado* do direito (OST, 2001). Trata-se de um tempo outro, paralelo ao tempo social cronológico e que é maleável: pode ser suspenso, se alterna entre o avanço e o recuo, se volta ao passado, mas mira o presente.

François Ost (2001) aponta que o direito é uma ciência de memória e um discurso de tradição que, por meio da interpretação jurídica, lança uma ponte entre a anterioridade de situações passadas, que lhe servem de referência, e a atualidade do litígio. Nesse sentido, a implementação da norma jurídica a cada decisão judicial mobilizaria um tempo próprio, carregado de sentido instituinte, o qual, por sua vez, se apoia em formas instituídas. Essa relação entre o instituinte e o instituído, que garante previsibilidade ao direito e produz seu efeito de legitimidade, ganharia expressão acabada na temporalidade do processo:

Tempo separado da vida real, estreitamente regulado pelas prescrições do ritual, ele permite que o julgamento desenvolva os seus efeitos performativos e instituintes: efeitos jurídicos (a condenação, a absolvição) e efeitos sociais (o apaziguar do conflito pelo mecanismo da catarse). Ao reviver no seu tempo próprio a cena do conflito, o processo mobiliza o tempo social fundador arrancado à desordem inicial; ao representar o crime em formas e linguagem socializadas, o processo não se limita a repetir o passado; ao redizê-lo, ele antes o regenera. Um tempo negentrópico e criador revela-se, assim, a condição do regresso à paz social (OST, 2001, p. 15).

Para o autor, o direito e o tempo se ligam de maneira profunda, sendo que o direito afeta a temporalização do tempo, de um lado, e o tempo empresta ao direito sua força instituinte, de

outro. Em outras palavras, o direito, as regras e os procedimentos processuais modulam o desenvolvimento do processo, de modo que, como já apontado, os diferentes atos sejam praticados “a seu tempo”, conforme uma sequência predefinida de ritos e prazos específicos, incidindo, assim, sobre o curso do tempo. Por seu turno, o tempo decorrido entre as diferentes fases do processo até se chegar a uma decisão amplia paulatinamente a força do direito e sua eficácia no sentido de produzir algo novo, capaz de encerrar o litígio entre as partes.

Essa relação simbiótica entre o direito e o tempo se evidencia na distinção que Ost estabelece entre a vingança e a administração institucionalizada dos conflitos. Ao contrário da temporalidade repetitiva e fechada em si mesmo da vingança, em que um ato puxa outro ato, que puxa outro indefinidamente, encerrando-os no registro do ressentimento, o qual se liga diretamente ao instante em que o conflito teve origem, o processo e a intervenção mediadora de um ator institucional quebram esse ciclo vicioso e inscrevem os atos processuais em uma temporalidade aberta, linear e que promete reatar o elo social (OST, 2001). Nas palavras do autor:

Se é incontestável que a vingança e a lei do talião traduzem uma pretensão mínima à justiça, o problema é que essa justiça, demasiado curta e demasiado imediata de alguma forma, não dispõe de metaprincípio que lhe permita elevar-se acima do frente a frente das reivindicações opostas: se cada um pode, com todo o direito, invocar a justiça do seu lado sem se elevar à terceira instância que poderia desempatar-los, onde está a diferença entre essa justiça e a violência nua? (OST, 2001, p. 148).

A diferença está na temporalidade própria do processo, que opera a mediação necessária à produção dos desfechos para os conflitos. Nesse sentido, o processo é “um recuo, um afastamento, uma mediação” (OST, 2001, p. 176). Ao instituir a troca regulamentada de argumentos de parte a parte, assignando momentos específicos para a manifestação de cada lado, por exemplo, o processo estabelece entre eles uma distância mediada pelo tempo, o que possibilita o recuo de um em relação ao outro, no sentido de seu reconhecimento recíproco em face da necessidade de justificação. Com isso, “ao impulso mortífero imediato, sucede o tempo diferido do processo; cada um será levado a verbalizar as suas pretensões e, em benefício dessa distância mínima, poderá aparecer a questão do metacritério do justo” (OST, 2001, p. 150). Ost ecoa aqui os argumentos de Boltanski, no sentido de que a justiça, como alternativa à violência, supõe a convergência dos envolvidos, que não se veem simplesmente como uma parte contra a outra (BOLTANSKI, 2012).

Além de afastar as partes uma da outra e a vingança como resposta às demandas por justiça, o manejo do tempo por meio do processo permite estabelecer certa distância entre os fatos que ensejaram o conflito e a decisão que fixará a pretensão legítima, de um lado, e a sanção cabível, de outro. Com isso, a temporalidade linear e aberta do processo pode inclusive ultrapassar a retribuição como perspectiva de justiça, mirando a efetiva reparação de quem se viu agredido. Ou seja, no lugar de dirigir-se exclusivamente ao passado e centrar seu foco na retribuição da falta cometida, o processo possibilita que a atenção se volte ao presente e à compensação reparadora da vítima pelo dano sofrido (OST, 2001). Nesse sentido, embora a promessa de justiça do processo não se realize imediatamente, exigindo o diferimento no tempo, sinaliza com um horizonte mais amplo e seguro.

Entre as manobras que o tempo temporalizado do direito possibilita ao processo cabe destacar o “retorno controlado” ao passado (YNGVESSON e COUTIN, 2006), por meio dos relatos, evidências, testemunhos e documentos selecionados e trazidos pelos dois lados do litígio, segundo requerimentos específicos.<sup>9</sup> No curso do debate entre as partes, esses fragmentos do passado são tomados como dados e detidamente apreciados e qualificados em meio ao jogo de crítica e justificação que aí se desenvolve. O olhar inquisitivo para as versões do passado que assim se configuram, mediado pelas fórmulas jurídicas e ritualizado por meio de diferentes procedimentos processuais, possibilita o efeito performático do processo, ou seja, a emergência de “verdades potenciais” (YNGVESSON e COUTIN, 2006), ou outras verdades possíveis para o caso. O esgotamento desse exercício, por meio da lenta instrução processual, prepara a enunciação da decisão judicial como a verdade que se afirmou com solidez à luz dos fatos provados e dos parâmetros da lei e do direito. Este tema será retomado no próximo capítulo.

O “retorno controlado” ao passado é um expediente essencial da instrução processual, a qual, conforme Latour (2004), está voltada a permitir o “amadurecimento” do dossiê. Nesse contexto, os protocolos e procedimentos regulamentares da produção de provas, com seus tempos específicos e que devem ser atentamente seguidos pelos envolvidos, visam garantir que

---

<sup>9</sup> Deve-se considerar, contudo, que, ao retomar os fatos originais a partir da ótica jurídica, o processo os transforma definitivamente, não sendo mais possível voltar a eles por meio do processo. Ou seja, o processo remete os envolvidos aos fatos, mas não aqueles vividos, e sim aqueles enquanto eventos legalmente apreendidos (YNGVESSON e COUTIN, 2006). Esta lógica é mais um elemento que faz o processo avançar em um sentido único, cumulativo, com cada nova etapa necessariamente encerrando a anterior, ainda que dependa dela.

a passagem do dossiê do mundo das coisas para o mundo do direito (LATOURE, 2004) aconteça de maneira lenta, segura e controlada. Nas palavras do autor:

[...] desde que é registrado, o dossiê se torna um documento jurídico e qualquer operação que se faça nele pode levar, como se diz, a efeitos jurídico [...]. Até aqui, as operações eram automáticas ou rotineiras, e não envolviam qualquer discussão. Era o suficiente executá-las bem. A partir de agora, elas envolverão as partes e cada operação fracassada ou bem-sucedida pode causar danos, ensejando uma nova disputa ligada à primeira (LATOURE, 2004, pp. 93-94 – tradução minha).

Assim, à medida que as operações e intervenções das partes se avolumam no curso da instrução, alguns pontos do conflito são esclarecidos e pacificados, ou até perdem importância, enquanto outros podem persistir alimentando a tensão entre as partes ou a dúvida do agente julgador. Como os procedimentos processuais impedem retrocessos no curso do litígio, há avanço cumulativo e paulatino na fixação de entendimentos quanto aos aspectos da disputa. Dessa maneira, vai se conformando, em meio ao trabalho coletivo de validação de narrativas, evidências e argumentos jurídicos, uma versão razoável e provável para os fatos e uma verdade jurídica sobre o litígio, segundo a qual as pretensões de justiça das partes se mostram justificáveis ou não.

Dada a natureza desse trabalho, o manejo do tempo temporalizado do direito é essencial para produzir o alongamento controlado do curso do processo, o qual engendra um efeito performativo fundamental: a sustentação da dúvida pelo maior tempo possível antes que uma decisão seja proferida (LATOURE, 2004). Sob este prisma, o tempo temporalizado do processo, que opera por meio da lenta fabricação do dossiê, das idas e vindas dos autos entre as partes ou das extensões de prazos para a instrução processual, sugeriria, segundo Latour, uma hesitação na enunciação do direito. Este seria um aspecto essencial da legitimação das decisões judiciais, como discutirei no próximo capítulo.

### *Circulação de objetos de valor*

Além das manobras com o tempo, a dimensão performativa do processo é engendrada também por outro dispositivo. Trata-se da circulação de *objetos de valor*, isto é, de elementos que vão sendo dotados de valor e, com isso, absorvem e passam adiante o sentido jurídico do litígio, permitindo passar das questões discutíveis para as indiscutíveis e, assim, orientar o rumo que a decisão vai tomar (LATOURE, 2004).<sup>10</sup> Esses objetos se configuram no curso do próprio

---

<sup>10</sup> Latour emprega a noção de circulação de objeto de valor, proveniente da semiótica da narrativa, para se referir às transferências de valor na base das discussões jurídicas entre os membros do *Conseil d'État* francês e nas

processo, na exata medida da apresentação dos argumentos pelas partes envolvidas e da tentativa de fazê-los legítimos; circulam conforme os diferentes actantes intervêm no debate jurídico e essas intervenções são avaliadas e qualificadas reciprocamente, de acordo com os imperativos da crítica e da justificação típicos do regime de justiça (BOLTANSKI, 2012, 2016).

Em sua etnografia do processo de fabricação do direito no *Conseil d'État* francês (LATOURE, 2004),<sup>11</sup> Latour chama atenção para a necessidade que o direito tem de se voltar aos objetos para daí extrair sua força. Em linhas gerais, o autor define os objetos como espaços de fixação de valor, “coisas duradouras”, singulares, irredutíveis umas às outras, incomensuráveis (LATOURE, 2005, 2013). Essa concepção, inspirada pela semiótica, reserva um lugar no mundo próprio aos objetos e permite concebê-los como entidades que, em sua objetividade, entram em relação com outras entidades, humanas ou não humanas, associando-se a elas. Com isso, produzem efeitos sobre o estado das coisas, as pessoas, as instituições etc. transferindo-lhes algo do seu valor. Assim, além de propor que os objetos têm agência, essa concepção implica também em propugnar que é a associação com esta agência específica, “que não dorme e que não se rompe” (LATOURE, 2005), que possibilita às ações humanas (e às interações e relações sociais) terem duração no tempo e no espaço.

Compartilhando dessa compreensão, Boltanski (2012) destaca a dimensão semântica dos objetos enquanto conceitos que já passaram pelas operações de identificação, avaliação, julgamento e sanção, tendo suas definições e sentidos estabilizados e, em alguma medida,

---

relações observáveis entre eles durante as audiências. Conforme o autor, “existem nas frases pronunciadas pelos membros marcas explícitas de mudança de suas posições em face da natureza dos dossiês dos quais tratam e cada uma indica a passagem, o movimento, a metamorfose de uma força particular da qual é preciso reconstituir a dinâmica” (LATOURE, 2004, p. 141 – tradução minha). Vários dos objetos de valor que identificou remetem a esta dinâmica ampliada do Conselho, objeto de sua etnografia. Nesta tese, reduzo o escopo de análise para um dos tipos apontados por Latour: os fundamentos de fato e de direito (*moyens*) que apoiam as pretensões das partes. Como faço um estudo sociológico a partir de documentos, estou interessada na dinâmica de progressão textual dos litígios; assim, emprego a noção de objeto de valor para me referir àquilo que empresta ou retira valor dos argumentos dos actantes, expressos em suas manifestações, permitindo-lhes avançar com suas linhas de atuação nos casos, ou determinando seus recuos.

<sup>11</sup> O *Conseil d'État* é o órgão de cúpula do direito administrativo francês. Dada a natureza sempre cambiante da ação do Estado, o direito administrativo não é codificado e, mesmo dentro de uma tradição jurídica de direito civil, como é a francesa, opera, “de maneira anglo-saxônica”, nos termos de Latour, com base em uma doutrina desenvolvida a partir de decisões precedentes. Assim, cada caso traz a possibilidade de colocar questões novas para o órgão e sua jurisprudência e, com isso, fazer avançar o direito administrativo (não à toa, o estudo foi intitulado “a fábrica do direito”). Uso como referência fundamental o estudo de Latour porque o Sistema Interamericano de Direitos Humanos funciona de maneira similar, reunindo características dos sistemas de direito civil e de *common law*. Isso fica evidenciado no fato de que os juízes da Corte IDH têm ampla flexibilidade ao valorar as provas, elemento ligado à tradição do direito civil; ao mesmo tempo, a natureza vinculante de sua jurisprudência é um traço essencial da atuação da Corte, aspecto que revela a influência da tradição *common law*. Essas questões serão evidenciadas no próximo capítulo.

amplamente compartilhados (BOLTANSKI, 2012).<sup>12</sup> Dessa maneira, tornam-se recursos fundamentais para compensar a fragilidade do direito e do mundo jurídico, que pretendem sancionar condutas particulares e pacificar disputas localizadas com base em leis e códigos abrangentes e de pretensão universal.

Assim, são elementos estranhos ao mundo das leis e regramentos jurídicos que, ao serem elaborados na linguagem jurídica, fornecem a matéria-prima de que o direito precisa para ter eficácia no “mundo real”. Obviamente, não se trata de quaisquer objetos, nem tampouco dos mesmos objetos em todos os casos, mas daquele conjunto de elementos heterogêneos e dispersos no mundo que as partes e seus advogados selecionam e aportam ao processo em suas várias intervenções, para dizer do ocorrido e possibilitar a construção de seus argumentos, investindo-os de *valor* (LATOURE, 2004). Interessam-me aqui os fundamentos de fato e de direito apresentados pelas partes, em um arranjo particular, para embasar e justificar seus posicionamentos.

Certamente, há fundamentos falhos, mal construídos, que são facilmente rejeitados; mas há os fundamentos “capazes de dobrar as primeiras intuições e os preconceitos, aqueles que, como se diz, avançam de maneira ‘implacável’” (LATOURE, 2004, pp. 163-164 – tradução minha), impondo deslocamentos no rumo do debate que afetam o outro lado. Nesse sentido, à medida que são interpretados à luz das leis e do direito, os fundamentos de fato e de direito suscitados pelas partes vão sendo descartados ou, caso persistam, são trabalhados, possibilitando a progressiva “costura” textual e discursiva entre os fatos, de um lado, e as regras e tipos jurídicos, de outro, até que finalmente ambos possam se fundir, concretizando-se a tessitura dos fatos do litígio ao direito (LATOURE, 2004). É esta dinâmica que, possibilitando a preservação do caráter geral e abstrato do direito, concretiza o que, seguindo Latour, denomino a conversão de fatos de fato em fatos jurídicos. Em outras palavras, os objetos de valor são o veículo de objetivação do direito, de viabilização de sua eficácia no mundo social.

Nesse sentido, o que se realiza ao longo da instrução processual é a juridificação dos fatos do conflito, isto é, sua articulação progressiva com os textos jurídicos pertinentes, de modo a que restem apenas argumentos jurídicos, cada vez mais enquadráveis na norma.

---

<sup>12</sup> Boltanski reconhece aqui a relevância da abordagem de Latour, afirmando que “todo o trabalho de Bruno Latour evidencia que o mundo dos objetos é potencialmente pacificador porque estabelece equivalências irreversíveis ao instalá-las em acordos difíceis de desmontar” (BOLTANSKI, 2012, p. 92 – tradução minha). Vê-se aqui a importância dessa abordagem em suas concepções sobre as instituições e os contextos de justificação, referidas nos capítulos 1 e 2 desta tese.

Paradoxalmente, se o objetivo da instrução é estabelecer os fatos de maneira sólida, é preciso se desembaraçar deles o mais rápido possível, e se ater à questão jurídica delineada (LATOUR, 2004).<sup>13</sup> O dossiê e os documentos que o compõem funcionam, assim, como “ferramentas de inscrição” do factual no universo jurídico. Assim, operando de maneira progressiva e lenta, o processo promove o aprofundamento da transformação do conflito, por meio do que Latour concebe, de um lado, como o aumento progressivo da porção relativa dos elementos jurídicos em relação aos elementos de fato e, de outro, como o encadeamento quase artesanal dos argumentos com as fórmulas jurídicas, os casos anteriores e a jurisprudência (LATOUR, 2004).

Enquanto as intervenções dos actantes dotam o processo de densidade cada vez maior, com o afluxo de diferentes objetos, as operações jurídicas e os ritos típicos da instrução processual fazem com que esses objetos circulem em meio ao debate entre as partes. Ao circularem, eles são apreciados, criticados, requalificados, confirmando-se ou não o valor que lhes foi atribuído originalmente. Consequentemente, os argumentos e as teses jurídicas que acionam esses objetos de valor também vão ganhando ou perdendo força à medida que o direito consegue ou não se objetivar de maneira bem-sucedida (LATOUR, 2004).

Segundo essa compreensão, o mecanismo que promove a passagem entre os fatos que informam as demandas por justiça e as decisões fornecidas pelas instituições de administração de conflitos opera como um conjunto de testes que avaliam os objetos na base dos argumentos das partes; é a partir de sua resistência (ou não) aos testes que esses objetos emprestam ou retiram força dos argumentos junto aos quais circulam (LATOUR, 2004). Sempre que os fatos alegados não puderem ser confirmados por fundamentos que se mostrem válidos, perderão um pouco de sua integridade; da mesma maneira, os argumentos deixarão de exercer apelo sobre o juiz se os fundamentos de direito não se mostrarem robustos a ponto de serem acionados na solução dos casos.

Nesse sentido, embora o litígio dê sequência às transformações que o conflito vinha sofrendo desde que emergiu, sua marca é bastante específica. Isso porque a instituição de um terceiro estranho aos fatos e responsável por proferir uma decisão sobre eles, com base no direito, requer que todos os objetos mobilizados pelas partes sejam ratificados em sua validade jurídica. Deste ponto de vista, os testes são os operadores que avaliam e, consequentemente,

---

<sup>13</sup> Deste ponto de vista, embora o direito não possa prescindir dos objetos externos ao mundo jurídico, busca se livrar deles o mais rapidamente possível (LATOUR, 2004), sendo próprio do sistema jurídico “traduzir tais aportes extrajurídicos em matéria jurídica, ocultando, assim, essa origem impura” (BACHUR, 2014, p. 413).

reelaboram e modificam, os objetos mobilizados pelos actantes. Se os crivos de normalidade e dessingularização eram exigências que se apresentavam à denúncia de modo a torná-la crível, a comprovação das alegações das partes em litígio e sua conversão bem-sucedidas em argumentos de direito são essenciais para torná-las avaliáveis e para que seja possível estabelecer, ao fim, o que cabe legitimamente a quem.

Neste ponto, há grande convergência entre as elaborações de Latour e de Boltanski, e mesmo de Foucault. Este, por exemplo, ao refletir sobre o inquirido como forma de estabelecimento da verdade na ordem jurídica moderna, distinguindo-se de outras formas históricas pelo foco na *verdade dos fatos* (FOUCAULT, 2013a), destacou que a prova é seu elemento-chave. Para o autor, a prova funciona como “um permutador da força do direito, espécie de *shifter* que permite a passagem da força ao direito” (FOUCAULT, 2013a, p. 65). A ênfase que confere ao testemunho como elemento de prova se insere nesta compreensão mais ampla. Enquanto declaração de quem presenciou os acontecimentos (ou deles teve notícia, em seus primórdios), o testemunho permitiria transferir os acontecimentos de uma época à outra, simulando o flagrante delito, “como se” a ocasião ainda fosse presente (FOUCAULT, 2013a; KANT DE LIMA, 2010).

O tema foi retomado mais tarde por Boltanski (2016, 2012), em suas análises sobre o imperativo da justificação e os constrangimentos que impõe aos atores sociais, entre os quais a necessidade de demonstração dos argumentos por meio dos testes.<sup>14</sup> Para o autor, as provas são ocasiões de formalização da ordem, de demonstração de *the whatness of what is*. No litígio, o imperativo da justificação se evidencia na dinâmica de qualificação dos argumentos e demandas apresentados pelos lados contrários. Havendo uma disputa entre as partes, elas se veem impelidas a justificar seus argumentos como válidos e a demonstrar que encerram pretensões que estão em acordo com a lei e o direito, bem como a criticar os argumentos do lado contrário. Nesse sentido, as provas ou os testes são um instrumento voltado a estabelecer o “peso” relativo

---

<sup>14</sup> Conforme Boltanski (2016), a realidade socialmente instituída está sujeita a três tipos de testes, que se diferenciam entre si de acordo com o alcance do questionamento envolvido. Os testes de verdade são puramente demonstrativos do caráter necessário das relações entre a ordem das coisas e a ordem das formas simbólicas, típicos das situações rituais e cerimoniais, que satisfazem expectativas de verdade. Os testes de realidade são empregados para fazer frente à crítica em situações de disputa, colocando à prova a realidade das demandas das pessoas e confrontando-as com sua habilidade de satisfazer os requerimentos correspondentes e estabilizados por meio de determinadas qualificações e formatos (fornecidos pelas *cités*, como referido no capítulo 1); nesse sentido, testam os testes e são típicos dos processos institucionalizados de administração de conflitos. Finalmente, os testes existenciais invalidam as operações de qualificação estabelecidas e usadas pelas instituições e abrem caminho para a manifestação da crítica radical, sendo típicos dos *affairs* e dos movimentos sociais e artísticos de vanguarda e, portanto, mais raros.

desses argumentos, os quais, ao acionarem determinados objetos e suas respectivas ordens de disposição, qualificam seus atributos e estabelecem seu valor relativo uns frente aos outros (BOLTANSKI, 2016, 2012; BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006).

Na mesma linha, Latour concebe o teste como um *operador do direito*, que atesta a fusão entre o fato e a norma: “a passagem do direito se manifesta em primeiro lugar pela modificação que sofrem, através das tribulações dos testes, todos aqueles objetos de valor cuja circulação é acelerada ou retardada” (LATOURE, 2004, p. 151 – tradução minha). Em certa medida, a circulação de objetos de valor resume esquematicamente a dinâmica do processo como um conjunto de testes: trata-se de trocas de argumentos e embates que vão, por meio dos testes, fazendo avançar determinadas teses em detrimento de outras e, com isso, ampliam ou diminuem o peso dos atores que as defendem e dos objetos que lhe dão suporte. A produção do direito em cada caso seria, assim, o resultado de um trabalho jurídico coletivo, no qual estão engajados todos os actantes do sistema litígio.

A partir das questões que animam esta tese, considero fundamental compreender que, por meio dos testes, vai se estabelecendo uma versão dos fatos que expressa a conjunção, mediada por objetos, entre os acontecimentos comprovados e o que está previsto legalmente. Esse processo faz com que fatos de fato traduzidos em fatos jurídicos passem adiante no debate entre as partes, até eventualmente poderem ser avaliados pelo juiz; por outro lado, exclui do litígio outro conjunto de fatos, os que não podem ser avaliados, seja porque não são comprováveis ou porque não encontram previsão no ordenamento jurídico. Nesse sentido, os testes são o componente que sanciona a parcela do litígio que, afinal, será submetida à apreciação do poder jurisdicional.

Por outro lado, é importante notar que a expropriação do conflito que o dispositivo processual opera em relação a quem está em busca de justiça abrange todos os seus componentes: passa pela perda de protagonismo em favor dos outros actantes do litígio, mas também pelo reposicionamento de seu ponto de vista e de sua palavra em função dos objetos que se acoplam aos autos processuais e ao acervo probatório, diminuindo a sua importância relativa; está relacionado ao tempo temporalizado do processo, que o afasta dos acontecimentos e do agravo percebido e o aproxima paulatinamente do direito e das formas jurídicas, mas também remete às regras e procedimentos que povoam o litígio de atos e autos processuais, corroborando a materialidade do direito e despessoalizando o conflito.

## II. O curso do caso de Irene na Corte IDH

Conforme relatei no capítulo anterior, em outubro de 2004 a CIDH submeteu à Corte IDH o caso relativo às supostas violações de direitos humanos relativas à morte de Damião e à falta de efetividade na apuração e sanção das responsabilidades envolvidas. Foi então que o caso de Irene se converteu, de fato, em um litígio.<sup>15</sup> Após os quase cinco anos de tramitação na CIDH, chegava-se à última instância de justiça possível na região. Isso representava, para Irene, agora acompanhada da Justiça Global, a oportunidade de apresentar a um tribunal sua versão dos fatos e seus argumentos.

Como é característico das instâncias internacionais de proteção dos direitos humanos, o processo perante a Corte IDH é protagonizado, de um lado, pela CIDH, na pessoa dos delegados que designar para tal fim (os quais, por sua vez, podem ser assistidos por quaisquer pessoas de sua escolha); de outro lado, pelos Estados nacionais, representados por seus agentes (os quais também podem contar com o auxílio de agentes assistentes). Isso significa que quem apresentou a denúncia que deu origem ao caso deixa, na fase litigiosa, de ser o ator principal da demanda. No entanto, conforme dispõe o Regulamento da Corte IDH, pode apresentar seu próprio escrito de petições, argumentos e provas e atuar com autonomia durante o curso do processo, não sendo possível, porém, apresentar fatos alheios aos constantes do relatório de mérito da Comissão, o que limita suas alegações ao enquadramento do caso feito pela CIDH com base nos fatos que considerou provados a partir do contraditório pré-litigioso que mediou entre as partes.<sup>16</sup>

Assim, a submissão do caso protagonizado por Irene à jurisdição da Corte IDH significou o estabelecimento de um sistema actancial configurado nos seguintes termos: a CIDH e seus delegados, como a parte processual que apresenta a demanda; Irene e sua família, como a parte vítima, acompanhada da Justiça Global, sua representante; o Estado brasileiro e seus

---

<sup>15</sup> Como já apontado na introdução desta tese, no âmbito jurisdicional do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, a CIDH tem competência para analisar e investigar petições individuais que alegam violações dos direitos humanos, podendo ainda determinar recomendações aos Estados relativas a esses casos e mediar acordos de solução amistosa entre as partes. Como não é um órgão judicial em sentido estrito, quando as medidas estipuladas não são cumpridas satisfatoriamente ou não se chega a um acordo, o órgão encaminha o caso para a jurisdição da Corte IDH. É nesse momento que o caso ganha, nos termos desta tese, as feições de um litígio. Dada a opção metodológica por analisar o litígio enquanto dispositivo de produção da verdade judiciária, não me deterei no desenrolar do caso em sua fase pré-litigiosa na CIDH. Isso não significa que desconsidere essa etapa; ao contrário, trata-se de período essencial à construção jurídica do caso, marcado por idas e vindas fundamentais à definição dos contornos que assumiu antes de ser submetido à Corte IDH. Por isso, foi alvo de intenso estudo e documentação, o que, no entanto, não caberia relatar aqui. Sempre que necessário, porém, remeterei aos aspectos relevantes dessa fase do caso.

<sup>16</sup> Por este motivo, entre outros motivos, muitos analistas avaliam que garantir o acesso direto dos indivíduos à Corte IDH seria um passo importante para o Sistema Interamericano, como já acontece no Sistema Europeu.

agentes, como a parte que se defende; a Corte IDH e seus membros, como juízes do caso; e as várias pessoas que, a certo momento, prestaram declarações acerca dos fatos envolvidos no litígio na qualidade de testemunhas e peritos.

Pela primeira vez ao longo de sua busca por justiça, Irene deixou a dianteira do caso; paradoxalmente, isso aconteceu quando sua denúncia, convertida na demanda da CIDH, chegou ao tribunal que representava sua derradeira esperança de justiça. Segundo Irene, essa mudança de posição não “diminuía” seu objetivo; ao contrário, dava-lhe algum alívio e segurança, pois aquele foi o único momento em que não se viu só: “alguém tomou o meu caso e estava trabalhando por mim. Então, era uma posição confortável”.<sup>17</sup> Resta saber qual foi o impacto dessa mudança de posição na transformação do “seu caso”.

Embora tenha como objetivo acompanhar o percurso dessas transformações em meio ao litígio na Corte IDH, não repassarei neste capítulo todos os aspectos das manifestações das partes, concentrando-me em rastrear as inflexões mais significativas que a construção dos argumentos jurídicos tem sobre a configuração original do caso/conflito de Irene. As considerações a respeito das solicitações e pedidos de reparação à Corte IDH serão discutidas, no que couber, no próximo capítulo.

### *As partes estabelecem suas posições no litígio*

#### *Demanda da CIDH*

Cumprindo exigências do Regulamento da Corte IDH,<sup>18</sup> ao apresentar a demanda, a CIDH expôs suas pretensões, os fatos envolvidos no caso e as provas oferecidas (incluindo a indicação das testemunhas e peritos), os fundamentos de direito e as conclusões pertinentes. Assim, com base nas conclusões do Relatório de Mérito Nº 43/2003, a Comissão pede à Corte IDH que:

declare que o Estado é responsável pela violação dos direitos consagrados nos artigos 4º, 5º, 8º e 25 da Convenção [Americana de Direitos Humanos], assim como pelo descumprimento da obrigação geral contida no artigo 1(1) do mesmo instrumento, devido à hospitalização de Damião Ximenes Lopes em condições cruéis, desumanas

---

<sup>17</sup> Declaração de Irene em entrevista concedida à autora.

<sup>18</sup> Quando a CIDH apresentou a demanda relativa ao *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil* à Corte IDH, em outubro de 2004, vigia o regulamento aprovado em novembro de 2000, e reformado em dezembro de 2003. Segundo essa versão do regulamento, os casos eram recebidos mediante apresentação do Relatório de Mérito elaborado previamente pela CIDH, acompanhado de um documento apresentando todas as informações relevantes sobre o caso e indicando explicitamente os fatos a serem considerados pela Corte. A análise que se segue toma como referência este documento, intitulado *Demanda da Comissão Interamericana de Direitos Humanos perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos*, com data de 1/10/2004.

e degradantes, à violação de sua integridade pessoal, à sua morte, e à falta de devida diligência no cumprimento de sua obrigação de investigar, que trouxe como consequência violações do direito a um recurso efetivo e do direito às garantias judiciais (Demanda da CIDH perante a Corte IDH, § 6).<sup>19</sup>

Em vinculação com esse enquadramento jurídico do caso, pede ainda à Corte que ordene ao Estado brasileiro que:

- a. realize uma investigação completa, imparcial e efetiva dos fatos relacionados com a morte de Damião Ximenes Lopes ocorrida na Casa de Repouso Guararapes em 4 de outubro de 1999. Tal investigação deve visar a determinação da responsabilidade de todos os implicados, seja por ação ou omissão, e a sanção efetiva destes.
- b. repare adequadamente os familiares de Damião Ximenes Lopes pelas violações de seus direitos, incluindo o pagamento efetivo de uma indenização.
- c. adote as medidas necessárias para evitar que ocorram fatos similares no futuro.
- d. pague as custas e gastos legais incorridos pelos familiares de Damião Ximenes Lopes na tramitação do caso tanto no âmbito nacional, como aqueles originados pela tramitação do presente caso perante o Sistema Interamericano (Demanda da CIDH perante a Corte IDH, § 7).<sup>20</sup>

É importante considerar que, ao dar início ao litígio por meio de uma manifestação formal, na qual narra os acontecimentos tal como os considerou provados a partir do contraditório que mediou entre Irene e o Estado, a CIDH apresenta uma interpretação jurídica a respeito dos fatos, delimitando os contornos do litígio.<sup>21</sup> Nesse sentido, sua demanda opera como um dispositivo de demarcação do debate jurídico que ocorrerá a partir de então e orienta a atuação dos demais actantes. Em outras palavras, a demanda da Comissão funciona como um primeiro controle do litígio e como indicador potencial do “caminho” que o conflito deverá seguir dentro da Corte IDH.<sup>22</sup>

Questão correlata e de grande relevância para o tema desta tese remete ao fato de que a denúncia original de Irene não apresentava qualquer traço formal típico do mundo jurídico: não estava elaborada em linguagem jurídica, não fundamentava juridicamente os fatos como

---

<sup>19</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 67-123 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>20</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 67-123 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>21</sup> Na verdade, no período de quase cinco anos em que a CIDH conduziu a instrução processual do caso, conferiu possibilidade de manifestação a ambas as partes do conflito. Ao longo desse período, inúmeras evidências foram produzidas por Irene, o mesmo não tendo ocorrido da parte do Estado, que interveio pontualmente no processo, participando mais ativamente apenas em sua fase final. Em razão dessa postura, os fatos alegados e provados por Irene não foram adequadamente contestados e a CIDH os deu por estabelecidos os elementos factuais do caso. Foi com base nessa compreensão, inclusive, que o submeteu à Corte IDH.

<sup>22</sup> Com relação ao tema, “a jurisprudência da Corte IDH assentou que são inadmissíveis alegações de fatos diferentes das apresentadas na demanda, sem prejuízo da exposição dos fatos que permitam esclarecer ou contestar alegações já feitas, e a indicação de fatos supervenientes (CEJIL, 2012, p. 96-97). A Corte admite também a alegação pelas vítimas de violação a normas da Convenção diferentes das apresentadas na demanda, desde que referentes aos mesmos fatos (CEJIL, 2012, p. 97)” (OSMO e MARTIN-CHENUT, 2017, p. 1.482).

violações de direitos humanos, nem tampouco fazia qualquer referência à CADH ou outros instrumentos normativos internacionais.<sup>23</sup> Desse modo, ao receber a denúncia de Irene, a CIDH se dispôs a fazer a construção jurídica do caso. Assim, ao longo de toda a instrução, os fatos narrados e documentados por Irene foram sendo reinterpretados e traduzidos nos termos adequados para sua tramitação no Sistema Interamericano. Como discutido anteriormente, este é o cerne do trabalho dos profissionais jurídicos e envolve grande esforço de elaboração, ao mesmo tempo em que encerra os fatos em fórmulas jurídicas que necessariamente reduzem a experiência vivida e seus possíveis significados para as vítimas. A questão que se coloca, tendo em vista o objeto desta tese, é quão próxima essa construção se manteve do caso de Irene.

Uma indicação importante nesse sentido se evidencia logo na abertura da demanda da CIDH, quando são informados seus objetivos. Chama atenção o fato de que, ao lado, da intenção de fazer justiça a Damião e seus familiares, enuncia-se outra finalidade, própria da Comissão enquanto órgão do Sistema Interamericano e em função de seu mandato perante a CADH. Assim diz o texto:

A importância deste caso baseia-se primeiramente na necessidade de **fazer justiça para o senhor Damião Ximenes Lopes e oferecer uma reparação adequada a seus familiares**. Entretanto, sua importância também está na oportunidade que oferece o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos de **desenvolver sua jurisprudência em relação aos direitos e a situação especial das pessoas com deficiência mental**, os tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes a que são expostos, as obrigações do Estado em relação aos centros de saúde que atuam em seu nome e representação e as garantias judiciais relacionadas aos pacientes internados nelas, bem como a necessidade de efetuar investigações efetivas neste tipo de casos. (Demanda da CIDH perante a Corte IDH, § 4)<sup>24</sup> (grifos meus).

Assim, além de se referir ao litígio na Corte como “mecanismo de dignificação e meio legítimo de publicação da verdade que foi negada com a figura da impunidade”,<sup>25</sup> a CIDH indica que o caso encerra a oportunidade de um ganho em termos do desenvolvimento da jurisprudência da Corte IDH e, o que é mais importante, da possibilidade de impactar politicamente a agenda dos países da região. Esta obviamente não é uma questão espúria à lógica do Sistema Interamericano, estando este critério explicitamente disposto entre aqueles a

---

<sup>23</sup> Conforme anota Dinah Shelton, que foi comissionada da CIDH no período 2010-2013, não há requisitos formais à apresentação de denúncias, pois “nem a Convenção, nem o Regulamento da Comissão exigem referência a direitos específicos que possam ter sido violados pelos fatos alegados. Torna-se tarefa da CIDH determinar a admissibilidade em referência aos direitos garantidos” (SHELTON, 2015, p. 18).

<sup>24</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 67-123 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>25</sup> Demanda da CIDH perante a Corte IDH, § 38. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 67-123 (constante dos arquivos de mérito do caso).

serem considerados para a submissão dos casos à Corte, ao lado da posição do peticionário, da natureza e gravidade da violação e do efeito eventual da decisão nos ordenamentos jurídicos dos Estados-membros.<sup>26</sup> O que isso revela, no entanto, é a natureza política dessa decisão. O próprio conceito de litígio estratégico traduz isso: as organizações de defesa de direitos realizam um trabalho ativo em busca de casos emblemáticos de violações para serem levados ao Sistema, cuja porta de entrada é a CIDH.<sup>27</sup> A denúncia de Irene, como é notório, foi apresentada por iniciativa própria, sem intervenção de terceiros; o fato de que foi recebida e começou a tramitar na Comissão apenas algumas semanas após o seu envio seria, assim, revelador da relevância da avaliação política.<sup>28</sup>

Na apresentação dos fundamentos de fato do caso, a CIDH segue o relato de Irene e as provas que produziu acerca dos episódios envolvidos na morte de Damião e da conduta das autoridades públicas na apuração dos acontecimentos.<sup>29</sup> No entanto, alguns aspectos específicos são ressaltados, especialmente quanto às *agressões sofridas por Damião*, um dos objetos de valor a destacar da argumentação da CIDH. Como não havia provas materiais incontestáveis desses fatos, cita a informação de que o enfermeiro que levou Damião até a enfermaria, bem como o médico que o examinou, alegaram que o paciente já apresentava lesões e sangramento antes de ser atendido; ou que, após pedido do Ministério Público, o Instituto Médico Legal ampliou o conteúdo inicial de suas conclusões afirmando que “as lesões descritas foram provocadas por ação de instrumento contundente (ou por múltiplos golpes ou por múltiplos

---

<sup>26</sup> Conforme o artigo 44.2 do Regulamento da CIDH, aprovado em 2000 e reformado em 2003, vigente quando da submissão do caso à Corte IDH. Disponível em: <[www.oas.org/xxxvga/portuguese/doc\\_referencia/Reglamento\\_CIDH.pdf](http://www.oas.org/xxxvga/portuguese/doc_referencia/Reglamento_CIDH.pdf)>.

<sup>27</sup> Para mais informações sobre litígio estratégico ou ativismo jurídico internacional em defesa dos direitos humanos, ver SLAUGHTER, 2003; SANTOS, 2007; ENGSTROM, 2011. Devo ressaltar, contudo, que esta é uma dimensão mitigada no presente caso, já que a Justiça Global apenas passou a representar Irene em fase tardia, frente à Corte IDH; assim, toda a construção do caso foi realizada pelos comissionários e advogados da própria CIDH.

<sup>28</sup> Em dezembro de 1999, quando a denúncia de Irene foi recebida e começou a tramitar na CIDH, vigia o regulamento de 1996, tido como pouco transparente quanto aos critérios para análise, admissão e arquivamento de petições. Embora as normas venham se aperfeiçoando e a última versão do regulamento, de 2013, estipule explicitamente que as petições serão analisadas por ordem de chegada, algumas análises indicam que as sucessivas reformas não sanaram a falta de transparência sobre o trâmite dos casos. Cf. Shelton, 2015; Koch, 2015; Cardoso, 2012.

<sup>29</sup> Deve-se considerar que a Comissão conduziu durante quase cinco anos a instrução processual do caso, a qual, orientada pelo princípio do contraditório, conferiu possibilidade de manifestação a ambas as partes do conflito. Ao longo desse período, inúmeras evidências foram produzidas por Irene, o mesmo não tendo ocorrido da parte do Estado, que interveio pontualmente no processo, participando mais ativamente apenas em sua fase final. Em razão dessa postura, os fatos alegados e provados por Irene não foram adequadamente contestados, e a CIDH deu por estabelecidos os elementos factuais do caso. Foi com base nessa compreensão, inclusive, que a Comissão o submeteu à Corte IDH.

empurrões)”; ou ainda que um ex-interno alegou ter sido informado de que a morte de Damião ocorreu depois que ele foi golpeado por resistir a tomar uma medicação.<sup>30</sup>

Paralelamente, a Comissão alega ter ficado provado que *a prática de violências contra pacientes era comum no hospital*. Para sustentar essas alegações, que aumentam o valor do fundamento anterior, além de recorrer a depoimentos variados, prestados por ex-internos, parentes de ex-internos e funcionários da CRG em meio às investigações desencadeadas após a morte de Damião e fartamente documentados no dossiê do caso, a CIDH cita documentos oficialmente acreditados que atestavam a prática de abusos e maus-tratos nas dependências da CRG. É o caso, por exemplo, do relatório do GAPH/CE, que visitou a CRG em novembro de 1999 e constatou que vários dos pacientes apresentavam lesões que diziam terem sido causadas por trabalhadores do hospital; ou do relatório do sistema de auditoria em saúde de Sobral, que concluiu que a CRG não oferecia condições de funcionamento em conformidade com a legislação sanitária pertinente, e que havia evidências de maus-tratos, tortura e abuso sexual de pacientes.<sup>31</sup> Fica evidente aqui o empenho da Comissão em inserir o caso de Damião em um contexto mais amplo, o que contribui para ampliar a generalidade do caso e tornar seu apelo mais irresistível.

Para sustentar o argumento central quanto à responsabilidade estatal nos fatos do caso, a CIDH busca mostrar a *existência de relação contratual com a CRG*, apresentada como “ente privado que foi contratado pelo Estado brasileiro para prestar serviços públicos de saúde em nome e por conta do Estado brasileiro de conformidade com sua própria legislação”.<sup>32</sup> Embora não tenha sido possível juntar ao dossiê do caso o contrato original de prestação de serviços, que não foi apresentado pelo Estado, a CIDH conseguiu reunir vários outros meios de prova da relação do hospital com o SUS, um objeto de valor central ao caso; entre essas provas estavam um termo aditivo que menciona o contrato, as decisões administrativas do município, que decretaram a intervenção na CRG e depois cancelaram o credenciamento da instituição, bem como depoimentos prestados, no âmbito da ação penal e do processo de sindicância na CRG, pelo proprietário da clínica e por profissionais que lá trabalhavam.<sup>33</sup>

---

<sup>30</sup> Demanda da CIDH perante a Corte IDH, §§ 72-88. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 67-123 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>31</sup> Ambos os documentos oficiais foram referidos no capítulo 2, item II.

<sup>32</sup> Demanda da CIDH perante a Corte IDH, § 42. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 67-123 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>33</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 76-98 (Anexos 2 a 8, constantes dos anexos da demanda).

Associando ambos os fundamentos de fato, a CIDH busca demonstrar que é possível imputar ao Estado brasileiro responsabilidade pela morte de Damião, nos seguintes termos:

O Estado brasileiro falhou em sua obrigação de proteger e preservar a vida de Damião Ximenes, uma vez que não adotou medidas preventivas que pudessem impedir eventualmente que ocorresse sua morte. Esta violação pode ser vista de várias perspectivas. Não somente que seus agentes lhe causaram a morte, mas também que o Estado brasileiro não exerceu devidamente suas faculdades de fiscalização da Casa de Repouso Guararapes antes da morte do senhor Ximenes Lopes. Aliás, o fato de que, depois de sua morte, o Estado tenha emitido um ato administrativo revogando o credenciamento que tinha esta instituição para prestar serviços em nome e por conta do Estado brasileiro, que definitivamente implicou no seu fechamento, demonstra por si mesmo o grau de controle que o Estado podia exercer sobre esta instituição.

A falta de investigação oportuna por parte do Estado das diversas denúncias de mortes de pacientes nesta clínica e as diferentes queixas de maus-tratos de pacientes internados neste instituição permitiram que fossem mantidas as condições extremas em que tratavam os pacientes neste lugar. Se o Estado tivesse investigado, poderia ter impedido que esta Casa de Repouso continuasse prestando serviços em nome e por conta do Estado brasileiro nas condições em que o fazia. A partir desta perspectiva, a Comissão considera que o Estado não preveniu as condições que facilitaram e conduziram à morte do senhor Ximenes Lopes (Demanda da CIDH perante a Corte IDH, § 166).<sup>34</sup>

Quanto aos fundamentos de direito da demanda, a Comissão busca respaldar sua tese no marco normativo internacional (global, europeu e interamericano), além da própria Constituição Federal brasileira, em um evidente movimento de costura textual (LATOIR, 2004). Contudo, a principal estratégia da CIDH é a de se referir à própria jurisprudência interamericana e aos entendimentos já firmados pela Corte IDH em outros casos. Sendo órgãos do mesmo sistema, a Comissão a um só tempo faz um apelo à Corte em termos da coerência com os entendimentos que tem adotado em vários temas e performatiza essa coerência, ao empregar esses entendimentos como referência em sua argumentação.

Assim, no que diz respeito à *responsabilidade pela conduta dos funcionários da CRG*, um dos objetos de valor de suas alegações, a CIDH mostra que o Estado havia conferido à clínica certas atribuições de poder público, citando dispositivos da Constituição e da Lei Federal N. 8.080/1990, a Lei do SUS. Com base nesta última, inclusive, alega que, em termos práticos, não há diferença quanto ao serviço de atenção à saúde prestado por entidades públicas ou privadas credenciadas, visto que, como afirma o trecho selecionado de seu artigo 26, “os serviços contratados serão submetidos às normas técnicas e administrativas e aos princípios e

---

<sup>34</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 67-123 (constante dos arquivos de mérito do caso).

diretrizes do Sistema Único de Saúde – SUS”.<sup>35</sup> Firmada essa premissa, a CIDH invoca sentenças proferidas pela Corte IDH em casos anteriores para afirmar que, uma vez que delegou à CRG atribuições de poder público, o Estado brasileiro é diretamente imputável pelas consequências de suas ações. Assim, argumenta:

A Corte Interamericana assinalou, em relação à responsabilidade internacional do Estado, que o dever de respeito aos direitos consagrados na Convenção: ‘se impõe independentemente de que os responsáveis pelas violações destes direitos sejam agentes do poder público, particulares, ou grupos deles, já que segundo as regras de Direito Internacional dos Direitos Humanos, a ação ou omissão de qualquer autoridade pública constitui um fato imputável ao Estado e compromete sua responsabilidade nos termos previstos pela mesma Convenção’ (Demanda da CIDH perante a Corte IDH, § 119).<sup>36</sup>

O mesmo tipo de operação se evidencia no que tange a outro fundamento de direito importante na argumentação da CIDH, qual seja, a afirmação da *responsabilidade estatal pela proteção dos direitos das pessoas com transtornos mentais usuárias de serviços públicos*. Como a jurisprudência interamericana sobre o tema está por ser desenvolvida, e a Comissão quer fazer do caso uma oportunidade para avançar nesta área, constrói sua argumentação por analogia, alegando que a “importante jurisprudência” desenvolvida pela Corte IDH sobre o tema dos direitos das pessoas sob custódia do Estado é aplicável, “de forma análoga”, aos casos das pessoas internadas em razão de transtornos mentais; a partir daí, deduz o compromisso estatal com a provisão de condições compatíveis com sua dignidade pessoal e com a garantia de seu direito à vida e à integridade pessoal.

Outra manobra exigida em razão da incipiência da jurisprudência interamericana na temática dos direitos das pessoas com necessidade especiais é à afirmação de uma “dimensão particular em relação às pessoas com doenças mentais, que está refletida nos padrões e parâmetros de interpretação”.<sup>37</sup> Para caracterizá-la, a Comissão cita documentos internacionais

---

<sup>35</sup> Demanda da CIDH perante a Corte IDH, § 134. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 67-123 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>36</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 67-123 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>37</sup> Demanda da CIDH perante a Corte IDH, § 107. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 67-123 (constante dos arquivos de mérito do caso). Ressalto que o léxico empregado no âmbito da atenção à saúde mental tem se modificado conforme o avanço na implementação da(s) reforma(s) psiquiátrica(s) e a mudança de foco do “tratamento da doença” para a “promoção da saúde”. Nesta tese, uso a expressão “transtorno mental” para me referir ao conjunto de condições que afetam a saúde mental; as locuções “doença mental” ou “deficiência mental” são empregadas apenas quando em citações diretas de documentos ou outras fontes. Sigo o conceito adotado pela OPAS/OMS, segundo o qual “entre os transtornos mentais, estão a depressão, o transtorno afetivo bipolar, a esquizofrenia e outras psicoses, demência, deficiência intelectual e transtornos de desenvolvimento, incluindo o autismo”. Cf. OPAS/OMS. Folha informativa – Transtornos mentais; atualizada em abril de 2018. Disponível em: <[www.paho.org/bra/index.php?option=com\\_content&view=article&id=5652:folha-informativa-transtornos-mentais&Itemid=839](http://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=5652:folha-informativa-transtornos-mentais&Itemid=839)>.

de referência, tais como: os *Princípios para a Proteção de Pessoas Acometidas de Transtornos Mentais e a Melhoria da Assistência à Saúde Mental (Princípios de Saúde Mental)*,<sup>38</sup> adotados pela ONU, em 1991; a *Declaração de Caracas*, adotada pela OMS, em 1990, prevendo normas de proteção em matéria de direitos humanos e saúde mental; e a *Convenção Interamericana sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas com Deficiência*, aprovada pela Assembleia Geral da OEA em 1999, e ratificada pelo Brasil em 2001. Invocando esses documentos, a CIDH busca estabelecer um marco mais amplo para interpretar as disposições da CADH que alega terem sido violadas pelo Estado brasileiro.

Assim, evidenciar que as violências praticadas contra Damião não encontravam justificativa razoável na necessidade de sua contenção, conforme previsto nas normativas internacionais, é um ponto central na construção jurídica que a CIDH faz do caso, de modo a caracterizar o tratamento que lhe foi dispensado na CRG como absolutamente violento e abusivo. Como alega a CIDH:

Ademais, ainda que Damião Ximenes tivesse se negado a receber o tratamento prescrito, isso não justifica de maneira alguma a violência exercida contra ele. Sua contenção não levou em conta os parâmetros internacionais sobre a matéria, pois excedeu o estritamente necessário para evitar-lhe qualquer dano irreparável, imediato ou iminente. Ademais, o Estado não demonstrou que os motivos, o carácter e a duração da contenção tenham sido registrados no prontuário clínico de Damião. Finalmente, a vítima não foi mantida em condições dignas, nem sob o cuidado e a supervisão imediata e regular de pessoal qualificado em saúde mental (Demanda da CIDH perante a Corte IDH, § 156).<sup>39</sup>

Finalmente, quanto à violação da obrigação de investigar e sancionar os fatos, chama atenção a falta de especificidade da CIDH a respeito. Boa parte da argumentação consiste em resgatar o delineamento jurídico dos artigos 8 e 25 da CADH e em afirmar o entendimento da Corte IDH, firmado em casos anteriores, de que aquela obrigação supõe um dever estatal jurídico próprio de busca efetiva da verdade, e não uma simples formalidade. No entanto, comparativamente ao tema dos direitos das pessoas com deficiência mental ou que sofrem de transtornos mentais, o objeto de valor *denegação de justiça* não encontra o mesmo grau de detalhamento e de empenho argumentativo.

De todo modo, a Comissão afirma que há omissões evidentes no caso, como, por exemplo, o fato de a testemunha que viu Damião ser agredido não ter sido identificada e

---

<sup>38</sup> Demanda da CIDH perante a Corte IDH, § 99. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 67-123 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>39</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 67-123 (constante dos arquivos de mérito do caso).

interrogada, e de não terem sido investigadas as responsabilidades de quem tinha a atribuição de controle e fiscalização da CRG, conforme os padrões do SUS. Assim, a CIDH conclui que, passados quatro anos e meio desde que foram iniciadas as investigações sobre a morte de Damião Ximenes, o Estado brasileiro ainda não promoveu os meios probatórios que esclareçam os fatos com a tempestividade, a seriedade e a exaustão requeridas pela CADH. Por esses motivos, requer que a Corte IDH ordene a realização das investigações de maneira exaustiva, séria e imparcial, visando a sanção dos autores materiais e intelectuais das violações de direitos humanos envolvidas no caso.

#### *Alegações dos representantes das supostas vítimas*

Em novembro de 2004, os representantes de Irene e os agentes do Estado foram notificados pela Secretaria da Corte IDH quanto à demanda recebida e ao início da tramitação do caso. Seguindo as regras processuais do Tribunal, além de receberem uma cópia da demanda, ambos actantes foram comunicados do prazo para envio de suas manifestações: dois meses, no caso do escrito de petições, argumentos e provas dos representantes, e quatro meses, no caso da contestação do Estado. Assim, em janeiro de 2005 a Justiça Global, na qualidade de representante de Irene, remeteu sua manifestação, a qual foi escrita considerando a demanda da CIDH.

É preciso frisar que esta consistiu na primeira vez em que Irene contou com a assessoria formal da Justiça Global. Nesse sentido, a intervenção de seus representantes enquanto parte no litígio se deu em termos significativamente distintos daqueles com que ela havia trazido o caso a conhecimento do Sistema Interamericano. Seguindo o recorte factual do caso e sua inscrição jurídica tal como propostos pela CIDH, essa primeira manifestação dos representantes dedica esforço considerável a reforçar o valor de um aspecto que não havia sido central na denúncia de Irene: inserir o drama relativo à morte de Damião no contexto mais amplo da violência praticada contra os pacientes de hospitais psiquiátricos no Brasil.

Assim, a apresentação dos fatos do caso pelos representantes enfoca *o contexto da prestação de assistência à saúde mental no país*, descrito como marcado pela “supremacia privada” incentivada pela política implementada durante o regime autoritário-militar. Para embasar o argumento, trazem dados indicando que a relação entre o número de hospitais públicos e o de privados passou de 54 em 81, em 1961, para 73 em 357, vinte anos depois. Contudo, esse crescimento não teria sido acompanhado de “manifestações adequadas por parte

do Estado no sentido de monitorá-lo em razão do cumprimento de suas obrigações”, tendo aumentado as “internações sem propósito” subsidiadas pelo poder público e proliferado as clínicas com baixo custo de manutenção, funcionando longe dos requisitos mínimos, em um quadro que caracterizam como “indústria da loucura”.<sup>40</sup>

Alegam que este cenário teria começado a mudar a partir dos anos 1980, em meio à redemocratização da ordem política brasileira e à mobilização da sociedade civil em prol dos direitos dos usuários dos serviços prestados pelas instituições psiquiátricas. Esse movimento teria servido de suporte para a aprovação da Lei Nº 10.216/2001, que trata da proteção dos direitos das pessoas que sofrem de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial no setor. Não obstante as mudanças legais, que abriram perspectivas de melhoria em relação ao tratamento psiquiátrico no Brasil, os representantes reiteram que os serviços seguiram marcados por uma “ótica carcerária, atentatória aos direitos fundamentais dos usuários e sem qualquer transparência”.<sup>41</sup> Indicando que aproximadamente 80% dos leitos do parque manicomial brasileiro pertenceriam à rede privada contratada pelo SUS, afirmam que esta seguiria funcionando sem a fiscalização requerida. Assim, registram:

A falta de fiscalização das autoridades públicas em relação ao cumprimento das determinações legais que envolvem o convênio com o SUS, bem como a inércia dessas mesmas autoridades em relação às denúncias de violações de direitos, têm favorecido um clima de impunidade e descaso nessas instituições (Escrito de solicitações, argumento e provas dos representantes perante a Corte IDH, p. 185).<sup>42</sup>

Traçado esse cenário mais amplo no qual inserem retoricamente a morte de Damião, os representantes se voltam para fatos específicos do caso, a saber, as agressões que ele sofreu, as condições de funcionamento da CRG e a falta de fiscalização e controle por parte das autoridades estatais. É interessante notar, contudo, que, das cerca de onze páginas em que se dedicam a apresentar, sob o seu ponto de vista, os fatos do caso, os representantes reservam pouco mais de uma e meia para expor os acontecimentos do dia em que morreu Damião, as iniciativas tomadas pela família e o estado das providências adotadas pelas autoridades competentes até aquele momento. Chama atenção, em particular, o fato de que, neste trecho de sua manifestação, não apresentam de maneira detalhada os dados sobre o andamento das ações

---

<sup>40</sup> Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes, p. 183. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 181-219 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>41</sup> Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes, p. 183. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 181-219 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>42</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 181-219 (constante dos arquivos de mérito do caso).

penal e cível na Justiça brasileira, fundamentais na denúncia de Irene e na configuração de sua denúncia por *denegação de justiça*. Em certa medida, os representantes são ainda mais econômicos a respeito do que havia sido a CIDH nesse ponto do texto. É na seção relativa às reparações que trarão mais detalhes a respeito; no entanto, causa impressão não terem aproveitado a oportunidade para esclarecer ou detalhar o relato factual do caso feito previamente pela Comissão. Nesse sentido, limitam-se a mencionar, ao fim do breve trecho que trata da morte de Damião, que:

[...] as autoridades competentes mantêm-se inertes às devidas providências legais sobre a responsabilização do crime. Os processos instaurados nas áreas cível e criminal, passados mais de 5 (cinco) anos dos fatos, não obtiveram uma conclusão sequer no 1º grau de jurisdição” (Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes, p. 187).<sup>43</sup>

Coerentemente com a tese da responsabilidade do Estado brasileiro pelos fatos envolvidos na morte de Damião, os representantes se dedicam a caracterizar *o atendimento prestado na CRG* e a tratar da *atuação fiscalizatória das autoridades competentes*, nominadas textualmente como “autoridades municipais, estaduais e federais”, ampliando o alcance de seu argumento. Trata-se, portanto, de dois objetos de valor investidos em sentido negativo. No que tange à CRG, buscam dar concretude aos argumentos com dados sobre as condições de funcionamento da clínica, os quais extraem, por exemplo, do relatório da vistoria realizada na CRG no início de novembro de 1999, citado na demanda da CIDH. Assim, informam, entre outras coisas, que, em fins de 1999, quando morreu Damião, todos os 54 leitos psiquiátricos estavam conveniados ao SUS, sendo o repasse das verbas federais para mantê-los feito diretamente à clínica. Revelam ainda que havia superlotação entre os internos (9 a mais do que o número de leitos disponíveis), que as 19 enfermarias de internação apresentavam várias irregularidades estruturais e de equipamentos, e que havia déficit de pessoal tanto no corpo médico quanto entre profissionais de enfermagem, serviço social, psicologia e terapia ocupacional, e mesmo entre os monitores de pátio, em flagrante desacordo com as próprias normas seguidas pelo município.

Recorrem também ao relatório da sindicância municipal que se estendeu entre novembro de 1999 e fevereiro de 2000, igualmente referido na demanda da CIDH, para destacar que foram identificadas evidências de maus-tratos infligidos a Damião por membros da equipe da CRG. No que se refere à atuação das autoridades competentes, destacam, conforme o mesmo relatório,

---

<sup>43</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 181-219 (constante dos arquivos de mérito do caso).

que não foi encontrado um contrato pormenorizando a relação entre a CRG e o município de Sobral e que, na única vistoria realizada na instituição anteriormente, precisamente em 1996, já haviam sido constatadas superlotação e condições físicas e estruturais precárias, tendo sido inclusive recomendada a desativação de um dos pavilhões; porém, a clínica continuou funcionando normalmente. Tal como a CIDH, os representantes usam dados colhidos em documentos oficiais cuja acreditação é imediata, e, mais que isso, que foram produzidos por órgãos do próprio Estado, a parte contrária no litígio, para fortalecer os argumentos que constroem.

Ao apresentar sua elaboração sobre os fundamentos de direito do caso, os representantes tecem considerações exatamente nos termos definidos pelo relatório de mérito emitido pela CIDH. Isso muda, no entanto, quando os representantes passam a fundamentar o argumento sobre a violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, isto é, às violações dos artigos 8º e 25 da CADH. Nessa seção do texto, buscam caracterizar a *denegação de justiça* como violação dos compromissos internacionais do país, narrando, com mais riqueza de detalhes do que a demanda da CIDH, os problemas verificados. Se, na apresentação dos fatos do caso, haviam sido quase silentes quanto a este objeto de valor, buscam agora suprir essa lacuna, embora o déficit de informações factuais sobre as investigações e as ações judiciais destinadas a apurar as responsabilidades no episódio da morte de Damião ainda permaneçam.

De modo geral, os representantes acusam o Estado de ter falhado não apenas em seu dever de presteza e diligência na condução das investigações sobre a morte de Damião, mas também de que essas ações não foram conduzidas de maneira efetiva e independente. Assim como a CIDH o fizera, apontam como falha relevante o fato de não ter sido ouvida pela polícia a faxineira da CRG que teria testemunhado as agressões. Ademais, citam outros elementos importantes, a saber: i) o fato de o laudo pericial ter atestado que a morte de Damião havia acontecido por causa desconhecida, a despeito dos relatos de D. Albertina, com o que, concluem, a polícia “desconsiderou e obscureceu fatos essenciais para uma exata análise do caso”;<sup>44</sup> ii) o fato de que Irene flagrou a omissão do processo de evidências importantes contra agentes da CRG; e iii) o fato de que o médico que elaborou o laudo da autópsia do corpo de Damião, a partir do qual começaram as investigações, era “o indivíduo com o maior interesse

---

<sup>44</sup> Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes, p. 204. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 181-219 (constante dos arquivos de mérito do caso).

em seu resultado”,<sup>45</sup> pois não apenas era o diretor clínico da CRG, como foi quem medicou Damião sem tê-lo examinado no dia de sua morte.

Sintomaticamente, os representantes se limitam a repetir alegações de Irene; embora deem mais atenção ao tema do que a CIDH, não aportam argumentos novos com base nos fatos já estabelecidos pela Comissão como provados. Ainda assim, são contundentes ao afirmar as violações dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial dos familiares de Damião, arrematando suas alegações sobre o tema da seguinte maneira:

Enquanto durar a inércia dos procedimentos judiciais a fim de punir os responsáveis pela morte de Damião Ximenes Lopes, o Estado brasileiro estará descumprindo com a sua obrigação de punir as violações de direitos humanos. Essa situação afronta com os ditames da Convenção Americana de que o Estado deve ser diligente em identificar os responsáveis por violações de direitos humanos, impor a devida sanção e garantir à vítima a compensação adequada (Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes perante a Corte IDH, p. 203).<sup>46</sup>

Conforme apontei anteriormente, é no momento em que apresentam suas solicitações à Corte que os representantes conferem atenção mais detalhada aos fatos na base das violações dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial dos familiares de Damião.<sup>47</sup> É aí, por fim, que apresentam considerações sobre a *denegação de justiça*, com base na alegada inércia das autoridades estatais brasileiras na realização das investigações e na condução das ações judiciais, reforçando o argumento de que a não conclusão da ação penal instaurada para apurar as responsabilidades no caso representava afronta ao princípio do prazo razoável; e lembrando que, com a suspensão do trâmite da ação de reparação de danos, cujo prosseguimento fora condicionado ao julgamento da ação penal, nenhuma reparação havia sido provida à família. No entanto, já não se tratava mais de esclarecer ou detalhar os fatos do caso.

É nessa seção também que os representantes registram a queixa em relação à tipificação dos crimes envolvidos na morte de Damião, ao afirmarem que “apesar das provas de violência e crueldade que caracterizaram a morte de Damião Ximenes, ninguém foi indiciado nem denunciado pelo crime de homicídio qualificado [...] nem pelo crime de tortura”. Para enfatizar

---

<sup>45</sup> Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes, p. 205. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 181-219 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>46</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 181-219 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>47</sup> Como já informei, não vou me deter nessas solicitações aqui. No momento, basta indicar que, tendo a CIDH se manifestado em termos genéricos quanto às reparações e pedido à Corte que ouvisse os familiares a respeito, os representantes se valem desse espaço para especificar detalhadamente suas solicitações reparatorias à Corte IDH, abrangendo os danos materiais e imateriais sofridos pela vítima e pelos beneficiários indicados na demanda da CIDH.

sua crítica, citam o emprego pela CIDH, em seu relatório de mérito, da palavra “assassinato” para se referir à morte de Damião, bem como o trecho em que a Comissão afirma que essa morte “foi ocasionada por golpes com punhos ou com objetos contundentes e golpes na cabeça impostos por enfermeiros da Casa de Repouso Guararapes”,<sup>48</sup> o que caracterizaria a intenção dolosa dos atos criminosos.

De modo a robustecer ainda mais o argumento sobre a insuficiência das ações do Estado na apuração dos fatos em torno da morte de Damião, os representantes registram, por fim, que não foi investigada a parcela de responsabilidade, por omissão, das autoridades públicas com competência na área, não obstante as evidências de negligência. Quanto ao processo ético-profissional instaurado pelo CRM/CE, mediante denúncia de Irene, para apurar a responsabilidade de Francisco Ivo de Vasconcelos, anotam que este tramitava em sigilo, impossibilitando aos representantes conhecer o seu andamento.

#### Contestação do Estado

Observando o prazo estabelecido pela Secretaria da Corte IDH, o Estado brasileiro manifestou-se a respeito do caso em março de 2005. Exercendo seu direito ao contraditório, seu escrito contém a contestação da demanda e observações às solicitações, argumentos e provas dos representantes de Irene. Se as duas manifestações anteriores, tomadas conjuntamente, buscaram caracterizar a responsabilidade do Estado brasileiro não apenas pelos acontecimentos que levaram à morte de Damião, mas também pela inércia na adoção das medidas necessárias para investigar os fatos e responsabilizar os envolvidos, os agentes do Estado fazem o esforço contrário em sua primeira manifestação dirigida à Corte IDH, negando todas as violações imputadas ao Brasil.

Sintomaticamente, o documento dedica 1/3 de suas páginas a apresentar, a título de “garantias de não repetição”, as medidas em curso havia alguns anos de *reforma do atendimento à saúde mental* no país, as quais teriam sido adotadas, conforme indicam, em atenção às recomendações feitas pela CIDH em seu Relatório de Mérito N° 43/2003. Dado seu teor nitidamente promocional, essa parte do documento não será analisada aqui. Registro, contudo, a nítida manobra argumentativa, por meio da qual instituem um novo objeto de valor no caso;

---

<sup>48</sup> Escrito de solicitações, argumentos e provas dos representantes, p. 207. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 181-219 (constante dos arquivos de mérito do caso).

com isso, ampliam o cenário em que o episódio da morte de Damião se inseriria para, ao mesmo tempo, desviar o foco de seus interlocutores e diminuir o peso do caso.

O primeiro argumento apresentado pela defesa do Estado consiste em alegar prontidão na *conduta das autoridades públicas*, que, tão logo tomaram conhecimento do “infeliz incidente” envolvendo a morte de Damião, teriam empreendido “as providências administrativas e judiciais cabíveis para intervir na Casa de Repouso Guararapes, bem como apurar os fatos ocorridos e, assim, evitar que se repetissem”.<sup>49</sup> Para consubstanciar o objeto de valor que buscam instituir, citam a instalação da comissão de sindicância para investigar a causa do óbito de Damião e a qualidade da assistência que lhe foi prestada, bem como as condições de funcionamento da CRG, poucos dias após autoridade municipal ter tomado conhecimento dos fatos. Alegam ainda que, no início de novembro, foi instaurado inquérito policial a fim de apurar eventual conduta criminosa na morte de Damião, e que o pedido de pensão por morte, pleiteado por D. Albertina junto ao Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS – foi deferido imediatamente, dando início ao pagamento da pensão.

Na sequência, os agentes do Estado alegam que, a despeito da atuação do poder público, houve *precipitação dos familiares de Damião*, que, depois de instaurado o inquérito, “buscaram afastar a jurisdição brasileira e, já em 22 novembro de 1999, peticionaram perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos”.<sup>50</sup> Instituído objeto de valor com sentido negativo, argumentam que, antes da apresentação da denúncia à CIDH, não teria havido *esgotamento dos recursos internos*, um princípio fundamental do direito internacional dos direitos humanos e da jurisprudência da própria Corte IDH, e que condiciona a admissão das petições nos sistemas internacionais. Sua principal estratégia argumentativa, nesse ponto, consiste em arguir a impossibilidade de apreciação do mérito do caso pela Corte IDH, em razão do vício processual, o que poderia interromper o trâmite.

Contudo, os agentes do Estado enfrentam uma dificuldade. Conforme a jurisprudência interamericana, a exceção de esgotamento de recursos internos é um argumento a ser suscitado antes da análise de admissibilidade das denúncias realizada pela CIDH. No entanto, o Estado brasileiro não se pronunciou a respeito na ocasião oportuna, como de resto não contestou o

---

<sup>49</sup> Contestação do Estado brasileiro, § 14. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>50</sup> Contestação do Estado brasileiro, § 14. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

mérito da denúncia até um momento tardio do trâmite do caso na Comissão, conforme já referido no capítulo anterior.

Para lidar com essa dificuldade, firmar seu argumento e provocar uma mudança radical no curso do caso, que subverteria uma regra processual básica do Sistema Interamericano, os agentes do Estado minimizam a falha em sua atuação, referida como uma mera “tecnicidade”. Em contraponto, imputam ao alegado não esgotamento dos recursos internos o teor de vício processual irreparável, e realizam uma manobra arriscada, indicando eventual *responsabilidade da Corte IDH* em não endossar tal vício. Visando ampliar o peso desse novo objeto de valor que buscam instituir no caso, relembram a divisão de trabalho que subjaz a relação dos Estados nacionais com os órgãos internacionais e a razão de ser da própria Corte IDH, asseverando que:

O Estado brasileiro está a par da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos no sentido de não se poder invocar o não esgotamento dos recursos internos, quando tal invocação não foi feita em momento anterior, perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Todavia, as nuances da presente demanda, especialmente no que se refere ao caráter evidentemente substitutivo da jurisdição estatal, **compele não apenas o Estado à arguição ora empreendida, como à própria Corte a reafirmação de seu papel no contexto da proteção internacional dos direitos humanos** (o de instância complementar, não substitutiva da jurisdição estatal) (Contestação do Estado brasileiro, § 30)<sup>51</sup> (grifos meus).

Nesse sentido, a reanálise do requisito de esgotamento dos recursos internos garantiria ao Estado “sua não submissão a uma Corte Internacional sem que lhe tenha sido oportunizada a reparação dos supostos danos por seus próprios meios e no âmbito do seu ordenamento jurídico interno”.<sup>52</sup> Adicionalmente, afirmam que as nuances da demanda específica justificam o argumento ainda que tardio do não esgotamento dos recursos internos, “num caso cujos contornos, nem de longe, levam a inferir que o Estado brasileiro quedou-se inerte na repressão dos atos atentatórios aos direitos humanos”.<sup>53</sup> Assim, argumentam:

No caso vertente, observe-se que não foi oportunizado ao Estado brasileiro a reparação dos danos alegados na petição inicial apresentada pela Comissão Interamericana, sobretudo em função do tempo entre a morte de Damião Ximenes Lopes e a apresentação do caso à Comissão pela petionária Irene Ximenes Lopes Miranda. Observe-se que o prazo de 49 dias está longe de ser razoável para que se

---

<sup>51</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>52</sup> Contestação do Estado brasileiro, § 21. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>53</sup> Contestação do Estado brasileiro, § 31. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

exija uma resposta estatal na reprimenda das condutas que originaram a morte do Senhor Damião (Contestação do Estado brasileiro perante a Corte IDH, § 23).<sup>54</sup>

Recorrem, por fim, ao golpe fatal: à falha do Estado em não acusar o não esgotamento dos recursos internos corresponderia uma *falha da própria CIDH*, que deixou de exercer o juízo de admissibilidade a que está obrigada e, com isso, não rechaçou de pronto a petição em razão do “irrisório lapso temporal entre a infeliz morte de Damião Ximenes Lopes e a elevação do caso à instância internacional (repita-se: apenas 49 dias)”.<sup>55</sup> O novo objeto de valor, de sentido negativo, é projetado na Comissão, mas mira a Corte IDH, a quem os agentes do Estado sugerem não corroborar o alegado equívoco na análise de admissibilidade.

A fim de validar seu argumento quanto à precipitação dos familiares de Damião, os agentes do Estado reafirmam as medidas administrativas e judiciais adotadas pelas autoridades públicas. Destaco aqui a ênfase conferida às medidas judiciais, como tática fundamental para sustentar o argumento de que não houve violações aos artigos 8º e 25 da CADH, desestimando o objeto de valor *denegação de justiça*. Em primeiro lugar, os agentes do Estado relativizam o objeto de valor *tempo razoável* do processo, presente na alegação da CIDH e dos representantes, qualificando-o como “indeterminado, fluido” e não passível de ser compreendido em termos genéricos, mas devendo ser analisado à luz de aspectos como “a complexidade do caso concreto, as especificidades do sistema judiciário, a dificuldade probatória”.<sup>56</sup> A *complexidade do caso* é um objeto de valor que ganha especial destaque na argumentação da defesa.

Com base nessa manobra argumentativa, alegam que o dever de diligência e efetividade da investigação foi observado, com o que foi possível demonstrar a materialidade dos fatos e os indícios de autoria, os quais levaram à denúncia criminal. Lembram, contudo, que os dois laudos de exame cadavérico produzidos, além daquele relatado pelo médico da CRG, acusaram a causa da morte como indeterminada, o que teria dificultado a instrução do processo. Nesse sentido, alegam que seu alongamento no tempo foi determinado pelo único tipo de prova disponível no caso, a prova testemunhal, cuja produção é mais demorada. Ao contrapor o caráter potencialmente terminativo da prova técnica ou viés circunstancial da prova testemunhal, manobrando com os pesos relativos dos diferentes tipos de *provas*, um objeto de

---

<sup>54</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>55</sup> Contestação do Estado brasileiro perante a Corte IDH, § 32. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>56</sup> Contestação do Estado brasileiro, § 78. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

valor central neste tipo de caso, os agentes do Estado ainda sugerem uma fragilidade jurídica na própria tese de que a morte de Damião fora provocada.

Assinalam, ainda, que o processo brasileiro é regido pelo princípio acusatório, “pelo qual as funções de investigar, acusar, defender e julgar são desempenhadas por órgãos diversos e independentes”.<sup>57</sup> Com isso, visam arguir que o sistema processual brasileiro garante segurança na “busca da verdade real”, uma vez que eventuais omissões ou vícios na investigação, como os alegados pelos representantes, podem ser sanados na fase judicial. Em outras palavras, os agentes do Estado argumentam que, desde que foi instaurado o inquérito policial, as investigações e depois a ação penal seguiram seu curso, garantindo aos familiares de Damião o direito de ver esclarecidos os fatos e responsabilizados os envolvidos; esse esclarecimento está pautado no compromisso com a verdade, ainda que esta não coincida, como sugerem os agentes estatais, com a noção de justiça da família de Damião. Assim, concluem:

Diante dos fatos e fundamentos expostos, resta assentado que o Estado brasileiro não violou os artigos 8º e 25 da Convenção Americana de Direitos Humanos, porque conduziu as investigações sobre a morte de Damião Ximenes Lopes obedecendo aos ditames legais e, sobretudo, respeitando os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. A morosidade atribuída ao processo criminal é razoável, eis que assentada na busca da verdade real, na complexidade da causa e nas peculiaridades do processo penal brasileiro (Contestação do Estado brasileiro perante a Corte IDH, § 84).<sup>58</sup>

Entretanto, anotam também que a persecução criminal dos acusados de envolvimento na morte de Damião tem sido realizada levando em conta suas garantias fundamentais, “em especial a observância dos princípios da presunção da inocência e do devido processo legal, previstos na Constituição brasileira em seu art. 5º, incisos LVII e LIV, respectivamente”.<sup>59</sup> Nesse sentido, evidencia-se a tentativa de matizar as alegações da CIDH e dos representantes, contrabalançando o direito de proteção às garantias judiciais e à proteção judicial da família de Damião com o *direito de defesa* dos acusados pelo envolvimento em sua morte, objeto de valor que instituem no debate, ampliando o rol de focos legítimos de atenção estatal, desafiando-a.

Das diversas providências judiciais descritas acima, conclui-se que a delonga processual se deveu, mormente, à busca da verdade real, atentando-se sempre aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

---

<sup>57</sup> Contestação do Estado brasileiro, § 80. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>58</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>59</sup> Contestação do Estado brasileiro, § 25. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

É sabido que a celeridade, no mais das vezes, opõe-se à justiça. Ademais, as garantias do réu no processo penal hão de ser a preocupação maior do magistrado, eis que o *jus libertatis* é o maior dos bens que o Estado pode – legitimamente – privar ao cidadão (Contestação do Estado brasileiro perante a Corte IDH, §§ 73-74).<sup>60</sup>

É importante registrar que, em sua estratégia argumentativa, ao mesmo tempo em que desoneram o Estado de responsabilidades no caso, seus agentes buscam a *responsabilização da própria família de Damião* pelo seu destino, buscando, com este novo objeto de valor, desviar a direção do debate. Alegam, por exemplo, que, embora o município de Sobral já estivesse em processo de reformulação de seu sistema de saúde mental e contasse com um posto de atendimento médico que realizava triagem dos pacientes, Damião não passou pelo serviço, “uma vez que foi levado diretamente àquele hospital [a CRG] por sua genitora”.<sup>61</sup> Insinuando que talvez Damião nem precisasse ter ficado internado na clínica durante aquele fatídico fim de semana, os agentes do Estado se esquivam da responsabilidade estatal pelas condições em que funcionava a CRG.

De outra parte, também visando implicar os familiares de Damião no alongamento da ação penal, e mesmo no resultado que o processo pode ter, lembram que D. Albertina foi constituída como assistente da acusação e citam tanto o episódio em que sua declaração teve que ser colhida por meio de carta precatória, o que requer mais tempo, quanto sua suposta inércia em incluir no processo uma testemunha tida como fundamental:

Na audiência realizada em 29 de novembro de 2001, constatou-se a necessidade de oitiva da mãe de Damião Ximenes Lopes, sendo necessária a expedição de carta precatória para a comarca de Varjota/CE. Designou-se, então, audiência para o dia 8 de março de 2002, remarcada para 12 de abril de 2002, tendo em vista a falta de expedição de carta precatória. Cumpre salientar que, embora habilitada no processo como assistente da acusação, a Sra. Albertina Viana Lopes optou por aguardar a colheita de seu depoimento por meio de carta precatória, acarretando, com isso, delonga no processo. Tal atitude revela-se incompatível com a celeridade que ora é exigida do Estado brasileiro (Contestação do Estado brasileiro perante a Corte IDH, § 60).<sup>62</sup>

---

<sup>60</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>61</sup> Contestação do Estado brasileiro, § 41. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso). De fato, Sobral estava em fase de reformulação da assistência psiquiátrica no fim dos anos 1990, no âmbito do Plano Municipal de Saúde 1997-2000, o que envolvia “a incorporação de novas tecnologias assistenciais propostas dentro do contexto da Reforma Psiquiátrica Brasileira, tendo como fulcro a humanização da atenção e a reintegração social e familiar dos pacientes psiquiátricos”. No que se refere ao atendimento de saúde mental, o plano já contemplava a implantação de um Centro de Atenção Psicossocial (CAPS). Nesse sentido, a morte de Damião dentro da CRG acabou funcionando como um fator alavancador do avanço da reforma, que, com o descredenciamento da CRG, reestruturou o modelo de atenção de emergência em hospital geral e implantou o serviço de residência terapêutica, tornando-se uma experiência reconhecida e premiada posteriormente.

<sup>62</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Com relação à investigação efetiva, cumpre relembrar que a mãe de Damião Ximenes Lopes, Sra. Albertina Viana Lopes, figura como assistente da acusação no processo penal. Questiona-se: por que a suposta evidência material e testemunha ocular que corroboram que a morte de Damião resultou de espancamento não foram apresentadas por ela mesma no processo penal, já que a lei lhe atribui tal faculdade? (Contestação do Estado brasileiro perante a Corte IDH, § 79).<sup>63</sup>

Nesta linha de dirigir acusações à família de Damião, a estratégia passa ainda por usar a ação de indenização movida por D. Albertina para desresponsabilizar, em definitivo, o Estado. Como a ação tinha como alvos o proprietário da CRG e seu diretor-técnico, os agentes do Estado alegam que os familiares de Damião teriam manifestado, desse modo, “convicção íntima de que o Estado, por não ter relação com os fatos, não lhes devia qualquer indenização pecuniária”.<sup>64</sup> Com isso, além de refutar a responsabilidade pelos fatos do caso, ainda acusam a família de Damião de visar enriquecimento ilícito com “a formulação de pleito internacional que nunca fora submetido à jurisdição estatal brasileira”.<sup>65</sup> Desenvolvem o argumento nos seguintes termos:

Sobre o tema, observe-se que a única demanda civil proposta pelos familiares de Damião Ximenes foi proposta contra a Casa de Repouso Guararapes e seus sócios, ou seja, apenas contra os particulares envolvidos nos fatos que alegadamente culminaram com a morte da vítima. Tal circunstância demonstra que os próprios beneficiários de eventual indenização internacional, arrolados pela Comissão no item 215 de sua petição, manifestaram convicção íntima de que o Estado, por não ter relação com os fatos, não lhes devia qualquer indenização pecuniária. Se entendessem de maneira diferente, teriam arrolado o Estado (União, Estado do Ceará ou Município de Sobral) no polo passivo da ação indenizatória manejada no Brasil (Contestação do Estado brasileiro perante a Corte IDH, §§ 26-27).<sup>66</sup>

Desnecessário discorrer, neste ponto, sobre a natureza jurídica da indenização, que não pode ser entendida como um instrumento de enriquecimento, sob pena de estar-se a explorar um infeliz incidente, uma desafortunada fatalidade, com vistas a ensejar a consecução de **propósitos menos dignos da vítima, dentre eles o da conquista da riqueza e dos prazeres proporcionados pelo vil metal** (Contestação do Estado brasileiro perante a Corte IDH, § 29)<sup>67</sup> (grifos meus).

### Observações da CIDH e dos representantes às exceções preliminares

Estando estabelecido o jogo do contraditório, em maio de 2005 tanto a CIDH quanto os representantes enviaram à Secretaria da Corte IDH suas observações à exceção preliminar alegada pelo Estado, discutida antes das questões de mérito. No que tange à CIDH, em uma

---

<sup>63</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>64</sup> Contestação do Estado brasileiro, § 27. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>65</sup> Contestação do Estado brasileiro, § 26. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>66</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>67</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 238-298 (constante dos arquivos de mérito do caso).

manifestação curta, de quatro páginas, a Comissão se concentra em afirmar não apenas que a decisão de admissibilidade tomada no caso está em conformidade com a CADH, mas também que existe um momento processual oportuno para discutir esta questão. Os delegados da CIDH lembram ainda que o Estado deixou de apresentar qualquer consideração a este respeito, como, de resto, sobre o próprio mérito da denúncia de Irene. Assim, afirmam:

Como reconhece o próprio Estado em seu escrito, o emprego dos recursos judiciais internos concede ao Estado a oportunidade de remediar a situação antes que o Sistema Interamericano, coadjuvante por natureza, tome conhecimento do assunto. Uma vez apresentada e tramitada a petição, em conformidade com os artigos 46 e 47 da Convenção Americana de Direitos Humanos [...], compete à Comissão determinar a admissibilidade da queixa. É esta, portanto, a oportunidade processual que cabe ao Estado para apresentar objeções ao esgotamento dos recursos internos.

Neste contexto, a jurisprudência da Corte Interamericana é pacífica ao estabelecer que a falta de interposição da exceção de falta de esgotamento na etapa de admissibilidade perante a Comissão implica uma renúncia tácita do Estado a interpô-la. No entanto, durante a tramitação deste caso diante da Comissão e apesar de diversas solicitações por parte desta, o Estado absteve-se de apresentar alegações sobre admissibilidade, como reconhece expressamente em seu escrito (Observações da CIDH à contestação do Estado, §§ 7-8).<sup>68</sup>

Quanto aos representantes, esses repetem, em linhas gerais, argumentos de sua manifestação inicial. No entanto, tendo em vista a manifestação do Estado, alguns pontos ganham relevo. Um deles diz respeito à tentativa de restabelecer o peso relativo dos atores no caso, contra a versão dos fatos apresentada pelo Estado em que as providências adotadas após a morte de Damião praticamente não passam pela *mobilização de Irene e sua família*, que buscam destacar como um objeto de valor. Assim, assinalam que a grande repercussão que a morte de Damião alcançou e as medidas que se seguiram a ela se deveram, principalmente, ao “incansável e incessante esforço empreendido por sua família na busca pela verdade e por justiça”.<sup>69</sup>

Não se restringindo a contra-arrestar a exceção preliminar alegada pelo Estado, os representantes de Irene discutem algumas das questões de mérito envolvidas. Assim, em uma evidente tentativa de restituir o foco do caso para um objeto de valor central, o episódio da *morte de Damião*, tendo em vista o teor evasivo da manifestação do Estado a este respeito e a ênfase sobre a reforma da assistência à saúde mental no país, os representantes afirmam ter

---

<sup>68</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 426-429 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>69</sup> Observações dos representantes à contestação do Estado brasileiro, p. 349. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 324-357 (constante dos arquivos de mérito do caso).

ficado configurada essa dimensão da responsabilidade estatal no caso, o que, inclusive, não teria sido negado expressamente pelos agentes do Estado. Assim, argumentam:

Conforme fatos e argumentos apresentados à Comissão Interamericana de Direitos Humanos [...], a Casa de Repouso Guararapes era, de fato, agente do Estado brasileiro e operava na condição de órgão público, uma vez que o Estado delegou elementos de sua autoridade à instituição para o alcance de objetivos estatais. Dessa forma, qualquer ação ou omissão da instituição que implique na violação de direitos individuais garantidos na Convenção Americana de Direitos Humanos [...] e demais tratados internacionais assinados ou ratificados pelo Brasil, implica na responsabilidade estatal. A jurisprudência internacional e o direito internacional costumeiro conduzem à exatamente esta conclusão, a qual não foi contestada pelo Estado Brasileiro (Observações dos representantes à contestação do Estado, p. 325).<sup>70</sup>

Destaco também a ênfase dos representantes sobre o tema da demora injustificada das ações em curso na Justiça brasileira, disputando a conotação que os agentes estatais atribuíram ao objeto de valor relativo ao tempo razoável do processo. Retomando os dados sobre o andamento da ação penal, buscam evidenciar a ausência de justificativas razoáveis para o fato de esta se arrastar por mais de cinco anos. E, de maneira contundente, reiteram que a demora injustificada compromete a efetividade do processo como recurso de garantia de justiça, configurando evidente agressão aos direitos dos familiares de Damião às garantias judiciais e à proteção judicial previstos na CADH, embora os agentes do Estado tenham negado categoricamente essas violações. Nas palavras dos representantes:

O caso em exame, até o presente momento, conta com um total de 1.983 (hum mil novecentos e oitenta e três) dias de processamento, encontrando-se ainda na fase de inquirição das testemunhas da defesa. Serão necessários mais quantos dias para prolação da sentença pelo juiz competente? E quantos outros serão necessários para obtenção da decisão definitiva do caso? Não restam dúvidas, portanto quanto à configuração da demora injustificada dos recursos internos (Observações dos representantes à contestação do Estado, p. 335).<sup>71</sup>

Merece destaque também a contraposição que os representantes de Irene fazem às alegações do Estado que insinuam que à família, em especial a D. Albertina, poderia ser atribuída parcela da responsabilidade pelo tempo de duração do processo na Justiça brasileira. Apontam, ao contrário, que a *conduta das autoridades públicas* (policiais e judiciais) é o fator decisivo, responsável não apenas por provocar a demora excessiva no processo, mas também por comprometer sua independência e confiabilidade. Para sustentar o argumento, retomam alguns dados de relevo, tais como: as lacunas no laudo de autópsia sobre a ocorrência de tortura,

---

<sup>70</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 324-357 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>71</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 324-357 (constante dos arquivos de mérito do caso).

apesar das evidências materiais existentes;<sup>72</sup> a omissão de provas documentais dos autos do processo flagrada por Irene; a retenção do processo com o juiz titular da vara, o que impossibilitou o acesso por parte do juiz substituto enquanto aquele esteve afastado; e a demora de quase três anos antes do aditamento da denúncia. De maneira sintética, afirmam:

Na verdade, o presente caso não apresenta nenhuma particularidade que o torne especialmente complexo. Vale destacar que: os fatos, afinal, foram o objeto de investigação por vários órgãos e particulares, a qual gerou abundantes provas documentárias e testemunhais; tanto as testemunhas quanto os réus se encontram vivos e localizados; e não existe nenhum impedimento – a não ser a falta de empenho – ao julgamento dos responsáveis (Observações dos representantes à contestação do Estado, p. 338).<sup>73</sup>

Entretanto, é de fato para a alegação estatal de exceção preliminar de não esgotamento dos recursos internos que os representantes voltam a maior parte de sua atenção. Em seus argumentos, além de usarem a jurisprudência da própria Corte IDH sobre o tema, aproveitam a ocasião para frisar que a CIDH notificou o Brasil por três vezes desde dezembro de 1999, mas todos os prazos foram vencidos, o que evidenciaria falta de *interesse do Estado no caso*, um objeto de valor ao qual é atribuído sentido negativo. Além disso, ao arguirmos que a análise de admissibilidade é questão processual “única, indivisível e privativa” da CIDH, cabendo à Corte IDH apenas confirmar ou não a decisão da Comissão, os representantes de Irene também afirmam que, como esta assume o lugar da vítima quando o caso chega à Corte, reabrir a discussão nesse fórum seria romper o princípio da *igualdade processual entre as partes* em desfavor dos representantes, que não poderiam mais discuti-la. Ao demarcarem esse objeto de valor no caso, manifestam-se nos seguintes termos:

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, assim como a Corte Europeia, têm firmado jurisprudência sobre esta matéria. Inicialmente, no caso *Velásquez Rodríguez versus Honduras* (1997), a Corte posicionou-se acerca da impossibilidade de reanálise da preliminar de não esgotamento dos recursos internos quando não suscitada perante a Comissão. Em 1991, no caso *Gangaram Panday versus Suriname*, esta Honorable Corte manteve este posicionamento, não dando conhecimento à exceção preliminar de inexistência de esgotamento dos recursos internos apresentada pelo Estado diretamente àquela instância, sem a propositura prévia à Comissão (Observações dos representantes à contestação do Estado, p. 328).<sup>74</sup>

---

<sup>72</sup> De maneira interessante, os representantes de Irene aproveitam a controvérsia em torno da demora no processo para se queixar do caráter insuficiente da persecução penal promovida pelo Estado em relação às ações que conduziram à morte de Damião, frisando que ação foi instaurada para julgar a prática do crime de maus-tratos, e não de homicídio qualificado ou tortura, “apesar das fartas e conclusivas provas” da violência e crueldade que caracterizavam a rotina na CRG e que atingiram Damião.

<sup>73</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 324-357 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>74</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 324-357 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Reforçando o argumento e conectando-o ao tema da demora injustificada, os representantes sustentam que, apesar de a família ter registrado denúncia na polícia no mesmo dia em que Damião morreu, providências apenas começaram a ser adotadas um mês depois, e após intervenção do Dep. João Alfredo. Além disso, alegam que os inúmeros recursos empregados por Irene e sua família em sua busca por justiça foram procurados anos antes da admissão da sua petição pela CIDH, o que ocorreu apenas em outubro de 2002. Concluem, por fim, que a demora injustificada configuraria clara exceção à regra de esgotamento dos recursos internos conforme pacificado na jurisprudência da Corte IDH, afirmando:

Não cabe dúvida que o retardo injustificado configura uma exceção à regra de esgotamento. A esse respeito, a Corte opinou, no caso Humberto Sánchez: ‘El retardo injustificado es una reconocida excepción al previo agotamiento de los recursos internos. Como lo ha indicado la Corte, en la jurisdicción internacional lo esencial es que se preserven las condiciones necesarias para que los derechos procesales de las partes no sean disminuidos o desequilibrados, y para que se alcancen los fines para los cuales han sido diseñados los distintos procedimientos. En el presente caso, por haberse configurado un retardo injustificado en los recursos internos, no se aplica el requisito de su previo agotamiento como condición de admssibilidad de la petición’ (Observações dos representantes à contestação do Estado, p. 339).<sup>75</sup>

### ***O Estado se adianta e o contraditório se redefine***

#### ***Audiência***

Finda a fase de manifestações iniciais das partes, em setembro de 2005, a Corte IDH emitiu resolução abrindo a etapa oral do procedimento e convocando uma audiência pública, com o fito de ouvir as testemunhas e os peritos indicados pelas partes, bem como as alegações orais destas em relação a esses oferecimentos probatórios e eventuais questões de mérito e reparação envolvidas no caso. A audiência foi realizada entre os dias 30/11 e 01/12/2005, na sede da Corte IDH, em San José da Costa Rica. Ouviram-se as seguintes testemunhas: Irene e Francisco das Chagas Melo, indicados pela CIDH; o ex-deputado João Alfredo Teles, indicado pelos representantes; e Luiz Odorico Monteiro de Andrade e Pedro Gabriel Godinho Delgado, indicados pelo Estado. Na ocasião, ouviu-se uma única perita, a Dra. Lídia Dias Costa, indicada pelos representantes de Irene. Para viabilizar o exercício do contraditório, as declarações das demais testemunhas e peritos, prestadas perante notário público, foram transmitidas às partes

---

<sup>75</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 324-357 (constante dos arquivos de mérito do caso).

previamente à data da audiência, tendo as observações de cada lado sido remetidas aos demais envolvidos também antes da audiência.<sup>76</sup>

Não procederei aqui à análise da audiência, limitando-me a narrar alguns aspectos importantes para o desenrolar do caso. Primeiramente, cabe registrar que, antes da audiência, os agentes do Estado enviaram petição à Secretaria da Corte IDH solicitando alguma manifestação quanto à exceção preliminar de não esgotamento dos recursos internos interposta em sua contestação da demanda da CIDH. A justificativa apresentada foi a de que estavam sendo estudadas soluções alternativas para o caso, mas que precisavam garantir-se de apresentá-las tão somente se a Corte IDH não oferecesse indicações de que acolheria a exceção preliminar arguida.<sup>77</sup> Tendo a Corte acolhido a solicitação do Estado brasileiro, a primeira parte da audiência foi dedicada à análise da exceção preliminar interposta, a qual não foi acatada pela Corte. Reiterando sua jurisprudência, o Tribunal afirmou que a alegação não foi apresentada no momento processual oportuno, perante a CIDH, antes de qualquer consideração de mérito.<sup>78</sup>

Na segunda parte da audiência, o agente do Estado pediu a palavra para ler uma declaração em que o Brasil reconhecia a responsabilidade internacional no caso pela violação dos artigos 4º e 5º da CADH. A declaração trazia, entre outros, os seguintes termos:

O Estado brasileiro, publicamente, diante dessa Honorável Corte, reconhece a insuficiência, à época dos fatos que levaram ao falecimento do Senhor Damião Ximenes Lopes, de maiores resultados positivos na implementação das políticas públicas sobre saúde mental que possibilitassem naquele momento procedimento de credenciamento e fiscalização mais eficazes de instituição privada de saúde mental no âmbito da qual veio a falecer o Senhor Ximenes Lopes.

[O Brasil] apresenta nesse sentido o reconhecimento da procedência do pedido da Comissão Interamericana de Direitos Humanos no que se refere à violação dos artigos

---

<sup>76</sup> Como a Corte IDH estipula que sejam ouvidos em audiência pública testemunhas e peritos cuja declaração resulte verdadeiramente indispensável, levando em conta as circunstâncias do caso e o objeto do testemunho e da peritagem, os demais indicados devem prestar suas declarações previamente à audiência, perante notário público; os registros são anexados ao dossiê dos casos e transmitidos às partes antes da realização da audiência. Assim, foram colhidos perante notário público os testemunhos de Milton Freire Pereira e a peritagem do senhor Dalmo de Abreu Dallari, propostos pelos representantes, sendo que esta última não foi considerada pela Corte por ter sido apresentada fora do prazo; a peritagem dos senhores Eric Rosenthal e João Baptista Breda, propostos pela Comissão; e o testemunho dos senhores José Jackson Coelho Sampaio, Pedro Gabriel Godinho Delgado, Luís Fernando Farah Tófoli, Braz Geraldo Peixoto, Jurandir Freire Costa, Domingos Sávio do Nascimento Alves e Benilton Bezerra Júnior, propostos pelo Estado. Convocado pelo Estado para declarar como testemunha, o juiz da 3ª Vara de Sobral, Emílio de Medeiros Viana, também enviou uma declaração por escrito, a qual não foi considerada pela Corte IDH em razão do impedimento existente na legislação brasileira a que um prestasse declarações sobre o caso.

<sup>77</sup> Petição do Estado brasileiro à Corte IDH. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 601-604 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>78</sup> Sentença de exceção preliminar da Corte IDH, § 9. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 659-664 (constante dos arquivos de mérito do caso).

4º e 5º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e solicita nesses termos sejam cessadas as controvérsias sobre os citados artigos, prosseguindo o feito nas demais questões pertinentes.

Este reconhecimento se dá no que diz respeito ao pedido primário da Comissão Interamericana, no sentido de declaração por essa Corte da responsabilidade internacional do Estado por violação dos artigos que especifica no seu escrito de Demanda. Não estamos reconhecendo o direito dos peticionários e da Comissão no sentido de ver o Brasil condenado às reparações decorrentes dessa declaração (Alegações orais do Estado brasileiro durante audiência, em 30/11/2005).<sup>79</sup>

*O reconhecimento declarado pelo Estado brasileiro, novo objeto de valor instituído no curso do caso, restringiu-se às violações dos artigos 4º e 5º, mantendo os agentes estatais o rechaço categórico em relação às demais alegações da CIDH e dos representantes, o que se afirmou da seguinte maneira:*

Não reconhecemos falha, qualquer falha ou falta de investigação dos fatos; não reconhecemos a inércia do Estado na promoção de políticas públicas tendentes a evitar que fatos da mesma natureza não se repetissem em território brasileiro; não reconhecemos o pedido de reparações sobre custas [...] Não reconhecemos qualquer responsabilidade relacionada à tramitação da investigação criminal e da ação penal em curso contra os indicados como responsáveis pela morte de Damião Ximenes Lopes [...]. Sobre essa parte relacionada aos artigos 8º e 25, também não há reconhecimento de responsabilidade (Alegações orais do Estado brasileiro durante audiência, em 30/11/2005).<sup>80</sup>

Com o mérito do litígio restrito às alegadas violações dos artigos 8º e 25 da CADH, a audiência pública teve continuidade com a oitiva das declarações e peritagens das pessoas convocadas, bem como das alegações finais orais das partes e dos representantes.

#### *Alegações finais escritas da CIDH*

Finalizada a etapa oral, retomou-se o procedimento escrito para apresentação das intervenções finais das partes. Em dezembro de 2005, a CIDH encaminhou sua manifestação, na qual reafirma seu entendimento quanto ao enquadramento jurídico do caso, bem como a relevância do mesmo para o Sistema Interamericano. Nesse escrito, contudo, de maneira distinta da manifestação inicial, a CIDH amplia significativamente a importância do caso para os familiares da vítima, legitimando a questão em outros termos e incluindo explicitamente o tema da denegação de justiça:

Em última instância, além do simbolismo do Caso para as referidas questões de direitos humanos, o Caso trata da necessidade de fazer justiça ao senhor Ximenes Lopes e a seus familiares, e oferecer uma reparação adequada em decorrência do

---

<sup>79</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, p. 719 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>80</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, p. 719 (constante dos arquivos de mérito do caso).

tratamento a que foi submetido e que resultou em sua morte, assim como pelas violações relacionadas à ineficiência do aparato estatal para investigar, julgar e sancionar os responsáveis pelas violações praticadas contra a vítima em um prazo razoável (Alegações finais escritas da CIDH, § 4).<sup>81</sup>

No que tange ao reconhecimento pelo Estado de sua responsabilidade parcial no caso, a CIDH saúda o Brasil, mas aproveita a ocasião para confirmar o caráter acertado da decisão de submeter o caso à jurisdição da Corte IDH, o que, em certa medida, tem o efeito de diminuir o peso daquele objeto de valor. Os delegados da Comissão assim afirmam:

[...] ficou confirmada a veracidade dos fatos descritos na Demanda que antecederam a morte do senhor Ximenes Lopes, bem como aqueles relacionados às condições de hospitalização desumanas ou degradantes à época dos fatos e à falta de fiscalização e prevenção para superar essas condições, e aos golpes com punhos ou objetos contundentes perpetrados por funcionários da Casa de Repouso Guararapes, e que resultaram na morte do senhor Ximenes Lopes (Alegações finais escritas da CIDH, § 12).<sup>82</sup>

Com a restrição do escopo do litígio, a CIDH se volta para a controvérsia restante, quanto à violação dos artigos 8º e 25 da CADH. Adianto que a reconfiguração do litígio implicou em certo rearranjo dos argumentos dos delegados da Comissão; se não na definição da demanda em si, que as regras processuais não autorizam serem alteradas, certamente no que se refere ao peso que passaram a conferir aos fatos ainda em discussão e aos argumentos correlatos. Assim, com base nos depoimentos apresentados durante a audiência pública, juntamente com as demais provas dos autos, a Comissão reitera, de maneira relativamente mais contundente do que ocorrera na apresentação da demanda, o argumento sobre a responsabilidade internacional do Brasil no caso relacionada à *conduta das autoridades*, aumentando o peso desse fundamento de direito. A alegação enfatiza tanto as omissões, pois deixaram de ser realizadas todas as ações possíveis e necessárias para “determinar a verdade dos fatos”, quanto as comissões, em razão das falhas nas ações de investigação e de persecução penal realizadas. Assim, afirmam seus delegados:

A Comissão reconhece que existe um processo penal em trâmite a respeito da morte da vítima, mas sustenta que o mesmo não vem sendo conduzido de forma séria e diligente, e que falhas, omissões e negligências atribuíveis a autoridades estatais impossibilitam que se chegue à verdade dos fatos, de modo que os recursos internos que o Estado aponta em sua defesa claramente não são efetivos, ademais de não respeitarem o conceito de prazo razoável (Alegações finais escritas da CIDH, § 28).<sup>83</sup>

---

<sup>81</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 675-698 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>82</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 675-698 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>83</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 675-698 (constante dos arquivos de mérito do caso).

A partir daí, a CIDH destaca alguns dos aspectos das investigações e da ação penal que reforçam o argumento quanto às graves falhas nas etapas policial e judicial do caso no sistema de justiça brasileiro. Em relação à investigação, destacam o fato de que o inquérito foi instaurado apenas 35 dias depois dos fatos, sem que tivesse sido realizada qualquer visita policial à CRG ou uma reconstituição da cena do crime. Um dos pontos que merece maior destaque são as críticas à autópsia realizada no cadáver de Damião no âmbito do inquérito policial, as quais são tecidas nos seguintes termos:

Não existem fotos do cadáver da vítima, nem do corpo inteiro, nem de partes do corpo. Essa omissão é ainda mais inexplicável em decorrência da descrição de lesões externas causadas pelos golpes sofridos pela Vítima, e da informação contida na Guia Policial nº 796/99 que acompanhava o corpo e indicava que a vítima havia sido espancada até a morte.

Ainda sobre as lesões descritas, não existe nenhuma menção ao tipo de ação ou objeto que poderia tê-las produzido, nem se a morte poderia ter sido causada por essas lesões (Alegações finais escritas da CIDH, §§ 33-34).<sup>84</sup>

Ecoando queixa dos representantes, os delegados da CIDH recorrem ao depoimento da perita que prestou declarações durante a audiência, a Dra. Lídia Dias Costa, para acusar ainda falta de conformidade do procedimento policial com os parâmetros estabelecidos internacionalmente, em especial nos casos envolvendo sinais que evocariam a suspeita de tortura, como prevê o *Protocolo de Istambul*.<sup>85</sup> Esta seria, segundo alega a CIDH, mais uma das deficiências que “terminaram impossibilitando a elucidação do caso através de provas forenses”,<sup>86</sup> contribuindo também para o seu alongamento no tempo, o que diminui o peso da alegação do Estado quanto à eficácia das medidas adotadas.

Também no que se refere à ação penal, a Comissão acolhe um dos argumentos dos representantes de Irene, com respeito ao enquadramento insatisfatório do crime envolvido na morte de Damião. Destacam a manifestação do Ministério Público nos autos da ação penal sobre as lesões existentes na vítima serem compatíveis tanto com espancamento como com tombos, embora tenha justificado a tipificação adotada (maus-tratos) como adequada, “pois a conduta dos autores caracterizaria um mero abuso dos meios de correção e disciplina”.<sup>87</sup> Esta

---

<sup>84</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 675-698 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>85</sup> *Manual para a Investigação e Documentação Eficazes da Tortura e Outros Tratos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes*, adotado pela ONU em 2001.

<sup>86</sup> Alegações finais escritas da CIDH, §§ 36. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 675-698 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>87</sup> Alegações finais escritas da CIDH, § 47. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 675-698 (constante dos arquivos de mérito do caso).

questão também não havia se destacado na demanda da CIDH, mas assumiu novo caráter em sua manifestação final, como se pode perceber pelo trecho a seguir:

A Comissão considera que essa tipificação da morte violenta de uma pessoa portadora de deficiência mental como um mero crime de perigo de menor gravidade é absolutamente inadequada e não corresponde à gravidade das violações perpetradas contra a vítima, nem à condição especial de vulnerabilidade desta. Ou seja, devido ao fato de que a investigação dos fatos e das circunstâncias da morte da vítima não foi realizada de forma séria a fim de apurar as violações e identificar os responsáveis pela morte por golpes do senhor Ximenes Lopes, esta originou uma Ação Penal em que se acusam alguns dos funcionários presentes na Casa de Repouso Guararapes no dia da morte da vítima por mera negligência no tratamento desta e exposição a perigo que culminou na sua morte. Em conclusão, a Comissão ressalta que a Ação Penal que se encontra em trâmite sobre a morte da vítima não se propõe a identificar os autores materiais dos golpes que causaram a morte do senhor Ximenes Lopes, aplicando-lhes a sanção correspondente com a gravidade dos atos praticados; e portanto, não pode ser considerado como um processo judicial eficaz (Alegações finais escritas da CIDH, §§ 48).<sup>88</sup>

Por fim, quando à demora injustificada da ação penal na Justiça brasileira, de modo a investir ainda mais valor no objeto *tempo razoável do processo*, a CIDH contabiliza o tempo percorrido com cada um dos atos praticados no processo ao longo de sua tramitação e evidencia lapsos temporais não razoáveis. Dessa maneira, refuta o argumento de que o caso envolve complexidade, assevera que a família da vítima não foi responsável pela demora na realização dos atos requeridos, tendo, ao contrário, sido fundamental “desde o início das investigações”.<sup>89</sup> Conclui, então, acentuando o valor negativo desse objeto, que a negligência das autoridades estatais foi responsável por deixar o processo parado por meses. Assim, afirma:

Por todo o exposto, a Comissão considera que fica evidente que não foi a suposta complexidade do Caso devido ao suposto grande número de testemunhas, mas sim a conduta negligente e injustificada das autoridades estatais que levaram à demora no processo interno que apura a morte da vítima. Como demonstrado *supra*, as autoridades brasileiras tardaram-se em iniciar as investigações, realizar e inclusive comparecer a audiências, expedir intimações e cartas precatórias necessárias, impulsionar o processo através de meros despachos interlocutórios independentes de motivação, e deixaram o processo parado por meses sem nenhuma diligência ou decisão, entre outras falhas (Alegações finais escritas da CIDH, § 69).<sup>90</sup>

---

<sup>88</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 675-698 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>89</sup> Durante a audiência pública do caso perante a Corte, os representantes da vítima demonstraram através de documento com selo de recebimento da Secretaria da 3ª Vara de Sobral, que a mãe da vítima, como Assistente da Acusação, já havia solicitado que a Promotora de Justiça responsável pela acusação pedisse o Aditamento da Denúncia, em março de 2001. A necessidade de aditar a denúncia também já havia sido apontada ao Ministério Público em maio de 2000, pelas procuradoras do Centro de Apoio Operacional dos Grupos Socialmente Discriminados da Procuradoria Geral de Justiça, mas não surtiu efeito até setembro de 2003.

<sup>90</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 675-698 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Encerrando a apresentação dos argumentos, os delegados da CIDH declaram, de maneira a resumir a tese defendida e reiterando seu apelo à realização da justiça, que a inexistência de uma sentença de primeira instância na Justiça brasileira, e o fato de que a ação penal ainda se encontra na fase instrutória, após mais de seis anos, “indicam claramente que os familiares da vítima encontram-se em situação de denegação de justiça por parte das autoridades estatais”.<sup>91</sup> Assim, solicitam à Corte que determine ao Estado a obrigação de fazer cessar essa denegação de justiça em relação à morte de Damião, à falta de uma investigação efetiva e à falta de punição dos responsáveis em tempo razoável.

*Alegações finais escritas dos representantes das supostas vítimas*

Os representantes apresentaram suas alegações finais escritas em janeiro de 2006. Diante do *reconhecimento pelo Estado da responsabilidade* pela violação dos direitos à vida e à integridade pessoal de Damião, alegam que, embora as questões a serem determinadas pela Corte sejam aquelas relacionadas às violações dos artigos 8º e 25 da CADH, as provas relacionadas às violações desses direitos remetem às circunstâncias dos abusos físicos que Damião sofreu e à sua morte violenta. Há aqui uma evidente manobra no sentido de diminuir o peso daquele objeto de valor por meio da ampliação do contexto em que estariam inseridas as violações reconhecidas e das implicações desse reconhecimento. Nesse sentido, uma importante alegação dos representantes é a de que o reconhecimento pelo Estado brasileiro da responsabilidade pela violação dos artigos 4º e 5º da CADH seja compreendido nos termos da demanda da CIDH, de modo a não haver dúvidas quanto ao alcance e às implicações desse reconhecimento. Assim, propugnam:

Nesse sentido, os peticionários entendem que a Corte aceitou, na audiência, a responsabilidade do Estado brasileiro pela violação dos artigos 4º e 5º nos termos estabelecidos da demanda da Comissão Interamericana.

Ademais disso, na hipótese de que houvesse dúvida quanto à abrangência do reconhecimento de responsabilidade efetuada por parte do Estado brasileiro, esta precisa ser entendida em Junção do entendimento das partes e da Corte, tendo em vista o princípio de preclusão consumativa (*estoppel*) aplicável ao presente caso para impedir que haja injustiça. Isto significa que, uma vez estabelecido o entendimento das partes e dos juízes durante a audiência, o Estado brasileiro não pode posteriormente limitar a sua responsabilidade de forma a restringir a demanda da Comissão (Alegações finais escritas dos representantes, p. 720).<sup>92</sup>

---

<sup>91</sup> Alegações finais escritas da CIDH, § 70. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 675-698 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>92</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 717-743 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Este aspecto tem implicações diretas e relevantes sobre a interpretação que os representantes tentam fixar quanto às alegadas violações dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial dos familiares de Damião. Assim, ao recuperarem datas, fatos e detalhes relativos aos trâmites do inquérito e da ação penal, agravam o sentido negativo atribuído anteriormente do objeto *conduta das autoridades públicas*, afirmando que estas não foram apenas negligentes, mas atuaram de maneira a obstruir o bom andamento da apuração dos fatos e da efetiva sanção dos responsáveis pelas violações dos direitos de Damião à integridade pessoal e à vida. Assim, afirmam:

A partir do momento da morte de Damião até o momento da apresentação das presentes alegações finais, as ações dos oficiais do Estado têm obstruído a busca por justiça e causado atrasos injustificados. Tanto no tratamento inicial sobre a morte como no subsequente processo dos responsáveis, o Estado mostrou uma clara falta de vontade em estender as proteções do sistema judicial e garantir um recurso legal em tempo apropriado para o presente caso (Alegações finais escritas dos representantes, p. 727).<sup>93</sup>

Em relação à alegação estatal sobre a *complexidade do caso*, por exemplo, os representantes de Irene anotam que o Estado citou apenas o aditamento tardio da denúncia e as supostas dificuldades com a oitiva de testemunhas, não demonstrando efetivamente o argumento. Lembram, ademais, que a autoridade policial tomou conhecimento da morte de Damião e das circunstâncias envolvidas imediatamente aos fatos, por iniciativa de sua família. Estava obrigada, a partir de então, conforme prevê a jurisprudência interamericana, “de ofício e de imediato a realizar uma investigação sobre o caso, e a iniciar, quando corresponda, o respectivo processo penal”, o que, porém, só ocorreu mais de um mês depois.<sup>94</sup> Reiteram que os fatos envolvidos tiveram lugar em apenas um local, envolveram um pequeno grupo de testemunhas e suspeitos facilmente identificáveis (todos vivos e localizados no mesmo estado brasileiro) e uma única vítima, não havendo qualquer motivo que justificasse a demora na instrução processual. Argumentam, ainda, que, com a pendência na decisão sobre a ação, a denegação de justiça se instalou na forma de impunidade:

[...] apesar de investigações administrativas indicando claramente que a Guararapes e os réus do processo criminal eram responsáveis pela morte de Damião, nenhum tipo de responsabilização criminal, cível ou administrativa foi imputada a qualquer um dos

---

<sup>93</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 717-743 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>94</sup> Alegações finais escritas dos representantes, p. 722. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 717-743 (constante dos arquivos de mérito do caso).

indivíduos. Estes réus usufruem da impunidade pelos abusos a que submeteram seu paciente (Alegações finais escritas dos representantes, p. 729).<sup>95</sup>

Citam, por seu turno, a contradição em que incorreu o Estado, quando um de seus representantes (o promotor que havia atuado na fase inicial do caso) argumentou durante a audiência que a família, na qualidade de assistente do Ministério Público, deveria ter requerido o aditamento da denúncia. Afirmam que o representante do Estado quis imputar aos familiares uma obrigação que era, na verdade, sua, destacando ainda ter ficado comprovado, na própria audiência, por meio de prova documental, a existência de comunicação enviada em 2001 pelos familiares da vítima à Promotoria de Justiça de Sobral requerendo o aditamento da denúncia. A propósito do episódio, aduzem:

[...] mesmo na absurda hipótese de que a família não tivesse colaborado em nenhuma fase processual, ainda assim as acusações do Estado carecem de qualquer fundamento. A possibilidade prevista na lei brasileira de que familiares participem ativamente e trabalhem para o progresso do caso, como *assistentes* do Ministério Público, não pode ser interpretada como substituição da responsabilidade do Estado em realizar uma investigação completa, imparcial, dentro de um prazo razoável, como parte de garantia do remédio legal (Alegações finais escritas dos representantes, p. 726).<sup>96</sup>

À falta de empenho das autoridades competentes em buscar os responsáveis pelos crimes envolvidos na morte de Damião, os representantes contrastam a atividade processual de seus familiares. Conferem peso especial ao testemunho de Irene durante a audiência, do qual citam alguns trechos para destacar seu empenho e o quanto realizou o trabalho de autoridade policial. Referem-se também ao testemunho do ex-deputado Federal João Alfredo Teles, segundo quem “se não fosse pela determinação dos esforços dos órgãos de direitos humanos e da Irene, o que teria acontecido nesse caso? Nada. Nada. Nada”.<sup>97</sup> Evidenciam, assim, o protagonismo de Irene na busca por justiça:

[...] as inúmeras denúncias que realizou, os pedidos enviados às autoridades, as testemunhas que ela mesma levou para prestarem depoimento em função do desinteresse do delegado responsável pelo inquérito em convocá-las, as reuniões em que denunciou a morte de seu irmão e, principalmente, o que todo este esforço representou na sua vida e na vida de seus familiares (Alegações finais escritas dos representantes, p. 724).<sup>98</sup>

---

<sup>95</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 717-743 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>96</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 717-743 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>97</sup> Alegações finais escritas dos representantes, p. 724. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 717-743 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>98</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 717-743 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Cabe destacar ainda o argumento dos representantes quanto à tentativa dos agentes do Estado de desvirtuar o foco do mérito do caso para “uma teoria da responsabilidade do Estado que enfoca a insuficiência de políticas públicas sobre saúde mental”.<sup>99</sup> Em reação a esta suposta estratégia, bem como ao teor das declarações dos testemunhos apresentados à Corte por indicação do Estado, os representantes fazem questão de afirmar que “não é o sistema de saúde mental brasileiro e suas recentes reformas que estão *sub judice*, mas sim as violações de direitos humanos cometidas contra Damião Ximenes e seus familiares”.<sup>100</sup>

Por fim, chamo atenção para o fato de que, em meio às reparações solicitadas à Corte IDH, os representantes alegam, pela primeira vez no caso, violação do direito à integridade pessoal dos familiares de Damião, “em função dos fatos já descritos na demanda e aceitos como de sua responsabilidade pelo Estado brasileiro”,<sup>101</sup> acrescentando que:

[...] a mínima justiça alcançará uma reparação não apenas pelo fato em si [a morte de Damião], mas pelo caminho de dor que trilharam essas pessoas até o julgamento do caso pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Alegações finais escritas dos representantes, p. 737).<sup>102</sup>

Os representantes buscam caracterizar a alegada violação do artigo 5º especificando as manifestações do *sofrimento* da família de Damião em face das circunstâncias de sua morte, da conduta das autoridades públicas frente ao caso, do tratamento que lhes foi dispensado pelos envolvidos nas denúncias e de sua impunidade, explorando diferentes dimensões desse objeto de valor. Quanto a Irene, ressaltam seu profundo envolvimento com o caso, seu desgaste emocional e mental, o fato de que passou três anos em depressão e perdeu o emprego, além de ter deixado de produzir leite e amamentar sua filha de poucos meses. Sobre D. Albertina, relatam que ela entrou em profunda depressão pela morte do filho, que praticamente viu acontecer, e adquiriu vários problemas de saúde, além de ter sido humilhada dentro da CRG enquanto pedia socorro para Damião.<sup>103</sup> Cosme, seu irmão gêmeo, ficou em estado de choque

---

<sup>99</sup> Alegações finais escritas dos representantes, p. 719. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 717-743 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>100</sup> Alegações finais escritas dos representantes, p. 729. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 717-743 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>101</sup> Alegações finais escritas dos representantes, p. 736. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 717-743 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>102</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 717-743 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>103</sup> A propósito, D. Albertina chegou a sofrer ação de reparação de danos morais movida pelo ex-diretor clínico da CRG.

por vários dias, deprimido, e deixou de trabalhar, enquanto Sr. Francisco também se deprimiu pela perda do filho.

É preciso registrar, contudo, que essas alegações não estavam inscritas na formatação do litígio feita pela demanda da CIDH e não foram alvo de alegações fundamentadas dos representantes; com isso, não se tornou objeto de debate com os agentes do Estado. O argumento é apresentado tardiamente, havendo chance de não serem acatadas pela Corte IDH.

#### *Alegações finais escritas do Estado*

Em suas alegações finais escritas, apresentadas à Corte IDH também no início de janeiro de 2006, os agentes do Estado brasileiro circunscrevem, segundo seu ponto de vista, as questões que estariam em discussão no caso. Nesse sentido, seu primeiro movimento consiste em inserir o *reconhecimento da responsabilidade internacional* pelas violações dos direitos de Damião, consagrados nos artigos 4º e 5º da CADH, no quadro mais amplo do compromisso do Brasil com o respeito aos direitos humanos e o tratamento digno às pessoas que sofrem de transtornos mentais. Dessa maneira, aumentam o peso desse reconhecimento internacional, de modo a contra-arrestar os argumentos da CIDH e dos representantes que teriam tentado “retratar um país em que o infeliz incidente envolvendo Damião Ximenes Lopes seria corriqueiro”.<sup>104</sup> A este respeito, assim se pronunciam:

No dia 30 de novembro de 2005, em audiência pública convocada por esse Tribunal Internacional, o Estado brasileiro, **numa evidente demonstração de seu efetivo comprometimento com a tutela dos direitos humanos**, optou por admitir as falhas na fiscalização da Casa de Repouso Guararapes no período que antecedeu a internação de Damião Ximenes Lopes. Assim, tendo em vista a morte, bem como os maus-tratos que foram impostos ao paciente, o Estado reconheceu a sua responsabilidade internacional objetiva pela violação dos artigos 4º e 5º do Pacto de San José.

Esse é um feito de extrema relevância, especialmente se for levado em consideração que o Brasil é um Estado organizado sob a forma de federação, em que cada unidade federativa conta com autonomia político-administrativa. Desse modo, **construir internamente a vontade estatal de reconhecer a responsabilidade internacional não foi tarefa fácil**. Envolveu a coordenação política entre a União, o Estado do Ceará e o Município de Sobral e exigiu ingente esforço das autoridades federais, estaduais e municipais não apenas para a obtenção do consenso político, mas sobretudo para fazer do gesto internacional um marco histórico da atuação do Estado na defesa incessante da dignidade da pessoa humana (Alegações finais escritas do Estado, §§ 5-6)<sup>105</sup> (grifos meus).

---

<sup>104</sup> Alegações finais escritas do Estado, § 8. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 745-772 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>105</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 745-772 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Outros fatos a comprovar esse compromisso, com implicação direta sobre o caso, seriam o fechamento da CRG, a persecução penal dos responsáveis pela violência imposta a Damião e a “profunda reforma, verdadeira revolução do sistema de atendimento ao paciente mental” no país, este último objeto de valor de relevo na defesa do Estado.<sup>106</sup> Conferindo destaque às iniciativas de *reforma do atendimento à saúde mental* implementadas no município de Sobral, apresentado como novo modelo em atenção à saúde mental, os agentes do Estado alegam que o caso acelerou a implementação, em todo o país, de reformas já tidas como fundamentais, reposicionando o Brasil como “vanguarda dos países da América Latina na prestação dessa especial modalidade de serviço público”,<sup>107</sup> fato reiterado pelas testemunhas ouvidas durante a audiência e que seria reconhecido por entidades como a OMS e a OPAS.

A consequência jurídica direta do reconhecimento da responsabilidade parcial no caso, alegam os agentes do Estado, seria a improcedência das medidas de reparação pleiteadas pela CIDH e pelas vítimas e seus representantes, as quais contestam veementemente. Sintomaticamente, das 28 páginas do documento, 21 delas, ou  $\frac{3}{4}$ , são dedicadas a essas questões. Em linhas gerais, alegam que as referidas medidas já foram adotadas, tanto da perspectiva da vítima ou de seus familiares, por meio das medidas adotadas em relação à CRG, quanto da perspectiva da coletividade, por meio das medidas de não repetição configuradas na nova política de saúde mental. Assim não haveria que determinar qualquer medida ao Estado em nenhum desses âmbitos, por perda de objeto.

Isso posto, passam ao segundo ponto em discussão no caso ou o núcleo da controvérsia restante, qual seja, a alegada *denegação de justiça* aos familiares de Damião pelo Estado. Nas sete páginas finais de seu escrito, os agentes do Estado dedicam-se a contestar a imputação de qualquer responsabilidade neste âmbito. O posicionamento aqui é intransigente: “em hipótese alguma, pode-se cogitar nesta ação denegação de justiça por parte do Estado brasileiro”.<sup>108</sup> Para arguir esta tese, reiteram os argumentos apresentados anteriormente: o Estado foi diligente, tomando as medidas cabíveis em âmbito tanto administrativo, contra a CRG, quanto judicial, contra os envolvidos na morte de Damião; e não houve demora, pois incidiam fatores como a

---

<sup>106</sup> Alegações finais escritas do Estado, § 8. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 745-772 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>107</sup> Alegações finais escritas do Estado, § 13. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 745-772 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>108</sup> Alegações finais escritas do Estado, § 66. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 745-772 (constante dos arquivos de mérito do caso).

*complexidade do caso* e a produção de *provas* dependia de ouvir várias testemunhas, já que não havia outras evidências disponíveis. Em resumo, alegam:

A seriedade estatal na busca de justiça foi devidamente demonstrada na instrução deste caso, na esteira dos fatos e argumentos apresentados a essa Corte na contestação, na qual se fez longo histórico de todas as medidas tomadas pelo Estado com a finalidade de investigar as circunstâncias em que se deu o falecimento de Damião Ximenes Lopes e punir os responsáveis pelos maus-tratos e pela morte do paciente da Casa de Repouso Guararapes (Alegações finais escritas do Estado, § 67).<sup>109</sup>

Na tentativa de atenuar o peso do tempo decorrido na ação penal sem que uma sentença tenha sido proferida, voltam a lembrar que, inobstante a seriedade e o compromisso com a “busca da verdade real”, o Estado deve sempre observar o *direito de defesa* dos acusados, igualmente garantidos pela CADH. Empregam este argumento para justificar, por exemplo, o alongamento da fase instrutória e a demora dos agentes do sistema de justiça em solicitar e apreciar a solicitação de aditamento da denúncia. Comparando apenas retoricamente, sem mostrar evidências, a administração da justiça no Brasil e “nos demais Estados-Partes do Pacto de San José”, resumem seu argumento:

Nesse sentido, é imperioso reconhecer que o Brasil não violou os preceitos deferitórios do direito à proteção e às garantias judiciais. Não se pode afirmar que a delonga processual, fartamente justificada ao longo desta ação internacional, esteja fora dos parâmetros aceitáveis, ou tenha extrapolado o tempo razoável a que faz constante menção a jurisprudência dessa Corte. Ao contrário, quando comparada com a experiência na administração da justiça dos demais Estados-Partes do Pacto de San José (universalidade dentro da qual deve-se aferir a razoabilidade do tempo do processo), tem-se que o lapso temporal necessário à punição dos responsáveis pela morte de Damião Ximenes Lopes pode ser tranquilamente considerado normal (Alegações finais escritas do Estado, § 78).<sup>110</sup>

Para arrematar a defesa do Estado em relação à alegada *denegação de justiça*, seus agentes repisam o argumento de que houve *precipitação da família de Damião* ao buscar o Sistema Interamericano. Insistem no ponto de que, em “apenas 49 dias após a morte de Damião”, nenhuma resposta estatal poderia ter sido apresentada que não fosse “em si mesma violadora de direitos humanos”.<sup>111</sup> E aduzem que a própria discussão sobre denegação de justiça apenas acontece no fórum internacional em razão do “açodamento” de Irene, que, quiçá voltado a outros objetivos, impediu o Estado de dar a resposta adequada ao caso internamente.

---

<sup>109</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 745-772 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>110</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 745-772 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>111</sup> Alegações finais escritas do Estado, § 70. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 745-772 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Segundo alegam os agentes do Estado, essa iniciativa foi tomada sem que houvesse “qualquer indicativo de que não se faria justiça no ambiente jurídico doméstico”.<sup>112</sup> Assim, afirmam:

[...] esta discussão só está sendo travada em foro internacional porque o caso foi apresentado prematuramente à Comissão Interamericana. [...] não se pode deixar de frisar que o tempo necessário para punir os culpados pela morte de Damião Ximenes Lopes só está sendo questionado nesta ação porque não foi dada ao Estado a oportunidade de, antes de submeter-se à jurisdição internacional, reparar os danos decorrentes das violações de direitos humanos (direito à vida e à integridade pessoal) por seus próprios meios e no âmbito do seu ordenamento jurídico interno. Em outros termos, não é o Estado que está atrasado, mas a apresentação desta ação é que foi adiantada (Alegações finais escritas do Estado, § 79).<sup>113</sup>

### ***Modulações do contraditório sobre o Caso Damião***

O jogo do contraditório entre os delegados da CIDH, os representantes da família e os agentes do Estado no *Caso Damião* evidencia a dinâmica de transformação radical do conflito vivido por Irene. Ao mesmo tempo em que a construção jurídica dos fatos na base do litígio se sofisticou, atingindo o grau de juridificação que as partes foram capazes de avançar para torná-lo apreciável pelos juízes da Corte IDH, é perceptível o crescente afastamento das pretensões apresentadas inicialmente por Irene.

De modo geral, a CIDH se manteve próxima ao seu relato quanto aos episódios envolvidos na morte de Damião e na conduta das autoridades competentes na apuração dos fatos, endossando seu ponto de vista. Isso aconteceu inclusive porque, durante muito tempo, o caso foi construído exclusivamente a partir da perspectiva de Irene, já que não contou com elementos produzidos pelo Estado. Contudo, o enquadramento que a Comissão deu ao caso desde o início o transformou em algo muito distinto. Ao fazer deste uma alavanca para o avanço da jurisprudência interamericana no tema da situação especial e dos direitos das pessoas que sofrem de transtornos mentais, a CIDH acentuou a dimensão das agressões e da violação da integridade pessoal de Damião, deixando em segundo plano o tema da ausência de responsabilização dos envolvidos em sua morte, fundamental na busca por justiça de Irene. As circunstâncias da morte de Damião certamente eram um aspecto relevante da mobilização de Irene, que inclusive se aproximou das iniciativas organizadas pelos militantes da luta antimanicomial, como destaquei no capítulo anterior. Porém, sua “sede de justiça” estava relacionada à sanção penal de quem agrediu e deixou de prestar assistência a seu irmão. Na

---

<sup>112</sup> Alegações finais escritas do Estado, § 83. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 745-772 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>113</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 745-772 (constante dos arquivos de mérito do caso).

demanda da CIDH, essa dimensão individualizada das agressões infligidas a Damião se perdeu em função da demonstração de uma prática sistemática; de mesma maneira, o foco sobre a responsabilidade regulatória e fiscalizatória do poder público com relação à atenção à saúde mental roubou espaço na responsabilização pela denegação de justiça.

Este aspecto também não ganhou destaque nas manifestações de seus representantes. É preciso ter em conta que os representantes passaram a atuar no caso quando este já estava na fase final da etapa pré-litigiosa, sem muita margem para construí-lo juntamente com Irene; pelo mesmo motivo, ficaram limitados pela delimitação que a CIDH fez do caso ao submetê-lo à Corte IDH. No entanto, se a definição dos fatos centrais e seu enquadramento estavam dados, os representantes foram pouco atuantes no sentido de explorar os meandros possíveis para evidenciar as questões principais que, ao menos de início, estavam no horizonte de Irene, contribuindo para reforçar o alheamento de sua perspectiva sobre o caso em prol de objetivos que não eram os dela. O tratamento juridicamente embasado, mas genérico, na questão da fiscalização das instituições prestadoras de serviços é um exemplo disso, retirando o foco das violações de direitos humanos que acabaram roubando a vida de Damião; a alegação tardia de violação da integridade pessoal de seus familiares é outro fato que relegou as dimensões do insulto moral e do sofrimento a um espaço bastante reduzido no caso, restrito às reparações, e com chance de não ser acolhido pela Corte IDH, em razão das regras processuais; e a ausência de informações detalhadas sobre o trâmite das duas ações na Justiça brasileira também o são, o que é ainda mais flagrante dadas as preocupações manifestas por Irene.

Quanto ao Estado, a tentativa de descaracterizar qualquer responsabilidade pelas supostas violações alegadas pela CIDH e reforçadas pelos representantes conduziu a que os argumentos expostos pelos agentes estatais se contrapusessem frontalmente àqueles de seus adversários. Nesse sentido, por lidarem com os mesmos acontecimentos na base do litígio e basicamente as mesmas fontes de evidências, suas manobras argumentativas buscaram fornecer outras interpretações para esses fatos, invertendo o seu “sinal”. Com isso, conferiram-lhes não apenas um sentido alternativo àquele apontado por seus opositores, mas contrário, o que lhes permitia derivar conclusões jurídicas na contramão das teses que aqueles defendiam. Assim, a morte de Damião não foi um homicídio, mas um acidente; o episódio ocorrido na CRG é um fato isolado, que não se confunde com a realidade da atenção à saúde mental, em franco processo de reforma; a busca por justiça dos familiares de Damião, por mais compreensível que seja, não pode suplantiar a busca pela verdade dos fatos. Em meio a essa estratégia, se viram até

mesmo trocando de posição com os familiares de Damião, de onde chegaram a acusá-los de alguma responsabilidade pela infelicidade do que lhe aconteceu (afinal, internaram-no diretamente na CRG quando havia serviços de triagem disponíveis na cidade); ou de terem se apressado de maneira injustificada em buscar justiça em outras instâncias (apesar de o Estado não dar qualquer demonstração de que tinha interesse em levar até as últimas consequências e na brevidade devida a persecução penal dos envolvidos na morte de Damião).

É fato que, a certo ponto, depois ter passado um período de cerca de quatro anos sem se envolver efetivamente com o caso, o Estado brasileiro reconheceu responsabilidade parcial pelas violações cometidas contra a vida e a integridade pessoal de Damião. É fato também que não havia como negar essa responsabilidade e o seu enquadramento jurídico, confirmado até mesmo pela legislação brasileira. No entanto, ao não admitir a denegação de justiça alegada pela CIDH e pelos representantes, e mesmo ao reconhecer a responsabilidade parcial no caso, os agentes estatais pareceram fazê-lo de uma perspectiva autorreferida, não demonstrando reconhecer a legitimidade das alegações da CIDH e dos representantes de Irene e sua família. A recusa em aceitar qualquer tipo de reparação pelas violações alegadas, além do próprio reconhecimento da responsabilidade parcial, seriam evidência disso.

O litígio que deixou a fase do contraditório entre as partes no início de 2006 e seguiu para a deliberação da Corte IDH ficou restrito, após o reconhecimento da reponsabilidade estatal pela violação dos artigos 4º e 5º da CADH em relação a Damião, às alegadas violações dos direitos de seus familiares, no que se refere ao artigo 5º, esta com alguma chance de não ser acolhida pela Corte, e aos artigos 8º e 25, dimensão esta que, além de ter sido veementemente negada pelo Estado, ficou em segundo plano nas alegações da CIDH e dos representantes, não obstante fosse central no conflito que mobilizou Irene em sua busca por justiça e que a fez mover todo esse circuito jurisdicional.

#### **IV. O conflito do Povo Xucuru com o Estado chega a um tribunal**

O *Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil* foi submetido à Corte IDH em março de 2016, depois de ter tramitado por treze anos e meio na CIDH. O fato de que o caso se estendeu por tanto tempo na Comissão, onde ocorreram várias manifestações das partes, principalmente após a publicação do relatório de admissibilidade, em 2009, marcava a interação entre elas por forte oposição. Isso para além, é claro, de toda a situação de conflito que se

configurara anos antes, no âmbito interno, com os percalços que afetaram o processo demarcatório da TI Xucuru. Assim, quando o caso chegou à Corte IDH e ofereceu-se às partes a oportunidade de expor sua versão dos fatos, seus argumentos e suas demandas perante o tribunal regional, um longo antagonismo, com aspectos firmemente consolidados, se expunha.

O litígio perante a Corte IDH resultou na configuração de um sistema actancial reunindo os seguintes actantes: a CIDH e seus delegados, na condição de órgão do Sistema Interamericano que submeteu o caso à Corte; os Xucuru, como supostas vítimas, e o Cimi e o Gajop, como seus representantes; o Estado brasileiro e seus agentes, como a parte que se defendia das acusações; a Corte IDH e seus membros, como juízes do caso; e as testemunhas e peritos que prestaram declarações acerca dos fatos do caso. Embora apresente a mesma estrutura do sistema conformado no caso de Irene, uma mudança no *status* dos actantes, trazida pelo novo Regulamento da Corte, de 2009, impactou a dinâmica que se estabeleceu entre eles. Com o novo regramento, a CIDH deixou de ser parte processual nos casos, passando a atuar tão somente na qualidade de órgão do Sistema e no interesse da ordem pública interamericana; assim, deixou também de poder intervir em nome das vítimas, o que era facultado pelo regulamento anterior. Em contrapartida, os representantes, embora tenham deixado de ser expressamente conceituados como “parte”, tiveram essa condição reforçada, uma vez que a possibilidade de atuação “de forma autônoma durante o processo” ganhou novo sentido com a mudança no *status* da CIDH.

A submissão do caso à jurisdição da Corte IDH significou a primeira vez que os Xucuru compareciam a um órgão de justiça para reclamar seu direito à terra ancestral, assegurado na Constituição Federal brasileira, mas, conforme alegavam, não garantido pelo Estado. Seus pleitos já haviam sido traduzidos na linguagem jurídica e burilados segundo os marcos normativos interamericanos quando a denúncia fora apresentada à CIDH, em 2002. Os fatos e argumentos trazidos pela Comissão a conhecimento da Corte, em 2016, em grande medida compreendiam esses pleitos. No entanto, um elemento foi crucial na definição do caminho que o caso seguiu na Corte IDH: os representantes das vítimas não enviaram suas manifestações iniciais no prazo devido e, com isso, perderam a oportunidade de apresentar suas demandas de maneira autônoma. Este fato teve consequências importantes para o curso do litígio, visto que não puderam apresentar sua versão dos fatos para o caso e suas reivindicações, nem indicar testemunhas e peritos para prestarem declarações aos juízes da Corte. Como também não remeteram suas observações às exceções preliminares interpostas pelo Estado, sua

manifestação no debate jurídico estabelecido no processo aconteceu unicamente por meio da participação na audiência e nas alegações finais escritas.

### *Um contraditório sem a posição dos Xucuru*

#### *Escrito de submissão do caso e relatório de mérito da CIDH*

A carta por meio da qual a CIDH encaminhou o caso à Corte IDH é sucinta.<sup>114</sup> Em pouco mais de três páginas, os delegados apresentam o caso, as conclusões de seu relatório de mérito, suas observações à resposta do Estado às recomendações constantes do referido relatório, suas pretensões e as justificativas para submissão do caso ao crivo jurisdicional. No que se refere aos objetos da demanda e às conclusões da fase pré-litigiosa, tomados conjuntamente, assim se pronunciam:

O Estado do Brasil violou o direito à propriedade consagrado no artigo XXIII da Declaração Americana e no artigo 21 da Convenção Americana, assim como o direito à integridade pessoal consagrado no artigo 5º da Convenção Americana, com relação aos artigos 1.1 e 2º da mesma, em prejuízo do povo indígena Xucuru e seus membros.

O Estado do Brasil violou os direitos às garantias e proteção judiciais consagrados nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, com relação ao artigo 1.1 da mesma, em prejuízo do povo indígena Xucuru e seus membros (Carta de apresentação do caso à Corte IDH, pp. 1-2).<sup>115</sup>

No que se refere às solicitações, a Comissão pediu à Corte IDH que ordenasse ao Estado brasileiro as seguintes medidas:

1. adotar o quanto antes as medidas necessárias, incluindo as medidas legislativas, administrativas ou de outro caráter necessárias para realizar a regularização efetiva do território ancestral do povo indígena Xucuru, de acordo com seu direito consuetudinário, valores, usos e costumes. Em consequência, garantir aos membros do povo que possam continuar vivendo de maneira pacífica seu modo de vida tradicional, conforme sua identidade cultural, estrutura social, sistema econômico, costumes, crenças e tradições distintas.
2. adotar o quanto antes as medidas necessárias para culminar os processos judiciais interpostos por pessoas não indígenas a respeito de parte do território do povo indígena Xucuru. No cumprimento desta medida, o Estado deverá assegurar que suas autoridades judiciais resolvam as respectivas ações em conformidade com os padrões sobre direitos dos povos indígenas esboçados no relatório.

---

<sup>114</sup> Conforme o novo Regulamento da Corte IDH de 2009, a submissão de casos se dá “mediante apresentação do relatório ao qual se refere o artigo 50 da Convenção, que contenha todos os fatos supostamente violatórios, inclusive a identificação das supostas vítimas”. Ou seja, em comparação ao regulamento anterior, deixa-se de requerer a apresentação de um escrito detalhado sobre o caso, sendo necessário remeter apenas uma carta de apresentação do caso. Assim, para a análise que apresento a seguir, uso a carta enviada à Corte IDH pelos delegados da CIDH e, principalmente, o Relatório de Mérito Nº 44/2015, aprovado pela Comissão em 28/07/2015.

<sup>115</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 2-5 (constante dos arquivos de mérito do caso).

3. reparar no âmbito individual e coletivo as consequências da violação dos direitos enunciados. Em especial, considerar os danos provocados aos membros do povo indígena Xucuru pelas demoras em seu reconhecimento, demarcação e delimitação, e pela falta de regularização oportuna e efetiva de seu território ancestral; e
4. adotar as medidas necessárias para evitar que no futuro se produzam fatos similares, em particular adotar um recurso simples, rápido e efetivo que tutele o direito dos povos indígenas do Brasil a reivindicar seus territórios ancestrais e a exercer pacificamente sua propriedade coletiva (Carta de apresentação do caso à Corte IDH, pp. 3-4).<sup>116</sup>

Conforme afirmei no capítulo anterior, ao delimitar o caso, a CIDH incluiu, comparativamente à denúncia original dos peticionários, as violações aos artigos 5º (direito à integridade pessoal) e 8º (garantias judiciais) no rol de agressões à CADH cometidas pelo Estado brasileiro, as quais foram somadas às violações aos artigos 21 (direito à propriedade) e 25 (direito à proteção judicial) alegadas originalmente. Também segundo já relatei anteriormente, não foi incorporado pela Comissão o argumento superveniente dos peticionários de que os indígenas estavam sofrendo as consequências do suposto faccionalismo interno, que atribuía a conflitos intragrupo os assassinatos e as violências de que eram vítimas constantes, resultando na criminalização das lideranças Xucuru.

Ao justificar a submissão do caso, os delegados afirmam que “o Estado não avançou substancialmente no cumprimento das recomendações do relatório de mérito”,<sup>117</sup> aduzindo que as informações disponíveis indicavam que os Xucuru ainda não conseguiam exercer seu *direito sobre o território ancestral de maneira pacífica*, um objeto de valor instituído já com sinal negativo. Assim, a necessidade de obtenção de justiça para o povo indígena Xucuru e seus membros seria o principal objetivo da Comissão. Chamo a atenção, entretanto, para o peso também conferido ao objetivo de aprofundar a jurisprudência interamericana na matéria, especialmente quanto às características de um procedimento adequado de reconhecimento, titulação, demarcação e delimitação de terras indígenas, tal como elaborado no trecho em destaque:

Além da necessidade de obtenção de justiça, a Comissão destaca que o presente caso envolve questões de ordem pública interamericana. Especificamente, o caso permitirá à Corte aprofundar sua jurisprudência em matéria de propriedade coletiva dos povos indígenas sobre suas terras e territórios ancestrais. Especificamente, sobre **as características que deve ter um procedimento de reconhecimento, titulação, demarcação e delimitação dessas terras e territórios para que possa ser**

---

<sup>116</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 2-5 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>117</sup> Carta de apresentação do caso à Corte IDH, p. 3. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 2-5 (constante dos arquivos de mérito do caso).

**considerado compatível com as obrigações do Estado em matéria de propriedade coletiva e proteção judicial**, com especial ênfase na necessidade de que tais procedimentos não se dilatam injustificadamente. Além disso, o caso permitiria à Corte se aprofundar sobre o alcance e conteúdo da obrigação de regularizar as terras e territórios ancestrais a fim de assegurar que, na prática, o direito de propriedade coletiva dos povos indígenas possa ser efetivado de maneira pacífica (Carta de apresentação do caso à Corte IDH, p. 4)<sup>118</sup> (grifos meus).

Volto a garantir que esta justificação ampliada para a submissão dos casos ao crivo jurisdicional da Corte IDH está perfeitamente de acordo com o marco de atuação dos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos, estando, inclusive, prevista no Regulamento da CIDH como critério de submissão de casos à Corte.<sup>119</sup> O que pretendo enfatizar é que, dada a natureza desses sistemas, este aspecto político é um elemento sempre presente e a ser considerado, o que pode determinar de maneira irremediável o curso que uma denúncia assumirá. Obviamente, os casos que uso como objeto de análise empírica nesta tese passaram por este crivo político e foram bem-sucedidos neste “teste” de valor específico, sendo inclusive apresentados com o apoio dessas justificativas. Reforço apenas que os objetivos próprios ao sistema se justapõem às demandas de quem está em busca de justiça, o que faz com que o caso se afaste, mais ou menos, da pretensão que originalmente o impulsionou.

É em seu relatório de mérito que a CIDH fundamenta de maneira detalhada e circunstanciada seu posicionamento sobre o caso. No que se refere aos fatos que considera estabelecidos, a CIDH recupera elementos sobre três aspectos específicos: evidências de ocupação do território reivindicado pelos Xucuru; apresentação da legislação brasileira sobre reconhecimento, demarcação e titulação de terras indígenas; e balanço do processo administrativo de reconhecimento, demarcação e titulação da TI Xucuru. Quanto ao primeiro ponto, além de apresentar evidências para fundamentar a *presença histórica dos indígenas na região*, objeto de valor central em sua argumentação, a Comissão pontua algumas das dificuldades já documentadas sobre o esforço para efetivar a demarcação do território. Nesse sentido, faz referência, por exemplo, ao parecer produzido pela antropóloga Vânia Fialho no bojo do processo administrativo instaurado pela Funai no fim dos anos 1980 (e citado tanto na denúncia dos petionários quanto em comunicação do próprio Estado), a partir do qual afirma:

[...] a referida antropóloga indica que “referências históricas sobre os Xucuru remontam ao século XVI” e que “documentos oficiais do Governo de Pernambuco, em meados do século XVIII, apontavam que a colonização da região onde se

---

<sup>118</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 2-5 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>119</sup> Conforme o artigo 45.2 do Regulamento da CIDH, aprovado em 2009 e vigente quando da submissão do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil* à Corte IDH. Disponível em: <[www.corteidh.or.cr/sitios/reglamento/nov\\_2009\\_por.pdf](http://www.corteidh.or.cr/sitios/reglamento/nov_2009_por.pdf)>.

localizam os Xucuru foi iniciada a partir da Vila de Cimbres, local anteriormente denominado Aldeia Ararobá, que serviu como ponto de catequese de vários grupos indígenas locais por aproximadamente dois séculos” (Relatório de Mérito Nº 44/2015, § 29).<sup>120</sup>

Os delegados citam também o relatório de país da própria CIDH, de 1997, que remete não apenas a relatos sobre a presença dos Xucuru na tradição oral local, mas também ao *processo de demarcação em curso* já àquela época. Note-se que a referência a um documento oficial elaborado pela própria Comissão serve ao propósito de ampliar o peso das conclusões que são apresentadas no relatório de mérito do caso, o qual é inscrito como uma iniciativa que se liga, embora de maneira indireta, a outras já adotadas pela CIDH em atenção à situação dos Xucuru; ao mesmo tempo, evidencia a demora na conclusão de um processo demarcatório que já era de conhecimento da Comissão quase vinte anos antes, conferindo inflexão negativa a esse objeto de valor.<sup>121</sup> Assim, afirmam:

A CIDH também fez referência aos “Xucuru de Orugaba”, em seu Relatório sobre a Situação dos Direitos Humanos no Brasil (1997), indicando que “há mais de um século, segundo a tradição local, os Xucurus aceitaram seu engajamento no Exército brasileiro para lutar na Guerra do Paraguai em troca do reconhecimento de suas terras, que nunca se concretizou”. Segundo constatado pela CIDH, “há aproximadamente 6.000 Xucurus. A demarcação das terras está sendo realizada pela Funai, em meio a um clima de insegurança geral e com um mínimo de recursos”.

Adicionalmente, em seu relatório de 1997, a CIDH destacou que o povo indígena Xucuru era um “caso típico” exemplificador de um dos obstáculos principais que dificultam o reconhecimento e consolidação das áreas indígenas no Brasil: “as dificuldades legais para o despejo de ocupantes intrusos”. De acordo com a CIDH, em relação com o território indígena Xucuru “a ocupação de fato dos indígenas chega a 12% da área, já que o restante é ocupado por 281 fazendas e madeiras”. Além dessa presença maciça de ocupantes não indígenas no território indígena, a Comissão Interamericana também “pôde comprovar que nos estados em que existem grupos indígenas, seus defensores estão permanentemente expostos a ameaças [e violência]” (Relatório de Mérito Nº 44/2015, §§ 30-31).<sup>122</sup>

Ao se voltar ao segundo ponto, a legislação brasileira, a CIDH remete primeiramente à Constituição de 1988, qualificada como um “avanço”, por superar a doutrina da assimilação natural e estabelecer um regime jurídico próprio das terras indígenas. Nesse ponto, citam na íntegra o texto do artigo 231 da Constituição, destacando o reconhecimento do *caráter originário dos direitos dos índios* em relação às terras que ocupam, um novo objeto de valor

---

<sup>120</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>121</sup> Na mesma linha, citam manifestação de 2009 do Relator Especial das Nações Unidas sobre a situação dos direitos humanos e liberdades fundamentais dos indígenas, o qual aborda a violência contra esses povos quando processos de demarcação sofrem oposição de fazendeiros poderosos. O relator da ONU exemplifica o problema usando, entre outros, o caso dos Xucuru.

<sup>122</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

em sua argumentação. Apontam, no entanto, que a propriedade dessas terras é conferida ao Estado, cabendo aos povos indígenas apenas o usufruto da posse permanente; na mesma linha, assinalam que os direitos territoriais indígenas estão sujeitos a regulamentação. Oferecem indicações, portanto, quanto ao *caráter limitado das garantias legais*, objeto de valor que se mostrará importante no curso do caso, como destacarei adiante.

Passando a tratar das leis infraconstitucionais brasileiras, os delegados da Comissão manifestam o desacordo existente entre a Constituição Federal e o *Estatuto do Índio*, que dispõe sobre o processo administrativo de demarcação, mas se orienta pela perspectiva integracionista. Antes de apresentarem um a um os dispositivos que regulam o processo demarcatório, conforme o Decreto 1.775, de 1996, os delegados da CIDH mencionam que a demarcação da TI Xucuru, iniciada em 1989, observou também outras normas regulamentares, em vigor anteriormente àquela data. Dessa maneira, indicam que esse processo foi não apenas demorado, mas também conturbado em termos legislativos, sugerindo algum grau de *insegurança jurídica*, outro objeto de valor instituído com evidente sinal negativo.

Por fim, ao se debruçar sobre o terceiro conjunto de fatos considerados como provados, isto é, o histórico do processo administrativo de demarcação, a CIDH ressalta outro fundamento com valor negativo, a *insuficiência das informações disponíveis*, visto que “as partes não submeteram cópias do processo administrativo de demarcação, nem das ações judiciais relacionadas ao reconhecimento, demarcação e titulação do território indígena Xucuru”.<sup>123</sup> Destaca, porém, que ambas as partes o descreveram de maneira similar, não havendo controvérsia quanto ao fato de que o registro da TI Xucuru ocorreu apenas em 2005, mais de 16 anos depois de iniciado o processo, e que a *desintrusão do território* (mais um objeto de valor em sua argumentação sobre a responsabilidade estatal no caso) não foi concluída, embora não haja informações precisas sobre quantos ocupantes não indígenas permanecem no território.

Ao fazer um balanço do referido processo, o relatório informa que a alteração normativa de 1996 introduziu mudanças significativas no procedimento administrativo, afetando sobremaneira a demarcação da TI Xucuru e a desocupação do território. Assim, enquanto a norma anterior estabelecia que “durante o processo de demarcação, o órgão fundiário federal

---

<sup>123</sup> Relatório de Mérito Nº 44/2015, § 46. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

procederá ao reassentamento de ocupantes não índios, podendo para tanto firmar convênio com o órgão federal de assistência ao índio”, o novo decreto, instituído após a demarcação física do território, finalizada em 1995, garantiu pela primeira vez que estados, municípios e terceiros interessados no território tinham o direito de impugnar o processo e pleitear judicialmente seu direito de propriedade sobre a área, ou solicitar indenizações. Dessa maneira, ao indicar que a norma abriu caminho para a judicialização dos processos demarcatórios, os delegados da CIDH sugerem que a legislação fragilizou o *direito indígena sobre o território ancestral*.

O relatório da CIDH reconhece que o decreto determina a *desintrusão do território* em demarcação, mas informa que, apesar disso, não foram apresentadas nos autos evidências de que o Estado tivesse tomado providências efetivas nesse sentido entre 1997 e 2001. Voltando a registrar insuficiência das informações apresentadas, os delegados afirmam que as provas juntadas pelos agentes do Estado trazem dúvidas sobre essas alegações de que 296 ocupantes não indígenas foram indenizados e retirados do território no período entre 2001 e 2005; por outro lado, as mesmas provas atestariam a ampliação da presença de ocupantes não indígenas no território ao longo do tempo. Lê-se no relatório:

Segundo as provas nos autos, até 27 de novembro de 2003, o Estado havia identificado 396 ocupantes (correspondentes a 486 áreas ocupadas ou ocupações). Destes, até aquela data, havia indenizado 149 ocupantes (correspondentes a 220 áreas ocupadas), faltando indenizar, portanto, 247 ocupantes (correspondentes a 266 áreas ocupadas). Nesse sentido, a CIDH observa que o documento apresentado pelo Estado sobre o pagamento das indenizações por benfeitorias indicava precisamente que “o levantamento fundiário não foi concluído”. Esse levantamento, segundo a informação do Estado, teria sido concluído em 2007 e indicado a existência de 624 áreas ocupadas dentro do território indígena Xucuru (Relatório de Mérito Nº 44/2015, § 53).<sup>124</sup>

Na sequência, mencionam-se as ações judiciais que incidiram sobre a demarcação. O relatório cita primeiramente a ação de suscitação de dúvidas interposta pelo oficial de registro de imóveis de Pesqueira, para apontar que o questionamento quanto à competência da Funai para promover o registro da TI Xucuru, proposto por “funcionário público”, impediu, por mais quatro anos, o registro do território já homologado pelo Presidente da República. Com isso, a CIDH volta a evidenciar a fragilidade real do *direito indígena sobre o território ancestral* garantido pelo marco normativo brasileiro. Quanto às duas ações judiciais envolvendo conflito de propriedade sobre o território, a Comissão aponta a *demora não razoável* no seu processamento, destacando que uma delas, iniciada em 1992, se encontrava inconclusa “18 anos

---

<sup>124</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

depois” (chama atenção mais uma vez a limitação das informações disponíveis, pois o relatório usa dados de um informe do Estado de setembro de 2010). Uma manobra argumentativa da CIDH associa essas ações judiciais àquelas propostas com o advento do decreto de 1996, reforçando a indicação de responsabilidade do Estado pela judicialização da demarcação da TI Xucuru. Nesse sentido, afirmam os delegados:

Além da mudança introduzida a partir de 8 de janeiro de 1996 (com a promulgação do Decreto No. 1.775), que possibilitou que terceiros questionassem o processo de demarcação no âmbito administrativo, desde 1992 ocupantes não indígenas também começaram a impetrar ações judiciais de natureza territorial postulando seu direito de propriedade sobre áreas incluídas no território indígena Xucuru, as quais permanecem sem sentença definitiva (Relatório de Mérito Nº 44/2015, § 57).<sup>125</sup>

Em sua análise sobre o outro conjunto de objetos de valor, os fundamentos de direito do caso, a CIDH inicialmente recupera a jurisprudência do Sistema Interamericano para reafirmar que o artigo 21 da CADH protege o caráter originário, comunal e tradicional da relação dos povos indígenas com a terra e os usos que dela fazem. Citando casos paradigmáticos em que o tema foi discutido na Corte IDH,<sup>126</sup> os delegados instituem outro objeto de valor fundamental em sua argumentação, alegando ainda que o direito de propriedade dos indígenas sobre os territórios ancestrais não se baseia no reconhecimento oficial. Assim, afirmam que:

Também faz-se mister ressaltar que, como estabelecido consistentemente pelos órgãos do sistema interamericano, a propriedade territorial indígena é uma forma de propriedade que não está baseada no reconhecimento oficial pelo Estado, mas sim no uso e posse tradicionais das terras e recursos; os territórios dos povos indígenas e tribais “pertencem a eles pelo seu uso ou ocupação ancestral”. O direito de propriedade comunal indígena fundamenta-se, ainda, nas culturas jurídicas indígenas, e nos seus sistemas ancestrais de propriedade, independentemente do reconhecimento estatal; a origem dos direitos de propriedade dos povos indígenas e tribais encontra-se, portanto, no sistema consuetudinário de posse da terra que existe tradicionalmente entre as comunidades. Em virtude disso, a Corte afirmou que “a posse tradicional dos indígenas sobre suas terras tem efeitos equivalentes ao título de pleno domínio conferido pelo Estado” (Relatório de Mérito Nº 44/2015, § 66).<sup>127</sup>

Este recurso é fundamental para a CIDH fixar o argumento de que, embora não resulte do reconhecimento estatal, a propriedade dos povos indígenas sobre seus territórios deve ser formalizada, por meio de “um título jurídico formal de propriedade de suas terras, e que esses

---

<sup>125</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>126</sup> Entre outros, são citados os casos *Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua* (2001), *Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai* (2005), *Comunidade Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguai* (2006) e *Povo Saramaka. Vs. Suriname* (2007).

<sup>127</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

títulos sejam devidamente registrados”.<sup>128</sup> Nesse sentido, o Brasil não teria cumprido adequadamente com suas obrigações internacionais de dois pontos de vista: de uma perspectiva mais geral, em razão de a Constituição Federal estabelecer que as terras indígenas reconhecidas “são bens da União” e não dos povos indígenas, a quem confere tão somente a “posse permanente”;<sup>129</sup> de um ponto de vista específico, pelo fato de os Xucuru somente terem obtido o reconhecimento de seu território em 2005, após 16 anos desde o início do processo, o que constituiria uma violação do *direito indígena ao território ancestral*.

Os delegados da CIDH percorrem, então, vários documentos da própria Comissão e a jurisprudência da Corte IDH para arguir que “assegurar o gozo efetivo da propriedade territorial pelos povos indígenas e seus membros é um dos objetivos centrais da proteção jurídica deste direito”.<sup>130</sup> Nesse sentido, a demarcação, o registro, o título de propriedade e a posse tranquila da terra estão compreendidos no *direito indígena ao território ancestral* e, por consequência, são obrigação do Estado. Os delegados elaboram o argumento nos seguintes termos:

[...] a CIDH enfatizou que “a demarcação e o registro legal das terras indígenas constituem apenas um passo inicial no seu estabelecimento e na sua defesa real”, visto que na prática a propriedade e posse efetivas encontram-se continuamente ameaçadas, usurpadas ou reduzidas por distintas ações de fato ou de direito.

A Comissão também indicou que os povos indígenas e tribais têm direito a ser protegidos contra conflitos com terceiros pela terra, através da pronta entrega de um título de propriedade, e da delimitação e demarcação de suas terras sem demoras, para assim prevenir conflitos e ataques por outros. No mesmo sentido, os povos indígenas ou tribais têm direito de que seu território lhes seja reservado, sem que existam dentro de suas terras assentamentos ou presença de terceiros ou colonos não indígenas (Relatório de Mérito N° 44/2015, §§ 76-77).<sup>131</sup>

Esse arrazoado fornece à CIDH condições para arguir um objeto de valor central em sua argumentação: a proteção da propriedade comunitária dos povos indígenas deve ter *prioridade* sobre outras reivindicações sobre a terra. Assim, seus delegados sustentam que, embora “se possa entender” o conflito de direitos e/ou interesses entre os Xucuru e os ocupantes não indígenas de boa-fé, alegado pelo Estado, a jurisprudência apoia a preferência pela proteção do direito de propriedade indígena, pois, além de estar “intrinsecamente vinculado à sobrevivência

---

<sup>128</sup> Relatório de Mérito N° 44/2015, § 70. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>129</sup> Apesar de limitar sua análise de mérito aos aspectos que foram matéria da controvérsia entre as partes, a Comissão faz questão de destacar o fato de que a limitação legislativa restringe, conforme o entendimento jurisprudencial interamericano, o alcance e a natureza do título imobiliário sobre a TI Xucuru.

<sup>130</sup> Relatório de Mérito N° 44/2015, § 75. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>131</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

cultural e material desses povos”, não é suscetível de ser indenizado, diferentemente da propriedade individual.<sup>132</sup> Com base nesse argumento e no fato de ter ficado provado que o povo Xucuru não usufruiu de suas terras de forma pacífica, em razão da incompleta *desintrusão do território*, a CIDH conclui que faltou reconhecimento oportuno e proteção eficaz ao direito à propriedade dos Xucuru.

No que se refere à violação dos direitos as garantias judiciais e à proteção judicial, a CIDH principia a análise estabelecendo, a partir da jurisprudência do Sistema Interamericano,<sup>133</sup> um marco abrangente para a compreensão dos artigos 8º e 25 da CADH, o que expressa nos seguintes termos:

A Comissão recorda que o Estado tem a obrigação geral de fornecer recursos judiciais efetivos para as pessoas que aleguem ser vítimas de violações de direitos humanos (artigo 25), e que esses recursos devem ser processados de acordo com as regras do devido processo legal (artigo 8.1), tudo isso dentro da obrigação geral, a cargo dos mesmos Estados, de garantir o livre e pleno exercício dos direitos reconhecidos pela Convenção a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição (artigo 1.1) (Relatório de Mérito Nº 44/2015, § 86).<sup>134</sup>

Este é um aspecto importante da estratégia argumentativa da CIDH, que visa fundamentar a aplicação dos dois artigos para além do âmbito estritamente judicial, ampliando suas garantias para a esfera administrativa. Referenciando-se mais uma vez em sentenças proferidas em casos já citados envolvendo direitos dos povos indígenas, os delegados da CIDH remetem ao entendimento da Corte IDH que embasa a *aplicação dos mesmos preceitos na esfera administrativa*, na qual se concentra o litígio dos Xucuru com o Estado brasileiro. Nesse sentido, postulam que:

[...] a Corte Interamericana especificou que o devido processo deve ser respeitado tanto nos procedimentos administrativos como em qualquer outro procedimento cuja decisão possa afetar os direitos das pessoas.

Além disso, a jurisprudência do Sistema Interamericano de Direitos Humanos determina que os povos indígenas e tribais têm direito a que existam mecanismos administrativos efetivos e rápidos para proteger, garantir e promover seus direitos sobre os territórios ancestrais, através dos quais seja possível realizar os processos de reconhecimento, titulação, demarcação e delimitação de seu território (Relatório de Mérito Nº 44/2015, §§ 86-87).<sup>135</sup>

---

<sup>132</sup> Relatório de Mérito Nº 44/2015, § 82. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>133</sup> Como o paradigmático *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, já referido anteriormente.

<sup>134</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>135</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Ao se voltarem para a análise da efetividade do processo de demarcação da TI Xucuru, os delegados da Comissão se detêm primeiramente na questão do *tempo razoável do processo administrativo*, empregando para fundamentar esse objeto de valor quatro critérios já usados pela Corte IDH: a complexidade do assunto, a atividade processual do interessado, a conduta das autoridades judiciais e o impacto provocado na situação jurídica da pessoa envolvida no processo. Com base no acervo probatório do caso, a CIDH afirma que o Estado não logrou demonstrar que o processo envolvendo a demarcação da TI Xucuru envolvia aspectos complexos ou que o povo Xucuru (ou seus membros individualmente) tenha obstaculizado o desenrolar do processo. Em contraste, alega que os atrasos são atribuíveis a omissões ou ações não justificadas pelo Estado brasileiro, ao passo que o processo administrativo se mostrou ineficaz também para promover a *desintrusão das terras*. Assim, os delegados da Comissão concluem:

Em virtude das considerações vertidas nesta seção, a Comissão conclui que o Brasil não cumpriu com sua obrigação de fornecer ao povo indígena Xucuru e a seus membros um recurso efetivo e acorde com o devido processo para resolver seu reclamo territorial. Portanto, a Comissão Interamericana conclui que o Estado violou os artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em detrimento do povo indígena Xucuru e seus membros, em relação com as obrigações estabelecidas no artigo 1.1 do mesmo instrumento, a partir de sua ratificação em 25 de setembro de 1992 (Relatório de Mérito Nº 44/2015, § 98).<sup>136</sup>

Por fim, no que se refere às ações em curso na Justiça brasileira, que ameaçam a própria demarcação da TI Xucuru, a CIDH afirma que também aqui haveria responsabilidade do Estado brasileiro pela demora injustificada na provisão de decisões definitivas, lacuna esta que impacta o gozo efetivo do *direito indígena ao território ancestral*. Nesse sentido, a Comissão observa que a proteção do direito dos Xucuru teria sido minada pela *inexistência de mecanismos especiais, rápidos e eficazes* para solucionar os conflitos jurídicos sobre o domínio de suas terras, outro objeto de valor instituído pela Comissão com sinal negativo. Embora se abstenha de pronunciar-se sobre a responsabilidade do Estado quanto às decisões já emitidas na ação de reintegração de posse, favoráveis aos ocupantes não indígenas (visto que não foram objeto de questionamento formal dos petionários), o relatório da CIDH indica que elas parecem ser

---

<sup>136</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

incompatíveis com os parâmetros consolidados internacionalmente.<sup>137</sup> Ao fim da análise sobre o tema, a CIDH conclui:

[...] a duração das ações judiciais apresentadas por ocupantes não indígenas do território indígena Xucuru, para as quais não existe uma resolução definitiva há mais de 20 e 10 anos, respectivamente, não é compatível com o princípio do prazo razoável. Em consequência, a Comissão considera que o Estado é responsável pela violação do artigo 8.1 da Convenção Americana, em relação com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo do povo indígena Xucuru e seus membros no que tange às duas ações judiciais interpostas por ocupantes não indígenas (Relatório de Mérito N° 44/2015, § 105).<sup>138</sup>

Devo registrar que, ao justificar o fato de seu relatório não tratar, no mérito, das alegações feitas pelos peticionários sobre a suposta estratégia para obstaculizar a demarcação da TI Xucuru por meio da *criminalização das lideranças indígenas*, os delegados da CIDH relatam ausência de “informação detalhada e específica” que pudesse conectar a questão ao objeto do caso, a violação da propriedade ancestral dos Xucuru. De maneira geral, os delegados da Comissão reconhecem que vários líderes indígenas importantes foram assassinados durante o processo, incluindo o Cacique Xicão. Contudo, embora afirmem a competência da CIDH para ampliar o objeto de uma petição sob sua análise, não o fazem, também porque não se teria demonstrado a maneira pela qual os respectivos recursos internos se esgotaram. Em outras palavras, não incorporam este objeto de valor a sua argumentação contra o Estado brasileiro. Não obstante, tomam os fatos narrados como o “contexto de tensão, insegurança e violência que caracterizou o processo de demarcação do território indígena Xucuru”,<sup>139</sup> e em face do qual inclusive foram concedidas medidas cautelares ao Cacique Marcos e sua mãe, vigentes desde outubro de 2002. Assim se manifestam sobre a questão:

[...] a CIDH observa, por um lado, que os peticionários não apresentaram informação detalhada nem específica sobre essas ações, portanto não fica clara a sua conexão com o objeto do presente caso nem a maneira pela qual os respectivos recursos internos teriam sido esgotados. Ainda que a Comissão Interamericana tenha certo grau de flexibilidade para ampliar o objeto de uma petição sob sua análise, quando se trate de fatos supervenientes diretamente vinculados com o caso em tramitação, e desde que garantido o direito de defesa do Estado, no presente caso e nas circunstâncias descritas, a CIDH considera que não conta com elementos suficientes para proceder dessa maneira (Relatório de Mérito N° 44/2015, § 64).<sup>140</sup>

---

<sup>137</sup> Observo que, entre as recomendações da CIDH para a resolução do caso, consta uma especificamente voltada ao sistema de justiça, com foco no Judiciário e na observância aos parâmetros do direito interamericano dos povos indígenas em suas decisões.

<sup>138</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>139</sup> Relatório de Mérito N° 44/2015, § 65. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>140</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6-35 (constante dos arquivos de mérito do caso).

### Contestação do Estado

Conforme o prazo regulamentar, os agentes do Estado brasileiro apresentaram a contestação ao relatório de mérito da CIDH em setembro de 2016. Em um documento longo, de 136 páginas, dedicam-se a contra-argumentar uma a uma as alegações da Comissão, apresentando ainda exceções preliminares que, em tese, impediriam a análise do mérito do caso pela Corte IDH. Chama atenção logo de início a tentativa dos agentes do Estado de descaracterizar as violações alegadas pela CIDH, afirmando que a Comissão teria se baseado em “dados fáticos do caso que hoje estão ultrapassados para concluir que o Estado teria violado obrigações da CADH”.<sup>141</sup> Embora ao menos desde a publicação do relatório de admissibilidade, em 2009, o Estado tenha participado da instrução processual conduzida no âmbito da CIDH, que emitiu o relatório contestado em julho de 2015, seus agentes acusam a Comissão de trabalhar com informações desatualizadas, desresponsabilizando-se pelo problema, de resto indicado pela CIDH.

Com base em dados de uma força especial que esteve na TI Xucuru para verificação *in loco* da situação, em agosto de 2016, ou seja, um ano após a emissão de relatório da Comissão, a defesa do Estado alega que, na realidade, teria havido *descaracterização da situação denunciada* e os Xucuru já estariam de posse da quase totalidade do território. Isso incluiria as áreas alvos das duas ações judiciais citadas, nas quais os autores teriam perdido interesse em permanecer e estariam em negociação com o poder público para serem indenizados pelas benfeitorias realizadas de boa-fé. Ou seja, de acordo com o Estado, se houve violação de direitos em algum momento, essa situação já estaria superada; evidencia-se, assim, a instituição de um objeto de valor que poderia encerrar o litígio. Assim, seus agentes asseveram que:

[...] apenas 7 ocupações são mantidas atualmente por não índios. E somente 6 ocupantes estão nelas. Esses 6 ocupantes não índios lá estão com a anuência dos próprios membros da comunidade, que em acompanhamento à visitação *in loco* do Estado à terra indígena não manifestaram nenhuma discordância acerca da presença deles na área.

Entre essas áreas que foram gradativamente ocupadas estão todas aquelas que foram objeto de litígio das duas ações judiciais mencionadas pela CIDH em seu relatório [...] (Contestação do Estado, §§ 25-26).<sup>142</sup>

---

<sup>141</sup> Contestação do Estado, § 23. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>142</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Apesar de arguirem a perda de objeto do caso, o dispositivo processual cobra que os agentes do Estado sigam discutindo as alegações feitas contra o Brasil na instância internacional; caso contrário, são dadas como fatos não controvertidos e, portanto, estabelecidos. Assim, a segunda estratégia adotada passa por tratar dos aspectos processuais ou materiais que inviabilizariam a análise de mérito do caso pela Corte IDH. Nesse sentido, a primeira exceção preliminar que destaco se baseia na tese de que haveria uma *falha processual* no trâmite do caso, relacionada à publicação do relatório de mérito pela CIDH ao mesmo tempo em que o submetia à Corte IDH. Segundo os agentes do Estado, a Comissão teria incorrido em preclusão lógica, tendo em vista que a publicação do relatório, e suas consequências, constituiriam questão prejudicial ao julgamento de mérito, já que a medida seria uma alternativa à publicação de uma sentença da Corte IDH. Assim, as medidas não poderiam se acumular, sob pena de se configurar dupla sanção ao Estado, motivo pelo qual, inclusive, o procedimento seria vedado tanto pela CADH quanto pela própria Corte, no exercício de sua competência consultiva.<sup>143</sup> Propondo uma interpretação para as regras processuais do Sistema, os agentes estatais brasileiros alegam que:

[...] a possível publicação de relatórios definitivos constitui a máxima sanção que o Estado pode sofrer ao término do procedimento perante a Comissão. Referida sanção, consistente com o que se costuma chamar *power of embarrassment, mobilisation de la honte, ou blaming and shaming*, com evidentes consequências para a imagem internacional do Estado, só pode ser aplicada caso o relatório definitivo seja emitido, o que, por sua vez, decorre necessariamente de decisão da CIDH de não submeter o caso à Corte (Contestação do Estado, § 37).<sup>144</sup>

A segunda exceção preliminar a salientar discute a *competência da Corte IDH* sobre o caso quanto aos fatos anteriores a dezembro de 1998, quando o Brasil reconheceu sua competência contenciosa obrigatória. Esse é um objeto de valor importante, que visa delimitar o campo de atuação da Corte no caso. Os agentes do Estado não questionam que, conforme o direito internacional dos tratados e a jurisprudência interamericana, fatos iniciados antes do reconhecimento dessa competência e que não deixaram de existir no momento da declaração, evidenciando seu caráter continuado, estão igualmente submetidos a ela. No entanto, a CADH (art. 62, 2) autorizaria seus Estados partes a elaborar declaração condicional de aceitação da jurisdição obrigatória da Corte IDH, como foi o caso do Brasil, que impôs a limitação temporal

---

<sup>143</sup> Os agentes do Estado se referenciam em duas manifestações consultivas da Corte IDH: a Opinião Consultiva OC-13/93, de 16 de julho de 1993, que trata das atribuições da CIDH, e a Opinião Consultiva OC-15/97, de 14 de novembro de 1997, que trata dos relatórios da CIDH.

<sup>144</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

a fatos ocorridos depois de 10 de dezembro de 1998. Reconhecida pela jurisprudência da Corte IDH, essa limitação implica, alegam os agentes do Estado, que a suposta violação do dever de proteção judicial dos Xucuru, que teria tido início quando do início da tramitação do processo administrativo, não pode ser objeto de exame da Corte.

A mesma lógica se aplicaria a violações à CADH com relação a fatos anteriores a setembro de 1992, quando o país aderiu à Convenção. Assim, os agentes do Estado lembram que tanto a criação do grupo técnico que identificou o território indígena, em 1989, quanto a declaração dos limites da terra indígena e a determinação de sua demarcação, em 1992, são fatos anteriores a essa data, não estando sob a competência da Corte em razão do limite temporal. Em relação à suposta violação da Declaração Americana, os agentes lembram que a CIDH afirmou em seu relatório que não contava com elementos suficientes para dar como consumadas violações autônomas do direito de recorrer aos tribunais entre 1989 e 1992, ano de adesão à CADH; assim, questionam como poderia ter se caracterizado a violação específica com relação à Declaração.

Finalmente, ressalto a exceção de *não esgotamento dos recursos internos* disponíveis para a resolução do conflito. Ao lançar mão deste objeto de valor, os agentes do Estado elaboram longo arrazoado, visando fixar a “devida compreensão” sobre o requisito. Inicialmente, ecoam jurisprudência assentada da Corte, segundo a qual “a regra do prévio esgotamento dos recursos internos permite ao Estado resolver o problema em conformidade com seu direito interno antes de se ver enfrentado em um processo internacional”.<sup>145</sup> Tal como no *Caso Damião*, os agentes do Estado registram, sob esse argumento, o caráter subsidiário do Sistema Interamericano. Ademais, reforçam que o esgotamento de recursos internos é “o primeiro requisito de admissibilidade das petições apresentadas perante a Comissão”,<sup>146</sup> devendo ser demonstrado pelos peticionários e aferido pela CIDH nesta etapa, sob pena de trazer consequências negativas para todos os envolvidos. Nesse sentido, sugerem inclusive o risco de quebra de *confiança dos Estados na imparcialidade do sistema*, um valor fundamental, registrando que “se bem compete à Comissão apreciar em primeiro lugar a observância deste requisito, essa Corte tem competência para revisar todas as questões conhecidas e decididas

---

<sup>145</sup> Contestação do Estado, § 81. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>146</sup> Contestação do Estado, § 82. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

pela Comissão”.<sup>147</sup> É nessa linha que, tal como no *Caso Damião*, se dirigem aos seus interlocutores principais, buscando implicá-los com a questão e invocando a *responsabilidade da Corte IDH*:

É verdade que a jurisprudência mais recente da Corte Interamericana, com entendimento inaugurado no caso *Wang Ho Wing vs. Peru*, acatando posicionamento histórico da CIDH, aponta, pela primeira vez, que o referido momento processual é o da análise de admissibilidade e não o da apresentação da petição. Esse posicionamento, que chegou a ser repetido em caso posterior, é temerário para o funcionamento eficaz do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e enseja desconfiança da parte dos Estados na capacidade de a Corte Interamericana aplicar as regras processuais de forma imparcial, lógica e justa (Contestação do Estado, § 102).

Os agentes lembram, ainda, que as ressalvas à regra do esgotamento dos recursos internos contemplam os casos em que o Estado viola o dever de prover meios adequados e efetivos para proteção judicial, o que muitas vezes remete a questões de mérito e pode ser importante tratá-las de maneira conjunta; ainda assim, a alegação do requisito processual deveria ser previamente demonstrada. Sustentam, no entanto, que a CIDH não configurou adequadamente, a partir de fatos e outros elementos, as violações específicas e autônomas de denegação de justiça em que o Estado teria incorrido no caso, seja na tramitação do processo administrativo ou das ações judiciais.<sup>148</sup> O tema será retomado adiante, na análise do mérito da questão; no momento, quero frisar o teor geral da exigência que os agentes do Estado fazem aos delegados da CIDH, cobrando o adequado enquadramento dos fatos e, com isso, a restrição do escopo do caso:

Assim, não basta que a Comissão aponte o processo administrativo de demarcação como um todo, ou sua demora, como fato violador do dever de proteção judicial. É preciso que se apontem os fatos específicos e autônomos ocorridos no curso daquele processo e que constituem tal violação. É necessário também que esses fatos tenham comprovadamente ocorrido após o marco temporal de submissão do Estado à jurisdição dessa Corte (Contestação do Estado, § 62).<sup>149</sup>

Por outro lado, alegam que há no país “recursos internos adequados e efetivos para a proteção de todos os direitos que se alega tenham sido violados”,<sup>150</sup> mas que as vítimas

---

<sup>147</sup> Contestação do Estado, § 91. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>148</sup> Por “violações específicas e autônomas de denegação de justiça” os agentes do Estado entendem fatos independentes do que está em disputa, mas observados no curso dos processos e que, se ocorridos em data posterior ao limite temporal fixado para o reconhecimento da competência da Corte, estariam alcançados por sua jurisdição. Cf. Contestação do Estado, § 60. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>149</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>150</sup> Os agentes do Estado lembram que “as organizações peticionárias não eram parte no processo administrativo demarcatório, o qual deve ser conduzido de ofício pelas autoridades estatais competentes, mas tinham à sua

permaneceram inertes e não buscaram os *recursos internos disponíveis*. Visando explorar as diferentes dimensões desse objeto de valor, indicam algumas das medidas que poderiam ter sido adotadas pelos indígenas. Para questionar a ação de suscitação de dúvida proposta pelo oficial de registro de imóveis de Pesqueira, por exemplo, alegam que a instauração de sindicância administrativa, a averiguação de prevaricação ou a proposição de ação civil pública eram recursos disponíveis que não foram utilizados.<sup>151</sup> Argumento similar vale para a *desintrusão do território*, uma vez que os Xucuru poderiam ter impugnado o processo de identificação e indenização dos ocupantes não indígenas ou dirigido recursos administrativos à Funai para obter a retirada forçada dos não índios das terras, mas não o fizeram. O mesmo se aplicaria ainda ao pedido de reparação: o Estado brasileiro não teria impedido ou dificultado a adoção de medidas judiciais por parte dos membros da comunidade indígena Xucuru para pleitear indenização por supostos danos materiais e/ou morais sofridos em decorrência do processo de demarcação, ou por qualquer outra causa que lhes desse o direito de reparação de danos; eles apenas não o fizeram, precipitando-se, por conveniência, em acionar o Sistema Interamericano. Assim, afirmam:

Em face do procedimento demarcatório como um todo, verifica-se do fato em concreto que a partir de 1998 o processo teve seu desenrolar normal, após o advento do Decreto nº 1.775, em 1996. Os peticionários, novamente, ao invés de aguardar todo o trâmite previsto por aquele diploma jurídico ou recorrer ao Judiciário brasileiro para questioná-lo, resolveram, simplesmente, acionar a CIDH, desrespeitando a premissa de necessidade de esgotamento prévio dos recursos (Contestação do Estado, §§ 127).<sup>152</sup>

Os agentes do Estado encerram sua argumentação a respeito do esgotamento de recursos internos repisando o fato de que o processo administrativo de demarcação da TI Xucuru chegou ao fim em 2005, com o registro do território como propriedade da União para a posse permanente do povo indígena Xucuru, ao passo que o relatório de admissibilidade da CIDH foi publicado quatro anos depois, em 2009. A Comissão não deveria, segundo alegam, ter guardado a decisão sobre uma questão preliminar para o momento de análise de mérito, ignorando a nova situação da TI Xucuru no momento do juízo de admissibilidade. Ao tempo em que acusam *falha no trâmite processual*, também afirmam que isso teria provocado cerceamento o *direito*

---

disposição vários recursos judiciais que poderiam ter sido utilizados e não o foram”. Contestação do Estado, § 111. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>151</sup> Interessante verificar que os agentes do Estado listam 17 ações civis públicas ajuizadas pelo Cimi para reforçar o argumento de que os representantes buscaram disfarçar sua inação.

<sup>152</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

*de defesa* do Estado, objeto de valor sempre poderoso, razão pela qual asseveram em firme tom crítico:

Na verdade, a Comissão aplica uma exceção ao esgotamento dos recursos internos e deixa sua efetiva análise para momento posterior à expedição do relatório de admissibilidade, quando o Estado já não pode reabrir discussões sobre essa matéria. Consequentemente, houve cerceamento de defesa do Estado.

Como pode um processo administrativo, que é conduzido de ofício pelas autoridades estatais, chegar ao fim quatro anos antes da admissibilidade da petição e, ao mesmo tempo, a CIDH considerar que os peticionários foram impedidos de esgotar os recursos internos? (Contestação do Estado, §§ 157-158).<sup>153</sup>

Em vista do que precede, constata-se que as graves contradições e omissões da Comissão Interamericana, no momento de analisar o requisito do prévio esgotamento dos recursos internos e a aplicação de exceções a este, no presente caso, impediram uma adequada defesa da parte do Estado. Se a Comissão não se expressa de forma minimamente lógica e transparente sobre requisito de admissibilidade invocado oportunamente pelo Estado – como, de fato ocorreu – o Estado considera que o processo fica eivado de um vício insanável. Um pronunciamento de admissibilidade pela CIDH que se afigura uma contradição em termos não deve ser passível de saneamento pelo Tribunal (Contestação do Estado, §§ 157-159).<sup>154</sup>

Um elemento marcante na contestação do Estado é o esforço no sentido de restringir o escopo do litígio em relação à inscrição jurídica apresentada pela CIDH em seu relatório de mérito, de 2015, e, mais ainda, no escrito de submissão do caso à Corte, de 2016. Dois são os alvos principais aqui: a inclusão da suposta violação do artigo 5º da CADH e a problematização do regime jurídico das terras indígenas no Brasil. Para apresentar seus argumentos, recuperam a delimitação do caso no relatório de admissibilidade, de 2009, quando, com base na denúncia recebida, a Comissão assim estabeleceu seus contornos: violação do direito à propriedade (art. 21 da CADH) e dos direitos às garantias judiciais (art. 8º) e à proteção judicial (art. 25), em relação às obrigações de respeitar direitos (art. 1.1) e adotar disposições de direito interno (art. 2º), mas também violação do direito à justiça (art. XVIII) e do direito de propriedade (art. XXIII) da Declaração Americana. Anunciando a linha-mestra de sua defesa nesse ponto, os agentes do Estado propõem:

O Estado brasileiro ressalta que o escrito de apresentação do caso não deve ser interpretado de forma apartada do relatório preliminar de mérito e que este, por sua vez, deve observar os limites das questões de mérito estabelecidos no relatório de admissibilidade. Dessa forma, o que restou estabelecido como fora do objeto da

---

<sup>153</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>154</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

análise meritória pela Comissão não pode ser interpretado como fazendo parte do escopo do litígio ante a Corte Interamericana (Contestação do Estado, § 20).<sup>155</sup>

No que se refere ao primeiro ponto, alegam que, na fase de mérito, os peticionários buscaram ampliar os contornos do litígio, incluindo alegações supervenientes de violação dos direitos à vida (art. 4º da CADH) e à integridade pessoal (art. 5º) dos membros do Povo Xucuru, em razão das violências e dos conflitos em que se viram envolvidos. Essa manobra teria sido acolhida, em parte, pela CIDH, que arrolou também a violação ao artigo 5º da CADH em seu relatório de mérito, promovendo ampliação indevida dos contornos do litígio para incluir uma violação que não fora denunciada originalmente pelos peticionários; aduzem ainda que os fatos relacionados a essa suposta violação, embora conhecidos pela Comissão desde a etapa de admissibilidade, não estiveram presentes na *delimitação inicial do litígio*, o objeto de valor que buscam instituir apelando às normas processuais. Assim argumentam, de maneira contundente:

Nota-se que a CIDH decidiu também considerar violado o artigo 5.1 da Convenção Americana, mesmo sem ter admitido a petição do caso com relação a esse dispositivo – o qual não fora invocado pelos peticionários, mas poderia ter sido considerado violado em análise *prima facie* dos fatos, com fundamento no princípio *iura novit curia*, o qual foi aplicado a artigos da Declaração Americana no momento da admissão da petição do caso.

A Comissão aplica tardiamente o princípio *iura novit curia* com relação a fatos que já eram de seu conhecimento no momento da análise de admissibilidade, para considerar violado, por ocasião da análise de mérito, o artigo 5.1 da Convenção Americana, em decorrência de violação à integridade psíquica e moral dos membros do povo Xucuru (par. 85), violação que, aparentemente, foi presumida a partir de situação de precariedade, conflito, risco à vida e à integridade pessoal do povo Xucuru, decorrente da falha em assegurar-lhe a propriedade e a posse pacífica da terra indígena (Contestação do Estado, §§ 4-5).<sup>156</sup>

Além da inclusão de matéria alheia à definição inicial do mérito do caso, os agentes do Estado afirmam que, na carta de submissão do caso, a CIDH não deixa claro qual teria sido a ação ou omissão do Estado que teria ensejado a suposta violação do direito à integridade física, psíquica ou moral dos Xucuru, aduzindo ainda não haver provas de que isso tenha acontecido. Alegam que, na realidade, o artigo 5º da CADH tem como objetivo proteger a integridade de pessoas que são processadas e condenadas e que se veem sob a custódia do Estado, o qual, fica, então, obrigado ao respeito à dignidade humana. Dessa maneira, buscam retirar o valor do

---

<sup>155</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>156</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

argumento da CIDH, alegando que não se aplicaria ao caso em tela. E vão adiante, recusando qualquer vinculação desse direito à violação ao direito à propriedade arguida no caso:

[...] não se pode partir do simples pressuposto de que uma suposta violação ao direito de propriedade (não prevista no art. 5º da Convenção) possa ser enquadrada como hipótese de violação à integridade pessoal, muito menos que possa ser considerado o real motivo do abalo à integridade moral de familiares de pessoas que supostamente tiveram direito à propriedade violado. Se esse fato (violação ao direito de propriedade) não se encontra previsto como hipótese de violação específica do art. 5º, o que constituiria um certo direito à integridade (patrimonial) da pessoa humana, não se pode conceber a violação ao direito à propriedade como automaticamente ensejadora de violação do direito à integridade pessoal do proprietário (Contestação do Estado, § 298).<sup>157</sup>

Os agentes do Estado ainda chamam atenção para o fato de que, no relatório de mérito, o único momento em que a CIDH menciona o artigo 5(1) da CADH é para se referir ao descumprimento das medidas cautelares outorgadas a favor do Cacique Marcos Xucuru e de sua mãe, Zenilda Maria Araújo. Ademais, fazem uso de informação extraída da denúncia dos peticionários, que destaca declaração recente do Cacique na qual alega que a proteção garantida por meio da medida cautelar decretada na origem do caso é satisfatória e possibilita-lhe “tranquilidade para conviver com sua família e exercer suas atribuições de Cacique frente a seu povo”.<sup>158</sup>

Finalmente, destacam que, no que se refere à *criminalização das lideranças indígenas*, a própria Comissão desconsiderou as alegações por não se conectarem diretamente ao objeto central do caso e estarem insuficientemente demonstradas, inclusive no que diz respeito à maneira como os respectivos recursos internos teriam sido esgotados. Quanto à suposta violação da integridade pessoal dos Xucuru relacionadas às mortes de lideranças indígenas, os agentes do Estado lembram que a CIDH preferiu enquadrar os fatos que estariam na base do argumento como elementos de contexto, excluindo-os do escopo do caso.

Quanto ao segundo tema que a defesa do Estado alega ter sido indevidamente inserido pela CIDH na *delimitação inicial do litígio*, qual seja, o estatuto jurídico das terras indígenas na legislação brasileira, o foco da problematização recai sobre o binômio propriedade da União / posse permanente indígena. Fundamentalmente, os agentes estatais alegam que, ao contrário do que fizera em seu relatório de mérito, quando teceu considerações sobre o tema sem, no

---

<sup>157</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>158</sup> Contestação do Estado, § 303. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

entanto, se pronunciar a respeito, visto que os peticionários não haviam apresentado alegações específicas sobre a questão, a Comissão não teria tido “o mesmo cuidado” ao submeter o caso à Corte IDH, apresentando-o em termos mais amplos, o que não seria permitido pelo regulamento do Tribunal. Mobilizando dois objetos de valor de uma só vez, além de acusar *falha na atuação da CIDH*, os agentes do Estado buscam também aqui provocar a *responsabilidade da Corte IDH*, cuja posição como *tercius* no caso não deve ser maculada:

O Estado brasileiro considera que essa Honorável Corte Interamericana não deve se pronunciar sobre questões de fato e de direito que foram expressamente colocadas fora do objeto do mérito do caso, o que inclui supostas violações por atos estatais comissivos ou omissivos sobre os quais a CIDH tenha decidido não se pronunciar, a exemplo da questão da titulação das terras indígenas. Caso contrário, o Tribunal estaria substituindo as partes no processo, o que feriria as garantias do devido processo legal.

Ainda que o Tribunal tenha liberdade para avaliar os fatos do caso e estabelecer suas consequências jurídicas, o Estado entende que ir além do objeto do caso, conforme determinado no relatório preliminar de mérito da CIDH, fere o direito de ampla defesa do Estado e faz com que os requisitos de admissibilidade, como o prévio esgotamento dos recursos internos, não tenham efeitos práticos, maculando a legitimidade do sistema de petições e casos e o processo ante o Tribunal (Contestação do Estado, §§ 15-16).

Após esse firme posicionamento inicial, chama atenção o fato de os agentes do Estado retomarem posteriormente o tema do regime jurídico das terras indígenas na legislação brasileira, sob o argumento de que a compreensão adequada da questão é essencial ao entendimento do litígio. De certa maneira, dão um passo atrás para tratar, a seu modo e sob outro enfoque, um aspecto que, embora não faça parte do litígio, permite-lhes referendar o compromisso do Estado com a garantia do *direito indígena às terras ancestrais*, objeto de valor incontornável do litígio.

Assim, este trecho do documento caminha por etapas. Inicialmente, faz uma apresentação do texto constitucional brasileiro relativo aos povos indígenas e um breve apanhado do contexto em que surgiu, destacando a participação direta de seus representantes, o que lhe garantiria *legitimidade política*, um objeto de valor importante. Assim, sustenta que:

[...] houve plena legitimidade democrática na construção do regime jurídico de proteção dos povos indígenas no Brasil, inclusive quanto à instituição do direito de posse permanente das terras tradicionalmente ocupadas e de que os índios necessitam para sua sobrevivência física e cultural, com pleno respeito ao caráter ancestral dessas terras e garantia do usufruto exclusivo de suas riquezas. Trata-se de previsão constitucional que, se não teve a anuência expressa dos povos indígenas, resultou dos

debates que a originaram e dos quais os povos indígenas, diretamente ou por meio de representantes, participaram (Contestação do Estado, § 173).<sup>159</sup>

Na sequência, introduz o instituto do indigenato, que seria o legitimador primeiro da relação entre os índios e a terra, e segundo o qual a posse indígena prevaleceria sobre qualquer título aquisitivo ou outro instrumento de reconhecimento formal. Ao resgatar o indigenato como fundamento dos direitos indígenas, os agentes do Estado conferem *legitimidade histórico-antropológica* às garantias positivadas na legislação brasileira, embasando-as também por esta via essencial. Ao mesmo tempo, com a afirmação de que o instituto “é o manancial primário e congênito dessa posse territorial, independente de título ou reconhecimento formal”,<sup>160</sup> sugerem que a posse indígena conta com *prioridade* e tem caráter de *exigibilidade* perante o Judiciário, mobilizando dois objetos de valor que reforçam o argumento de que os Xucuru poderiam ter questionado seus direitos judicialmente no âmbito interno.

Ao tratar especificamente da natureza da relação que, com base no indigenato, a contestação do Estado vincula os indígenas aos territórios que ocupam tradicionalmente, o texto destaca que o instituto da posse permanente é o “primeiro e mais importante” do regime jurídico brasileiro das terras indígenas. Isso porque, ao assegurar-lhes um direito que é coletivo, indisponível e imprescritível, garante uma proteção não apenas adequada, mas superior em relação a outros direitos incidentes sobre a terra, como a posse civil e a propriedade da União. Afirma-se, nesse sentido, que:

A posse atribuída às comunidades indígenas é considerada direito real, oponível *erga omnes*. Nesse sentido, todas as demais pessoas devem respeitar o direito dos índios às terras que tradicionalmente ocupam. Sendo assim, nem a União, a quem cabe o domínio dessas terras, pode restringir o direito de posse dos índios. A posse, dessa maneira, sobrepõe-se a todos os demais direitos incidentes sobre a terra, inclusive à propriedade atribuída constitucionalmente à União [...] (Contestação do Estado, § 190).<sup>161</sup>

O instituto da posse permanente garantiria maior proteção às TIs por vedar, como informam os agentes do Estado, a venda ou a transmissão da terra a outrem. Note-se que, ao mesmo tempo em que caracterizam como frágil a proteção das terras tradicionais por meio da *garantia de propriedade diretamente aos indígenas*, objeto de valor presente no relatório da CIDH e que é diminuído pelos agentes do Estado com base nos riscos de mercadorização,

---

<sup>159</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>160</sup> Contestação do Estado, § 179. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>161</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

fracionamento e suscetibilidade a disputas internas, a posição defendida pelos agentes do Estado revela uma visão tutelar sobre a questão, tal como se lê no seguinte trecho:

[...] titular essas terras diretamente às comunidades indígenas poderia representar uma grave fragilidade na proteção dos territórios indígenas, na medida em que suas lideranças poderiam ser encorajados ou pressionados a realizar negociações contratuais prejudiciais aos interesses presentes ou futuros dos seus povos, o que implicaria enormes riscos de deterioração desse patrimônio, especialmente se considerado que os indígenas, em muitos casos, não falam a língua portuguesa (Contestação do Estado, § 198-201).<sup>162</sup>

De todo modo, o regime jurídico da posse indígena é usado pelos agentes do Estado não apenas para afirmar a qualidade da proteção conferida pelo *marco legal brasileiro*, atento às “especificidades da ancestralidade dessas terras e de sua ligação com a sobrevivência física e preservação dos costumes e cultura dos povos indígenas”. Serve também para descaracterizar a suposta violação do artigo 21 da CADH, já que não se aplicaria às terras indígenas no Brasil o conceito tradicional de propriedade. Ainda que não haja titulação dominial das terras aos indígenas, esse regime de proteção estaria “em absoluta harmonia” com a CADH e a jurisprudência da Corte, da qual os agentes do Estado citam alguns casos paradigmáticos.<sup>163</sup> Na verdade, em certo trecho do documento chegam mesmo a afirmar que o marco normativo brasileiro é superior ao da CADH, expressando seu raciocínio nos seguintes termos:

Em razão disso, a proteção às terras indígenas oferecida pelo ordenamento jurídico brasileiro, como se abordará mais adiante, é visivelmente bastante superior àquela conferida pelo artigo 21 da CADH, restrita aos padrões mínimos e tradicionais de proteção à propriedade, segundo a formulação dos Direitos Humanos de 1ª geração. Com efeito, tem-se no Brasil regime jurídico que garante proteção muito maior às comunidades indígenas ao prever a posse permanente de uma terra que é inalienável, imprescritível e indisponível, tendo os indígenas ainda o usufruto exclusivo das riquezas do solo, rios e lagos, além de participação nos resultados de lavra.

Ao contrário do que pode parecer, portanto, o fato de o Estado brasileiro ter adotado uma decisão política de manter para si a propriedade de terras tradicionalmente ocupadas pelos índios decorre justamente da necessidade de se garantir a proteção integral dessas terras e, por consequência, a sobrevivência física e cultural dos povos indígenas que as ocupam com exclusividade (Contestação do Estado, §§ 198-199).<sup>164</sup>

Voltando o foco para a demarcação de terras indígenas no Brasil, após destacarem o número de TIs existentes no país e a proporção do território a que equivalem, os agentes do Estado afirmam que a demarcação invariavelmente envolve conflitos com ocupantes não índios

---

<sup>162</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>163</sup> Como os casos da *Comunidade Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs. Nicarágua* (2001) e *Povo Saramaka vs. Suriname* (2007).

<sup>164</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

de boa-fé, objeto de valor que vem disputar espaço com o caráter original do *direito indígena ao território ancestral*. A alegação contrasta com o afirmado anteriormente e acaba por relativizar, mais uma vez, a exigibilidade dos direitos territoriais indígenas:

A necessidade de dar maior transparência e formalidade aos procedimentos de objeção à demarcação de terras indígenas por particulares que alegam ter direitos violados com demarcações de terras indígenas se deve ao fato de que a maioria das terras indígenas no Brasil são antropizadas e, muitas vezes, com ocupantes não índios que detêm títulos de boa-fé. Assim, além do procedimento padrão de regularização, é necessário adotar processos de diálogo e conciliação de forma a garantir os direitos de todos os envolvidos. É preciso avançar na construção dessas alternativas. Uma delas é a previsão de pagamentos sobre títulos de boa-fé.

Em razão disso, é natural que haja questionamentos judiciais e administrativos por parte de particulares que alegam violação a seus direitos durante o curso de processos de regularização fundiária de terras indígenas (Contestação do Estado, §§ 211-212).<sup>165</sup>

Ao tratarem especificamente da demarcação da TI Xucuru, os agentes do Estado chamam atenção para as dimensões do território, sugerindo a *complexidade* envolvida, objeto de valor que é atrelado aos inevitáveis conflitos fundiários em área “mais de cinco vezes a dimensão da Costa Rica”. Apresentam, então, dados sobre os diferentes levantamentos fundiários, iniciados em 1989 e concluídos em 2007, que foram progressivamente incluindo novas ocupações no interior do território, passando-se de 281, em 1989, para 624, em 2007. No entanto, enfatizam que, depois de anos de negociações com os ocupantes não índios, toda a extensão do território estaria sob posse dos Xucuru, à exceção de sete áreas que, segundo informam, “representa[m] 0,58% de todo o território indígena”.<sup>166</sup> Assim, o argumento reafirmado nesse ponto do documento é o de que a presença de não índios no território, fato alegado pela CIDH e efetivamente não controvertido pelos agentes do Estado, não caracterizaria violação do direito de propriedade protegido no artigo 21 da CADH; até porque a convivência entre indígenas e cidadãos não índios na TI Xucuru seria marcada pela *ausência de conflito*, objeto de valor instituído pela defesa do Estado para contrabalançar o fato inegável de haver ocupantes no território indígena.

O último tema da contestação do Estado é o das alegações de violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial. Os agentes estatais iniciam seus argumentos de maneira arriscada, empregando argumento de natureza formal para afirmar que não pode haver violação

---

<sup>165</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>166</sup> Contestação do Estado, § 241. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

simultânea a ambos os direitos da CADH. De um lado, o artigo 25 trataria do acesso à jurisdição estatal, “dizendo respeito ao momento subsequente da violação de um direito da vítima, que busca, então pelos meios legais, pleitear a condenação dos envolvidos e demais reparações depois da ocorrência do ilícito”;<sup>167</sup> de outro, o artigo 8º diria respeito à obrigação estatal de garantir o devido processo legal quando alguém é processado, cível ou criminalmente, evitando, assim, “qualquer ato que possa ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa assegurados ao réu (acusado), assim como seu direito de ser ouvido pelo órgão julgador em prazo razoável”.<sup>168</sup> Segundo esta leitura, o artigo 25 protegeria a pessoa na condição de vítima e o artigo 8º, na condição de ré, razão pela qual este último estabelece várias condições a serem observadas na condução do processo.<sup>169</sup>

Cientes de que a Corte IDH tem adotado o entendimento combinado entre ambos os artigos, não sem divergência,<sup>170</sup> os agentes do Estado convidam seus interlocutores a refletir sobre o tema conforme a interpretação “correta e compreensível” que conferem a ambos os dispositivos:

Percebe-se, Colenda Corte, que os artigos 8º e 25 não podem ser confundidos, muito menos interpretados da mesma maneira, de modo que deles se retire um mesmo resultado. Definitivamente, eles não trazem disposições iguais e muito menos suportes fáticos idênticos, pois, do contrário, não haveria razão para que a Convenção disciplinasse a “Proteção Judicial” e as “Garantias Judiciais” em dispositivos diferentes, conferindo-lhes distintas denominações.

No entender do Estado brasileiro, o art. 25 prevê normas que visam revelar a existência de interesse ou pretensão da pessoa e por isso buscam proteger uma aspiração (direito de acesso ao Poder Judiciário). Já as normas previstas no art. 8º visam assegurar o bom exercício desse direito, garantindo-se ao requerido em juízo um processo judicial justo (Contestação do Estado, §§ 317-318).<sup>171</sup>

Feito este movimento inicial, passam a sua argumentação sobre a questão de mérito envolvida no caso. Alegam que, como os processos que tramitam na Justiça brasileira foram propostos em face da União, proprietária das terras em demarcação, e da Funai, responsável

---

<sup>167</sup> Contestação do Estado, § 310. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>168</sup> Contestação do Estado, § 312. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>169</sup> Para sustentar essa interpretação dos dispositivos da CADH, os agentes do Estado citam a compreensão expressa pela própria Corte IDH em opinião consultiva de 1987. Cf. Corte IDH. Opinião Consultiva OC-9/87. Disponível em [http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_09\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_09_esp.pdf)

<sup>170</sup> Citam, a propósito, trecho do voto dissidente da Juíza Cecilia Medina Quiroga no *Caso López Alvarez vs. Honduras*.

<sup>171</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

pela condução do processo, não há que falar em violação ao artigo 8º da CADH em relação aos Xucuru, afirmando:

No caso concreto, os indígenas Xucuru jamais estiveram na condição de réus (acusados) em processo judicial doméstico que discutisse seus direitos em relação às terras que ocupam. Por isso, em virtude de nunca terem experimentado essa condição, logicamente não poderiam ter sofrido violação a qualquer uma das normas-garantias previstas no art. 8º da Convenção. Assim, por não ter existido condição (fato) enquadrável no art. 8º, o Estado brasileiro entende não haver, sequer em tese, violação a esse dispositivo (Contestação do Estado, § 327).<sup>172</sup>

Na sequência, alegam que tampouco houve desrespeito ao artigo 25 da CADH, visto que este estaria dirigido à proteção de quem, na posição de “autor”, impetra ação judicial para fazer valer seus direitos, o que não seria o caso dos Xucuru, que, repisam, não utilizaram os recursos judiciais disponíveis para proteger seus direitos. Ademais, lembram que os indígenas são “beneficiários” do processo que, pela legislação brasileira, deve ser instaurado de ofício pelo Estado e conduzido na esfera administrativa para cumprir o mandamento constitucional. Alegam ainda que, caso a Corte IDH considere possível imputar ao Estado brasileiro violação do artigo 25, seria necessário comprovar violação de garantias judiciais autônomas após a data de reconhecimento da jurisdição obrigatória da Corte, em 10 de dezembro de 1998, coisa que a CIDH não teria logrado fazer, pois, alegam, o processo seguiu seu curso observando *prazo razoável*. Com isso, atribuem sinal contrário ao objeto de valor presente no argumento da Comissão, alegando:

Se bem é possível entender que até aquela data o processo administrativo demarcatório encontrou obstáculos, desde então, até a promulgação do decreto de demarcação da Terra Indígena Xucuru, em 2001, passaram-se apenas 3 (três) anos, sem qualquer paralisação do processo ou obstáculo que lhe tenha causado retardamento irrazoável.

Da mesma forma, a Ação de Suspensão de Dúvida proposta em 2002 pelo Oficial de Registro do Cartório de Pesqueira, Estado de Pernambuco, foi julgada em tempo bastante célere (3 anos), considerando-se o trâmite normal das ações judiciais em geral (Contestação do Estado, §§ 335-336).<sup>173</sup>

#### Observações da CIDH às exceções preliminares

Em suas observações às alegações do Estado, remetidas à Corte em outubro de 2016, os delegados da CIDH primeiramente registram que o argumento sobre a irregularidade processual envolvida na publicação do relatório de mérito não constitui uma preliminar, pois não se refere

<sup>172</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>173</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

a questões de competência, nem aos requisitos de admissibilidade estabelecidos na CADH. Ademais, alegam que, após submissão do caso à Corte IDH, o relatório foi publicado no site da Comissão conforme prática reiterada, a qual não contraria nenhuma norma convencional ou regulamentar:

[...] conforme o artigo 35 do Regulamento da Corte Interamericana, a partir de 2010 os casos são submetidos à sua jurisdição mediante o próprio relatório de mérito emitido conforme o artigo 50 da Convenção Americana, acompanhado de uma nota de remissão com a contemplada nessa norma regulamentar. Esta situação reforça o fato de que a decisão de submeter um caso à Corte Interamericana implica que o relatório preliminar confidencial deixa de ter tal caráter (Observações da CIDH à contestação, § 5).<sup>174</sup>

Quanto às exceções de incompetência da Corte para fatos anteriores a dezembro de 1998, quando o Estado brasileiro reconheceu a competência obrigatória da Corte IDH, e a setembro de 1992, quando aderiu à CADH, a Comissão alega que, desde a submissão do caso, indicou que a competência temporal do Tribunal era mais limitada do que a oportunidade que ela própria tinha tido para lidar com o caso. No entanto, lembra do pronunciamento da Corte IDH, de 2006, em que entendeu que as limitações que os Estados dispõem ao aceitar a sua competência contenciosa podem ser ultrapassadas caso se verifique violação autônoma de dispositivos da CADH. Assim, argumentam os delegados:

No caso *Almonacid Arellano e outros vs. Chile*, a Corte Interamericana se pronunciou sobre as limitações temporais efetuadas pelos Estados no momento de aceitar a competência contenciosa da Corte. A Corte nesse caso indicou que tinha competência para se pronunciar sobre as possíveis violações independentes ocorridas no âmbito de um processo judicial, mesmo que este tenha se iniciado antes da aceitação da competência. No mesmo caso, a Corte determinou que, não obstante a limitação estatal no ato de aceitação de competência, podia pronunciar-se sobre a continuidade da vigência da Lei de Anistia (Decreto-Lei 2191), embora o mesmo tenha sido promulgado antes da referida aceitação, ao entender que essa vigência constituía uma violação autônoma (Observações da CIDH à contestação, § 12).<sup>175</sup>

No que se refere à exceção de não esgotamento dos recursos internos, a manifestação da CIDH assevera que, embora o Estado tenha empregado o argumento na fase de admissibilidade, suas alegações buscaram justificar a demora no processo administrativo de demarcação da TI Xucuru sob o pretexto da *complexidade*, indicando ser este o recurso disponível para os Xucuru fazerem valer seus direitos territoriais. Nesse sentido, os delegados da Comissão alegam que:

---

<sup>174</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>175</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

A Convenção Americana não prevê que se esgotem mecanismos adicionais para que as vítimas possam obter reparação relacionada com fatos a respeito dos quais os recursos internos pertinentes tenham sido esgotados ou se encontrem dentro dos pressupostos ao esgotamento no momento do pronunciamento de admissibilidade. Uma interpretação como a proposta pelo Estado não só imporá um ônus desproporcional às vítimas, mas é contrária ao previsto na própria Convenção e à razão de ser tanto do requisito de esgotamento dos recursos internos como da instituição da reparação (Observações da CIDH à contestação, § 30).<sup>176</sup>

Ademais, apontam que tanto o argumento quanto os supostos recursos disponíveis aos Xucuru, e indicados pelos agentes do Estado em sua contestação, não haviam sido invocados na fase de admissibilidade, razão pela qual todos eles seriam extemporâneos.

Quanto às contradições indicadas pelo Estado, a CIDH afirma que não aplicou a exceção de esgotamento de recursos internos com fundamento na alegação de que o Estado brasileiro obstou o acesso das supostas vítimas à jurisdição interna, mas sim no argumento de demora injustificada do processo administrativo de demarcação, a qual não foi adequadamente justificada pelo Estado. Assim, assevera o documento:

[...] tal como resulta do próprio relatório de admissibilidade, a exceção ao esgotamento dos recursos internos aplicada foi a de atraso injustificado contemplado no artigo 46.2 c) da Convenção Americana. Em nenhuma parte do relatório se faz referência – além da posição dos peticionários – à aplicação da exceção contemplada no artigo 46.2 b) do mesmo instrumento. O Estado brasileiro deduz de maneira errônea uma suposta aplicação implícita dessa exceção devido à linguagem utilizada no parágrafo 36 do relatório de admissibilidade (Contestação do Estado, § 37).<sup>177</sup>

### ***O litígio se recompõe***

#### *Audiência*

Como os representantes dos Xucuru não remeteram à Corte IDH suas observações às exceções preliminares alegadas pelo Estado, o procedimento escrito foi interrompido com a manifestação da CIDH a respeito. A partir daí, instaurou-se a etapa oral, com convocação de audiência para 21 de março de 2017, na Cidade da Guatemala, na Guatemala. Tal como na análise do *Caso Damião*, não vou me deter aqui na análise detalhada da sessão judicial. No entanto, há aspectos importantes a serem destacados.

Em meio aos preparativos finais para a audiência, a Justiça Global, ONG de defesa de direitos com mais experiência acumulada em litígios no Sistema Interamericano, incluindo o *Caso Damião*, foi apresentada pelos representantes das supostas vítimas, em petição remetida

---

<sup>176</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>177</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 126-261 (constante dos arquivos de mérito do caso).

à Corte em fevereiro de 2017, como parte da delegação. Adicionalmente, como esses haviam perdido a oportunidade processual adequada para indicar as testemunhas e os peritos para prestar declarações durante a audiência,<sup>178</sup> tanto o Cacique Marcos Xucuru quanto a Prof. Vânia Fialho foram incluídos entre os membros da delegação dos representantes, de modo a aproveitarem a oportunidade para atuar, de alguma maneira, na audiência frente aos juízes da Corte. Assim, o primeiro pôde apresentar um breve testemunho sobre a situação vivida pelos Xucuru, à luta empreendida por seu povo para garantir seu direito às terras ancestrais e ao sofrimento diante da morosidade do processo demarcatório e da falta de garantias sobre a posse da terra; a segunda, por sua vez, pôde participar do questionamento às testemunhas e peritos indicados pelo Estado.<sup>179</sup>

Ao final, duas pessoas prestaram declarações presenciais durante a audiência, ambos por indicação do Estado, a saber: o servidor da Funai, José Sérgio de Souza, na qualidade de testemunha, e o antropólogo Christian Teófilo da Silva, na condição de perito. A partir da visita *in loco* realizada em agosto de 2016 aos municípios de Pesqueira e Poção (PE), o primeiro prestou declarações acerca do relacionamento da Funai com as lideranças indígenas, da convivência entre os seis ocupantes não índios e os indígenas da comunidade Xucuru, e da ocupação dos indígenas nas Fazendas Caípe e do Sr. Petribu (Lagoa da Pedra) e nas demais áreas dos municípios visitados. O segundo apresentou declarações técnicas sobre o regime jurídico e a relação existente entre os povos indígenas e as terras que ocupam no Brasil, o modelo brasileiro do processo de demarcação das terras indígenas, e a relevância das questões culturais para o estudo da territorialidade. Outros dois peritos prestaram declarações perante notário público, as quais, tal como no caso anterior, foram transmitidas às partes antes da audiência, assim como as observações de cada lado.<sup>180</sup>

---

<sup>178</sup> Conforme o Regulamento da Corte IDH, a indicação dos nomes, currículos e temas das declarações deve ser realizada no escrito de petições, argumentos e provas dos representantes das supostas vítimas.

<sup>179</sup> Um momento de tensão se destaca em particular quando Vânia Fialho, na qualidade de membro da delegação dos peticionários, dirige questões ao perito indicado pelo Estado. Os agentes estatais questionam a atuação da antropóloga, cuja indicação pelos representantes para que declarasse como perita havia sido impugnada, em razão de sua atuação no início do processo demarcatório. No entanto, aparentemente por uma falha de comunicação por parte da Secretaria da Corte, a defesa do Estado apenas toma conhecimento de seu credenciamento para participar da delegação dos representantes no curso da audiência, o que deixa o ambiente visivelmente tenso.

<sup>180</sup> Um deles foi Carlos Frederico Marés de Souza Filho, professor de Direito Agrário e Socioambiental e indicado pelo Estado, que declarou sobre o regime jurídico das terras indígenas no Brasil, incluindo os conceitos de propriedade, posse e usufruto em relação às terras indígenas. A outra foi a perita Victoria Tauli-Corpuz, Relatora Especial das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas, indicada pela CIDH, que declarou, entre outras coisas, sobre os padrões internacionais relevantes para avaliar um procedimento de reconhecimento, titulação,

### Observações finais escritas da CIDH

Em seu escrito final, a CIDH reitera os termos de suas manifestações anteriores, no que se refere às considerações de fato e de direito, enfatizando alguns aspectos. É o que se pode dizer da abertura do documento, onde seus delegados organizam as acusações contra o Estado brasileiro em três grupos de fatos, a saber:

[...] a demora de mais de 16 anos desde o início, em 1989, até a finalização, em 2005, do procedimento administrativo de demarcação das terras e territórios do povo indígena Xucuru;

a impossibilidade de os Xucuru, durante longos anos, exercerem pacificamente e de maneira exclusiva o direito à propriedade coletiva sobre suas terras e territórios, devido à demora na regularização territorial; e

a demora em resolver duas ações judiciais interpostas por pessoas não indígenas com respeito de parte de sus terras e territórios (Observações finais da CIDH, § 1).<sup>181</sup>

Conforme alegam, além da ação interposta em 2002 pedindo a anulação do processo demarcatório, as violações que tiveram início em data anterior àquela em que o Brasil aceitou a competência contenciosa obrigatória da Corte IDH seguiram ocorrendo após dezembro de 1998, sem que os indígenas tivessem a *posse pacífica e integral* sobre a TI Xucuru, objeto de valor que ganha outra conotação nessa fase do litígio. Assim, ademais, da necessidade de obter justiça e reparação para os Xucuru e de aprofundar a jurisprudência do Tribunal em matéria de direitos dos povos indígenas, em particular, sobre as características que devem ter os procedimentos de reconhecimento, demarcação e delimitação dos territórios, essa dimensão ganha relevo na argumentação da CIDH nesse último escrito. Assim, alegam:

A Comissão submeteu o caso à Corte pela necessidade de obtenção de justiça e reparação para o povo indígena Xucuru e seus membros, levando em conta que, apesar de ter concedido uma prorrogação ao Estado, este não forneceu informação substancial sobre o cumprimento das recomendações do relatório de mérito.

Ao longo do tramite do presente caso, a Comissão destacou que o mesmo permitirá à Corte aprofundar sua jurisprudência em matéria de direitos dos povos indígenas. Em particular, sobre as características que devem ter os procedimentos de reconhecimento, demarcação e delimitação das terras e territórios dos povos indígenas, a fim de que possam ser considerados compatíveis com o direito à propriedade coletiva e às garantias judiciais e proteção judicial. Além disso, o caso permitirá um desenvolvimento mais profundo sobre **a obrigação estatal de assegurar o exercício pacífico e exclusivo da propriedade coletiva mediante**

---

demarcação e delimitação de terras e territórios ancestrais, conforme as obrigações internacionais em matéria de propriedade coletiva e proteção judicial.

<sup>181</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.176-1.183 (constante dos arquivos de mérito do caso).

**processos diligentes e efetivos de regularização** (Observações finais da CIDH, §§ 4-5)<sup>182</sup> (grifos meus).

A título de considerações preliminares, os delegados da CIDH alegam que se absterão de comentar o regime jurídico brasileiro das terras indígenas, de fato não incluído no mérito do caso. Adicionalmente, pedem que a Corte confirme em sua sentença os entendimentos acerca de o artigo 21 da CADH abrigar a proteção da propriedade coletiva dos povos indígenas e de a garantia do prazo razoável ser aplicável ao *Caso Povo Xucuru* e similares, ambos pontos questionados pelo Estado brasileiro em sua defesa. Registram ainda que o objeto do caso “são as violações da propriedade coletiva e dos direitos as garantias judiciais e proteção judicial do povo Xucuru desde 10 de dezembro de 1998 até hoje”; ademais, consideram que o reconhecimento formal do território, tal como realizado, não se processou conforme prevê a CADH, o que é o “pressuposto necessário para a invocação do princípio da complementariedade”,<sup>183</sup> que exige ainda a reparação das violações verificadas. Assim, sustentam que:

[...] a situação atual do povo Xucuru é relevante em dois sentidos. Por um lado, para a possível determinação das violações que ainda persistem, particularmente as relacionadas com a falta de regularização. Por outro lado, para determinar as reparações, particularmente a respeito de si a restituição no exercício do direito foi completada, o que teria efeitos unicamente a respeito de um componente da reparação integral. Na opinião da Comissão, em nenhum desses aspectos a determinação da situação atual, nas circunstâncias do presente caso, poderia ser usada como sustentação para eximir o Estado de violações que se encontram já consumadas ao longo de vários anos (Observações finais da CIDH, § 18).<sup>184</sup>

Na sequência, os delegados da CIDH citam dois casos sentenciados recentemente pela Corte IDH e que fixam seu entendimento quanto às obrigações estatais com relação às terras indígenas. No *Caso Comunidade Garífuna Triunfo da Cruz vs. Honduras*, de 2015, a Corte IDH teria fixado o entendimento de que assegurar aos povos indígenas seu direito à propriedade implica na obrigação de delimitar, demarcar e titular as terras indígenas, trazendo-lhes “segurança jurídica frente à ação de terceiros ou dos agentes do próprio Estado”;<sup>185</sup> já no *Caso Comunidade Garífuna Punta Piedra vs. Honduras*, o Tribunal teria definido que a regularização das terras indígenas requer a remoção de qualquer interferência sobre o território.

---

<sup>182</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.176-1.183 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>183</sup> Observações finais da CIDH, § 16. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.176-1.183 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>184</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.176-1.183 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>185</sup> Observações finais da CIDH, § 21. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.176-1.183 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Ao usarem essas referências, os delegados da CIDH inserem retoricamente o *Caso Povo Xucuru* em uma linha de desenvolvimento da jurisprudência da Corte IDH, como um caso a mais a confirmar seu avanço cumulativo.

Com essa manobra, estabelecem lastro para afirmar que o Estado brasileiro não teria conseguido explicar a demora de 16 anos no processo demarcatório da TI Xucuru, além de citar, em termos gerais, a suposta *complexidade* envolvida, embora a demarcação física tenha ocorrido nos primeiros seis anos e a identificação das ocupações não indígenas não fosse óbice para o avanço da formalização do território. Adicionalmente, pontuam que, embora em sua defesa o Estado alegue que permanecem apenas seis ocupantes no território e em convivência pacífica com os indígenas, “a responsabilidade internacional do Estado [...] se configurou como consequência dos longos anos em que o povo indígena Xucuru não pôde exercer a posse pacífica de suas terras e territórios”.<sup>186</sup>

Por fim, os delegados da CIDH remetem às duas ações judiciais que seguem sem decisão definitiva na Justiça brasileira, como “um fator de maior insegurança jurídica”<sup>187</sup> dos Xucuru e que se soma às demais violações referidas. Assim, instituindo a *insegurança jurídica* como um objeto de valor com evidente sentido negativo, os delegados alegam:

A informação fornecida pelo Estado sobre o fato de que as terras reivindicadas mediante estas ações judiciais já teriam sido indenizadas ou estariam sob a posse do povo Xucuru não modifica de forma alguma o fato de que manter indefinidamente este tipo de ações sem uma resolução constitui uma ameaça permanente ao direito à propriedade coletiva, como consequência da falta de resolução oportuna destas duas ações em um prazo razoável (Observações finais da CIDH, p. 1.182).<sup>188</sup>

#### *Alegações finais escritas dos representantes das supostas vítimas*

As alegações finais dos representantes das vítimas enviadas à Corte IDH também em abril de 2017 são assinadas pelo Cimi, pelo Gajop e pela Justiça Global, incorporada ao núcleo de representantes das supostas vítimas desde a preparação para a audiência. Trata-se da única manifestação escrita que apresentaram na fase litigiosa do caso, dado que não remeteram à Corte suas manifestações iniciais. Nesse sentido, a peça se reveste de grande importância para

---

<sup>186</sup> Observações finais da CIDH, p. 1.181. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.176-1.183 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>187</sup> Observações finais da CIDH, p. 1.182. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.176-1.183 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>188</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.176-1.183 (constante dos arquivos de mérito do caso).

a apresentação dos argumentos que motivaram o caso, agora já modulados pela intervenção da CIDH.

O texto recupera o longo e tumultuado processo de demarcação da TI Xucuru, conferindo ênfase, assim como na denúncia apresentada à Comissão, à *mobilização dos Xucuru* em prol da regularização do território demarcado, contra a alegada inércia do poder público em concluir o processo. Para demonstrar a força desse objeto de valor, os representantes apresentam uma linha do tempo que didaticamente destaca alguns eventos ao longo dos quase trinta anos da mobilização pela demarcação da TI Xucuru, entre 1988 e 2017.<sup>189</sup> É preciso ter em conta que a denúncia fora encaminhada à CIDH em 2002 e que quinze anos se passaram até o momento em que apresentam a manifestação. Nesse período, houve a titulação da TI Xucuru, mas também outros fatos devidamente ressaltados: a conclusão, em 2007, do levantamento fundiário indicando 624 ocupações a serem indenizadas para garantir a posse integral da TI Xucuru pelos indígenas; o reconhecimento judicial, em 2012, da nulidade do processo demarcatório (o qual foi revertido judicialmente em perdas e danos aos autores da ação para evitar um dano irreparável aos Xucuru); e o trânsito em julgado, em 2014, da decisão que confirmou a reintegração de posse referente à fazenda Caípe. Paralelamente a esses eventos de impacto negativo sobre a luta dos Xucuru, a linha do tempo destaca as ações de retomada que, realizadas até 2009, seguiram pressionando o poder público contra as estagnações no processo demarcatório, especialmente com relação à *desintrusão do território*.

Os representantes alegam ainda que os conflitos fundiários envolvendo povos indígenas no Brasil seriam consequência da combinação entre o processo de expropriação das terras de ocupação tradicional, por meios fraudulentos que teriam contado com a conivência de autoridades estatais (afinal, títulos foram emitidos), e a legislação tutelar que vigorou até 1988, que não reconhecia aos indígenas o direito de registrar seu patrimônio ou mesmo de acessar o Judiciário para se defender desse esbulho. Em reação indireta às alegações dos agentes do Estado quanto à disponibilidade de recursos judiciais internos para a defesa dos interesses territoriais dos indígenas, os representantes afirmam que, embora a Constituição Federal de 1988 tenha reconhecido sua capacidade jurídica, o direito de acesso à justiça e de atuação direta nos processos segue sendo negado aos povos indígenas, sob o argumento de que a Funai já atua

---

<sup>189</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 6.903-6.907 (constante dos anexos do escrito de alegações finais do Estado, nos arquivos de provas do caso).

em sua representação. Com isso, os supostos *recursos internos disponíveis* seriam inócuos. Assim, afirmam:

Embora os direitos indígenas tenham alcançado dimensão extraordinária, contemplando suas especificidades, o Estado Brasileiro, em especial o poder judiciário, não assimilou as inovações trazidas pelo Constituinte originário e tem negado, sistematicamente, a participação indígena como parte nos processos em que se discute seus direitos e interesses.

[...] nos processos em que se discute direitos relacionados à terra, o principal argumento para negar direitos aos indígenas, é de que a Funai atua na representação da comunidade indígena. É o caso de processos julgados no STF em que se discutiu a demarcação das terras do povo Terena e do povo Guarani Kaiowa, ambas no Mato Grosso do Sul. Nesses dois processos, as comunidades indígenas apresentaram pedidos para fazer parte da disputa e tiveram seus pleitos negados (Alegações finais dos representantes, p. 1.105).<sup>190</sup>

Apresentado este ponto, os representantes se voltam às exceções preliminares alegadas pelos agentes do Estado brasileiro. Diante de sua tardia intervenção no litígio, acompanham de modo geral a argumentação da CIDH. Assim, no que se refere à competência temporal da Corte IDH, contrariam a defesa e alegam que “a Corte se encontra plenamente habilitada para julgar todas as alegações de mérito desse caso”, acrescentando que “a declaração de aceitação de competência depositada pelo Estado brasileiro não especificou nada sobre fatos iniciados anteriormente que continuaram após (ou seja, não cessaram antes) da data da mencionada declaração”.<sup>191</sup> Citam como exemplo de aplicação desse entendimento a sentença emitida pela Corte IDH no *Caso Gomes Lund e outros Vs. Brasil*, em 2010, referente a desaparecimentos forçados antes da aceitação brasileira da competência da Corte, mas que não foram devidamente apurados e tiveram continuidade após esta data (10 de dezembro de 1998).

Sobre o argumento do Estado de que não houve esgotamento dos recursos internos disponíveis aos Xucuru, os representantes afirmam que a alegação careceria de legitimidade processual e fundamento jurídico. Seguindo apontamento da CIDH, pontuam primeiramente que a alegação é extemporânea, por não corresponder aos argumentos arguidos na fase de admissibilidade. Quanto à fundamentação jurídica, adicionam ao argumento anterior de que a Justiça brasileira inviabiliza a atuação judicial dos povos indígenas um novo objeto de valor, qual seja, a *obrigação estatal de garantir celeridade e efetividade* a procedimentos oficiais

---

<sup>190</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.096-1.163 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>191</sup> Alegações finais dos representantes, pp. 1.107-1.108. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.096-1.163 (constante dos arquivos de mérito do caso).

administrativos e/ou judiciais, a qual não caberia às vítimas de violações perpetradas pelo próprio Estado cobrar judicialmente. Nesse sentido, alegam de maneira incisiva o que segue:

A menção tardia pelo Estado de recursos judiciais hipotéticos que o Povo Xucuru supostamente poderia ter tentado utilizar para buscar a agilizar ou pressionar pela demarcação, desintração completa e garantia do uso e gozo pacífico de seu território tradicional não merecem guarida e só atraem mais atenção às deficiências estatais.

[...] É absurdo o Estado insistir que vítimas de violações têm um ônus extra de entrarem na justiça com ações paralelas para tentar fazer andar corretamente procedimentos estatais que o Estado já estava obrigado a concluir com eficácia e dentro de um prazo razoável. A morosidade ilegítima e ineficaz dos procedimentos em questão no caso Xucuru é razão para condenar o Estado, não para impor novo requisito às vítimas.

Ademais, é injustificável o Estado querer colocar esse ônus extra em cima de povos indígenas quando o Estado não garante, de forma consistente e assegurada, o reconhecimento efetivo da personalidade jurídica coletiva desses povos em procedimentos oficiais que podem afetar seus interesses legais (Alegações finais dos representantes, p. 1.109).

Nas considerações sobre o mérito do caso, os representantes discutem, em primeiro lugar, a alegação de violação do *direito dos Xucuru ao território ancestral*. Após afirmarem o caráter pacífico do entendimento sobre a proteção conferida pelo artigo 21 da CADH à propriedade coletiva indígena, a qual encontraria respaldo na Constituição Federal brasileira, os representantes focam sua argumentação na incompletude do processo demarcatório da TI Xucuru. Contra o argumento do Estado de que as violações dos direitos territoriais dos indígenas, se existiram, foram superadas, seus representantes reafirmam a perspectiva de *controle integral e usufruto exclusivo do território*, modulando um objeto de valor central no litígio. Assim como haviam feito originalmente na denúncia, exploram o valor negativo do *descompasso entre o marco normativo e as garantias efetivadas* para reafirmar que “o direito à propriedade do povo indígena Xucuru foi e segue sendo violado por parte do Estado Brasileiro, que ainda não finalizou o processo de demarcação e submete os indígenas Xucuru a esta espera e à insegurança jurídica absurdas”.<sup>192</sup>

Dessa maneira, os representantes das vítimas retiram valor, ao mesmo tempo, de duas alegações da defesa do Estado. De um lado, a de que a ocupação de parcelas da TI Xucuru por não indígenas não seria um problema; neste caso, além de lembrarem os inúmeros episódios de conflitos e violências, incluindo o assassinato de lideranças, alegam que o Estado não pode

---

<sup>192</sup> Alegações finais dos representantes, p. 1.112. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.096-1.163 (constante dos arquivos de mérito do caso).

alegar *ausência de conflito* entre os dois grupos para eximir-se da responsabilidade de concluir o processo demarcatório, garantindo aos Xucuru a *posse pacífica* de seu território. De outro lado, registram que as ações judiciais pendentes de conclusão e o não pagamento das indenizações devidas a 45 ocupantes representariam risco de reversão desse processo, trazendo *insegurança jurídica* e ameaçando o direito formalmente garantido, objeto de valor que endossam. Os representantes usam dados produzidos no curso do litígio, com auxílio dos declarantes e informações aportadas pelo Estado a pedido da Corte, para magnificar esse alegado risco imposto aos Xucuru:

A situação atual da TI Xucuru provoca no povo uma situação de instabilidade e insegurança. Isto por três razões: 1) seis ocupantes não indígenas, detentores de sete ocupações, seguem vivendo no território sem o consentimento do povo; 2) há outros 45 ocupantes, que não se encontram mais na terra, mas que ainda não receberam as indenizações a que fazem jus, por parte da União; e 3) não há julgamento em definitivo da ação sobre o processo demarcatório movida por Paulo Petribu, enquanto a ação possessória movida por Milton Didier transitou em julgado, com decisão desfavorável ao povo Xucuru – área de 300 hectares –, sendo passível de ser executada (Alegações finais dos representantes, p. 1.114).

No que concerne às violações dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial dos Xucuru, seus representantes propõem seu enquadramento sob o marco amplo do acesso à justiça e ao devido processo legal, acompanhando a jurisprudência da Corte IDH e as alegações da CIDH quanto à interpretação conjunta, e não isolada, dessas obrigações, aspecto este questionado pelo Estado em sua contestação. É importante lembrar que, no que se refere a este ponto, a CIDH ampliou o enquadramento jurídico dos fatos realizado na denúncia, incluindo a alegação de violação ao artigo 8º da CADH. De todo modo, os argumentos dos representantes nas alegações finais ainda enfocam o artigo 25 da Convenção, privilegiando os temas da *morosidade e da ineficiência* do processo administrativo, com o que refutam o argumento de *complexidade* alegado pelo Estado e diminuem o valor dos *recursos internos disponíveis*. Assim, alegam:

A complexidade por si só, porém, não justifica uma duração maior no recurso. Pelo contrário, ela exige ainda mais diligência por parte do Estado. Nesse sentido, o Estado deve levar em consideração os padrões de violações presentes nos casos sob análise para melhor planejar sua investigação, evitando dilações. Isto significa que, se o Estado colabora com o incremento da complexidade do caso, não pode valer-se deste para justificar uma demora. Assim, eventuais demoras decorrentes da aparente complexidade do caso deveriam ser compensadas por uma maior diligência e dedicação por parte do Estado (Alegações finais dos representantes, pp. 1.123-1.124).

Retomando a história do processo demarcatório, os representantes dos Xucuru conferem destaque às estagnações em seu andamento devidas exclusivamente a ações ou omissões do

Estado. Assim, ressaltam a mudança, em 1996, no decreto que regulamenta a demarcação e que impulsionou inúmeras contestações administrativas do procedimento, atrasando seu andamento; a ausência de qualquer evolução no processo de demarcação entre 1997 e 2001; ou o atraso de mais de quatro anos na titulação da TI Xucuru em razão da ação de suscitação de dúvidas proposta pelo agente público encarregado do registro; ou a necessidade de promover atualizações do levantamento fundiário devido à demora do Estado, ao longo de 18 anos, em pagar as indenizações pelas benfeitorias aos ocupantes não indígenas; ou ainda a interrupção do pagamento das indenizações em 2011 em razão da ausência de documentação comprobatória relativa a alguns dos ocupantes. A propósito deste último ponto, os representantes ecoam a estratégia argumentativa dos agentes do Estado, na contestação do relatório de mérito da CIDH, sugerindo as medidas judiciais que poderiam ter sido adotadas para reverter esse quadro, afirmando:

Como se sabe, há ações judiciais disponíveis no ordenamento jurídico nacional, que poderiam ser manejadas pela Funai no sentido de efetuar o pagamento daqueles ocupantes cujo paradeiro não se conhece (ação de consignação em pagamento) e para expulsar aqueles que seguem na TI e não podem comprovar a sua propriedade (ação de reintegração de posse). Entretanto, não há notícias de que o Estado brasileiro esteja procedendo nesse sentido (Alegações finais dos representantes, p. 1.126).<sup>193</sup>

Por outro lado, os representantes das vítimas endossam o argumento da CIDH quanto ao *caráter limitado das garantias legais* brasileiras, ressaltando o fato de que não há prazo estabelecido para a conclusão do processo de demarcação, o que, combinado com a ausência de *prioridade* aos direitos indígenas, contribuiria para o alongamento dos processos. Para lastrear o sentido negativo atribuídos a dois objetos de valor que perpassam o debate, os representantes citam trecho do parecer elaborado por um dos peritos:

Por isso, a falha do sistema reside na falta de regulamentação apropriada sobre a consequência jurídica de iniciar um processo de demarcação ou de reconhecimento de existência de um povo indígena. O simples fato de iniciar um processo de demarcação ou de reconhecimento de existência de um povo impõe ao Poder Público a obrigação de proteção.

Isto quer dizer, quando se inicia um processo de demarcação todos os direitos privados ou públicos não indígenas deveriam ficar suspensos sob pena do processo de demarcação se alongar e os direitos dos povos perecerem, porque a Constituição nega a validade e existência de direitos sobre terras indígenas que versem sobre o domínio, posse ou ocupação. Sendo assim, quando o Estado inicia um processo de demarcação os direitos não indígenas existentes podem vir a ser considerados, desde sempre, nulos ou inexistentes. Mas como as normas de demarcação não estabelecem claramente este procedimento cautelar ou provisório, as terras indígenas ficam à mercê do processo,

---

<sup>193</sup> Dossiê do Caso Povo Xucuru Vs. Brasil, pp. 1.096-1.163 (constante dos arquivos de mérito do caso).

como se ainda não fossem tradicionalmente ocupadas (Alegações finais dos representantes, pp. 1.129-1.130).<sup>194</sup>

Ao abordar as duas ações judiciais que pediram a reintegração de posse de área dentro da TI Xucuru e a anulação do processo demarcatório, os representantes alegam que ambas seriam pouco complexas, não havendo razões para justificar sua duração por prazos tão longos e não razoáveis (22 anos a primeira e 15 anos a segunda, ainda pendente de decisão). Também indicam a oportunidade perdida de realizar uma conciliação com os proponentes da ação de anulação do processo demarcatório, que teriam concordado com o valor a ser pago pelas benfeitorias de boa-fé, “tendo sido atribuída apenas à Funai e ao Ministério da Justiça a não resolução amigável do processo judicial”.<sup>195</sup>

Quanto à alegação de violação ao artigo 5º da CADH, também ausente da denúncia original, os representantes das supostas vítimas ratificam o enquadramento que a CIDH deu para os fatos ali relatados acerca do “clima persistente de insegurança, tensão e violência” que marcou o desenrolar da luta dos Xucuru pelo reconhecimento de seus direitos territoriais, resultando em ameaças, perseguições e assassinatos de indígenas e, de outra parte, na *criminalização das lideranças indígenas* por algumas dessas mortes. Embora a Comissão não tenha acolhido a alegação superveniente quanto aos assassinatos de lideranças Xucuru como eventos individuais de violência e tensão a serem compreendidos como violações do artigo 4º da CADH (violação do direito à vida), os representantes alegam que esses fatos geraram violações à integridade psíquica e moral dos indígenas, tal sugerido pela CIDH. Nesse sentido, afirmam que:

[...] os 27 anos do ainda não concluído processo de demarcação em relação às terras do Povo Xucuru, somado as criminalizações e assassinatos sem uma resposta qualificada e digna da parte do Estado brasileiro, criou e aprofundou um cenário onde “a impunidade na qual se encontravam as mortes produzidas no seio da Comunidade causava um sofrimento às vítimas na forma tal que constituía uma violação por parte do Estado do artigo 5.1 da Convenção Americana em seu prejuízo” (Alegações finais dos representantes, p. 1.137).

Se a CIDH não havia desenvolvido o argumento, os representantes buscam fazê-lo. Entre os episódios que caracterizariam a violação da integridade dos indígenas citam o assassinato do Cacique Xicão, fato que teria causado “profunda dor e comoção no povo Xucuru. Sem o cacique, o povo precisou contar com outras lideranças tradicionais para dar continuidade

---

<sup>194</sup> Dossiê do Caso Povo Xucuru Vs. Brasil, pp. 1.096-1.163 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>195</sup> Alegações finais dos representantes, pp. 1.133. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.096-1.163 (constante dos arquivos de mérito do caso).

à luta pela posse da terra”.<sup>196</sup> Conferem, assim, um teor específico à violação alegada, instituindo um objeto de valor importante a seu argumento: o *sofrimento* dos indígenas. As investigações iniciais do assassinato teriam ampliado esse sofrimento, pois, além de não levarem à imediata identificação e responsabilização dos culpados, ainda levantaram a possibilidade de que a morte de Xicão tivesse sido provocada pelos próprios Xucuru, por motivações passionais ou disputas internas, entre outros possíveis fatores. Com o aprofundamento das investigações, a necessária exumação do cadáver do antigo cacique teria sido outro momento de extrema *violência* contra os Xucuru, já que, “ferindo completamente o ideal e a mística religiosa envolta no sepultamento do corpo do líder máximo do povo”,<sup>197</sup> teria ainda sido conduzida com profundo desrespeito à sua figura. Para consubstanciar a violência e o sofrimento a que se referem, os representantes descreveram detalhadamente o episódio:

Ao dia 25 de fevereiro de 2002, a exumação foi feita. Sem o mínimo de respeito e qualificação técnica a mesma foi realizada com o uso de uma “faca peixeira”, emprestada por um membro da comunidade, diante da ausência de equipamentos adequados junto a equipe de exumação.

Desta forma, o corpo do Grande Cacique Xicão, que havia sido plantado com toda a solenidade, foi retirado de seu solo sagrado e depositado em um saco que em muito se assemelhava a um saco de lixo. Foram em seguida expostos e o exame propriamente começou a ser feito, as vistas de todos, nos membros inferiores e o crânio que estavam desencarnados, mas o tronco não. As roupas estavam sujas pela água e lama, mas ainda bem preservadas. A exploração do tronco foi particularmente dramática, com a peixeira emprestada, o perito cortou a camisa onde era possível ver, ainda restos de carne que preservavam a coloração rosada. Tudo feito, perante toda a comunidade, que presenciava ali uma raiz sagrada de sua tradição ser esquarterada em sua presença. Enfatiza-se, assim, agora de maneira particularmente perversa, como o despreparo técnico, seja do ponto de vista instrumental, seja do ponto de vista transcultural, aprofundou o sofrimento psicológico de todo o Povo Xucuru (anexo 9) (Alegações finais dos representantes, pp. 1.140-1.141).

Por outro lado, os representantes destacam acontecimentos que retratariam a perseguição e a *criminalização das lideranças Xucuru*, como, por exemplo, a dupla incriminação do Vice-Cacique pela morte de outra liderança indígena e pela tentativa de assassinato do mandante da morte do Cacique Xicão, em processos que tramitaram por mais de 10 anos, cada, até sua absolvição; ou ainda a condenação, em 2009, de 35 Xucuru, entre os quais o Cacique Marcos, a pena de prisão (posteriormente reduzida e substituída por pena alternativa) e pagamento de multa por causa da queima de casas e veículos em reação ao

---

<sup>196</sup> Alegações finais dos representantes, pp. 1.139. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.096-1.163 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>197</sup> Alegações finais dos representantes, pp. 1.140. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.096-1.163 (constante dos arquivos de mérito do caso).

resultado das investigações sobre o atentado que sofreu e que vitimou dois indígenas. A propósito desses episódios, os representantes das supostas vítimas afirmam:

Conforme se observa, o Estado brasileiro não foi eficaz na proteção das lideranças e utilizou de seus órgãos e instrumentos para perseguir e retaliar as lideranças que integravam a organização social do povo Xucuru. Lideranças foram assassinadas, enquanto outras eram presas e processadas pelos órgãos do Estado brasileiro. Foram estes os motivos que levaram o povo Xucuru, no ano de 2009, a interromper o processo de retomada do seu território, iniciado no ano de 1990 na região de Pedra d'Água, espaço sagrado e centro da ligação espiritual do Povo (Alegações finais dos representantes, p. 1.146).

Por fim, os representantes abordam o tema da ausência de *controle de convencionalidade* por parte do Judiciário brasileiro nas ações de reintegração de posse e anulação do processo demarcatório que ameaçam a TI Xucuru. Instituído um novo objeto de valor no litígio em uma evidente tentativa de ampliar o seu escopo, de modo a abranger também omissões do Estado na interpretação jurídica de fato incidentes sobre o processo demarcatório, os representantes afirmam, em caráter inédito no caso, que as decisões adotadas em ambas as ações pendentes na Justiça brasileira não consideraram os direitos convencionais dos Xucuru. Esses, alegam, devem ser resguardados por todos os poderes do Estado, exigindo tanto a adequação de normas internas quanto a conciliação de interpretações e práticas estatais com o direito interamericano, como sustenta a jurisprudência da Corte IDH.

No entanto, esses direitos foram ignorados quando, em ambos os casos, não foram envidados esforços para comprovar que “um interesse privado relacionado a uma terra ancestral indígena depende da aquisição em boa-fé por terceiros inocentes”,<sup>198</sup> ou quando, na ação de reintegração de posse, se acatou a tese jurídica do *marco temporal*, que contraria a jurisprudência “pacífica e vinculante da Corte IDH em matéria de direito coletivo à terra de povos indígenas”,<sup>199</sup> ao estabelecer um limite ao direito originário dos povos indígenas. No que se refere especificamente à aplicação dessa tese ao caso, os representantes dos Xucuru apontam com veemência a *responsabilidade do Judiciário brasileiro*, devido a um entendimento que afrontaria também a Constituição Federal brasileira:

Trata-se de interpretação que vai totalmente de encontro ao texto constitucional que denomina os direitos territoriais indígenas de direitos originários, cuja existência antecede qualquer outro título de propriedade, ainda que garantida indenização às

---

<sup>198</sup> Alegações finais dos representantes, pp. 1.147. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.096-1.163 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>199</sup> Alegações finais dos representantes, pp. 1.147. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.096-1.163 (constante dos arquivos de mérito do caso).

benfeitorias decorrentes de posterior ocupação de boa-fé. A limitação do direito originário ao território tradicional à data em que tal direito foi pela primeira vez reconhecido no ordenamento jurídico brasileiro atenta contra a própria natureza do direito originário.

Tal interpretação é absolutamente contrária à jurisprudência interamericana, que confere à relação única que os povos indígenas têm com seu território a fonte do direito de propriedade coletiva sobre o mesmo (Alegações finais dos representantes, p. 1.119).

De maneira interessante, chamam atenção para o fato de que os agentes estatais se referem à Justiça como algo à parte, como se não fosse um braço de sua estrutura, e como se o que acontece ali não implicasse também em responsabilidade do Estado brasileiro. Nesse sentido, afirmam:

[...] quando os representantes falam em Estado referem-se principalmente aos Poderes Executivo e Judiciário, além do Legislativo, pois não raras vezes o Estado do Brasil tem se utilizado do exculpado de algumas violações perpetradas por si contra o Povo Xucuru, culpando o Judiciário, como se este não integrasse a estrutura estatal brasileira e, como tal, o Brasil não poderia responder por violações oriundas deste Poder (Alegações finais dos representantes, p. 1.125).

#### *Alegações finais escritas do Estado*

Em suas alegações finais escritas, remetidas à Corte IDH em abril de 2017, os agentes do Estado brasileiro essencialmente repetem os argumentos já empregados na contestação, alegando que exceções preliminares impediriam a apreciação do mérito do caso, mas que, se a Corte IDH entender o contrário, este não deveria ser julgado procedente. Aspecto relevante a destacar diz respeito ao esforço argumentativo empreendido em diferentes momentos do documento, tal como haviam feito por ocasião da contestação, para circunscrever *os limites da lide*, expurgando do litígio elementos que consideram alheios e inadequadamente associados ao caso.

Nesse sentido, tanto a cobrança de *delimitação factual precisa* quanto a fixação do marco temporal da *competência contenciosa da Corte* sobre o caso voltam a receber especial atenção. Indo novamente de encontro à jurisprudência da Corte IDH que confirma sua competência para apreciar supostas violações causadas por fatos anteriores ao reconhecimento estatal de sua jurisdição obrigatória, os agentes do Estado frisam que, em relação ao Brasil, esta competência se restringiria a “supostas violações específicas e autônomas por fatos iniciados após 10 de dezembro de 1998”. Buscam, com isso, invalidar o argumento central da CIDH quanto à violação dos direitos territoriais do Povo Xucuru em razão da demora injustificada no

processo demarcatório e da ineficácia dos recursos destinados a garantir o direito dos Xucuru à propriedade.

É neste espírito mais geral que acusam a argumentação da Comissão de ter sido erguida com base em “alegações genéricas sobre a tramitação do processo administrativo de demarcação e dos processos judiciais envolvendo a Terra Indígena do Povo Xucuru”.<sup>200</sup> Por outro lado, sua defesa consiste em reafirmar que, no que respeita ao período de competência da Corte IDH, a demarcação teve “desenrolar normal”, tendo sido finalizada antes mesmo que a petição fosse apresentada ao Sistema Interamericano. Assim, pontuam:

Cabe pontuar que, desde 1998, momento em que inicia a submissão do Estado à jurisdição da Corte, o processo teve seu desenrolar normal, sendo que em 2001 o procedimento já estava homologado. Desta forma, antes mesmo do início do trâmite da petição pela Comissão, a terra indígena já se encontrava definitivamente demarcada e homologada, sendo que a homologação do procedimento é o ato administrativo que o encerra declarando a higidez de todos os atos praticados. Isso demonstra que o Estado atuou em seu dever demarcatório e que os peticionários se mantiveram inertes no pleito de correção de erros que reputassem existentes no procedimento (Alegações finais do Estado, § 193).

Por fim, voltam a asseverar que não houve esgotamento dos recursos internos, burilando a alegação em dois sentidos. De um lado, abandonam a retórica especulativa da contestação ao acusarem inércia por parte das vítimas e/ou de seus representantes, que “resolveram, simplesmente, apresentar a petição perante a CIDH, em afronta ao princípio da subsidiariedade”.<sup>201</sup> De maneira categórica, afirmam com objetividade que a Constituição brasileira garante que “todo e qualquer procedimento administrativo é passível de controle e revisão jurisdicional, possuindo o cidadão a garantia da inafastabilidade do controle judicial”.<sup>202</sup> E contrastam essa garantia constitucional com a conduta adotada no caso:

No caso, entretanto, os peticionários não interuseram quaisquer dos recursos internos existentes quer para impulsionar a demarcação e corrigir falhas que considerassem existentes, quer para provocar a desintrusão da terra, quer para obter internamente reparação pecuniária. E, apesar dessa inércia dos peticionários, a Comissão optou por excepcionar a necessidade de demonstração da prévia interposição e esgotamento dos recursos internos com base em alegação genérica no sentido de que houve demora no procedimento administrativo demarcatório (Alegações finais do Estado, § 190).

---

<sup>200</sup> Alegações finais do Estado, § 166. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 986-1.086 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>201</sup> Alegações finais do Estado, § 207. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 986-1.086 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>202</sup> Alegações finais do Estado, § 192. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 986-1.086 (constante dos arquivos de mérito do caso).

De outro lado, elevam o tom crítico adotado na contestação em relação à suposta *falha da CIDH* ao admitir a denúncia sem apurar adequadamente o critério de esgotamento dos recursos internos. Além de reforçarem o caráter “subsidiário e complementar” do Sistema Interamericano, acusam abertamente a Comissão de tentar “substituir a jurisdição interna”, negando a esta a oportunidade de resolver um conflito sem estar pressionada internacionalmente. E vão adiante: em uma manobra retórica que isola do processo demarcatório mais amplo a ação de suscitação de dúvida que suspendeu a titulação da TI Xucuru por três anos e muda o foco de atenção, devolvem à própria CIDH a cobrança por *diligência no trâmite processual*, com respeito ao processamento da denúncia no início de sua tramitação, nos seguintes termos:

Note-se que, no prazo de 3 anos entre a ação de suscitação de dúvida e sua finalização, apontado pela CIDH como violador da garantia do prazo razoável, o Estado solucionou internamente o obstáculo registral e resolveu definitivamente a titularidade da terra indígena com o registro. O Estado recorda que, neste mesmo período, o caso tramitava na CIDH e que apenas 7 anos após o recebimento da petição a CIDH veio a proferir Relatório de Admissibilidade (Alegações finais do Estado, § 200).<sup>203</sup>

De fato, essa cobrança se faz perceber em outros pontos da manifestação dos agentes do Estado, como uma evidente estratégia de defesa. Assim, além dos sete anos decorridos desde que o Sistema Interamericano fora provocado, em 2002, até a publicação do relatório de admissibilidade da CIDH, em 2009, também é retoricamente acentuado o lapso total de 13 anos até a publicação do relatório de mérito, em 2015.<sup>204</sup> Contudo, a marcação desse intervalo de 13 anos também serve ao propósito do Estado de arguir a *descaracterização da situação denunciada* nesse período, possibilitada pelo alegado avanço da regularização de seu território, o que permitiria mitigar o peso das supostas violações. Nesse sentido, afirmam os agentes do Estado brasileiro:

É de se ressaltar que o Caso Povo Indígena Xucuru e seus Membros vs. Brasil esteve em trâmite por longo período na CIDH, tendo havido o peticionamento na CIDH em 16 de outubro de 2002 e a emissão do Relatório Preliminar de Mérito apenas em 28 de julho de 2015, com a submissão do caso à jurisdição da Corte em 19 de abril de 2016. Neste período, a realidade da terra indígena do Povo Xucuru se alterou drasticamente (Alegações finais do Estado, § 117).<sup>205</sup>

---

<sup>203</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 986-1.086 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>204</sup> Estes apontamentos ecoam questionamento dirigido à CIDH durante a audiência por um dos juízes da Corte IDH, sobre as razões de tamanha demora, ao qual a Comissão respondeu alegando a adoção de medidas de acompanhamento da situação no período.

<sup>205</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 986-1.086 (constante dos arquivos de mérito do caso).

No que se refere ao mérito do caso, o primeiro tema a destacar na defesa final do Estado se refere à suposta violação do *direito dos Xucuru ao território ancestral*. Refutando a alegação, os agentes estatais voltam a apresentar uma contundente defesa do regime jurídico das terras indígenas no ordenamento brasileiro, tema não inscrito no litígio, mas que lhes permite afastar-se da questão em foco e abordar o caso de outra perspectiva. Com isso, retomam os termos de sua manifestação inicial: justificam a superioridade do princípio de garantia da *posse permanente* da terra sobre o da propriedade, de um lado, e, de outro, reforçam as alegações de que esse regime se assenta na *solidez histórico-antropológica* do indigenato, goza da *legitimidade política* que marcou os debates constituintes e conta com adesão dos indígenas. Assim, afirmam, reformulando argumentos apresentados anteriormente:

[...] a propriedade atribuída pela Constituição à União Federal possui intuito eminentemente protetivo das terras indígenas, de forma que a elas sejam atribuídas todas as prerrogativas que apenas se destinam aos bens públicos (Alegações finais do Estado, p. 1.003).

Ao contrário do que poderia parecer em uma análise superficial, o fato de o Estado brasileiro ter adotado uma decisão política de manter para si a propriedade de terras tradicionalmente ocupadas pelos índios decorre justamente da necessidade de se garantir a proteção integral dessas terras e, por consequência, a sobrevivência física e cultural dos povos indígenas que as ocupam com exclusividade (Alegações finais do Estado, p. 1.006).<sup>206</sup>

Reafirmando a harmonia entre o regime jurídico das terras indígenas brasileiro e a CADH, repetem o argumento de que o primeiro chega a ser superior à segunda, indicando ainda uma certa posição de vanguarda do direito brasileiro em relação à jurisprudência do Sistema Interamericano, nos seguintes termos:

[...] é forçoso admitir que, por dispositivo de fonte constitucional, o Estado brasileiro, muito antes do desenvolvimento do conceito de propriedade coletiva pela Corte Interamericana, já tratava as terras ancestrais dos povos indígenas sob categoria especial de posse coletiva e garantia essa posse permanente e o usufruto exclusivo. Não faz sentido, nesse contexto, afirmar que o direito de propriedade dos indígenas foi violado pelo Estado brasileiro (Alegações finais do Estado, p. 1.055).

A partir desta abordagem mais ampla do marco em que estariam inscritos os direitos territoriais indígenas no Brasil, os agentes do Estado se voltam para o processo de demarcação da TI Xucuru. Antes, contudo, buscam em uma das perícias apresentadas à Corte IDH o apoio para apresentar o processo demarcatório previsto na legislação brasileira como *recurso*

---

<sup>206</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 545-565 (constante dos arquivos de mérito do caso).

*adequado e eficaz* para garantir os direitos dos povos indígenas, resgatando o sentido positivo que a CIDH e os representantes buscaram retirar deste objeto de valor. Assim, alegam que:

Em sua Declaração Pericial encaminhada em versão escrita para a Corte previamente à Audiência Pública de 21 de março de 2017, o Prof. Dr. Cristhian Teófilo da Silva ressaltou os aspectos da tecnicidade e da transparência do procedimento demarcatório brasileiro, que teriam possibilitado o alcance de significativo grau de eficiência tanto nas ações de demarcação propriamente ditas quanto na indenização dos ocupantes de boa-fé retirados das terras indígena, com a resolução dos conflitos e a garantia, para além da sobrevivência física, do direito de autodeterminação dos povos indígenas (Alegações finais do Estado, p. 1009).<sup>207</sup>

Em razão disso, é natural que haja questionamentos judiciais e administrativos por parte de particulares que alegam violação a seus direitos durante o curso de processos de regularização fundiária de terras indígenas (Alegações finais do Estado, p. 1.010).

Em relação à demarcação da TI Xucuru, o argumento central da defesa do Brasil é o de que o processo administrativo conduzido pelo Estado foi concluído dentro de *parâmetros razoáveis*. Com isso, sustentam não apenas que não teria havido demora injustificada, mas também que não haveria pendência relativa à *desintrusão do território*. Sintomaticamente, o escrito final do Estado reserva seções específicas para discutir cada um desses temas, performatizando a relevância que ganharam no curso do litígio. No que se refere à alegação de demora injustificada, o argumento central permanece o da *complexidade* envolvida no processo demarcatório, dada a presença histórica de ocupantes não índios de boa-fé de quem direitos e pretensões precisavam ser considerados em nome não apenas do contraditório, mas também da segurança. Nesse sentido, a alegação é formulada como se segue:

No contexto continental brasileiro e especificamente na Terra Indígena Xucuru, que se estende por de cerca de vinte e sete mil hectares, ou 275 mil km<sup>2</sup>, e que contava com a presença de vários ocupantes não indígenas estabelecidos há décadas na região, o Estado compreende que não houve demora injustificada no processo demarcatório e roga que a Corte atente para a complexidade do assunto e da situação fática.

A realidade na região em que hoje se encontra a demarcada e registrada Terra Indígena Xucuru era notoriamente conflituosa antes do início da demarcação. O Estado enfrentou resistência por parte dos ocupantes não indígenas estabelecidos na área e que nela realizaram benfeitorias indenizáveis (Alegações finais do Estado, p. 1.055).

Quanto à alegação de que a *desintrusão do território* não teria se completado, acentuada pelos representantes dos Xucuru durante a audiência, os agentes do Estado mais uma vez não negam o fato de que ocupantes não índios permaneciam dentro da TI Xucuru e que ainda havia indenizações a serem pagas. A estratégia segue sendo a de diminuir o peso simbólico dessa

---

<sup>207</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 545-565 (constante dos arquivos de mérito do caso).

presença e da ameaça que representaria em termos da garantia dos direitos territoriais dos Xucuru, afirmando categoricamente que o Estado “adimpliu substancialmente o seu dever de efetivar a desintrusão dos ocupantes não indígenas e garantir a posse permanente pacífica do território indígena demarcado e titulado”.<sup>208</sup> Assim, na tentativa de diminuir o valor das alegações de *insegurança jurídica* apresentadas pela CIDH e os representantes, além de afirmarem que os indígenas deteriam o *controle fático e pacífico* de virtualmente toda a TI Xucuru, informam que as pendências existentes seriam entre os ocupantes e o Estado, referindo-se “apenas” a conflitos quanto aos valores das indenizações:

Destaca-se, no entanto, que destas 82 ocupações sem a indenização dos antigos ocupantes, 75 já estão sob a posse permanente e exclusiva do Povo Indígena Xucuru, havendo apenas a pendência indenizatória, que não afeta a posse indígena, sendo contenda que envolve os antigos ocupantes não indígenas e o Estado e em que se discute apenas os valores das indenizações e não o direito de posse sobre a terra (Alegações finais do Estado, p. 1.017).

Para impor força ao argumento, os agentes do Estado conferem destaque ao testemunho do servidor da Funai que prestou declarações durante a audiência. Com essa manobra, ao mesmo tempo em que ampliam o peso de elementos fáticos oriundos da visita *in loco* realizada em 2016 e da qual participou o referido servidor, ratificando o argumento de *descaracterização da situação denunciada*, implicam diretamente os juízes da Corte, que puderam ouvir e arguir o declarante, sob juramento simbólico, sobre o quadro vigente na TI Xucuru:

A Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos teve, em 21 de março de 2017, a oportunidade de obter estes dados fáticos diretamente da testemunha do Estado, o senhor José Sérgio de Souza, que relatou à Corte sobre sua experiência de mais de duas décadas como funcionário da Funai na terra indígena do Povo Xucuru.

O senhor José Sérgio de Souza, em seu testemunho, informou à Corte sobre a atual situação da terra indígena, que está hoje demarcada, titulada e livre de conflitos. Através do testemunho fidedigno do senhor José Sérgio de Souza, a Corte obteve a corroboração dos fatos atuais da terra aqui relatados, notadamente da realidade de presença ínfima de ocupantes não indígenas na terra e do fato de que o Povo Xucuru, para além de possuir o direito de posse permanente e de usufruto exclusivo, está efetivamente no controle de fato da terra ancestral (Alegações finais do Estado, p. 1.019).

No que concerne às alegações de violação dos artigos 8º e 25 da CADH, os agentes mantêm o argumento formal da contestação: é juridicamente impossível alegar ambas as violações ao mesmo tempo. Embora reconheçam que a Corte IDH vem interpretando os dois

---

<sup>208</sup> Alegações finais do Estado, §§ 312. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 986-1.086 (constante dos arquivos de mérito do caso).

dispositivos conjuntamente por entender que há relação intrínseca entre ambos, seguem afirmando que “eventual violação ao art. 25 (proteção judicial) não pode ensejar violação simultânea ao art. 8º da Convenção (garantias judiciais)”.<sup>209</sup> Ademais, reiteram, referindo-se especificamente ao caso, que não haveria fato que pudesse caracterizar, mesmo hipoteticamente, violação aos direitos dos Xucuru, seja na condição de réu, foco, segundo alegam, da proteção garantida pelo artigo 8º, seja na condição de autores, suposto objeto do artigo 25.

No entanto, diferentemente do que ocorreria na contestação, a defesa do Estado não mais ignora o fulcro da argumentação dos delegados da CIDH, qual seja, o de ampliar a aplicação de ambos os artigos para o processo administrativo de demarcação, ao qual estariam subsumidas as ações judiciais propostas por terceiros em face da Funai e da União. Contudo, buscam superar a questão alegando que os dispositivos da CADH simplesmente não se aplicam ao caso porque os bens jurídicos que protegem não estariam em questão na causa dos Xucuru, nem réus, nem autores de qualquer processo envolvido na demarcação do território indígena. Assim, afirmam com relação à alegada violação do artigo 8º:

Veja-se que a análise da Ilustre CIDH foge à *ratio essendi* da norma insculpida no art. 8.1 da CADH, pois considera, tão somente, a duração do processo administrativo de demarcação e dos processos judiciais relacionados ao tema. Não considera a necessária posição de réus em processos judiciais a que os membros da comunidade indígena Xucuru estivessem submetidos para possível categorização de violações às suas garantias judiciais, bem jurídico protegido pelo art. 8.1 da Convenção (Alegações finais do Estado, § 330).<sup>210</sup>

Com relação à suposta violação do artigo 25, assim se pronunciam:

No presente caso, não há que se considerar violação da garantia ao acesso ao Poder Judiciário quanto ao processo administrativo de demarcação, visto ser um processo instaurado de ofício pelo Estado, em cumprimento a mandamento constitucional (art. 231, caput, CF/88). Os indígenas, a despeito da possibilidade de participarem de todas as fases do processo administrativo demarcatório (art. 2º, §3º do Decreto no 1.775/1996), não são autores, mas sim, beneficiários da atuação estatal, do resultado do processo administrativo (Alegações finais do Estado, § 337).<sup>211</sup>

Embora a manobra argumentativa seja a mesma relativa ao artigo 8º, os agentes do Estado concebem a possibilidade de a Corte IDH considerar a violação do artigo 25 da CADH aplicável ao caso. Assim, alegam, em caráter adicional, que, caso seja aplicada, não pode ser

---

<sup>209</sup> Alegações finais do Estado, §§ 313. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 986-1.086 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>210</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 986-1.086 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>211</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 986-1.086 (constante dos arquivos de mérito do caso).

verificada, visto que não se teria comprovado qualquer violação autônoma ao direito à proteção judicial após 10 de dezembro de 1998, com relação seja a um possível recurso para os Xucuru, ou à efetiva atuação de terceiros. Assim, afirmam que:

O Estado também não violou o dever de proteção judicial destinado a garantir o direito de posse coletiva permanente do Povo Indígena Xucuru pela alegada falha em fornecer um recurso efetivo.

Quanto às ações judiciais propostas pelos não indígenas, verifica-se que as mesmas não podem ser consideradas recursos judiciais para fins de análise de possível violação ao artigo 25. Tais ações, como reconhece a própria CIDH, não foram propostas pelos membros da comunidade indígena Xucuru, mas sim por não indígenas ocupantes de parcelas da terra indígena à época e que julgavam possuir direito ou bem passível de tutela judicial (Alegações finais do Estado, §§ 344-345).

O fato de o Estado ter disponibilizado meios de contraditório para os ocupantes não indígenas não significa, por óbvio, que o Estado tenha falhado em disponibilizar recursos em favor do Povo Indígena Xucuru ou de seus membros, já que esses recursos existiam e ainda existem (Alegações finais do Estado, § 349).<sup>212</sup>

Por fim, quanto à alegada violação do artigo 5º da CADH, os agentes do Estado reiteram o argumento de que a CIDH teria aplicado tardiamente o princípio de que a corte conhece o direito (*iura novit curia*) com relação a fatos que, além de já serem de seu conhecimento no momento da análise de admissibilidade, embora não tivessem sido analisados ali, sequer foram invocados originalmente. Assim, a suposta violação da integridade física, psíquica e moral dos membros do povo Xucuru teria sido presumida, segundo o Estado, a partir da suposta violação a seu direito de propriedade, sem a devida delimitação dos fatos, o que comprometeria a defesa do Estado: “não se sabe nem mesmo sobre quais fatos o Estado deve se defender, o que consubstancia, por consequência, violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, corolários do direito ao devido processo legal”.<sup>213</sup>

### ***Transformações no conflito dos Xucuru em meio ao litígio***

No *Caso Povo Xucuru*, diferentemente do *Caso Damião*, o drama relativo à demarcação do território ancestral já nasceu como um conflito entre os indígenas e o Estado brasileiro. Assim, como a responsabilidade estatal no caso não precisou ser comprovada, o cerne do litígio era, desde o início, a delimitação da abrangência dessa responsabilidade. Contudo, o contraditório entre os delegados da CIDH, os representantes dos indígenas e os agentes do Estado foi prejudicado pela ausência do escrito de petições, argumentos e provas. Não tendo

---

<sup>212</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 986-1.086 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>213</sup> Alegações finais do Estado, §§ 367. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 986-1.086 (constante dos arquivos de mérito do caso).

enviado a peça, os representantes ficaram formalmente limitados em sua intervenção pela formatação do caso apresentada pela CIDH. Em termos substantivos, isso significou que não puderam apresentar as demandas que consideravam adequadas em face das violações de direitos alegadas, nem intervir na própria delimitação da abrangência do litígio, o que certamente comprometeu a defesa dos interesses dos Xucuru.

Embora formalmente impedida de atuar em nome das vítimas, a Comissão acabou representando a “voz” da demanda por justiça dos Xucuru em parte importante do caso na Corte, dando o tom do caso que seria apreciado por seus juízes. De modo geral, a CIDH foi fiel ao teor da denúncia original, mesmo antes de se configurar a ausência da manifestação dos representantes; ou seja, acolheu em sua integralidade o argumento da demora injustificada na regularização da TI Xucuru, o que abrangia não apenas a titulação das terras, mas também a garantia de exercício pacífico do direito de propriedade coletiva. É verdade que a obrigação estatal de garantir o controle e o usufruto pacífico e exclusivo do território pelos indígenas não apareceu com destaque na apresentação do caso à Corte, mas foi um ponto que ganhou relevância com a argumentação dos representantes durante a audiência. Conseqüentemente, apareceu com mais destaque nas observações finais da CIDH, além, é claro, das manifestações finais do Estado. Por outro lado, a Comissão propôs desde o início um enquadramento mais abrangente para o conflito, incluindo alegações de violação aos artigos 5º e 8º da CADH às demais constantes da denúncia original.

Outro aspecto a destacar da argumentação da CIDH é o tema da segurança jurídica do direito dos Xucuru ao território ancestral, o qual foi vinculado de maneira enfática às pendências na Justiça brasileira relativas às ações de reintegração de posse e de anulação do processo demarcatório. Embora os delegados da Comissão tenham indicado que limitações no marco legal brasileiro contribuem para fragilizar os direitos territoriais dos indígenas, não ergueram seus argumentos sobre esses fundamentos, que não haviam sido questionados na denúncia original. Assim, a demora injustificada em resolver as ações judiciais que questionam o direito indígena e o impacto dessa demora na regularização da TI Xucuru foram os alvos das alegações relativa à insegurança jurídica e violação das garantias inscritas nos artigos 8º e 25 da CADH.

É preciso ter em conta que os direitos territoriais indígenas são um tema bem assentado na jurisprudência interamericana, o que certamente beneficiou o curso do caso. Nesse sentido,

o acúmulo jurídico em temas como o caráter originário desses direitos, a proteção especial que requerem e a necessária regularização dos territórios indígenas facilitaram a argumentação da CIDH. Ao mesmo tempo, o objetivo adicional declarado pela Comissão ao justificar a submissão do caso à Corte IDH não parece ter sido um concorrente para a causa dos Xucuru; de fato, o objetivo de que o caso pudesse contribuir para o avanço na definição das características que o procedimento demarcatório deve ter para ser considerado compatível com a garantia da propriedade coletiva e da proteção judicial às terras indígenas, nos marcos da CADH, também parece ter sido benéfico para o caso, que, de certa maneira, acabou por discutir de maneira ampla o próprio conceito de demarcação e regularização de territórios indígenas. Assim, a delimitação que a CIDH deu ao caso contribuiu sobremaneira para o seu curso em sintonia com a perspectiva dos Xucuru. Não obstante, o tema da criminalização das lideranças indígenas, bem como da violação da integridade pessoal dos Xucuru não recebeu da Comissão o destaque pretendido pelos representantes dos indígenas.

Quanto ao Estado, a estratégia adotada foi, desde o início, a de limitar o escopo do litígio e, conseqüentemente, de sua responsabilização internacional. Como não havia disputa quanto à obrigação do Estado de proceder à demarcação dos territórios indígenas, presente na própria Constituição brasileira, a defesa buscou restringir essa obrigação às etapas que vão da realização de estudos histórico-antropológicos de identificação do território até sua homologação por meio de decreto presidencial e posterior registro. De fato, a obrigação da desintrusão dos ocupantes não indígenas e de garantia do controle e do usufruto pacífico e exclusivo do território pelos Xucuru não foi negada, mas foi admitida como uma espécie de tarefa em curso cujo resultado é impossível garantir.

A questão coloca para o Estado um problema político de amplas dimensões. Afinal, há uma longa história de ocupação não indígena no território e existem títulos públicos reconhecendo a propriedade de porções dessas terras a outras pessoas. Assim, embora tanto os representantes, a CIDH e o Estado coincidam em afirmar o direito indígena às terras ancestrais, esse suposto é constantemente relativizado ao longo do caso na argumentação dos agentes estatais, tanto em função da necessidade de respeitar o direito dos ocupantes não indígenas e de boa-fé, procedendo a sua devida indenização, quanto de lidar com as conseqüências de entendimentos divergentes dentro do próprio Estado sobre o caráter ilimitado desse direito. Isso coloca outra luz sobre a disjuntiva Executivo Vs. Judiciário enunciada pelos representantes no que concerne à proteção dos direitos territoriais indígenas, ajudando a compreender as

interpretações divergentes dentro do Estado quanto ao sentido do instituto da posse permanente das terras indígena e a sua eficácia (do que a tese do marco temporal, citada pelos representantes, é apenas um exemplo).

Neste contexto, a ideia mesma de duração razoável do processo demarcatório fica condicionada à aceção original sobre o que consiste de fato a demarcação. Se para os Xucuru, seus representantes e a CIDH a demora é injustificada frente ao direito que fundamenta a demanda, isto é, o direito legítimo de posse sobre o território ancestral identificado, para o Estado, que reduz o escopo do processo de demarcação, este deve ser considerado como concluído em prazo razoável, dada a complexidade envolvida, especialmente em razão da grande quantidade de particulares interessados e que exerceram seu direito de questionar a demarcação ao longo do processo. Além disso, embora reconheça que a desintrusão da TIX não foi concluída, a estratégia argumentativa do Estado busca minimizar o efeito da presença de ocupantes não indígenas no território sobre a efetividade da posse e do usufruto, desestimando o argumento de que tal presença afeta o controle sobre o território e traz uma ameaça ao seu caráter pacífico.

Por outro lado, o contraditório no caso revela a incompatibilidade entre o direito dos Xucuru sustentado por laudos técnicos (registros históricos e estudos antropológicos) e o direito dos ocupantes não indígenas arguido com base em certidões e outros documentos de teor jurídico. Em certa medida, é esta questão que define o cerne do conflito dos indígenas com o Estado. Em primeiro lugar, porque foram instâncias mais ou menos estatais que emitiram registros que, do seu ponto de vista, não teriam validade face à ocupação histórica dos indígenas (e certamente muito foram efetivamente emitidos com base na convivência fraudulenta de autoridades estatais). Em segundo lugar, porque o Estado não tem uma atuação coesa no imbróglio: enquanto alguns de seus agentes atuam para comprovar a posse indígena, outro atuam no sentido de reconhecer o direito dos não indígenas. Além disso, a norma que regulamenta o processo demarcatório trata tão somente da contestação administrativa do processo demarcatório, não prevendo qualquer parâmetro para os processos judiciais.

Registro como aspecto relevante do contraditório entre as partes a recusa do Estado em admitir no escopo do litígio o argumento de violação do artigo 5º da CADH em desfavor dos Xucuru. Ao contestar essa violação, a defesa afasta possíveis conexões entre o direito à propriedade das terras ancestrais e o direito à integridade pessoal dos membros do povo Xucuru.

Dessa maneira, os agentes do Estado reduzem o significado do direito indígena à propriedade coletiva de suas terras ancestrais, afastando a compreensão de sua dimensão integral e relacionada à própria identidade indígena, em certa medida contradizendo o que haviam argumentado acerca do indigenato. Como a CIDH não identificou os abalos decorrentes da alegada violação ao direito de propriedade, a defesa do Estado se contenta em negá-los. Da mesma maneira, as alegações tardias dos representantes a respeito do tema certamente ficaram fora de seu ângulo de visão.

Finalmente, há uma dimensão relevante do caso que considero ter ficado configurada em meio à dinâmica do contraditório. Trata-se da oposição entre os diferentes tempos e temporalidades com que operam os actantes. A mais central delas é a oposição entre o tempo histórico e o tempo burocrático-institucional. Sem me ater ao tempo imemorial da presença dos Xucuru no território ancestral, há uma dissonância evidente entre a história de luta dos Xucuru pela terra, que atravessa o coletivo e se converte na vida de muitos de seus membros e é marcada por diferentes vicissitudes (mobilização política, retomadas, vitimização, criminalização, judicialização do processo etc.), e o processo de demarcação como o cumprimento de diferentes tarefas por diferentes agentes estatais, que inclusive mudam ao longo dos processos. Além disso, como o tempo do processo demarcatório não se efetiva antes que o direito de propriedade dos ocupantes não indígenas esteja devidamente assegurado, o tempo do processo demarcatório é atravessado pelo tempo dos processos judiciais, com toda a sistemática do contraditório judicial, agravada pela falta de celeridade que marca a Justiça brasileira. Tudo isso se acumula, retardando a efetiva posse indígena. Sobre essa dinâmica, vem intervir o Sistema Interamericano, mas também aqui o caráter relativo do tempo impacta os Xucuru: a CIDH recebeu a denúncia em 2002, a qual foi admitida apenas em 2009 e conheceu uma manifestação de mérito em 2015, treze anos e meio depois.<sup>214</sup> Quando o contraditório litigioso chega ao fim, em meados de 2017, já eram passados 15 anos desde que o caso chegou ao Sistema, e 28 desde que teve início o processo de demarcação.

---

<sup>214</sup> Importante destacar que um dos juízes da Corte questiona a CIDH em relação ao lapso temporal decorrido desde que a petição foi recebida, em 2002, até a emissão do relatório de mérito do caso, em 2015, ao que a Comissão responde alegando adoção de medidas de acompanhamento da situação.

## CAPÍTULO 4

### O DESFECHO DO LITÍGIO E A JUSTIÇA

[...] as instituições reificam os casos, reduzindo-os a registros;  
eles incorporam disputas de forma concreta [...].  
Mas disputas não são coisas: são construções sociais.  
(Felstiner, Abel, Sarat, em *The emergence and transformation of disputes*  
– tradução minha).

#### I. A decisão judicial

Ao submeterem as disputas em que se veem envolvidas ao poder jurisdicional, as pessoas visam, em última análise, obter uma decisão sobre seus pleitos. Assim, depois de terem elaborado criticamente a experiência subjetiva do conflito, formulado essa experiência no formato de uma denúncia crível e se submetido às idas e vindas próprias do contraditório no curso do processo judicial, elas esperam uma decisão que venha a “fazer justiça”. Por sua vez, a recepção de denúncias pelas instâncias públicas especializadas na administração de conflitos converte questões localizadas, particulares, em problemas de interesse coletivo; como referido anteriormente, a imputação moral subjacente à denúncia afeta não apenas o acusado, mas também o público e, em se mostrando efetivamente meritória, não deve ficar sem solução.

Nesse sentido, as instituições judiciais precisam viabilizar um desfecho para as disputas, interrompendo o seu desenvolvimento. Assim, após se exaurirem, conforme as regras processuais estabelecidas, os procedimentos do contraditório, um julgamento vem pôr fim ao processo, encerrando o litígio. Com base nos argumentos e provas mobilizados pelas partes, a decisão judicial classifica e ordena os fatos (GARFINKEL, 2012), estabelecendo a *verdade jurídica* ou *judiciária* sobre o caso (FOUCAULT, 2013a). Ainda que essa verdade configure uma situação em que um lado ganha e o outro perde, ambas as partes devem estar dispostas a se submeter à decisão, reconhecendo-a como o fim do litígio.

A questão sobre a qual quero refletir neste capítulo diz respeito às condições sob as quais a decisão judicial e o fim do litígio efetivamente encerram o conflito, dialogando com as expectativas de quem está em busca de justiça, no que se refere seja ao seu acolhimento pelo ordenamento jurídico, seja à sua aderência aos conteúdos materiais e simbólicos da experiência de agressão vivida.

### *Um desfecho para o caso*

Conforme a sociologia das disputas de Boltanski, o regime da justiça é aquele que possibilita lidar com as tensões que se configuram nas diferentes situações sociais a partir do imperativo da justificação. Contudo, essa lógica não tem poder ela mesma de extinguir um conflito e restaurar a paz, podendo, ao contrário, reproduzi-lo indefinidamente (BOLTANSKI, 2012). Isso porque, como já referido, em uma situação de disputa as pessoas apresentam argumentos fazendo uso particular do discurso, no sentido de sua dessingularização e da referência a um nível mais alto de generalidade. Dessa maneira, elas buscam referir-se a algo que transcenda a ambos os lados e sirva como referência comum para restabelecer o acordo, o que Boltanski denomina *princípio de equivalência*. Como afirma o autor:

[...] se uma pessoa que se encontra em desacordo com outra deixa de lado a possibilidade de violência e, assim, renuncia à perspectiva de impor seus pontos de vista eliminando seus adversários, deve expressar seu desacordo baseando-o em argumentos. [...] Os argumentos utilizados não podem ser válidos apenas para certas pessoas – por exemplo, a fim de estabilizar uma transação entre as presentes – pois devem ser suficientemente robustos para responder às perguntas de um número indeterminado de novos parceiros, ainda não especificados, que, se fossem introduzidos na situação em que a discordância se coloca, poderiam exigir, por sua vez, que os argumentos previamente apresentados fossem esclarecidos, a fim de estabilizar o vínculo social entre os participantes. Para possibilitar a convergência para o acordo, as operações de justificação devem, portanto, hipotetizar algum conhecimento comum no qual os argumentos ou arranjos sujeitos à crítica ou aprovação pelos outros possam se sustentar (BOLTANSKI, 2012, p. 45 – tradução minha).

Nesse sentido, as pessoas envolvidas em uma disputa se empenham em trazer à tona o princípio de equivalência que sustentaria a ordem de valores que alegam prevalecer na situação. Enquadrando-a como um caso correspondente a determinado tipo, elas propõem múltiplos testes para evidenciar a adequação do princípio à situação e, com isso, fazer prevalecer seu argumento sobre o que é justo ou injusto, apropriado ou não para o caso (BOLTANSKI, 2012).<sup>1</sup> Assim, faz parte da disputa buscar ampliar ou diminuir o escopo da controvérsia para se adequar ao princípio de equivalência acionado, ou mesmo ativar diferentes princípios de equivalência que permitam estabelecer interpretações completamente distintas para a mesma situação, tal como discuti no capítulo anterior.

---

<sup>1</sup> Em outras palavras, a convenção que sustenta a equivalência de valor entre objetos e pessoas ela mesma passa a ser objeto de disputa. É este o sentido do teste de realidade que, segundo Boltanski, é característico das situações de disputa. Cf. Boltanski, 2012.

Isso significa que, uma vez engajadas na dinâmica de crítica e justificação que orienta as disputas regidas pelo regime da justiça, as partes tendem a seguir contrapondo seus argumentos, em um jogo infundável de tentativas de convencimento mútuo sobre a superioridade de um ponto de vista em relação ao outro.<sup>2</sup> De fato, cada lado reivindica que seus argumentos se fundam em um nível mais alto de generalidade, o que é o mesmo que dizer que são mais adequados para ambos os lados da situação e para situações correlatas, e não apenas para seu interesse particular e localizado, o que seria arbitrário. Boltanski alega que, teoricamente, essa dinâmica não tem fim:

Na medida em que existem vários princípios legítimos de equivalência, o teste sempre pode ser repetido com referência a uma equivalência diferente, igualmente dotada de validade universal [...]. Tal movimento permite que uma disputa regida pela justiça seja reativada e até expandida. De fato, as pessoas envolvidas nesse processo buscarão constantemente novos objetos, novos argumentos, novas pessoas consideradas confiáveis, para defendê-las, apoiar sua causa e fornecer evidências. É assim que o regime da justiça é sempre insuficiente em si. Pode canalizar disputas pelo menos por um tempo submetendo-as à sua própria ordem. Porém, é impotente para detê-las (BOLTANSKI, 2012, p. 91 – tradução minha).

A pergunta que o autor se coloca, então, é: como é possível findar uma disputa? A resposta que oferece, embora possa soar paradoxal, é a de que isso só acontece por meio de outra coisa que não a justiça. Nesse sentido, Boltanski aponta para o caráter arbitrário dos desfechos das disputas fundadas na justiça, afirmando:

Para encerrar uma disputa regida pela justiça, é preciso sempre procurar algo que não seja a justiça. É isso que confere à justiça seu caráter relativamente arbitrário, o que é frequentemente denunciado, mas é intuitivamente sabido por todos. Porque a questão central segue sendo a do desfecho, qualquer coisa que interrompa o processo servirá [...]. O que quer que ponha fim a um julgamento é prova suficiente, e nesse sentido o julgamento sancionado por inspiração divina das cortes medievais [...] é equivalente à prova científica mais sofisticada (BOLTANSKI, 2012, p. 91 – tradução minha).

A inabilidade do regime de justiça para colocar um fim às disputas e restaurar a paz precisa, portanto, ser compensada pela arbitrariedade de algo que interrompa a dinâmica de crítica e justificação entre as partes. Para Boltanski, é o mundo dos objetos que pode

---

<sup>2</sup> A tendência das disputas de evitar o fechamento já havia sido apontada nos estudos de transformação dos conflitos desenvolvidos sob o *dispute paradigm*, embora ali o argumento fosse de outra ordem e ressaltasse o fato de que as pessoas nunca deixam passar completamente o passado que encerra uma experiência de agressão. Assim, Felstiner, Aberl e Sarat indicaram que “Há sempre um resíduo de atitudes, técnicas aprendidas e sensibilidades que, consciente ou inconscientemente, a certa altura colorirão os conflitos. Além disso, há uma continuidade nas disputas que podem não ser encerradas nem mesmo por decisão formal. O fim de uma disputa pode criar uma nova queixa, tão certamente quanto uma decisão rotula uma parte como perdedora ou mentirosa. Mesmo onde essa rotulagem é evitada, é raro que qualquer processo explore e resolva todos os aspectos de todas as queixas e disputas, e novas reivindicações podem surgir dos recessos das insatisfações intocadas” (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981 – tradução minha).

desempenhar esse papel; então, a certa altura, é preciso se voltar para os objetos pertencentes à situação e deixar que sua objetividade se imponha por meio dos testes de realidade. Conforme referi no capítulo anterior, os objetos são potencialmente pacificadores porque constituem referências estabilizadas e compartilhadas, fornecendo, assim, equivalências instaladas em acordos passados (BOLTANSKI, 2012). Nesse sentido, Boltanski observa que “quando um objeto toma forma na realidade, a disputa a qual a concepção desse objeto provavelmente deu origem é encerrada; assim, pagamos hoje pela paz atual ao preço das disputas de ontem” (BOLTANSKI, 2012, p. 93 – tradução minha).

Em razão dessas características, os objetos são recursos essenciais às instituições de administração de conflitos, como já pontuei aqui, sendo onipresentes no curso dos litígios judiciais. Retomo aqui dois dos efeitos principais do processo discutidos no capítulo anterior: de um lado, por meio das práticas de documentação, reduz relatos de fatos, evidências variadas e argumentos jurídicos aos autos processuais, objetos que ficam à disposição imediata do poder jurisdicional; de outro lado, por meio da dinâmica regrada do contraditório entre as partes, determinados objetos de valor tomam forma e circulam, ganhando ou perdendo peso no curso do debate e, assim, emprestando ou tirando força dos argumentos que os mobilizam. Dessa maneira, parte relevante do trabalho coletivo que se realiza ao longo da instrução processual consiste em objetivar os fatos do litígio, condensando-os nessas formas objetivadas que em tudo se afastam da experiência vivida pelas partes.

Tendo em vista essa dinâmica, a decisão judicial seria a expressão da avaliação da consistência dos dossiês processuais (LATOUR, 2004). Assim, esgotado o contraditório entre as partes e aberto o caminho para o julgamento, o juiz (ou o júri ou o tribunal) retira o litígio do alcance dos demais actantes e vem estabelecer o seu juízo. Ocupando o lugar simbólico da generalidade corporificada (BOLTANSKI, 2012), que transcende as partes e o contexto do litígio, o juiz se debruça sobre os autos processuais para extrair dali a decisão que apresentará aos envolvidos, e ao público em geral, como a verdade jurídica sobre o caso. Nesse sentido, sua decisão vem ratificar a objetivação do litígio, constituindo-se na arbitrariedade que sanciona o trabalho jurídico construído até ali.

Desse ponto de vista, ao retomarem os autos do processo, os juízes reavaliam as evidências, revisam os argumentos das partes e os testemunhos, consultam os precedentes jurídicos, identificam os parâmetros para decisão, conectam o caso a casos anteriores; enfim,

se demoram sobre o cabedal de informações acumulado por meio da intervenção dos actantes do litígio e sobre o corpus jurídico ao qual sua decisão precisa estar conectada para ter validade (LATOURE, 2004). Nesse sentido, sua decisão é efeito de um encadeamento de coisas, o qual visa produzir o distanciamento do juiz dos pontos de vistas das partes e a aproximação do direito, para que seja possível, enfim, adotar os argumentos das partes (LEWANDOWSKI, 2013). Ao fazer esse *détour*, a decisão se mostra apoiada em elementos exteriores ao litígio, ou seja, nos procedimentos processuais, nos parâmetros jurídicos, na jurisprudência, no direito.

Da mesma maneira, esse desvio permite que a decisão não se apresente de imediato, mas como o resultado de um laborioso trabalho jurídico. Como mostra Latour (2004), a sustentação da dúvida quanto ao teor da decisão pelo maior tempo possível é um aspecto central de sua legitimidade, que não depende apenas da observância dos requisitos regulamentares. É importante que o veredito não se apresente como apressado, precipitado, irrefletido, dando margem a questionamentos quanto ao seu mérito. Ao contrário, deve parecer fruto da análise meticulosa dos autos, o que garantiria o expurgo de todos os aspectos que não se mostrem efetivamente coerentes, de um lado, e a adequada costura com os textos jurídicos, de outro. Assim, a necessidade (“e até a obrigação”) da hesitação é que garantiria a qualidade do julgamento e, ademais, sugeriria a inviabilidade da aplicação de outras regras jurídicas ao caso (LATOURE, 2004). Assim, como efeito performático da hesitação, tem-se uma decisão que se pretende precisa e eficaz.<sup>3</sup>

No entanto, sua tarefa também é a de apresentar uma decisão que, considerando as versões trazidas ao processo pelas partes em litígio, as substitui por uma terceira, que representa, ao mesmo tempo, a escolha da “apresentação mais coerente com o modelo que os julgadores visualizaram” e “um selo de aprovação dos procedimentos escolhidos” (CORRÊA, 1983, p. 301). Nesse sentido, o juiz não é um mero sancionador do trabalho de construção jurídica desenvolvido pelas partes; ele também forma sua versão dos fatos. Assim, da mesma maneira que os demais atores envolvidos, ordena as evidências devidamente validadas e seleciona aspectos que corroboram a compreensão jurídica que vai formando do litígio,

---

<sup>3</sup> Outro aspecto da legitimidade da decisão judicial explorado por Latour em seu estudo do Conseil d’État francês é o segredo da deliberação. O autor mostra que, ao contrário do debate aberto encenado por meio de audiências públicas, a deliberação do órgão colegiado é reservada: “qualquer pessoa pode participar das reuniões do Conselho, mas em determinados momentos, em certos assentos e em certos lugares; de resto, ninguém de fora pode ter acesso ao trabalho jurídico [...] a mera presença de um estranho na deliberação enfraqueceria imediatamente a natureza da atividade, anulando o julgamento por vício formal [...]” (LATOURE, 2004, p. 209-210 – tradução minha).

deixando outros de lado (CORRÊA, 1983). Em princípio, isso não afeta sua neutralidade e não se confunde com uma atuação à revelia dos parâmetros previstos; tem a ver exatamente com o caráter arbitrário da decisão.

Dessa maneira, a decisão judicial se apresenta como um enunciado que se sobrepõe à verdade, “como se” verdade fosse. Ela não diz respeito à “verdade real”, aos fatos tais como acontecidos, mas é a verdade jurídica que emerge dos autos por meio da interpretação do juiz, e é nesta condição que pode encerrar o litígio. Nesse sentido, a operação do dispositivo processual possibilita a performatização da decisão como a verdade jurídica que não se pode refutar, como o desfecho necessário e definitivo. Dessa perspectiva, a decisão judicial seria o resultado da exaustão do processo de qualificação e validação de fatos e argumentos que os leva a se encaixarem de maneira progressiva e lenta na norma jurídica, fundindo-se a ela (LATOUR, 2004). Alcançando a todos os envolvidos e ao público em geral, essa verdade impõe-se como a que conta para todos os efeitos práticos no mundo, instituindo fatos a partir da própria subversão da realidade (BOLTANSKI, 2016).

Vista sob este prisma, a decisão judicial concretiza o trabalho de costura entre o caso e a lei desenvolvido por todos os actantes do litígio ao longo da instrução processual (LATOUR, 2004). Não é, portanto, o direito que se impõe ao caso, mas são os argumentos mobilizados ao longo do processo que invocam as regras jurídicas, aproximando-se delas e “tocando-as” concretamente. Este vínculo, que se busca estabelecer logo na apresentação da demanda, tem que ser provado, ou seja, construído, demonstrado e testado ao longo do processo (LATOUR, 2004). Ao tomar os autos do caso, o juiz se debruça sobre o conjunto de argumentos, provas, laudos etc. mobilizados pelos demais actantes do litígio para reduzir os fatos a questões jurídicas e se engaja, ele mesmo, em um trabalho interpretativo que visa avaliar a consistência dos autos e da verdade que dali emerge. Nesse sentido, longe de expressar a aplicação da lei ao caso concreto, sua decisão representa a contribuição final ao trabalho de reconstrução dos fatos e de sua adequação às regras jurídicas.

Com base nessa compreensão, Latour postula que cada caso é uma ocasião de sondagem também do direito, visto que a multiplicidade das situações e condutas submetidas à regulação jurídica desafiam a coerência e a validade desse *corpus* que tem pretensão de universalidade, embora seja ele mesmo repleto de normas, princípios, regras e decisões divergentes. Assim, a coerência do direito seria inventada e testada caso a caso (LATOUR, 2004). Mesmo nos casos

em que, no lugar de se servir da jurisprudência para encontrar a solução para um caso, acontece de se modificar parte ou toda a regra jurídica, é preciso evidenciar que as premissas que permitem estabelecer a nova interpretação já estavam contidas, como possibilidade, no próprio *corpus* jurídico disponível. A propósito do tema, Latour assim elabora:

É assim que começaremos a entender o quão mal o formalismo explica a aplicação da lei, uma vez que o trabalho dos juízes, precisamente para evitar uma regra que se tornou “puramente formal” ao longo do tempo, mudará a forma que estavam preparados para aplicá-la e poderá captar na demanda justificativa suficiente para alterar a própria lei, garantindo, dessa maneira, a justiça do movimento como um todo, ou seja, a adequação entre o caso e o corpus de precedentes (LATOUR, 2004, p.181 – tradução minha).

Na mesma linha, é possível compreender que, a cada litígio processado e a cada decisão proferida, os órgãos judiciais demonstram sua eficácia como instituições sociais especializadas na administração de conflitos. Em outras palavras, cada litígio é uma ocasião de prova para esses órgãos e os métodos e recursos que empregam para responder às demandas que lhes são apresentadas. Nesse sentido, eles comprovam sua eficácia na medida em que oferecem decisões adequadas aos fatos e conformes à lei, adotando toda a ritualística e a *mise en scène* que os processos judiciais envolvem (papéis sociais estritamente definidos, exercício disciplinado do contraditório, linguagem especializada, ritos e procedimentos especiais, documentação rigorosa de atos, relatos, argumentos e provas, controle temporalizado do tempo, circulação de objetos de valor etc.).

Nesse sentido, o desenvolvimento do processo e o julgamento do litígio diz muito sobre as próprias instituições judiciais e seus objetivos, além do processamento do conflito em si e dos acontecimentos que estão na sua origem. Em termos formais, a decisão é tomada ao fim do processo, mas, na realidade, é construída paulatinamente no curso do litígio, por meio de procedimentos que concorrem para sancionar, com eventuais ajustes e com a distintiva marca do poder jurisdicional, uma das versões apresentadas pelas partes (CORRÊA, 1983). Nesse sentido, a decisão é o arbitrário que, dialogando com os actantes do litígio e os argumentos que trouxeram a público, viabiliza a positivação da jurisdição como forma específica do poder (FOUCAULT, 2013a).

Ao fazê-lo, além de prover um desfecho para o caso concreto, estabelece um pano de fundo para novos possíveis litígios, dirigindo-se de maneira difusa também ao público em geral. Em outras palavras, o forte sentido simbólico da atuação dos órgãos judiciais, que lastreia seu poder de “dizer o direito”, é atualizado sempre que uma nova disputa é judicializada e recebe

uma decisão ao fim do processo. Assim, embora os órgãos judiciais se encontrem no topo da pirâmide de disputas e lidem diretamente com uma parcela pequena da conflituosidade social, em termos agregados sua eficácia ultrapassa em muito os poucos casos que percorrem todo o ciclo de transformação dos conflitos e terminam por se submeter ao seu poder específico. Como afirma Marc Galanter (1983), “se a adjudicação decai como parte da experiência pessoal direta, ela se torna mais proeminente como presença simbólica” (GALANTER, 1983, p. 49 – tradução minha).

### ***O desfecho e o justo***

As considerações acima evidenciam que, a cada decisão, está em jogo o compromisso dos juízes e das instâncias judiciais com a confirmação da coerência interna do direito e com a eficácia da jurisdição como forma específica do poder. De fato, como mostrei até aqui, ao reduzir as diferentes dimensões do litígio a um número limitado de fatos inscritos em normas ainda mais restritas, a operação do dispositivo processual garante que a decisão sobrevenha ao caso como verdade inescapável e definitiva; verdade esta cuja pretensão de legitimidade repousa sobre o processamento do litígio segundo as normas do direito e o princípio do contraditório.

Entretanto, ainda que, ao proferir uma decisão, o juiz se atenha à questão jurídica na base do litígio, tal como foi efetivamente construída, arguida e documentada nos autos, sua decisão obrigatoriamente se dirige às partes do litígio e às demandas que, impulsionadas por suas pretensões de justiça, apresentaram ao poder jurisdicional. Prova disso é o fato de que, para além da coerência com a verdade que resulta da operação do dispositivo processual, o compromisso com a realização da justiça está sempre presente no discurso que busca legitimar a manifestação das instituições de administração de conflitos.

Se a justiça é o objetivo primeiro de quem mobiliza as instâncias judiciais e, conseqüentemente, um desafio inevitável para essas instituições, que operam, contudo, de modo a tornar as necessidades das partes aspectos praticamente sem relevo para o desfecho dos casos (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981), as concepções de justiça com que operam não podem ter o mesmo sentido. A partir das reflexões de Latour (2004), é possível compreender o sentido formal (ainda que sociológico) da justiça como resultado das práticas que promovem o salto técnico que está na base da passagem da demanda substantiva, vinculada ao conflito vivido, à decisão judicial. Sob este enfoque, o justo seria efeito de uma lógica própria do dispositivo, da

adequação de sua forma ao tipo de problema com que lida, de sua justeza (*justesse*) vista do ponto de vista do próprio direito, seus atores e suas regras tomados como instituição.

No entanto, essa é uma versão autorreferida do justo e que dialoga marginalmente com as pessoas que buscam justiça, suas perspectivas e demandas. Os estudos desenvolvidos sob o *dispute paradigm* há muito vêm indicando que as instituições de administração de conflitos operam em uma lógica autocentrada e tendente a encapsular o sentido do justo, afastando-o progressivamente dos objetivos das vítimas. É o que se pode ler no trecho a seguir:

O funcionamento [da instituição judicial] se volta para dentro de si mesma, preocupada com suas próprias normas e atividades. Os problemas com que lida são os problemas definidos pela própria instituição, não pela sociedade; as soluções que gera são soluções para a instituição, não para a sociedade. Se levado ao extremo, o processo de disputa se torna totalmente involuto, hermético, o domínio exclusivo de especialistas e compreensível apenas para eles (ABEL, 1973, *apud* MATTHER e YNGVESSON, 1981 – tradução minha).

Ainda assim, esses estudos não propugnam que a eficácia do processo judicial seja analisada necessariamente por sua capacidade de lidar com as pretensões originais de quem busca justiça. Ao contrário, na base da teoria da transformação das disputas está a hipótese de que o problema original perde importância, com o que “uma disputa transformada pode realmente se tornar a disputa” (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981, p. 650 – tradução minha), perspectiva totalmente endossada nesta tese. Porém, uma contribuição fundamental dessa abordagem está em evidenciar que, entre os conflitos vividos pelas pessoas e as decisões propostas por instituições que operam sob uma lógica autorreferida, subjaz um conflito vivo, que pode se transformar, mas talvez não se desvitalize.

Paul Ricoeur (2008) também enfatiza que, embora a substância do conflito seja retirada do centro do processo, ela permanece lá. Em contraposição ao aspecto meramente suspensivo da decisão, ou o que chama de “a finalidade de curto prazo do ato de julgar”, propõe a reconsideração do conflito social real. Em suas palavras:

[...] o próprio processo não passa de forma codificada de um fenômeno mais amplo, que é o conflito. Portanto, cumpre recolocar o processo, com seus procedimentos específicos, no plano de fundo de um fenômeno social mais considerável, inerente ao funcionamento da sociedade civil e situado na origem da discussão pública. É até aí que cumpre ir: atrás do processo há o conflito, a pendência, a demanda, o litígio; e no plano de fundo do conflito há a violência (RICOEUR, 2008, p. 178).

Em sentido crítico similar, Veena Das tem enfatizado a importância de se expandir o espaço de atuação dos tribunais para abranger, por exemplo, o sofrimento das vítimas como

expressão legítima dos conflitos e uma manifestação de seu sentido existencial. Para a autora, uma vez que “o julgamento cria um discurso mestre em que as várias vozes são apropriadas em uma espécie de estrutura monológica” (DAS, 2018, p. 146 – tradução minha), é importante que essas vozes se façam presentes no curso do processo. Assim, contra a natureza limitada das cortes de justiça modernas, como espaços onde a vítima se torna demandante apenas se apresenta o meio de *provar* o dano que alega ter sofrido, ou onde o sofrimento da vítima é tão somente uma ocasião para a legitimação do poder, os tribunais poderiam vir a ser espaço de afirmação e até de manifestação do sofrimento, que é parte crucial da experiência de conflito e poderia ser vivenciado coletivamente (DAS, 2018).

De certa maneira, essas preocupações têm sido encampadas com a progressiva ampliação do espaço das vítimas e a absorção de novas finalidades ao processo. Ao lado das finalidades tradicionais ligadas à realização de uma justiça estritamente processual, têm vindo somar-se outras, como a indenização das vítimas, o seu empoderamento, a reparação de natureza terapêutica e restaurativa, ou mesmo os usos do processo como recurso de mobilização coletiva (BARBOT e DODIER, 2014). Isso resulta em inovações que reconfiguram o processo, de modo que:

O julgamento não é mais visto como local de confronto entre duas partes opostas, mas como uma arena favorável à implantação de uma dinâmica “comunicativa” no sentido de Jürgen Habermas. Esta concepção leva esses advogados a se colocarem a favor do alargamento das prerrogativas das vítimas, mas em novas bases. Os diferentes atores do julgamento são considerados participantes de um trabalho de desenvolvimento coletivo de uma verdade judicial, cada um mobilizando para isso uma perspectiva própria (BARBOT e DODIER, 2014, p. 416 – tradução minha).

A partir das críticas ao caráter limitado de uma concepção do processo como codificação do conflito e, mais especificamente, da decisão judicial como mera suspensão da incerteza do processo, sustento que o ato de julgar deve ser compreendido como resposta a duas necessidades distintas: de um lado, a confirmação da verdade que emerge dos autos processuais para prover um desfecho para o litígio; de outro, a manifestação de um juízo acerca de um estado de coisas no mundo, visando delimitar as pretensões em disputa e corrigir a distribuição injusta que foi denunciada (RICOEUR, 2008). A primeira é uma questão de segurança; a segunda, de justiça.

Se a “fábrica do direito” de Latour permite compreender a passagem das demandas substantivas por justiça às decisões judiciais, penso que a sociologia das disputas de Boltanski e sua inspiração moral oferecem indicações relevantes para a compreensão do movimento

contrário, isto é, a possibilidade de retorno da resposta judicial às pessoas e suas demandas. Tal como percebo, essa possibilidade também está inscrita no próprio dispositivo processual, remetendo aos conteúdos que transporta. Diz respeito ao postulado de que esse dispositivo opera uma troca de argumentos que, impulsionada pelo imperativo da justificação, mira a generalidade de segundo nível, envolvendo as partes na busca de um argumento substantivo capaz de atender a uma perspectiva superior aos pontos de vista parciais de ambas.

Nesse sentido, ainda que o litígio seja o apelo a um terceiro que venha arbitrar a disputa entre as partes, isso não necessariamente implica no seu alheamento completo; aliás, a possibilidade de um desfecho alcançado por meio de atuação institucional ser percebido como legítimo por ambos ao lados depende de que eles se vejam de alguma maneira contemplados no processo de sua produção, ainda que não objetivamente por seu resultado. Especialmente da perspectiva de quem está em busca de justiça, a decisão precisa ser vista como resultado de um processo que não limitou as possibilidades de encaminhamento da disputa e que viabilizou o acesso a uma posição fundamentada em boas razões, razões essas que possam ser justificadas e que remetam a princípios cuja validade independa de motivações particularistas de qualquer das partes.

Esse processo e o desfecho que viabiliza remetem ao imperativo da justificação e à busca do mútuo convencimento, ainda que mediada institucionalmente. Citando Habermas e suas formulações sobre a racionalidade comunicativa, Boltanski afirma que a justificação diz respeito à lógica consensual, embora reconheça que carece de eficácia prática e precise recorrer ao poder para produzir efeitos sobre as disputas. Assim, postula que:

Quando é difícil estabelecer o acordo, para alcançá-lo as pessoas precisam esclarecer suas posições considerando a justiça; elas precisam obedecer ao imperativo de justificação e, para justificar, precisam se afastar da situação imediata e subir a um nível mais alto de generalidade. Assim, elas tendem a buscar uma posição baseada em um princípio válido em todos os aspectos – ou seja, um princípio que pode reivindicar validade universal. (BOLTANSKI, 2012, p. 44 – tradução minha).

[...] Tal acordo, então, justificado por referência a um princípio que transcende a situação porque afirma ser válido de maneira geral, é o que chamamos de acordo legítimo. A justificação de fato sustenta uma reivindicação de universalidade (HABERMAS, 1984). Na verdade, se uma pessoa que se encontra em desacordo com outra recusa a possibilidade da violência e, por isso, abre mão da possibilidade de impor sua visão eliminando seus adversários, ela deve expressar seu desacordo baseando-o em argumentos. (BOLTANSKI, 2012, p. 45 – tradução minha).

A partir dessas considerações, faz-se necessário refletir sobre em que medida a preservação da segurança e a realização da justiça podem se aproximar e até se somar nas

decisões que as instituições judiciais oferecem a quem está em busca de justiça. Esta é a tarefa a que me dedico a seguir.

## II. A sentença do Caso Damião

A sentença que condenou o Brasil no *Caso Damião* foi emitida em 4 de julho de 2006. Como o Estado brasileiro havia solicitado à Corte que se manifestasse antes da audiência pública sobre a exceção de não esgotamento de recursos internos alegada em sua defesa, a sentença sobre a questão foi emitida em 30 de novembro de 2005. Como relatado no capítulo anterior, a Corte IDH não acatou a alegação dos agentes do Estado, reiterando sua jurisprudência de que a exceção de falta de esgotamento dos recursos internos deve ser alegada perante a CIDH durante a análise de admissibilidade. Com isso, a sentença de 2006 se ateve ao mérito do caso e aos temas das reparações às vítimas e do pagamento das custas processuais nas jurisdições interna e interamericana.

### *A sentença da Corte IDH e a morte de Damião*

A sentença do *Caso Damião* é um documento extenso, com pouco mais de cem páginas, aí incluídos os votos em separado de dois juízes da Corte IDH. O primeiro aspecto a destacar do texto é a apresentação do caso, na qual a Corte “traduz” a demanda submetida pela CIDH nos seguintes termos:

A Comissão apresentou a demanda neste caso com o objetivo de que a Corte decidisse se o Estado era responsável pela violação dos direitos consagrados nos artigos 4º (Direito à Vida), 5º (Direito à Integridade Pessoal), 8º (Garantias Judiciais) e 25 (Proteção Judicial) da Convenção Americana, com relação à obrigação estabelecida no artigo 1.1 (Obrigação de respeitar os direitos) do mesmo instrumento, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes (doravante denominado “senhor Damião Ximenes Lopes”, “senhor Ximenes Lopes” ou “suposta vítima”), **portador de deficiência mental**, pelas supostas condições desumanas e degradantes da sua hospitalização; **pelos alegados golpes e ataques contra a integridade pessoal** de que se alega ter sido vítima por parte dos funcionários da Casa de Repouso Guararapes (doravante denominada “Casa de Repouso Guararapes” ou “hospital”); por sua morte enquanto se encontrava ali submetido a tratamento psiquiátrico; bem como pela suposta falta de investigação e garantias judiciais que caracterizam seu caso e **o mantém na impunidade** (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 2º)<sup>4</sup> (grifos meus).

É importante notar, já nessa apresentação, o destaque conferido pela Corte à *condição de saúde de Damião*, ao tipo de *agressões que ele teria sofrido* e às consequências da alegada

---

<sup>4</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

*falta de investigações e garantias judiciais.* Com esses apontamentos aditados aos termos da demanda da CIDH, a Corte acolhe alguns dos objetos de valor configurados em meio ao debate entre as partes e oferece sinais de como compreende o caso, evidenciando sua contribuição para a transformação final do conflito de Irene. Na mesma linha, a Corte ressalta um ponto relevante na demanda da CIDH, que alegara o agravamento dos fatos do caso em razão da condição de vulnerabilidade de Damião.<sup>5</sup> Assim, afirmam os juízes:

Acrescentou a Comissão que **os fatos deste caso se veem agravados pela situação de vulnerabilidade em que se encontram as pessoas portadoras de deficiência mental**, bem como pela **especial obrigação do Estado de oferecer proteção às pessoas que se encontram sob o cuidado de centros de saúde que integram o Sistema Único de Saúde do Estado**. A Comissão, por conseguinte, solicitou à Corte que ordene ao Estado a adoção de determinadas medidas de reparação citadas na demanda e o ressarcimento das custas e gastos (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 2º)<sup>6</sup> (grifos meus).

Um aspecto que se destaca na sentença, previamente à análise de mérito, é a manifestação da Corte sobre a repercussão do *reconhecimento parcial da responsabilidade* pelo Estado brasileiro na configuração do caso. O fato, em si, representa “uma contribuição positiva para o desenvolvimento deste processo e para a vigência dos princípios que inspiram a Convenção Americana no Brasil”, segundo a Corte IDH. No entanto, referindo-se a sua missão institucional de proteger os direitos humanos, declara a necessidade de ater mais detidamente aos fatos envolvidos na morte de Damião, aduzindo que:

Levando em conta [...] as responsabilidades que lhe cabem de proteger os direitos humanos, e dada a natureza deste caso, o Tribunal julga que proferir **uma sentença em que se determine a verdade dos fatos e os elementos do mérito do assunto**, bem como as respectivas consequências, constitui uma forma de reparação para o senhor Damião Ximenes Lopes e seus familiares e, ao mesmo tempo, uma maneira de contribuir para evitar que se repitam fatos similares (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 81)<sup>7</sup> (grifos meus).

Assim, a Corte vem modular o reconhecimento parcial da responsabilidade efetuado pelo Estado, calibrando esse objeto de valor. Primeiramente, dedica-se a determinar o alcance desse reconhecimento. Ampliando o escopo em que a declaração se insere, os juízes afirmam

---

<sup>5</sup> Recordo que, tal como referido no capítulo anterior, entre as razões apresentadas pela Comissão para submeter o caso à jurisdição da Corte IDH, consta a “oportunidade que oferece ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos de desenvolver sua jurisprudência em relação aos direitos e a situação especial das pessoas com deficiência mental”.

<sup>6</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>7</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso). A Corte IDH cita como situações em que adotou o mesmo entendimento os casos *Baldeón García Vs. Peru* e *do Massacre de Mapiripán VS. Colômbia*.

que a responsabilidade estatal por atos de particulares está para além da “relação entre seus agentes e as pessoas submetidas a sua jurisdição”, manifestando-se mesmo na “obrigação positiva do Estado de adotar as medidas necessárias para assegurar a efetiva proteção dos direitos humanos nas relações interindividuais”.<sup>8</sup> Dessa maneira, além de expandir o campo da responsabilização estatal, a Corte posiciona os fatos do caso entre dois extremos, sinalizando que as ações necessárias para evitá-los estavam, em certa medida, a alcance do Estado. Nas palavras da Corte:

As hipóteses de responsabilidade estatal por violação dos direitos consagrados na Convenção podem ser tanto as ações ou omissões atribuíveis a órgãos ou funcionários do Estado quanto a omissão do Estado em evitar que terceiros violem os bens jurídicos que protegem os direitos humanos. **Entre esses dois extremos de responsabilidade**, no entanto, se encontra a conduta descrita na resolução da Comissão de Direito Internacional, de uma pessoa ou entidade que, embora não seja órgão estatal, está autorizada pela legislação do Estado a exercer atribuições de autoridade governamental. Essa conduta, seja de pessoa física ou jurídica, deve ser considerada um ato do Estado, desde que praticada em tal capacidade (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 86)<sup>9</sup> (grifos meus).

Esta compreensão da questão é reforçada quando a Corte trata especificamente da proteção das pessoas que recebem assistência à saúde e de sua condição de vulnerabilidade, nos seguintes termos:

Com relação a pessoas que estejam recebendo atendimento médico, e considerando que **a saúde é um bem público cuja proteção está a cargo dos Estados**, cabe a estes a obrigação de **prevenir que terceiros interfiram indevidamente no gozo dos direitos à vida e à integridade pessoal**, particularmente vulneráveis quando uma pessoa se encontra em tratamento de saúde. A Corte considera que os Estados têm o dever de regulamentar e fiscalizar toda a assistência de saúde prestada às pessoas sob sua jurisdição, como dever especial de proteção à vida e à integridade pessoal, **independentemente de ser a entidade que presta esses serviços de caráter público ou privado** (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 89).<sup>10</sup> (grifos meus)

Inserida a obrigação estatal nesse quadro mais amplo, fundamenta-se a responsabilidade pela *fiscalização da execução dos serviços de saúde* delegados à iniciativa privada; acionando este objeto de valor, a Corte, então, afirma que “o Estado, por conseguinte, é responsável pela

---

<sup>8</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 85. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso). A Corte aqui remete aos casos *do Massacre de Pueblo Bello VS. Colômbia* e *do Massacre de Mapiripán VS. Colômbia* e ao parecer consultivo sobre a Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados, de 2003.

<sup>9</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>10</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso). A Corte IDH faz referência ao documento *Responsabilidade do Estado por atos internacionalmente ilícitos*, elaborado pela Comissão de Direito Internacional da ONU, em 2001.

conduta do pessoal da Casa de Repouso Guararapes, que exercia elementos de autoridade estatal ao prestar o serviço público de saúde sob a direção do Sistema Único de Saúde”.<sup>11</sup>

No mesmo registro, a Corte insere a análise das violações à vida e à integridade pessoal de Damião no âmbito mais extenso da atenção às pessoas que sofrem de transtornos mentais, asseverando a necessidade de que recebam *tratamento preferencial* apropriado à sua condição. Afirma ainda que sua situação de *especial vulnerabilidade* a abusos, tortura e outras formas de tratamento cruel, em instituições psiquiátricas públicas ou privadas, deve ser objeto de cuidado específico, por meio de medidas “positivas” e “determináveis”, bem como da “estrita vigilância sobre esses estabelecimentos”. Associando ambos objetos de valor, a Corte assim pondera:

Nos ambientes institucionais, em hospitais públicos ou privados, o pessoal médico encarregado do cuidado dos pacientes exerce forte controle ou domínio sobre as pessoas que se encontram sujeitas a sua custódia. Este desequilíbrio intrínseco de poder entre uma pessoa internada e as pessoas que detêm a autoridade se multiplica muitas vezes nas instituições psiquiátricas. A tortura e outras formas de tratamento cruel, desumano ou degradante, quando infligidas a essas pessoas, afetam sua integridade psíquica, física e moral, supõem uma afronta a sua dignidade e restringem gravemente sua autonomia, o que poderia ter como consequência o agravamento da doença (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 107).<sup>12</sup>

Estabelecido este abrangente marco analítico, a Corte IDH se volta para os fatos do caso e fixa seu acervo probatório, o qual incluiu as provas oferecidas pelas partes e devidamente submetidas ao contraditório, entre elas, os documentos adicionais que o Tribunal solicitou como “prova para melhor resolver”<sup>13</sup> e normativas internacionais sobre atendimento em saúde mental que, em suas diligências probatórias de ofício, considerou úteis para a solução do caso. Antes de examiná-lo, se ocupa em informar do caráter especial da valoração de provas realizada pelos tribunais internacionais, em especial os de direitos humanos, indicando a “ampla flexibilidade”

---

<sup>11</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 100. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>12</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>13</sup> Em fins de junho de 2006, a Corte IDH solicitou às partes o envio de alguns documentos, como prova para melhor resolver o caso. A lista era a mesma para a CIDH, os representantes das vítimas e os agentes do Estado e listava os seguintes documentos: Portaria do Ministério da Saúde nº 224/92, de 29 de janeiro de 1992; Portaria do Ministério da Saúde/SASS nº 147/94, de 25 de agosto de 1994; Portaria do Ministério da Saúde nº 145/94, de 29 de agosto de 1994; Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 001/94; Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1.407/94, de 30 de setembro de 1994; Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1.408/94, de 8 de junho de 1994 sobre os *Princípios para a Proteção de Pessoas Acometidas de Transtorno Mental e para a Melhoria da Assistência à Saúde Mental*; Código de Ética Médica; queixa policial apresentada pelos familiares de Damião Ximenes Lopes em outubro de 1999; decisões judiciais no processo penal e na ação civil por danos morais relacionados com a morte de Damião posteriores a novembro de 2005; comprovante com valor atualizado da pensão por morte recebida pela senhora Albertina Viana Lopes; e o relatório do Grupo de Avaliação da Assistência Psiquiátrica sobre a inspeção realizada na CRG em 1996.

com que procederá à manifestação quanto aos fatos provados do caso, observando “as regras da lógica e com base na experiência”. Assim, assevera:

A Corte [já] salientou, quanto ao recebimento e valoração da prova, que **os procedimentos seguidos perante ela não estão sujeitos às mesmas formalidades que as atuações judiciais internas** e que a incorporação de determinados elementos ao acervo probatório deve ser efetuada dispensando-se **especial atenção às circunstâncias do caso concreto** e tendo presentes os limites que impõe o respeito à segurança jurídica e ao equilíbrio processual das partes. A Corte tem considerado, ademais, que a jurisprudência internacional, ao considerar que os tribunais internacionais têm o poder de apreciar e avaliar as provas segundo as normas da crítica sã, **não fixou de maneira rígida o quantum da prova necessária para fundamentar uma sentença**. Este critério é especialmente válido com relação aos tribunais internacionais de direitos humanos, os quais dispõem, para efeitos da determinação da responsabilidade internacional de um Estado pela violação de direitos da pessoa, de **ampla flexibilidade na avaliação da prova a eles apresentada sobre os fatos pertinentes, de acordo com as regras da lógica e com base na experiência** (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 44)<sup>14</sup> (grifos meus).

Ao tratar do acervo probatório, a Corte inicialmente apresenta os fatos do caso que considerou provados. Em relação às condições da morte de Damião, o Tribunal considera provado que vigia um “contexto de violência” na CRG, que submetia os internos à ameaça permanente de agressão, e que o hospital funcionava sob condições precárias de assistência médica, higiene e conservação das instalações e dos equipamentos, o que também constituía “afronta à dignidade das pessoas ali internadas”.<sup>15</sup> Citando o laudo da necropsia realizada no corpo de Damião, que atestou a presença de “escoriações localizadas na região nasal, ombro direito, parte anterior dos joelhos e do pé esquerdo, equimoses localizadas na região do olho esquerdo, ombro homolateral e punhos”,<sup>16</sup> a Corte também considera provado que Damião sofreu agressões e foi mantido durante horas com as mãos amarradas. Por fim, com base na manifestação do Estado brasileiro quanto à responsabilidade parcial no caso, a Corte estabelece que não apenas faltou prevenção para evitar as agressões a Damião, como era precário o sistema de assistência a que ele foi submetido, o que resultou em sua morte, “sem a presença ou supervisão de médico algum”.<sup>17</sup>

---

<sup>14</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso). Para sustentar seu posicionamento, a Corte cita como referências os casos *Baldeón García Vs. Peru*, *Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai* e *Acevedo Jaramillo e outros Vs. Peru*.

<sup>15</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 120. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>16</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 121. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>17</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 122. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

A Corte passa, então, a analisar alguns aspectos do caso relativos à violação dos artigos 4º e 5º da CADH, tecendo, a partir daí, várias considerações sobre os *direitos das pessoas com problemas de saúde mental* e os *deveres do Estado com relação a essas pessoas*. É interessante perceber que, a despeito de o Estado brasileiro ter reconhecido responsabilidade pela violação dos direitos à vida e à integridade pessoal de Damião e de o litígio ter ficado restrito às alegações de violação dos artigos 5º, 8º e 25, com relação a seus familiares, a Corte insiste em discutir aqueles pontos. Trata-se de objetos de valor importantes para instituir os pilares de sua jurisprudência na matéria, já que esta é “a primeira vez que o Tribunal tem a oportunidade de se pronunciar sobre a violação dos direitos de uma pessoa portadora de deficiência mental”.<sup>18</sup> Assim, como uma espécie de princípio geral, afirma:

A Corte considera que todo tratamento de saúde dirigido a pessoas portadoras de deficiência mental deve ter como finalidade principal o bem-estar do paciente e o respeito à sua dignidade como ser humano, que se traduz no dever de adotar como princípios orientadores do tratamento psiquiátrico o respeito à intimidade e à autonomia das pessoas. O Tribunal reconhece que este último princípio não é absoluto, já que a própria necessidade do paciente pode exigir algumas vezes a adoção de medidas sem seu consentimento. A deficiência mental, entretanto, não deve ser entendida como uma incapacidade para que a pessoa se determine e deve ser aplicada a presunção de que as pessoas portadoras desse tipo de deficiências são capazes de expressar sua vontade, a qual deve ser respeitada pelo pessoal médico e pelas autoridades. Quando seja comprovada a impossibilidade do doente para consentir, caberá aos seus familiares, representantes legais ou à autoridade competente emitir seu consentimento quanto ao tratamento a ser empregado (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 130).<sup>19</sup>

A partir desse entendimento geral e dos fatos provados em relação à morte de Damião, a Corte IDH se manifesta, primeiramente, sobre *cuidados mínimos e internação digna*, afirmando que os *Princípios para a Proteção dos Doentes Mentais e para a Melhoria do Atendimento de Saúde Mental*, da ONU, devem orientar a prestação do serviço, especialmente no que diz respeito às liberdades fundamentais e aos direitos básicos dos pacientes, às normas para o atendimento médico e o tratamento a ser prestado às pessoas que sofrem de transtorno mental, e à adequação do espaço e das condições físicas ao respeito à dignidade da pessoa. A partir desse parâmetro, declara, com relação ao caso de Damião, que:

[...] as precárias condições de funcionamento da Casa de Repouso Guararapes, tanto as condições gerais do lugar quanto o atendimento médico, se distanciavam de forma significativa das adequadas à prestação de um tratamento de saúde digno, particularmente em razão de que afetavam pessoas de grande vulnerabilidade por sua

---

<sup>18</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 123. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>19</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

deficiência mental, e eram *per se* incompatíveis com uma proteção adequada da integridade pessoal e da vida (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 132).<sup>20</sup>

Depois, a Corte se pronuncia sobre *uso da sujeição*, pontuando que é “uma das medidas mais agressivas a que pode ser submetido um paciente em tratamento psiquiátrico”, devido ao alto risco de danos ou mesmo de morte; por isso, conclui, “deve ser empregada como medida de último recurso e unicamente com a finalidade de proteger o paciente, ou o pessoal médico e terceiros, quando o comportamento da pessoa em questão seja tal que esta represente uma ameaça à segurança daqueles”.<sup>21</sup> Aplicando o objeto de valor especificamente ao caso de Damião, a Corte assevera que:

O senhor Damião Ximenes Lopes foi submetido a sujeição com as mãos amarradas para trás entre a noite do domingo e a manhã da segunda-feira, sem uma reavaliação da necessidade de prolongar a contenção, e se permitiu que caminhara sem a adequada supervisão. Esta forma de sujeição física a que foi submetida a suposta vítima não atende à necessidade de proporcionar ao paciente um tratamento digno nem a proteção de sua integridade psíquica, física ou moral (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 136).<sup>22</sup>

No que concerne aos deveres do Estado com relação às pessoas portadoras de deficiência mental, a Corte afirma os deveres de cuidar, de regular e fiscalizar, e de investigar. Quanto ao primeiro, aponta que a obrigação do Estado de proporcionar condições para uma vida digna às pessoas que se encontram sob sua guarda ou cuidado se aplica de maneira especial a quem recebe assistência médica, tornando-se ainda mais estrita “quando se referem a pacientes com deficiência mental, dada sua particular vulnerabilidade quando se encontram em instituições psiquiátricas”.<sup>23</sup>

A partir do entendimento fixado inicialmente, o Tribunal estabelece, quanto ao dever de regular e fiscalizar, que este dever abrange indiscriminadamente “tanto as entidades públicas e privadas que prestam serviços públicos de saúde quanto aquelas instituições que prestam exclusivamente serviços privados de saúde”.<sup>24</sup> Voltando-se aos fatos do caso, a Corte afirma que o Estado estava obrigado a regular e fiscalizar a CRG em função não apenas de suas

---

<sup>20</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>21</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, §§ 133-134. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>22</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>23</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, §§ 138-140. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>24</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 141. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

obrigações decorrentes da CADH, mas também da Constituição Federal brasileira e da Lei nº 8.080/1990, a Lei do SUS. A Corte ressalta ainda que as *condições de funcionamento da CRG* eram de conhecimento do poder público, sendo que já haviam sido registradas duas mortes em suas dependências anteriormente, e que o relatório da inspeção realizada pelo GAPH/MS, em 1996, havia recomendado o fechamento de duas enfermarias do hospital, por falta de condições de funcionamento. Assim, também por esse contexto anterior à morte de Damião, objeto de valor de relevo no contraditório entre as partes, a Corte amplia o escopo do caso e considera o Brasil responsável por não cumprir o dever de regular e fiscalizar a CRG, manifestando-se nos seguintes termos:

Apesar de a competência contenciosa da Corte ter sido reconhecida pelo Estado em 10 de dezembro de 1998, o Tribunal considera que o lapso de 10 meses e 11 dias desta data até 21 de outubro de 1999, período em que medida alguma foi adotada para melhorar as precárias condições de atendimento de saúde na Casa de Repouso Guararapes, não é compatível com o dever do Estado de regulamentar o atendimento de saúde prestado às pessoas sob sua jurisdição, em razão de que já havia uma situação irregular desde 15 de maio de 1996.

O Estado tem responsabilidade internacional por descumprir, neste caso, seu dever de cuidar e de prevenir a vulneração da vida e da integridade pessoal, bem como seu dever de regulamentar e fiscalizar o atendimento médico de saúde, os quais constituem deveres especiais decorrentes da obrigação de garantir os direitos consagrados nos artigos 4º e 5º da Convenção Americana (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, §§ 145-146).<sup>25</sup>

Com relação ao dever de investigar, a Corte aqui reafirma sua jurisprudência já consolidada sobre o tema,<sup>26</sup> alegando que essa é uma das condições necessárias para garantir “a eficaz garantia do livre e pleno exercício dos direitos humanos”.<sup>27</sup> Essa obrigação inclui o dever de iniciar *ex officio* e sem demora uma investigação séria, imparcial e efetiva, que não se empreenda como uma mera formalidade, mas deve estar orientada à determinação da verdade e à punição dos responsáveis pelos fatos.

Com base nos fatos provados em relação à morte de Damião e em todas as considerações acerca dos direitos das pessoas que sofrem de transtornos mentais, e apesar do reconhecimento da responsabilidade internacional já realizado pelo Estado brasileiro quanto à violação dos artigos 4º e 5º da CADH, a Corte ainda assim se pronuncia a respeito, afirmando:

---

<sup>25</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>26</sup> A Corte IDH cita como situações em que adotou o mesmo entendimento os casos *Baldeón García Vs. Peru* e *do Massacre de Puerto Bello VS. Colômbia*.

<sup>27</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 147. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

As anteriores considerações levam a Corte a concluir que, por haver faltado com seus deveres de respeito, prevenção e proteção, com relação à morte e aos tratos cruéis, desumanos e degradantes sofridos pelo senhor Damião Ximenes Lopes, o Estado tem responsabilidade pela violação dos direitos à vida e à integridade pessoal consagrados nos artigos 4.1 e 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em relação com o artigo 1.1 desse mesmo tratado, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 150).<sup>28</sup>

No que concerne à alegada violação do direito à integridade pessoal (art. 5º da CADH) dos familiares de Damião, em função do *sofrimento* por que passaram em consequência das circunstâncias das violações praticadas contra ele, é preciso lembrar que este objeto de valor foi instituído pelos representantes em seu escrito de alegações finais. De fato, o tema não havia sido objeto da petição de Irene, do Relatório de Mérito nº 43/03 ou da demanda da CIDH; foi levantada pelos representantes a partir do próprio reconhecimento, pelo Estado, da responsabilidade parcial pelas violações dos direitos à vida e à integridade pessoal da Damião, que não negou os fatos tal como relatados na demanda da CIDH. A Corte, reconhecendo que a alegação é extemporânea, decide considerá-la com base no princípio *iura novit curia*, isto é, de que “o tribunal conhece a lei”.

Refere-se também a decisões anteriores em que entendeu que “os familiares das vítimas de violações dos direitos humanos podem ser, por sua vez, vítimas”.<sup>29</sup> Dessa maneira, o esforço de ampliação do escopo do litígio feito pelos representantes em sua última oportunidade de intervenção é acolhido pelo Tribunal, reconfigurando-se o caso para incluir a violação da integridade física, psíquica e moral dos familiares de Damião com relação ao tratamento dispensado a ele e às circunstâncias de sua morte. Assim, a Corte IDH considera provados o sofrimento, a grande dor, a tristeza e as depressões e problemas de saúde de D. Albertina; o sofrimento e a angústia do Sr. Francisco; o estado de choque e a depressão de Cosme; e o sofrimento, a tristeza, as sequelas psicológicas, a depressão, a perda da capacidade de amamentar sua filha, o abandono do emprego e o reviver constante das circunstâncias da morte do irmão, no caso de Irene.

Finalmente, no que se refere às alegadas violações dos artigos 8º e 25 da CADH, a Corte decide examinar todas as diligências relacionadas com a investigação policial, o processo penal e a ação de reparação de danos desencadeadas no sistema de justiça brasileiro, de modo a

---

<sup>28</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>29</sup> A Corte cita aqui os casos *Baldeón García Vs. Peru*, *López Álvarez Vs. Honduras* e *do Massacre de Puerto Bello VS. Colômbia*.

determinar se “os procedimentos foram desenvolvidos com respeito às garantias judiciais, em um prazo razoável, e se ofereceram um recurso efetivo para assegurar os direitos de acesso à justiça, de conhecimento da verdade dos fatos e de reparação aos familiares”.<sup>30</sup> Estabelece os marcos dessa análise nos seguintes termos:

Em casos similares, esta Corte determinou que o esclarecimento de supostas violações por parte de um Estado de suas obrigações internacionais por meio da atuação de seus órgãos judiciais pode levar o Tribunal a examinar os respectivos processos internos. Isto posto, os procedimentos internos devem ser considerados como um todo, uma vez que a função do tribunal internacional é determinar se a integralidade dos procedimentos esteve conforme as disposições internacionais.

Para a realização dessa análise, a Corte considera que, de acordo com a Convenção Americana, os Estados Partes estão obrigados a proporcionar recursos judiciais efetivos às vítimas de violações dos direitos humanos (artigo 25), os quais devem ser substanciados em conformidade com as regras do devido processo legal (artigo 8.1), tudo isso compreendido na obrigação geral, a cargo dos próprios Estados, de garantir o livre e pleno exercício dos direitos reconhecidos pela Convenção a toda pessoa que se encontre sob sua jurisdição (artigo 1.1) (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, §§ 174-175).<sup>31</sup>

Partindo do entendimento firmado anteriormente quanto às circunstâncias violentas em que se deu a morte de Damião, a Corte pontua várias falhas nas investigações que caracterizam *negligência das autoridades* competentes, das quais destaco: o fato de que, apesar da evidência de que se havia praticado violência contra Damião, o médico Francisco Ivo de Vasconcelos não adotou as medidas adequadas para o exame do seu corpo, o que envolvia a determinação da necropsia;<sup>32</sup> que o Instituto de Medicina Legal não realizou as investigações nem documentou os achados encontrados no decorrer da necropsia, realizada a pedido da família, conforme dispõem as normas e práticas forenses;<sup>33</sup> e que houve falha das autoridades estatais quanto à devida diligência, ao não iniciarem imediatamente a investigação dos fatos, o que impediu inclusive a oportuna preservação e coleta da prova e a identificação de testemunhas oculares. Com base nessas considerações, a Corte acolhe o objeto de valor e conclui que “todas as falências mencionadas demonstram a negligência das autoridades encarregadas de examinar as

---

<sup>30</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 171. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>31</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>32</sup> A Corte usa como referência o Manual para a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extrajudiciais, Arbitrárias e Sumárias, da ONU.

<sup>33</sup> A Corte IDH cita a peritagem da Dra. Lídia Costa Dias e as informações que prestou a respeito dos parâmetros internacionais reconhecidos para as investigações forenses.

circunstâncias da morte do senhor Damião Ximenes Lopes e constituem graves faltas do dever de investigar os fatos”.<sup>34</sup>

No que se refere ao processo penal, a Corte analisa primeiramente o requisito de *tempo razoável* que compõe o direito ao devido processo. Considerando os aspectos da complexidade do assunto, da atividade processual do interessado e da conduta das autoridades judiciais, a Corte assevera que não existe *complexidade* no caso, visto se tratar de “uma única vítima, que está claramente identificada e que morreu em uma instituição hospitalar, o que possibilita que o processo penal contra supostos responsáveis, que estão identificados e localizados, seja simples”.<sup>35</sup> Desestimando os objetos de valor instituídos pela defesa do Estado, aduz que a única atividade dos familiares de Damião no âmbito do processo penal foi no sentido de dar andamento ao procedimento, e que a demora do processo se deveu unicamente à conduta das autoridades judiciais, que se limitaram a diligenciar o recebimento de provas testemunhais, demoraram mais de três anos para efetuar o aditamento da denúncia e ainda não haviam pronunciado uma sentença de primeira instância com mais de seis anos dos fatos na origem do caso.

A Corte considera que, além de não terem desenvolvido o procedimento penal em prazo razoável, as autoridades competentes também falharam no âmbito civil, onde tampouco houve alguma decisão judicial, já que “na legislação do Estado, a reparação civil pelos danos ocasionados por um ato ilícito tipificado penalmente pode estar sujeita ao estabelecimento do delito em um processo de natureza criminal”.<sup>36</sup> Assim, aponta a Corte, a *denegação de justiça* no campo penal implicou em ausência também de reparação civil. Assim, com relação às alegadas violações dos artigos 8º e 25 da CADH, a Corte conclui que:

A Corte conclui que o Estado não proporcionou aos familiares de Ximenes Lopes um recurso efetivo para **garantir o acesso à justiça, a determinação da verdade dos fatos**, a investigação, identificação, o processo e, **se for o caso, a punição dos responsáveis e a reparação das consequências das violações**. O Estado tem, por conseguinte, responsabilidade pela violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial consagrados nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em relação com o artigo 1.1 desse mesmo tratado, em detrimento das senhoras Albertina

---

<sup>34</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 191. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>35</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 197. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>36</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 204. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 206).<sup>37</sup> (grifos meus)

Sendo esses os pontos centrais das considerações da Corte IDH sobre o mérito do caso, a sentença é resumida nos seguintes termos:

O Estado violou, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes, tal como o reconheceu, os direitos à vida e à integridade pessoal consagrados nos artigos 4.1 e 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em relação com a obrigação geral de respeitar e garantir os direitos estabelecida no artigo 1.1 desse tratado, nos termos dos parágrafos 119 a 150 da presente Sentença.

O Estado violou, em detrimento das senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda e dos senhores Francisco Leopoldino Lopes e Cosme Ximenes Lopes, familiares do senhor Damião Ximenes Lopes, o direito à integridade pessoal consagrado no artigo 5º da Convenção Americana, em relação com a obrigação geral de respeitar e garantir os direitos estabelecida no artigo 1.1 desse tratado, nos termos dos parágrafos 155 a 163 da presente Sentença.

O Estado violou, em detrimento das senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda, familiares do senhor Damião Ximenes Lopes, os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial consagrados nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em relação com a obrigação geral de respeitar e garantir os direitos estabelecida no artigo 1.1 desse tratado, nos termos dos parágrafos 170 a 206 da presente Sentença.

Esta Sentença constitui per se uma forma de reparação, nos termos do parágrafo 251 dessa mesma Sentença (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 262).<sup>38</sup>

### ***A sentença, a justiça e Irene***

Segundo o artigo 63.1 da CADH, quando a Corte constata que houve violação de direito protegido pela Convenção, deve determinar que se assegure ao prejudicado o gozo desse direito, que sejam reparadas as consequências dessa situação e que a parte lesada seja indenizada. Com base nesse dispositivo, a Corte IDH tem consagrado o entendimento de que “toda violação de uma obrigação internacional que tenha provocado dano implica o dever de repará-lo adequadamente”,<sup>39</sup> o que implica em adotar medidas para fazer desaparecer seus efeitos, medidas essas cuja natureza e montante dependem dos danos materiais e imateriais causados. De maneira mais detalhada, a Corte compreende que:

A reparação do dano ocasionado pela infração de uma obrigação internacional requer, sempre que seja possível, a plena restituição (*restitutio in integrum*), que consiste no restabelecimento da situação anterior à violação. Caso isso não seja possível, cabe ao

<sup>37</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>38</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>39</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 207. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Tribunal internacional determinar uma série de medidas para que, além de garantir o respeito dos direitos infringidos, sejam reparadas as consequências das infrações e estabelecido o pagamento de uma indenização como compensação pelos danos ocasionados ou outras modalidades de satisfação. A obrigação de reparar, que se regulamenta em todos os aspectos (alcance, natureza, modalidades e determinação dos beneficiários) pelo direito internacional, não pode ser modificada ou descumprida pelo Estado obrigado, mediante a invocação de disposições de seu direito interno (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 209).<sup>40</sup>

Considerando as solicitações apresentadas tanto pela CIDH quanto pelos representantes, a sentença da Corte IDH estabelece que, no que se refere às violações dos direitos consagrados nos artigos 4.1 e 5.1 e 5.2 da CADH, em relação com o artigo 1.1, Damião, na condição de vítima, era credor de reparações a título de dano material e imaterial; os familiares de Damião apontados como beneficiários da demanda da CIDH (Irene, D. Albertina, o Sr. Francisco e Cosme), por sua vez, foram considerados vítimas da violação do direito consagrado no artigo 5º da CADH, em relação com o artigo 1.1; D. Albertina e Irene foram consideradas ainda vítimas da violação dos direitos consagrados nos artigos 8.1 e 25.1 da CADH, em relação com seu artigo 1.1. Assim, são estabelecidos como credores das devidas reparações por danos materiais e imateriais.

Partindo da compreensão de que a reparação por danos materiais envolve “a perda ou depreciação da renda da vítima e, quando cabível, de seus familiares, e as despesas efetuadas em consequência dos fatos no caso *sub judice*”,<sup>41</sup> a Corte fixa em US\$10 mil uma indenização a ser paga a Irene, que “deixou de perceber seus ingressos por algum tempo ao não poder trabalhar, em virtude da morte de seu irmão”,<sup>42</sup> bem como em US\$1,5 mil uma indenização a título de dano emergente a ser entregue a D. Albertina. Por considerar que a única renda de Damião era a pensão por incapacidade que recebia do INSS, a qual foi revertida em pensão por morte a favor de D. Albertina, sua dependente, a Corte entende que não procede fixar indenização por lucro cessante.<sup>43</sup>

---

<sup>40</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>41</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 220. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>42</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 225. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>43</sup> Em sua demanda, a CIDH havia se limitado a pedir que a Corte fixasse, com equidade, o valor da indenização às vítimas em face dos danos materiais emergentes e cessantes, não estipulando os valores da reparação, tarefa que deixou a cargo dos representantes. Esses, por sua vez, haviam solicitado à Corte o pagamento de US\$ 10 mil a título de danos emergentes, nascidos diretamente da violação dos direitos humanos de Damião, US\$ 67,55 mil, a título de lucros cessantes, pelos salários que Damião receberia durante o período de sua expectativa de vida, e US\$ 41,85 mil, a título de lucros cessantes, pelos salários que Irene Ximenes receberia durante o período de vigência de seu contrato de trabalho.

Quanto aos danos imateriais, a Corte entende que esses podem abranger:

[...] os sofrimentos e as aflições, o menoscabo de valores muito significativos para as pessoas e as alterações, de caráter não pecuniário, nas condições de existência das vítimas. Não sendo possível atribuir ao dano imaterial um equivalente monetário preciso, a reparação integral às vítimas só pode ser objeto de compensação de duas maneiras. Em primeiro lugar, mediante o pagamento de uma quantia em dinheiro ou a entrega de bens ou serviços apreciáveis em dinheiro, que o Tribunal determine em aplicação razoável do arbítrio judicial e em termos de equidade. Em segundo lugar, mediante a realização de atos ou obras de alcance ou repercussão públicos, que tenham como efeito, entre outros, reconhecer a dignidade da vítima e evitar a repetição das violações (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 227).<sup>44</sup>

Com base nesse entendimento geral e em consideração “aos sofrimentos causados ao senhor Damião Ximenes Lopes, e que também produziram sofrimentos a alguns de seus familiares, mudança de suas condições de existência e a outras consequências de ordem não pecuniária”,<sup>45</sup> a Corte estipula o pagamento dos seguintes valores a título de reparação por danos imateriais: i) US\$ 50 mil a favor de Damião, a serem recebidos por seus familiares na proporção de oitenta por cento (80%) divididos em partes iguais entre D. Albertina e Irene e vinte por cento (20%) divididos em partes iguais entre os Sr. Francisco e Cosme; ii) US\$ 30 mil a favor de D. Albertina; iii) US\$ 10 mil a favor do Sr. Francisco; iv) US\$ 25 mil a favor de Irene; e v) US\$ 10 mil a favor de Cosme.<sup>46</sup>

Ao fixar a indenização por danos imateriais a D. Albertina, a Corte responde a objeção do Estado, que havia alegado o risco de dupla reparação caso a ação de reparação de danos movida na Justiça brasileira fosse declarada procedente. Reconhecendo o direito de D. Albertina de buscar reparação de danos frente aos particulares no âmbito interno, a Corte estabelece uma diferenciação entre esta modalidade de indenização e a reparação devida pelo Estado por violação de responsabilidade internacional; diferenciação esta que se aplica também à pensão mensal vitalícia paga a D. Albertina pelo Estado do Ceará, e que o Estado havia arguido constituir reparação por dano moral. Assim, a Corte afirma:

Em virtude da responsabilidade internacional em que incorreu o Estado, nasce para esse mesmo Estado uma relação jurídica nova que consiste na obrigação de reparar, distinta da reparação que os familiares da vítima pudessem obter de outras pessoas físicas ou jurídicas. Por conseguinte, o fato de que tramite uma ação civil de reparação

---

<sup>44</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>45</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 235. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>46</sup> Tal como no caso da reparação por danos materiais, apenas os representantes das vítimas haviam se manifestado sobre os valores da reparação por danos imateriais, solicitando à Corte o pagamento de US\$ 80 mil a favor de Damião, US\$ 75 mil a favor de D. Albertina, US\$ 50 mil a favor do Sr. Francisco e US\$ 15 mil tanto para Irene quanto para Cosme.

de danos contra particulares no foro interno não impede que a Corte ordene uma reparação econômica a favor da senhora Albertina Viana Lopes, pelas violações da Convenção Americana. Caberá ao Estado, na sua jurisdição, resolver as consequências que possam eventualmente advir da ação civil de reparação de danos que a senhora Albertina Viana Lopes interpôs na jurisdição interna (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 232).<sup>47</sup>

No que se refere à violação dos artigos 8.1 e 25.1 da CADH em prejuízo de Irene e D. Albertina, a Corte IDH entende não ser pertinente ordenar o pagamento de compensação econômica a título de dano imaterial. Considera, assim, que a sentença constituía uma forma de reparação, determinando a publicação, no Diário Oficial e em outro jornal de ampla circulação nacional, do capítulo relativo aos fatos provados da sentença e sua parte resolutiva, no prazo de seis meses, a partir da notificação da sentença.

A Corte considera ainda que os atos e obras de repercussão pública que o Estado já havia implementado também eram uma forma de reparação à família de Damião. Assim, toma o reconhecimento parcial de responsabilidade internacional realizado pelo Estado como ato válido de *desculpa pública* aos familiares de Damião. Também valora a importância de o Centro de Atenção Psicossocial (CAPS) de Sobral e a sala em que se realizou a Terceira Conferência de Saúde Mental terem recebido o nome de Damião, o que, afirma, “contribui para conscientizar quanto à não repetição de fatos lesivos como os ocorridos neste caso e manter viva a memória da vítima”.<sup>48</sup> O Tribunal reconhece ainda que o Estado adotou *medidas para melhorar as condições da atenção psiquiátrica* no âmbito do SUS, tanto em Sobral quanto na esfera nacional mais ampla. A sentença destaca, entre outras medidas, a implementação da Rede de Atenção Integral à Saúde Mental de Sobral e do serviço residencial terapêutico no município, e, no plano nacional, a aprovação da Lei nº 10.216/2001, a “Lei de Reforma Psiquiátrica”, a criação, a partir de 2002, do Programa Nacional de Avaliação dos Serviços Hospitalares Psiquiátricos, e a implementação, em 2004, do Programa de Reestruturação Hospitalar do Sistema Único de Saúde e do “Programa de Volta para Casa”.

Por fim, a Corte determina outras medidas adicionais de reparação aos familiares de Damião. Uma delas é a obrigação de investigar os fatos, reafirmando que prevalecia a *impunidade* no caso, visto que, transcorridos mais de seis anos, os autores das violações que resultaram na morte de Damião Ximenes ainda não haviam sido responsabilizados. Assim,

---

<sup>47</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>48</sup> Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 242. Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

estabelece que o Estado deve garantir que o processo interno destinado a investigar e sancionar os responsáveis pelos fatos do caso surta efeito em um prazo razoável, embasando a determinação nos seguintes termos:

O conhecimento da verdade dos fatos em violações de direitos humanos como as deste caso é um direito inalienável e um meio importante de reparação para a suposta vítima e, quando cabível, para seus familiares, além de constituir uma forma de esclarecimento fundamental para que a sociedade possa desenvolver mecanismos próprios de desaprovação e prevenção de violações como essas no futuro.

Em consequência, os familiares das vítimas têm o direito, e os Estados têm a correspondente obrigação, a que o ocorrido seja efetivamente investigado pelas autoridades estatais, a que se inicie um processo contra os supostos responsáveis por esses ilícitos e, se for o caso, de que lhes sejam impostas as sanções pertinentes (Sentença de mérito, reparações e custas da Corte IDH, §§ 245-246).<sup>49</sup>

Tendo ficado provado no caso que não era adequada a atenção dispensada aos pacientes na CRG, instituição que oferecia serviços psiquiátricos no âmbito do SUS, a Corte determina a continuidade dos programas de capacitação para os recursos humanos vinculados ao atendimento em saúde mental. Para além das iniciativas já adotadas pelo Estado conforme as alegações apresentadas no curso do caso, a Corte IDH destaca a necessidade de incluir os princípios que devem reger o tratamento a ser oferecido às pessoas portadoras de deficiência mental, de acordo com as normas internacionais sobre a matéria e as dispostas na sentença.

Por fim, a título de reparação por custas e gastos com o litígio, nas jurisdições interna e interamericana, o tribunal ordena ao Estado o reembolso na quantia de US\$ 10 mil a serem entregues a D. Albertina para compensar os gastos em que incorreu a família e compensar o Centro de Justiça Global pelas despesas realizadas.<sup>50</sup>

#### *A perspectiva de Irene*

O Brasil foi condenado no *Caso Damião* e as reparações solicitadas pelos representantes perante a Corte IDH foram, em certa medida, acolhidas, tanto no que se refere às reparações pecuniárias quanto às garantias de não repetição. Embora a indenização estipulada pela Corte IDH tenha ficado em montante abaixo do valor pleiteado, foi reconhecido o argumento arguido pelos representantes em suas alegações finais, especialmente no que tange aos danos imateriais envolvidos no caso.

---

<sup>49</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 950-1.064 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>50</sup> Os representantes haviam solicitado do valor de US\$ 45 mil, que incluíam US\$ 20 mil como restituição pelos custos envolvidos na demanda e US\$ 25 mil como honorários relativos ao tempo e trabalho de seus advogados durante os anos de trâmite deste caso perante o SIDH.

Também no que se refere às garantias de não repetição, as solicitações dos representantes foram contempladas, na medida em que estavam voltadas fundamentalmente a:

[...] obrigar o Estado a adotar medidas que busquem dar efetividade à sua obrigação legal de supervisionar, monitorar e regular centros hospitalares e clínicas psiquiátricas que atendem as pessoas portadoras de transtornos mentais, devendo garantir, igualmente, a concretização de medidas judiciais eficazes e céleres para averiguação e responsabilização de pessoas e instituições que tratem de forma cruel, desumana e degradante as pessoas portadoras de transtornos mentais sob sua tutela (Alegações finais escritas dos representantes, p. 740).<sup>51</sup>

No entanto, nos pedidos à Corte, o destaque ao sofrimento da família e à necessária reparação aos danos correlatos, bem como à necessidade de que o Estado adotasse medidas de não repetição, não foi o mesmo tratamento conferido a um ponto que era essencial da busca por justiça de Irene, qual seja, a impunidade dos responsáveis pela morte de seu irmão. Tal como aleguei no capítulo anterior, o tema perdeu espaço na própria construção e circulação dos objetos de valor relativos ao caso no curso do seu desenvolvimento do Sistema Interamericano, tanto no que se refere à demanda da CIDH quanto à argumentação dos representantes. Este fato se evidencia em suas alegações finais escritas, onde, para justificar a reparação pelo sofrimento dos familiares de Damião, retiram “peso” da necessidade de que a ação penal em curso na Justiça brasileira fosse concluída com a urgência compatível com o tempo que o caso já seguia impune. São essas as palavras:

Na verdade, o pagamento de uma indenização não exime o Estado brasileiro da responsabilidade de adotar todas as medidas de forma exaustiva para combater a impunidade e a continuidade de violações de direitos humanos dessa natureza. Mas a investigação e a própria sanção dos responsáveis não é suficiente para garantir os direitos previstos na Convenção. É preciso, ainda, que todo o esforço do Estado para resolver de forma Justa este caso culmine em uma reparação à parte lesionada. E nesse contexto que expomos o histórico de sofrimento e dor sofridos pelos familiares de Damião Ximenes Lopes (Alegações finais escritas dos representantes, p. 737).<sup>52</sup>

Nesse sentido, o que resta discutir é quão efetivamente reparada se sentiu Irene, lançada em sua busca por justiça mais de seis anos antes dessas alegações, desde que seu irmão morreria nas dependências da CRG. Como destaquei no início desta tese, a perspectiva de punição aos responsáveis pelas agressões e pela negligência que resultaram na morte de Damião era elemento central em seu discurso. Na entrevista que me concedeu, poucos meses antes de este episódio completar 20 anos, ela foi contundente a respeito de seu “desejo ardente” por justiça

---

<sup>51</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 717-743 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>52</sup> Dossiê do *Caso Damião Ximenes Vs. Brasil*, pp. 717-743 (constante dos arquivos de mérito do caso).

diante dos acontecimentos do dia 4 de novembro de 1999: “eu não poderia deixar que isso ficasse impune”.

Ao fazer um balanço do caminho percorrido, Irene destacou, como saldo positivo de sua “luta por justiça”, o fato de que houve “muitas mudanças nesses 20 anos”, as quais foram assim exemplificadas: a CRG foi fechada (“aquele matadouro não existe mais”), a Secretaria de Saúde de Sobral foi premiada pelas mudanças no atendimento à saúde mental no município (“o atendimento psiquiátrico hoje é muito melhor”), houve ampliação dos CAPS, a legislação foi alterada, o caso teve muita repercussão. Embora reconheça que “implantar mudanças no sistema psiquiátrico do Brasil parece ser uma coisa muito longa e difícil”, Irene vê avanços nesse sentido e uma evidente contribuição do caso para este cenário:

Houve o entendimento na sociedade do que acontece dentro das quatro paredes do manicômio. Porque antes estava abafado, estava escondido. Então isso foi escancarado [...]. Hoje as pessoas sabem o que acontece dentro do manicômio (*Irene Ximenes - declaração em entrevista concedida à autora*).

Especificamente no que se refere ao curso do litígio no Sistema Interamericano, Irene afirmou que o caso foi muito importante, pois houve a responsabilização do Estado. Seu discurso foi bastante crítico à postura dos agentes estatais, afirmando, como destaquei anteriormente, que no início da tramitação o Estado não teve interesse no caso. Para Irene, os episódios envolvidos na morte de Damião foram recebidos como “questão irrelevante”, “só mais um caso”; o fato de que seu irmão sofria de transtornos mentais, seria um agravante dessa atitude: “quem ia se importar com um doente mental?”. Da fase litigiosa, frente à Corte IDH, Irene destaca, porém, a “maquiavelice do Estado”, manifesta quando a defesa alegou que sua família buscava enriquecimento ilícito e que o valor pedido a título de indenização “era muito alto para a condição social da família”; ou quando, durante a audiência, foram “acusados” de não ter solicitado o aditamento da denúncia ao Ministério Público, situação que se reverteu no momento em que o documento, que Irene tinha levado consigo a San José, foi apresentado à Corte e “o advogado foi internacionalmente desmentido, porque tinha acabado de fazer uma acusação muito injusta e foi desmentido na mesma hora”. Convicta da justiça de sua causa até hoje, Irene afirmou em relação ao caso: “o Estado não tinha o que alegar...”

No entanto, ela percebe que, embora sua “luta” não tenha sido em vão, obteve justiça “em partes”. Irene valoriza a indenização estabelecida pela Corte, mas afirma que “o dinheiro que minha família recebeu não compensou a morte do Damião. Nem se fosse o triplo

compensaria, pois a questão não é essa”. Então, ao tratar das dimensões em que se viu frustrada, foi taxativa quanto ao sistema de justiça brasileiro: “nosso Judiciário é tão falho, é tão injusto... às vezes falta imparcialidade...”. Queixou-se também da morosidade dos processos: “na justiça, aquela morosidade toda nos prejudicou... Nós fomos prejudicados com isso...”. Expressando uma nítida distinção entre a responsabilização internacional do Estado brasileiro no Sistema Interamericano e a responsabilização dos envolvidos na morte de Damião, declarou:

[Quanto a] A responsabilidade do Estado, houve justiça; o Estado foi penalizado. Mas lá em Sobral, estavam envolvidos o dono do hospital, o médico que deixou de prestar socorro a meu irmão, a enfermeira e mais dois ou três que foram os agressores. Estas pessoas, eu queria que elas fossem penalizadas, e elas não foram. Então, não houve justiça. Eu queria que elas fossem pagar detrás das grades, mas isso não aconteceu (Irene Ximenes - declaração em entrevista concedida à autora).

Assim, é nesse quadro mais amplo de frustração com a dimensão retributiva de sua busca por justiça, que compreendo a declaração de Irene de que o resultado de sua experiência não foi uma “vitória plena”: “eu queria que eles fossem penalizados, e eles não foram. Essa justiça não houve [...] o que eu queria, infelizmente eu não consegui...”

#### *Desenvolvimento do caso após a sentença da Corte IDH*

Em cumprimento à determinação internacional, a sentença da Corte IDH foi publicada nos dias 12 e 13 de fevereiro de 2007, no Diário Oficial da União e no Jornal do Brasil, respectivamente. A indenização aos familiares de Damião foi paga em 17 de agosto de 2007, “na iminência de se completar o prazo previsto na sentença da Corte IDH”, como lembrou Irene. Na última resolução de supervisão de cumprimento de sentença disponível na internet, de 2010,<sup>53</sup> a Corte atesta as ações implementadas pelo Estado para cumprir a obrigação de continuar a desenvolver um programa de formação e capacitação para todas as pessoas vinculadas ao atendimento de saúde mental e resolve que a questão continuava em aberto, por entender que as providências não eram suficientes para indicar o cumprimento da sentença.

No que se refere à ação de indenização movida por D. Albertina contra a CRG, o ex-proprietário e o ex-diretor clínico, a Justiça reconheceu o direito da mãe de Damião em sentença de primeira instância, de 2008; no entanto, após apelação dos condenados ao Tribunal de

---

<sup>53</sup> Cf. Resolução de 17/05/2010, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 17 de mayo de 2010, Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil - Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Disponível em: <[www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/ximenes\\_17\\_05\\_10.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/ximenes_17_05_10.pdf)>.

Justiça, a ação não foi concluída até o momento (início de 2020). Assim, D. Albertina ainda não recebeu a indenização a que tem direito.

Quanto à ação penal, em 29 de junho de 2009 foi emitida sentença que condenou os seis réus no processo pelo crime de maus-tratos qualificado, com fixação de pena de seis anos de reclusão, convertida em regime semiaberto, com possibilidade de apelação em liberdade. O Ministério Público recorre da decisão, e a ação foi remetida ao Tribunal de Justiça do Ceará em setembro de 2009, sem conhecimento, transitando em julgado em agosto de 2011. Após o processo retornar a Sobral, em setembro de 2011, foi interposta apelação dos condenados, em novembro do mesmo ano, o que obrigou o retorno do caso ao Tribunal de Justiça. Um ano depois, em 20 de novembro de 2012, o recurso de apelação interposto pelos condenados foi reconhecido no mérito, por unanimidade, com parcial provimento. O tribunal acatou a tese de ausência de comprovação do nexo de causalidade entre a conduta dos acusados e o óbito da vítima, aventando, inclusive, a possibilidade de Damião ter falecido em função de enfermidade pré-existente. Com a desclassificação para o tipo penal em sua forma simples, cuja pena máxima prevista no Código de Penal Brasileiro é de um ano de detenção, ficou configurada a prescrição da pretensão punitiva; com isso, o Tribunal reconheceu a extinção da punibilidade. Eis os termos do acórdão:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. DELITO DE MAUS-TRATOS QUALIFICADO PELO RESULTADO MORTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A CONDUTA DOS ACUSADOS E O ÓBITO DA VÍTIMA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE MAUS-TRATOS SIMPLES. PRESCRIÇÃO EM ABSTRATO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. 1. Inexistindo provas suficientes, imperiosa se torna a **desclassificação do crime de maus-tratos qualificado pelo resultado morte (art. 136, § 2º, do CPB) para sua forma simples (art. 136, caput, do CPB)**, em virtude da **ausência de alicerce probatório capaz de evidenciar o nexo de causalidade entre as condutas dolosas (expor a perigo a vida ou a saúde) e o resultado culposo (óbito)**. 2. As **duas necropsias realizadas no ofendido** (uma delas pós-exumática) não foram capazes de atestar a causa mortis, constando das conclusões dos laudos “[...] tratar-se de **morte real de causa indeterminada** [...]”. O auto de exame cadavérico pós-exumático chega mesmo a descrever que “[...] o crânio apresentava integridade de todos os seus ossos. Os demais ossos deste corpo também não apresentam fraturas [...]”. 3. Outrossim, tendo em vista o frágil estado de saúde do ofendido, que, antes da entrada na casa de repouso, já não vinha se alimentando direito e nem dormindo ou tomando sua medicação, **existe a possibilidade considerável da vítima ter falecido por enfermidade preexistente ao internamento, o que representaria concausa absoluta ou relativamente independente (art. 13, caput e § 1º, do CPB), excluindo o nexo de causalidade da conduta dos acusados em relação ao óbito**. 4. A indeterminação pericial da causa da morte e a possibilidade concreta da existência de concausa independente, envolvendo circunstâncias que não estavam na linha de desdobramento físico das ações e omissões imputadas aos acusados, **por força do princípio do “in dubio pro reo”, excluem a responsabilidade pelo resultado, restando somente a responsabilização pelos atos**

**praticados.** 5. Operada a desclassificação, há que se reconhecer restar configurada, nos termos do art. 109, inciso V, da Lei Penal Codificada, a **prescrição em abstrato da pretensão punitiva**, uma vez que a pena máxima prevista para o delito do art. 136, caput, do CPB, é de 01 (um) ano de detenção. É que, da data do recebimento da denúncia (07/04/2000) até a data da publicação da sentença (29/06/2009), transcorreram mais de 04 (quatro) anos. 6. Apelo parcialmente provido, todavia, reconhecendo-se de ofício a extinção da punibilidade. ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação-crime, acorda a Turma Julgadora da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, sem divergência de votos, em conhecer do recurso, por ser próprio e tempestivo, para dar-lhe parcial provimento, reconhecendo-se de ofício a extinção da punibilidade, tudo nos termos do voto do relator (Acórdão de 27/11/2012 do Tribunal de Justiça do Ceará, na apelação à sentença do processo 0012736-95.2000.8.06.0167)<sup>54</sup> (grifos meus).

Em junho de 2013, quase catorze anos após a morte de Damião, o processo foi arquivado definitivamente em Sobral, sem ter havido a sanção penal dos envolvidos.

### III. A sentença do Caso Xucuru

A sentença do *Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil* foi emitida em 5 de fevereiro de 2018, quase dois anos após ter sido submetido à jurisdição da Corte IDH. Na data, haviam se passado pouco mais de 15 anos desde a denúncia sobre a situação dos Xucuru ter chegado ao Sistema Interamericano e pouco mais de 28 anos da deflagração do processo de regularização da TI Xucuru.

#### *Uma decisão após 28 anos de conflito*

A sentença da Corte IDH é uma manifestação relativamente curta (pouco mais de cinquenta páginas) e bastante objetiva. Chama atenção, logo de início o fato de que a delimitação do litígio pela Corte IDH é bastante fidedigna ao texto da CIDH, sendo possível ler o que segue:

De acordo com a Comissão, o caso se refere à suposta violação do direito à propriedade coletiva e à integridade pessoal do Povo Indígena Xucuru, em consequência: i) da alegada **demora de mais de 16 anos, entre 1989 e 2005, no processo administrativo de reconhecimento, titulação, demarcação e delimitação de suas terras** e territórios ancestrais; e ii) da suposta **demora na desintrusão total dessas terras e territórios**, para que o referido povo indígena pudesse exercer pacificamente esse direito. O caso também se relaciona à suposta **violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial**, em consequência do alegado descumprimento do prazo razoável no processo administrativo respectivo, bem como da suposta demora em resolver ações civis iniciadas por pessoas não indígenas com relação a parte das terras e territórios ancestrais do Povo Indígena Xucuru. A

---

<sup>54</sup> Disponível no Portal de serviços e-saj – Módulo Consulta de processos de 2º grau, na página da internet do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará.

Comissão salientou que o Brasil violou o direito à propriedade, bem como o direito à integridade pessoal, às garantias e à proteção judiciais previstos nos artigos 21, 5, 8 e 25 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1 e 2º do mesmo instrumento. (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 1).<sup>55</sup>

Na análise das exceções preliminares arguidas pela defesa do Estado brasileiro, a Corte primeiramente se refere à suposta inadmissibilidade do caso em virtude da publicação do Relatório de Mérito pela CIDH. A propósito, considera que o Estado não demonstrou que a publicação se deu de maneira contrária ao que afirma a CIDH ou em contradição com o estabelecido na CADH. Ademais, registra que a mesma alegação havia sido apresentada em outros casos, sem que o Brasil tampouco demonstrasse sua afirmação,<sup>56</sup> sugerindo a adoção de uma estratégia de defesa padrão por parte do Estado, que, além de ser formalista, tampouco se mostra eficaz.

Não obstante, quanto às duas alegações de que a Corte não poderia conhecer do caso em função da limitação temporal (*ratione temporis*) de sua competência sobre casos envolvendo ao Estado brasileiro, o Tribunal contraria a pretensão da CIDH e, reafirmando sua jurisprudência constante sobre o tema,<sup>57</sup> considera parcialmente fundadas ambas as exceções, pronunciando-se nos seguintes termos:

O Brasil reconheceu a competência contenciosa da Corte Interamericana em 10 de dezembro de 1998, e em sua declaração salientou que o Tribunal teria competência a respeito de “fatos posteriores” a esse reconhecimento. Com base no exposto e no princípio de irretroatividade, a Corte não pode exercer sua competência contenciosa para aplicar a Convenção e declarar uma violação de suas normas quando os fatos alegados, ou a conduta do Estado que pudesse implicar sua responsabilidade internacional, sejam anteriores a esse reconhecimento de competência. Por esse motivo, os fatos ocorridos antes que o Brasil reconhecesse a competência contenciosa da Corte encontram-se fora da competência do Tribunal (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 31).<sup>58</sup>

Por fim, quanto à exceção de não *esgotamento dos recursos internos*, a Corte pondera que, embora os agentes do Estado tenham apresentado a referida alegação durante a tramitação do caso na CIDH, não especificaram os recursos domésticos pendentes de esgotamento ou que estavam em curso, nem expuseram as razões pelas quais consideravam que eram procedentes e

---

<sup>55</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>56</sup> A Corte cita aqui os casos *Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde Vs. Brasil* e *Favela Nova Brasília Vs. Brasil*, ambos com sentença de 2016, sinalizando para uma estratégia malsucedida, não obstante insistida, da defesa do Estado brasileiro.

<sup>57</sup> A Corte cita aqui o entendimento também adotado nos casos *Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*, *Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde Vs. Brasil* e *Favela Nova Brasília Vs. Brasil*.

<sup>58</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

eficazes, de maneira precisa e específica.<sup>59</sup> Quando o fizeram, na fase contenciosa do caso, essas alegações naturalmente foram diferentes daquelas apresentadas à Comissão, sendo que este era um momento processual inoportuno para apresentar este tipo de alegação. Por esse motivo, a Corte não admite a exceção preliminar arguida, e ainda afirma:

Portanto, durante a etapa de admissibilidade do caso perante a Comissão, o Estado deve especificar claramente os recursos que, a seu critério, ainda não foram esgotados, ante a necessidade de salvaguardar o princípio de igualdade processual entre as partes que deve reger todo procedimento no Sistema Interamericano. Como a Corte estabeleceu, de maneira reiterada, não é tarefa deste Tribunal, nem da Comissão, identificar *ex officio* os recursos internos pendentes de esgotamento, em razão do que não compete aos órgãos internacionais corrigir a falta de precisão das alegações do Estado. Os argumentos que conferem conteúdo à exceção preliminar interposta pelo Estado perante a Comissão durante a etapa de admissibilidade devem corresponder àqueles expostos à Corte (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 45).<sup>60</sup>

Tendo admitido todas as provas produzidas no curso do litígio (provas documentais, declarações de testemunhas e pareceres de peritos apresentados pelas partes e pela Comissão, incluindo informações solicitadas pela própria Corte como “prova para melhor resolver”),<sup>61</sup> o Tribunal decide, contudo, não considerar as declarações e os argumentos apresentados pelos representantes das supostas vítimas, “salvo quando tenham relação com o suscitado pela Comissão”.<sup>62</sup> A decisão é justificada pela ausência de manifestação dos representantes no momento processual adequado, por meio do escrito de petições, argumentos e provas, onde as alegações e os pedidos são apresentados e as testemunhas e peritos indicados. Assim, “em nome dos princípios da contradição e da preclusão processual aplicáveis aos procedimentos perante a Corte”,<sup>63</sup> a Corte restringe a consideração dos argumentos expostos pelos representantes durante a audiência e em suas alegações finais escritas ao que tenha relação com as questões levantadas pela CIDH. A Corte assim se pronuncia a respeito:

Em relação aos efeitos da falta de apresentação de um escrito de petições e argumentos por parte de representantes de supostas vítimas, em aplicação do artigo 29.2 do

---

<sup>59</sup> Também aqui a Corte aponta que o entendimento também foi adotado nos casos *Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde Vs. Brasil* e *Favela Nova Brasília Vs. Brasil*.

<sup>60</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>61</sup> A Corte solicitou ao Estado os seguintes documentos: autos completos da ação de anulação do processo demarcatório da TI Xucuru, atualização, desde 1996, do andamento da ação de reintegração de posse relativa à Fazenda Caípe, e informação detalhada sobre a situação jurídica das seis ocupações não indígenas ainda não indenizadas e retiradas do território indígena. Já aos representantes, foi solicitada informação sobre os membros do povo Xucuru, sua identificação e composição atual.

<sup>62</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 58. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>63</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 58. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Regulamento a outros casos, a Corte permitiu às partes participar de certas ações processuais, levando em conta as etapas prescritas, de acordo com o momento processual. Nesses casos, a Corte considerou que, devido à falta de apresentação do escrito de solicitações e argumentos, não avaliaria nenhuma alegação ou prova dos representantes que acrescentasse fatos, outros direitos que se aleguem violados ou supostas vítimas no caso, ou pretensões de reparações e custas diferentes daquelas solicitadas pela Comissão, por não haver sido apresentadas no momento processual oportuno (artigo 40.1 do Regulamento). No mesmo sentido, a Corte recorda que as alegações finais são essencialmente uma oportunidade para sistematizar os argumentos de fato e de direito apresentados oportunamente (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 57).<sup>64</sup>

A Corte ainda reserva um trecho de sua sentença para tratar da validade dos *amici curiae* recebidos.<sup>65</sup> Isso porque os cinco documentos apresentados tiveram sua admissibilidade contestada pelos agentes do Estado, que arguiram, entre outras coisas, se tratar de peças parciais e que pretendiam ampliar o campo de análise da Corte ou o objeto do litígio. Embora essas considerações tenham sido apresentadas após as alegações finais escritas, ou seja, fora do prazo processual adequado e o Tribunal tenha admitido todos os escritos apresentados, decidiu tecer observações a respeito, “ante a gravidade de algumas afirmações sustentadas pelo Brasil”.<sup>66</sup> Em grande medida, essas observações reafirmam sua capacidade de avaliar, com a neutralidade exigida de um tribunal frente às partes do litígio, a relevância das informações aportadas para a melhor compreensão do caso. Assim, se pronuncia:

[...] de acordo com o artigo 2.3 do Regulamento, quem apresenta um *amicus curiae* é uma pessoa ou instituição alheia ao litígio e ao processo que se conduz perante a Corte, com a finalidade de apresentar argumentos sobre os fatos constantes da apresentação do caso ou formular considerações jurídicas sobre a matéria do processo, ou seja, não é uma parte processual no litígio, e o documento é apresentado com o objetivo de esclarecer a Corte sobre algumas questões fácticas ou jurídicas relacionadas ao processo em tramitação no Tribunal, motivo por que não se pode entender que se trate de uma alegação ou argumentação que deva ser apreciada por este Tribunal para a resolução do caso e, em nenhum caso, um escrito de *amicus curiae* poderia ser avaliado como um elemento probatório propriamente dito. Portanto, é improcedente o pedido do Estado de que se excluam do processo, posto que não cabe ao Tribunal pronunciar-se sobre a procedência ou não desses escritos, ou sobre solicitações ou petições que deles constem. As observações sobre o conteúdo e o alcance dos referidos *amici curiae* não afetam sua admissibilidade, sem prejuízo de que essas observações

---

<sup>64</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>65</sup> Os *amici curiae* foram enviados pelos seguintes autores: i) Clínica de Direitos Humanos da Universidade de Ottawa, Fundação Para o Devido Processo, Núcleo de Estudos de Sistemas Internacionais de Direitos Humanos da UFPR e Rede de Cooperação Amazônica, em conjunto; ii) Clínica de Direitos Humanos e Direito Ambiental da UFAM e Núcleo de Pesquisa sobre Direitos Humanos no Amazonas, também em conjunto; iii) Associação Juízes para a Democracia (AJD); iv) Clínica de Direitos Humanos da Amazônia, vinculada ao Programa de Pós-graduação em direito da UFPA; e v) Defensoria Pública da União do Brasil (DPU). Os escritos remetidos pela AJD e pela DPU foram especialmente contestados, em razão de terem sido assinados por agentes do próprio Estado, que são “detentores da responsabilidade da República”, no caso dos juízes, ou alegadamente não depor contra o Estado, no caso da DPU.

<sup>66</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 13. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

possam ser consideradas, substancialmente, no momento de avaliar a informação que neles figure, caso seja considerada apropriada (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 13).<sup>67</sup>

Constituído e valorado o acervo probatório, a Corte se volta a estabelecer os fatos provados do caso e decidir sobre o mérito, alertando que se restringe aos acontecimentos específicos dentro de sua competência temporal, a partir de 10 de dezembro de 1998, embora considere fatos anteriores como parte do contexto e dos antecedentes do caso. Neste âmbito, se refere, por exemplo, às referências históricas que comprovam a *presença dos Xucuru na região* do atual município de Pesqueira desde o século XVI, realçando os vários documentos históricos que descrevem as áreas ocupadas pelos indígenas ao longo do século XVIII. Na mesma linha, a Corte remete ao *status* constitucional dos *direitos dos povos indígenas sobre suas terras, territórios e recursos*, ressaltando o fato de a Constituição brasileira ter estabelecido que essas terras não são propriedade dos indígenas, mas da União, que lhes concede a *posse permanente*. Por fim, faz referência ainda ao formato do processo administrativo de demarcação e titulação das terras indígenas no Brasil, destacando o fato de que esse processo pode se iniciar tão logo a Funai tome conhecimento de uma demanda por demarcação.

Ao se voltar especificamente para o processo demarcatório da TI Xucuru, a Corte estabelece como antecedentes do caso o fato de esse processo ter tido início em 1989, mas passado a enfrentar *obstruções* a partir de 1996, quando o Decreto No. 1.775/96 outorgou a terceiros legitimidade para a *impugnação administrativa* do procedimento. A Corte registra ainda informações acerca da ação de reintegração de posse sobre a fazenda Caípe, proposta em 1992 e decidida favoravelmente aos ocupantes não indígenas, em 1998, em primeira instância, quando a Funai, o povo indígena Xucuru, o Ministério Público e a União apelaram da decisão. Finalmente, também se refere às *violências* ocorridas em torno da demarcação, que ensejaram o assassinato do Cacique Xicão, em maio de 1998, e cuja investigação indicou como autor intelectual um ocupante não indígena da TI Xucuru.

Tecido este panorama de fundo quanto aos antecedentes do caso, a Corte IDH se volta para os fatos dentro de sua competência temporal, sobre os quais pode exercer efetivo poder jurisdicional. No que se refere à continuidade do processo demarcatório, registra que “não dispõe de informação sobre os fatos ocorridos no processo administrativo de demarcação entre

---

<sup>67</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

10 de dezembro de 1998 e abril de 2001”,<sup>68</sup> mas considera provado o fato de o registro da TI Xucuru, homologada em abril de 2001, ter sido obstruído até junho de 2005, em razão da ação movida pelo oficial do Registro de Imóveis de Pesqueira, que questionava aspectos formais da demarcação. A Corte registra ainda que foi apenas após a legalidade do ato ter sido confirmada judicialmente que o registro do território, como propriedade da União para posse permanente do povo Xucuru, aconteceu, em novembro de 2005.

Quanto à *desintrusão de ocupantes não indígenas*, a Corte atesta que o cadastramento prévio teve início em 1989 e foi finalizado em 2007, resultando em 624 áreas registradas; acrescenta que o pagamento de indenizações por melhorias de boa-fé, principiado em 2001, tinha resultado, até 2013, na compensação de 523 ocupantes não indígenas. Segundo o Tribunal, das 101 terras restantes, 19 pertencem aos índios, restando 82 propriedades de não indígenas, das quais 75 foram ocupadas pelos Xucuru entre 1992 e 2012. Assim, a Corte assevera que, na data de publicação da sentença, 45 ex-ocupantes não indígenas ainda não haviam recebido indenização, sendo que, conforme o Estado informou, estavam em contato com as autoridades. Seis ocupantes não indígenas permaneciam, contudo, dentro do território indígena Xucuru.

No que se refere ao desenrolar da ação de restituição de posse relativa à Fazenda Caípe, que havia sido ocupada por cerca de 350 indígenas na retomada de 1992, a sentença registra que, em abril de 2003, a apelação civil, interposta pela Funai, o povo indígena Xucuru, o Ministério Público e a União, foi recusada em segunda instância. Em 2007, o Superior Tribunal de Justiça negou recurso especial da Funai e da União e confirmou a sentença. Entre 2007 e 2012, vários recursos foram interpostos perante o STJ, os quais foram rejeitados, à exceção de um embargo de declaração da União, de 2010, que obteve decisão favorável em maio de 2011. No entanto, a sentença contrária aos interesses do povo Xucuru transitou em jugado, em março de 2014. Dois anos depois, em março de 2016, a Funai propôs ação rescisória para anulá-la, alegando não cumprimento do direito ao contraditório e à ampla defesa. Na data da sentença da Corte IDH, a ação seguia pendente de decisão. Como resultado, “a disputa por essa parcela de 300 hectares do território do Povo Indígena Xucuru não teve solução definitiva”,<sup>69</sup> afirma o Tribunal.

---

<sup>68</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 77. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>69</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 84. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Quanto à ação para anulação do processo demarcatório, em que os autores alegavam não terem sido pessoalmente notificados para apresentar objeções ao processo, uma decisão em primeira instância, de junho de 2010, reconheceu que a ação era parcialmente procedente, excluindo a União como parte demandada e determinando que os autores fossem indenizados pela Funai, que apelou, da decisão. Em julho de 2012, a decisão sobre a apelação reformou a decisão de primeira instância, reconhecendo a União como parte do processo, apontando falhas no processo de demarcação (sem, contudo, anulá-lo) e determinando o pagamento de indenização por “perdas e danos” a favor dos demandantes. Em dezembro do mesmo ano, a Funai entrou com recurso especial perante o STJ e um recurso extraordinário perante o Supremo Tribunal Federal. A Corte registra, por fim, que, na data da sentença, ambas as decisões dos tribunais superiores seguiam pendentes.

Finalmente, o Tribunal registra apontamentos quanto às alegadas hostilidades e *criminalização das lideranças* do povo Xucuru, afirmando que o processo de demarcação e desintração da TI “foi marcado por um contexto de insegurança e ameaças, que resultou na morte de vários líderes indígenas da comunidade”.<sup>70</sup> Acrescenta que “a presença de ocupantes não indígenas no território do povo Xucuru, durante o processo administrativo de demarcação, e a existência de interesses alheios provocou dissidências e conflitos internos na própria comunidade indígena”,<sup>71</sup> aludindo ainda às ameaças contra D. Zenilda e contra o Cacique Marcos e à tentativa de assassinato que este sofreu, que levou inclusive à provisão das medidas cautelares da CIDH e à inclusão do cacique em um programa de proteção a defensores de direitos humanos. A Corte atesta também que, em torno desses acontecimentos, desencadearam-se atos de violência no território indígena, sendo que, posteriormente, “foram expulsos aproximadamente 500 membros da comunidade da terra indígena Xucuru, os quais foram instalados no Município de Pesqueira”.<sup>72</sup> A Corte endossa aqui o valor da tese do *faccionalismo interno* apresentada pelo Estado.

Na análise do mérito do caso, a Corte fixa nos seguintes termos os marcos de seu entendimento acerca das questões envolvidas no litígio:

---

<sup>70</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 87. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>71</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 88. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>72</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 90. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Neste capítulo, a Corte analisará as alegadas violações do direito à propriedade coletiva do Povo Indígena Xucuru e a alegada inefetividade do procedimento administrativo de reconhecimento, demarcação, titulação, registro e desintração do território. Para esse efeito, a Corte formulará considerações sobre: i) o direito de propriedade coletiva na Convenção Americana; ii) o dever de garantir o direito à propriedade coletiva e o **princípio de segurança jurídica**; iii) a garantia de prazo razoável e a efetividade do processo administrativo; e iv) a aplicação dos preceitos jurídicos anteriores ao caso concreto. Finalmente, a Corte analisará: v) a alegação sobre o descumprimento do **dever de adotar disposições de direito interno**, estabelecido no artigo 2º da Convenção Americana (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 93)<sup>73</sup> (grifos meus).

É importante notar, desde logo, que, para além da delimitação que a CIDH deu ao caso e que a Corte citou no início da sentença, remete-se aqui a dois objetos de valor que não estavam presentes naquela formulação inicial, embora tenham ganhado relevo nas observações finais da CIDH: o princípio de *segurança jurídica*, associado ao direito à propriedade coletiva indígena, e o *dever de adotar disposições de direito interno* estabelecido na CADH. Esses pontos serão discutidos adiante; indico aqui, contudo, a inflexão que a exposição dos argumentos da Corte confere ao caso e às responsabilidades eventualmente imputadas ao Brasil.

No que se refere à compreensão sobre o *direito indígena à propriedade coletiva*, tal como protegido pela CADH, a Corte IDH parece dialogar com a afirmação da defesa do Estado, segundo a qual essa proteção seria inferior àquela provida pela legislação brasileira. Nesse sentido, a Corte recorda que:

[...] o artigo 21 da Convenção Americana protege o estreito vínculo que os povos indígenas mantêm com suas terras bem como com seus recursos naturais e com os elementos incorporais que neles se originam. Entre os povos indígenas e tribais existe uma tradição comunitária sobre uma forma comunal da propriedade coletiva da terra, no sentido de que a posse desta não se centra em um indivíduo, mas no grupo e sua comunidade. Essas noções do domínio e da posse sobre as terras não necessariamente correspondem à concepção clássica de propriedade, mas a Corte estabeleceu que merecem igual proteção do artigo 21 da Convenção Americana (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 115).<sup>74</sup>

Com base nessas considerações, a Corte se volta para sua jurisprudência, a qual afirma ser reconhecida a dimensão especial que a propriedade coletiva sobre os territórios tradicionais tem para os povos indígenas, bem como do dever de proteção que daí emana, segundo o direito internacional e as leis internas dos Estados-parte da CADH.<sup>75</sup> Das disposições

---

<sup>73</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>74</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>75</sup> A respeito, a Corte cita os casos *Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai*, *Comunidade Garífuna de Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras*, *da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai*, *da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai*, *da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua*, *do Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname*, *do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador*, *do Povo*

jurisprudenciais que a Corte recupera sobre o tema, destaco, a título ilustrativo, as seguintes: a posse tradicional dos povos indígenas sobre suas terras têm efeitos equivalentes ao título de pleno domínio outorgado pelo Estado; o Estado deve delimitar, demarcar e conceder o título coletivo das terras aos membros das comunidades indígenas (segurança jurídica); os membros dos povos indígenas que involuntariamente perderam a posse de suas terras e estas foram legitimamente transferidas para terceiros têm o direito de recuperá-las ou de obter outras terras de igual medida e qualidade; e que o Estado deve garantir a posse efetiva dos povos indígenas e abster-se de atos que possam levar a que agentes do Estado, ou terceiros agindo com sua aquiescência ou tolerância, afetem a existência, o uso, o valor ou o gozo do território.

No que se refere à alegação de violação do direito dos Xucuru à propriedade coletiva, a Corte identifica três pontos controversos sobre o tema. O primeiro remete à suposta falta de cumprimento das *obrigações positivas* para assegurar o direito de propriedade. Neste aspecto, afirma que, embora o Estado tenha empreendido diversos esforços para materializar os direitos do Povo Xucuru sobre seus territórios ancestrais, em 10 de dezembro de 1998, permaneciam pendentes as fases finais do processo, relativas à homologação presidencial e ao registro no cartório imobiliário. Ademais, até a data de publicação da sentença, o processo de *desintrusão* não estava concluído: 45 ex-ocupantes não indígenas não receberam suas indenizações e seis famílias não indígenas ainda permanecem no território tradicional, o que inviabiliza seu *uso e gozo pacífico* pelos Xucuru. Assim, a Corte conclui que as ações executadas pelo Estado não foram efetivas para garantir o direito do povo Xucuru à propriedade coletiva de maneira pacífica; ao contrário, “permitiram a presença de ocupantes não indígenas e geraram – em parte – tensão e disputas entre indígenas e não indígenas”.<sup>76</sup>

Este é o gancho para tratar do segundo ponto controverso sobre o tema. A questão da *segurança jurídica* do direito à propriedade coletiva das terras indígenas é compreendida pela Corte IDH nos seguintes termos:

[...] para esta Corte, a segurança jurídica se vê assegurada – entre outras concepções – enquanto exista confiança de que os direitos e liberdades fundamentais serão respeitados e garantidos a todas as pessoas sob a jurisdição de um Estado Parte na Convenção Americana. Isso, como se explicou, pode se dar por diversos meios,

---

*Saramaka Vs. Suriname, dos Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname, dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá.*

<sup>76</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 155. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

dependendo da situação concreta e do direito humano de que se trate (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 123).<sup>77</sup>

A partir desse pressuposto, a Corte estabelece que a *segurança jurídica* referida apresenta duas vertentes: de um lado, está vinculada à outorga de *título de propriedade formal* (“ou outra forma similar de reconhecimento estatal”), visto que a ausência de delimitação, demarcação e titulação de território sobre os quais existe um direito de propriedade coletiva de um povo indígena “pode criar um clima de incerteza permanente entre os membros dos referidos povos, porquanto não sabem com certeza até onde se estende geograficamente seu direito de propriedade coletiva e, conseqüentemente, desconhecem até onde podem usar os respectivos bens, e deles usufruir livremente”.<sup>78</sup>

De outro lado, a segurança jurídica da propriedade coletiva dos povos indígenas sobre as terras tradicionais se reflete “no efetivo uso e gozo pacífico da propriedade coletiva”.<sup>79</sup> No que respeita especificamente ao aspecto da *posse pacífica sobre o território*, a Corte, baseando-se nas declarações dos peritos Victoria Tauli-Corpuz e Carlos Frederico Marés de Souza Filho, afirma que “o reconhecimento meramente abstrato ou jurídico das terras, territórios ou recursos indígenas carece de sentido” e que “os Estados devem assegurar que não exista interferência externa sobre os territórios tradicionais”.<sup>80</sup> Então, acrescenta:

A desintrusão não só implica a retirada de terceiros de boa-fé ou de pessoas que ocupem ilegalmente os territórios demarcados e titulados, mas a garantia de sua posse pacífica, e que os bens titulados careçam de vícios ocultos, isto é, que sejam livres de obrigações ou gravames em benefício de terceiras pessoas. Caso isso não se verifique, para a Corte é claro que o direito de propriedade coletiva não foi garantido por completo. Assim, a Corte considera que os processos administrativos de delimitação, demarcação, titulação e desintrusão de territórios indígenas são mecanismos que garantem segurança jurídica e proteção a esse direito (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 124).<sup>81</sup>

A Corte aproveita a ocasião para se pronunciar sobre as situações em que haja conflito de interesses entre particulares ou o Estado e os membros das comunidades indígenas. A propósito, alega que os últimos não devem prevalecer sempre sobre os primeiros, pois os direitos de propriedade de ambos estão protegidos pelo artigo 21 da CADH. Para resolver essas

---

<sup>77</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>78</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 118. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>79</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 119. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>80</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 124. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>81</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

situações, o Estado deve, segundo a Corte, “avaliar caso a caso a legalidade, a necessidade, a proporcionalidade e a consecução de um objetivo legítimo numa sociedade democrática (utilidade pública e interesse social)”,<sup>82</sup> para restringir um ou outro, observando a *prioridade* dos direitos indígenas. Em um movimento interessante, a Corte observa que essa ponderação de direitos é desnecessária no caso brasileiro, tendo em vista as garantias constitucionais que reconhecem *primazia aos direitos indígenas*. Assim, pondera:

[...] a Corte constata que no Brasil a ponderação anteriormente descrita não é necessária, atendendo à Constituição Federal e sua interpretação por parte do Supremo Tribunal Federal, a qual confere preeminência ao direito à propriedade coletiva e sobre o direito à propriedade privada, quando se estabelece a posse histórica e os laços tradicionais do povo indígena ou tradicional com o território, ou seja, os direitos dos povos indígenas ou originários prevalecem frente a terceiros de boa-fé e ocupantes não indígenas. Além disso, o Estado afirmou que tem o dever constitucional de proteger as terras indígenas (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 127).<sup>83</sup>

A Corte aproveita a ocasião para também salientar que, conforme o ordenamento jurídico brasileiro, “a titulação de um território indígena [...] reveste caráter declaratório, e não constitutivo, do direito”,<sup>84</sup> o que, em tese, facilita a proteção do território e é uma importante garantia do direito à propriedade coletiva. Com base nessa premissa, ou seja, no reconhecimento das garantias que a legislação brasileira confere aos direitos territoriais indígenas, a Corte estabelece a discussão em jogo no caso como centrada na *efetividade do processo demarcatório* da TI Xucuru, fazendo-o nas seguintes palavras:

A demarcação, portanto, seria um ato de proteção, e não de criação do direito de propriedade coletiva no Brasil, o qual é considerado originário dos povos indígenas e tribais.

A controvérsia no presente caso ocorre, portanto, quando se trata de determinar se as ações executadas pelo Estado no caso concreto foram efetivas para garantir esse reconhecimento de direitos e o impacto que sobre ela teve a demora nos processos. Além disso, a Corte analisará se a demora em resolver as ações judiciais interpostas por terceiros não indígenas afetaram a segurança jurídica do direito à propriedade coletiva do povo indígena Xucuru (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, §§ 128-129).<sup>85</sup>

Antes de passar a este ponto, pontuo que é no registro da segurança jurídica que a Corte discute as ações de reintegração de posse e de anulação do processo demarcatório, afirmando

---

<sup>82</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 125. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>83</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>84</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 128. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>85</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

que, embora apresentadas por terceiros, tiveram um impacto direto no direito de propriedade coletiva dos Xucuru, afetando a segurança quanto à titularidade dos direitos sobre o território. Assim, a excessiva demora na tramitação e resolução dessas ações (22 anos no caso da primeira em 10 no caso da segunda, sendo que ainda há pendências em ambos os casos) teria provocado impacto adicional na *frágil segurança jurídica* dos Xucuru em relação à propriedade de seu território ancestral. Assim, a Corte entende que:

[...] embora seja certo que o povo Xucuru contou com o reconhecimento formal da propriedade coletiva de seus territórios desde novembro de 2005, não há hoje segurança jurídica sobre seus direitos à totalidade do território, ou seja, os integrantes do povo Xucuru não podem confiar em que todos os direitos vinculados a sua propriedade coletiva sejam respeitados e garantidos (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 156).<sup>86</sup>

[...] a demora na resolução das ações judiciais interpostas por terceiros não indígenas afetou a segurança jurídica do direito de propriedade do povo indígena Xucuru. Nesse sentido, a Corte considera que o Estado violou o direito à proteção judicial e o direito de propriedade coletiva, reconhecidos nos artigos 25 e 21 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 161).<sup>87</sup>

Quanto ao terceiro aspecto controverso no caso, a efetividade dos processos iniciados em âmbito interno para assegurar a propriedade coletiva dos Xucuru sobre o território, a Corte problematiza o processo demarcatório brasileiro, afirmando que, embora suas diversas etapas estejam previstas na legislação, “fica evidente que não surtiu os efeitos para os quais foi concebido”.<sup>88</sup> A Corte IDH se detém, então, na análise do *tempo de duração do processo* administrativo de demarcação da TI Xucuru e de sua efetividade. Endossando objeto de valor instituído pela CIDH e que buscou estender a aplicação dos artigos 8º e 25 da CADH ao processo demarcatório, a Corte recupera sua jurisprudência para afirmar que, de acordo com as regras do devido processo legal, os povos indígenas têm direito a “mecanismos administrativos efetivos e expeditos para proteger, garantir e promover seus direitos sobre os territórios”.<sup>89</sup> A sentença assevera, ainda, que a proteção oferecida pelo Estado aos povos indígenas deve levar em conta suas características econômicas, sociais e culturais, além de sua *situação de especial*

---

<sup>86</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>87</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>88</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 161. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>89</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 130. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso). A Corte cita os casos *da Comunidade Mayagna (Sumo) Awás Tingni Vs. Nicarágua*, *da Comunidade Garífuna de Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras* e *da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai*.

*vulnerabilidade*. Por seu turno, como o processo de demarcação dos territórios indígenas não se limita à titulação formal da propriedade, mas inclui a retirada das pessoas não indígenas do território, como estabelecido anteriormente, a Corte assevera que a análise de sua efetividade e da razoabilidade de sua duração inclui a *desintrusão dos territórios* do povo Xucuru.

A análise é realizada com base nos quatro critérios que a jurisprudência da Corte IDH tem considerado para determinar o cumprimento ou não da obrigação de garantia do prazo razoável, e que foram referidos no relatório de mérito da CIDH. No que se refere à complexidade do assunto, a Corte pondera que “a existência e o alcance dos direitos do povo Xucuru sobre seus territórios não era objeto de controvérsia no momento em que o Estado reconheceu [sua] competência contenciosa”,<sup>90</sup> em 1998, e que, desde então, as pendências eram relativas somente à titulação e à desintrusão. Nesse sentido, a Corte desestima a alegação da defesa de demora justificada, e afirma que o Estado não demonstrou os fatores de *complexidade* envolvidos, nem com relação à homologação ocorrida apenas em 2001, nem no que se refere à ação de suscitação de dúvidas promovida pelo oficial de registro de imóveis de Pesqueira, que “se circunscrevia a um debate jurídico já estabelecido e resolvido pela Constituição Brasileira e demais normas jurídicas emitidas para regulamentar o processo de reconhecimento, titulação, demarcação e registro de territórios indígenas”.<sup>91</sup>

Já a desintrusão do território a Corte IDH afirma que pode ser considerada complexa e dispendiosa, em função do grande número de proprietários não indígenas. O Tribunal informa que não dispõe de prova suficiente para estabelecer quantas propriedades ainda se encontravam ocupadas por terceiros em dezembro de 1998; no entanto, assevera que os 28 anos passados desde o início da demarcação, 19 dos quais no período de sua competência contenciosa, não são justificáveis. Acrescenta ainda que o Estado não explicou qual é a *complexidade concreta* ainda envolvida na desintrusão da TI Xucuru, ou que nela interfere, embora cite a declaração proferida pela testemunha, durante a audiência, de que “o pagamento de indenizações foi interrompido em várias ocasiões por razões orçamentárias, bem como por problemas na documentação dos beneficiários”.<sup>92</sup>

---

<sup>90</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 138. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>91</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 138. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>92</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 141. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

No que se refere ao tema da atividade processual dos interessados, a Corte afirma ter ficado demonstrado que “cabia ao Estado, por meio da Funai, iniciar e impulsionar o processo administrativo de demarcação e titulação, além de desintrusão”,<sup>93</sup> não se exigindo do Povo Xucuru a intervenção nesse processo; registra também não há informação que ateste que a demora é de alguma maneira imputável aos membros do povo indígena. Quanto ao comportamento das autoridades judiciais, a Corte observa haver diversos momentos de ausência de impulso processual da parte do Estado entre 1998 e a homologação da TI Xucuru. Por outro lado, registra que o decurso de mais quatro anos até a titulação definitiva estaria associado à demora na definição de ação judicial que não envolvia complexidade e que, ademais, é imputável à atividade processual do Estado e seus agentes; igualmente, o atraso na desintrusão teria ocorrido por dificuldades orçamentais ou de organização estatal. Por fim, no que tange aos efeitos da demora sobre a situação jurídica dos envolvidos no processo, a Corte considera que aquela poderia implicar um dano autônomo ao direito à propriedade coletiva.

Ressalta que, no caso dos Xucuru, a constatação quanto à falta de efetividade do processo demarcatório considera os quase 19 anos, entre 10 de dezembro de 1998 até a data da sentença, em que o direito de propriedade do povo Xucuru segue sendo violado, a Corte assim conclui:

[...] o Tribunal considera que [...] há suficientes elementos para concluir que o atraso do processo administrativo foi excessivo, em especial a homologação e a titulação do território Xucuru. Do mesmo modo, o tempo transcorrido para que o Estado realizasse a desintrusão dos territórios titulados é injustificável. Nesse sentido, a Corte considera que o Estado violou o direito à garantia judicial de prazo razoável, reconhecido no artigo 8.1 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 149).<sup>94</sup>

No que se refere ao alegado descumprimento da *obrigação de adotar disposições de direito interno*, a Corte primeiramente pondera que apenas ordenou modificações legislativas quando, em um caso concreto, se provou que determinada lei interna era violatória dos direitos previstos na CADH. No caso envolvendo os direitos do povo Xucuru, a Corte considera que nem a CIDH, nem os representantes “apresentaram argumentos suficientes que lhe possibilitem declarar o descumprimento do dever de adotar disposições de direito interno, estabelecido no

---

<sup>93</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 143. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>94</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

artigo 2º da Convenção Americana”.<sup>95</sup> Embora os representantes tenham argumentado, em seu escrito de alegações finais, que as normas internas padecem de vícios, como a falta de prazos para a conclusão das etapas do processo administrativo de demarcação, não especificaram qual a norma considerada incompatível com a CADH, nem em que sentido essa norma devia ser alterada; além disso, o fizeram em momento extemporâneo. Assim, a Corte não acata os argumentos da CIDH e dos representantes e conclui que o Estado não é responsável pelo descumprimento do dever de adotar disposições de direito interno.

Finalmente, no que tange à suposta violação do direito à integridade pessoal dos Xucuru, a Corte lembra ter salientado em outras oportunidades que o direito à integridade física e psíquica das pessoas reveste diversas conotações e que o *sofrimento* “é uma experiência própria de cada indivíduo e, nessa medida, dependerá de uma multiplicidade de fatores que tornam cada pessoa um ser único”.<sup>96</sup> Ademais, registra que, como parte da obrigação de garantia do Estado, está no dever de “prevenir, razoavelmente, as violações dos direitos humanos e de investigar seriamente, com os meios a seu alcance, as violações que se tenham cometido no âmbito de sua jurisdição, a fim de identificar os responsáveis e a eles impor as sanções pertinentes, e de assegurar à vítima uma adequada reparação”.<sup>97</sup>

No caso, a Corte considera que a alegação da CIDH de que a demora no processo de demarcação, somada à falta de proteção do território, provocaram *insegurança e violência*, não restou provada. Registra que a prova, neste caso, seria especialmente relevante porque “a suposta violação teria ocorrido em detrimento de pessoas pertencentes ao povo indígena Xucuru, ou seja, de milhares de pessoas”.<sup>98</sup> O Tribunal registra também que os argumentos dos representantes, que completaram a tese da Comissão, especificando melhor os fatos que causaram sofrimento e precisando determinados aspectos da falta de proteção estatal, foram apresentados durante a audiência pública e no escrito de alegações finais, sendo, portanto, extemporâneos. Dessa maneira, a Corte conclui que, “embora seja possível constatar a existência de um contexto de tensão e violência durante determinados períodos do processo de

---

<sup>95</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 165. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>96</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 171. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>97</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 172. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>98</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 178. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

titulação, demarcação e desintração do território indígena Xucuru”, não conta com elementos suficientes para afirmar o dano à integridade psíquica e moral de seus membros e estabelecer a responsabilidade internacional do Estado.

### *A sentença, a justiça e o Cacique Marcos Xucuru*

Seguindo seu entendimento consolidado quanto às reparações, tal qual destacado na seção referente ao *Caso Damião*, a Corte IDH procede à determinação das reparações devidas ao povo Xucuru a partir das recomendações formuladas pela CIDH no Relatório de Mérito No. 44/15. O Tribunal lembra que leva em consideração “o nexo causal entre os fatos do caso, as violações declaradas, os danos comprovados e as medidas solicitadas para reparar os danos respectivos”,<sup>99</sup> ressaltando que não considerará as solicitações dos representantes em função de terem sido apresentadas extemporaneamente.

Com relação ao processo de demarcação e desintração da TI Xucuru, a Corte reconhece que é reduzido o número de ocupantes não indígenas no território, porém, considerando que a decisão de restituição de posse da área da Fazenda Caípe pode ser executada a qualquer momento, estabelece que:

[...] o Estado deve garantir de forma imediata e eficaz o direito de propriedade coletiva do povo indígena Xucuru sobre seu território, de modo que não sofram qualquer intrusão, interferência ou ameaça por terceiros ou agentes do Estado, que pode comprometer a existência, o valor, o uso ou o gozo de seu território.

Em especial, cabe ao Estado realizar a desintração do território indígena Xucuru que permanece na posse de não indígenas e efetuar os pagamentos pendentes de indenizações por benfeitorias de boa-fé (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, §§ 193-194).<sup>100</sup>

A Corte assevera que a desintração compete ao Estado “de ofício e com extrema diligência”,<sup>101</sup> em prazo não superior a 18 meses a partir da notificação da sentença. Estabelece ainda que, caso não prosperem as negociações em curso para indenizar o beneficiário da reintegração de posse, o Estado deve considerar a possibilidade de comprar ou expropriar as

---

<sup>99</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 184. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>100</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>101</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 194. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

terras, “por razões de utilidade pública ou interesse social”.<sup>102</sup> Ainda sobre este ponto, determina que, se a reintegração total ou parcial dessa parte do território não for viável:

[...] o Estado deverá de maneira excepcional, oferecer ao Povo Indígena Xucuru terras alternativas, da mesma qualidade física ou melhores, as quais deverão ser contíguas ao seu território titulado, livres de qualquer vício material ou formal e devidamente tituladas em seu favor. O Estado deverá entregar as terras, escolhidas mediante consenso com o Povo Indígena Xucuru, conforme suas próprias formas de consulta e decisão, valores, usos e costumes. Uma vez acordado o exposto, essa medida deverá ser efetivamente executada no prazo de um ano, contado a partir da notificação de vontade do Povo Indígena Xucuru. O Estado se encarregará das despesas decorrentes do referido processo bem como dos respectivos gastos por perda ou dano que possam sofrer em consequência da concessão dessas terras alternativas (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 196).<sup>103</sup>

Como medida de satisfação, o Tribunal estipula a publicação, no prazo de seis meses, do resumo oficial da sentença, feito pela própria Corte, no Diário Oficial, em fonte de tamanho legível e adequado, devendo ainda ser mantida, pelo período de ao menos um ano, a íntegra da sentença disponível em uma página oficial do Estado na internet.

A Corte pondera que não ficou demonstrada a necessidade de adoção de um recurso simples, rápido e eficaz para garantir o direito dos povos indígenas no Brasil, como solicitara a CIDH. Para o Tribunal, o Estado demonstrou que tanto a Constituição como as leis infraconstitucionais e sua interpretação pelos tribunais superiores confere proteção a esses direitos. Assevera ainda que também não ficou provado o descumprimento do dever de adotar disposições de direito interno relativas ao processo de reconhecimento, certificação e desintrusão da TI Xucuru.

Quanto à indenização compensatória, a CIDH não especificou solicitações com respeito a danos materiais ou imateriais. Por considerar que “o dano material supõe a perda ou redução das receitas das vítimas, os gastos efetuados em virtude dos fatos e as consequências de caráter pecuniário que guardem nexos causal com os fatos do caso”,<sup>104</sup> a Corte unicamente se refere aos danos imateriais causados pelas violações de direitos humanos declaradas na sentença. Assim, ordena:

[...] a criação de um fundo de desenvolvimento comunitário como compensação pelo dano imaterial imposto aos membros do Povo Indígena. Nesse sentido, a Corte

---

<sup>102</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 195. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>103</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>104</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 208. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

esclarece que esse fundo é complementar a qualquer outro benefício presente ou futuro que caiba a esse povo indígena em relação aos deveres gerais de desenvolvimento do Estado (Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 211).<sup>105</sup>

A Corte fixa o montante de US\$ 1 milhão para a constituição do fundo, em prazo não superior a 18 meses a partir da notificação da sentença.<sup>106</sup> Conforme determina o Tribunal, o destino do fundo deve ser acordado com os Xucuru, para o benefício do território e de seus integrantes.

Diante da ausência do escrito de solicitações, argumentos e provas e da falta de comprovação dos gastos realizados pelos representantes com a tramitação das ações no âmbito nacional e internacional, a Corte se limita a conceder-lhes US\$ 10 mil a título de ressarcimento de custas, soma qualificada como “razoável” e justificada “em virtude de o litígio internacional ter se estendido por vários anos”.<sup>107</sup>

#### *A perspectiva do Cacique Marcos Xucuru*

Na entrevista que me concedeu em outubro de 2018, poucos meses após a publicação da sentença da Corte IDH, o Cacique Marcos Xucuru se mostrou satisfeito com o seu teor. Para ele, a sentença veio confirmar o direito dos Xucuru e a responsabilidade do Estado brasileiro pelas “violências diversas”. No entanto, fez questão de afirmar que o processo de desintrusão do território estava praticamente concluído, o que aconteceu, de seu ponto de vista, em virtude da “autodemarkação” conduzida pelos próprios Xucuru, por meio das retomadas desde os anos 1990. Nas palavras do Cacique, “o Estado chegou quando o território já estava praticamente retomado”.

Ao tratar do caso no Sistema Interamericano, foi especialmente enfático sobre a importância de ter estado presente durante a audiência pública, ainda que sem ter tido a chance de apresentar declarações – ele teve uma breve participação no tempo que os representantes tinham para as alegações finais orais. Dois aspectos foram salientados durante a entrevista: de um lado, a possibilidade de “ter um julgamento justo”; de outro, a chance de “ver o Brasil no banco dos réus”. Essas expressões permitem perceber algo da noção de justiça do Cacique

---

<sup>105</sup> Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

<sup>106</sup> O pagamento foi realizado enquanto finalizava a redação desta tese, no início de fevereiro de 2020, quando o Estado brasileiro assinou o Acordo de Cumprimento de Sentença e depositou o montante na conta da Associação Xucuru.

<sup>107</sup> Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas da Corte IDH, § 216. Dossiê do *Caso Povo Xucuru Vs. Brasil*, pp. 1.248-1.308 (constante dos arquivos de mérito do caso).

Xucuru, relacionada à perspectiva de reconhecimento da identidade e da dignidade do seu povo, o que ele elabora da seguinte maneira:

Para mim estar ali naquele momento foi muito importante, [...] estava tendo a oportunidade de alguém me ouvir... ali eu sabia que estavam isentos, pessoas isentas, de longe, de fora, que a partir da minha fala e das provas reais, concretas que ali estavam sendo apresentadas, teria condições de nós termos um julgamento justo. Para mim foi uma sensação muito substancial, é algo que de fato vai ter um efeito para o Povo Xucuru. Só o fato de ver o Brasil sentado no banco dos réus é como aqui muitas vezes nós fomos chamados ao Ministério Público ou à Polícia Federal sendo acusados de algo que não tínhamos cometido... Era essa sensação de que 'agora é nossa vez de apresentar acusações contra vocês pela inoperância do Estado brasileiro em relação ao procedimento de demarcação do Território Xucuru e todas as violências cometidas'. Então era a sensação de lavar a alma... (Cacique Marcos Xucuru - declaração em entrevista concedida à autora).

Porém, revelam também que o processo social em que a justiça se efetiva ainda não garante aos Xucuru a posse tranquila do território sagrado, “sagrado na medida em que seus ocupantes se vinculam a seres encantados”. Ou seja, a Corte IDH ter ordenado ao Estado que garanta “de forma imediata e eficaz o direito de propriedade coletiva do povo indígena Xucuru sobre seu território” ainda não é a posse tranquila do território. Por outro lado, é um episódio da maior relevância, de forte simbolismo, no qual alguém que não está inserido no contexto brasileiro e goza de autoridade política pode reclamar do Estado a efetivação de sua obrigação convencional. Como os indígenas estão há muito envolvidos na luta por seus direitos territoriais, sabem que esta é uma luta política, sempre em construção. Nesse sentido, o Cacique insere a busca por justiça do povo Xucuru em um contexto mais amplo, histórico, que remete a todos os povos indígenas do Brasil, afirmando:

Eu acho que nós chegamos a um denominador, que é a conquista do território. A justiça pra mim só é feita na medida que nós conseguirmos um dia resolver pelo menos essa questão fundiária que envolve as terras indígenas no nosso país. Eu acho que aí seria justiça, porque essa é uma dívida histórica que o Brasil tem para com os povos indígenas. Então, como eu me coloco sempre nessa militância, o Caso Xucuru é apenas a ponta do iceberg pra todo o contexto que nós temos no nosso país. Eu diria que a gente conseguiu uma vitória, mas não significa que tivemos justiça em relação à questão dos povos indígenas no Brasil (Cacique Marcos Xucuru - declaração em entrevista concedida à autora).

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Findo este trabalho, restam algumas considerações acerca do que pude discutir, das impressões que se tornaram mais certas, das novas questões que se apresentaram. Busquei, nesta tese, desenvolver e aplicar um modelo analítico para a compreensão sociológica dos processos de busca por justiça. Meu interesse esteve fundamentalmente centrado no caminho percorrido pelas pessoas quando, impulsionadas pelo sentido de urgência que a experiência da injustiça traz consigo, se voltam para a comunidade moral a que pertencem e solicitam seu suporte para mediar o equacionamento dos (graves) conflitos em que se veem envolvidas.

Procurei compreender esse percurso observando-o por meio do contato entre os sujeitos e as instituições que acionam, tentando apreender, nesse jogo de demandas e respostas, envolvendo inúmeras expectativas e constrangimentos de toda ordem, o que se ganha, o que se perde, o que fica pelo caminho. Em certo sentido, contrapus a fecundidade das interações sociais e da apreensão (inter)subjéctiva dos fenômenos, aí incluídas as injustiças, ao caráter normalizador das instituições encarregadas da administração de conflitos; enquanto as primeiras informam as demandas por justiça e a tornam plenas da verdade dos sujeitos e suas circunstâncias, as segundas buscam enquadrar essa variedade ao mundo restrito das formas institucionais, estruturadas e disciplinadoras, instituindo outra verdade paralela à verdade dos sujeitos.

Nesse sentido, concebi a busca por justiça como o resultado da confluência entre duas forças distintas: o impulso mobilizador dos *problemas de justiça*, que se configuram nas situações críticas em interface com o sentido da experiência vivida e do conflito subjéctivo que daí emerge; e a *lógica da busca por justiça*, que impõe um conjunto de exigências e requerimentos aos sujeitos engajados nesse curso específico de ação, de modo a dinamizar o processamento dos conflitos e avaliá-los conforme o direito e preceitos jurídicos de caráter universal. Procurando levar a sério o senso de injustiça das pessoas, como dimensão do seu senso moral ordinário (BOLTANSKI e CLAVERIE, 2007), trabalhei, de um lado, com a ideia de que a busca por justiça reflete um juízo avaliativo sobre determinado estado de coisas, conforme convenções e entendimentos intersubjéctivamente compartilhados; a partir daí, as pessoas buscam justiça como uma espécie de empreendimento a que se dedicam na perspectiva

de verem-se restituídas em seus interesses que foram prejudicados, ou em seus direitos que foram violados, mas também de verem-se reparadas quanto ao reconhecimento que lhes foi negado (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2004, 2008, 2010; HONNETH, 2011; RICOUER, 2006).

De outro lado, na trilha de elaborações teóricas que tomam as situações críticas ou de crise como objeto preferencial para apreender a manifestação do social (BOLTANSKI, 2012, 2016; BOLTANSKI e THÉVENOT, 2006, 1999; BOLTANSKI et al., 1984; BOLTANSKI e CLAVERIE, 2007), ou a sua construção em ação (LATOURET, 2005, 2004, 2013), concebi as instituições sociais que atuam no equacionamento de conflitos como instâncias de acionamento de um conjunto particular de *dispositivos*, os quais, ao pavimentarem o caminho dos sujeitos em busca de justiça, cobram a constante reelaboração do conflito vivido e de seus pleitos, a ponto de promover sua completa transformação (FELSTINER, ABEL e SARAT, 1981; GALANTER, 1983, 1986, 2009; MATHER e YNGVESSON, 1981; MENKEL-MEADOW, 1985). Assim, foi possível discutir os requerimentos que a elaboração da crítica, a apresentação de uma denúncia pública, a configuração de uma disputa e o estabelecimento do litígio colocam sobre o sujeito da busca por justiça e sobre o conflito vivido, subtraindo gradual e continuamente a vitalidade dos fatos vividos, até fazê-los se acoplarem a formas jurídicas universais e perenes. Aliando ambas as vertentes analíticas, meu objetivo foi o de investigar se há condições em que a operação desses dispositivos institucionais pode manter o conflito mais próximo às perspectivas das pessoas que estão em busca de justiça, e produzir, ao final, um desfecho que seja responsivo em relação a suas demandas e pretensões.

A fim de desenvolver essa discussão e explorar a hipótese referida, voltei-me para dois casos empíricos de busca por justiça: as experiências vividas por Irene Ximenes e pelo Povo Xucuru do Ororubá, cujos litígios foram processados pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos, obtendo sentenças favoráveis. Informada pelas referências teórico-metodológicas adotadas, busquei estudar algumas das muitas nuances de ambos os casos, com foco em suas histórias pregressas e no debate jurídico que se estabeleceu entre as partes no curso dos litígios na Corte IDH. A pergunta por trás da tese me impôs a tarefa de compreender as transformações e os deslocamentos ocorridos no percurso entre a emergência do conflito e o encerramento do litígio, de modo a poder identificar os “sentidos de justiça” que acabaram por ser sancionados e avaliar a responsividade de seus desfechos em relação aos protagonistas desses casos e a suas pretensões.

Recupero aqui, em uma análise levemente contrastada de ambos, alguns aspectos diferenciais que ajudam a compreender seus rumos no âmbito institucional e a maneira como Irene e o povo Xucuru lidaram com seus desfechos. Destaco, desde logo, que se trata de histórias de busca por justiça muito distintas: enquanto o objeto do *Caso Povo Xucuru* é a afirmação do direitos territoriais indígenas, uma demanda típica de reconhecimento (demarcação) que envolveu aspectos de reparação (indenização), o eixo do *Caso Damião* é a responsabilização do Estado pela denegação de justiça no sancionamento dos envolvidos em sua morte, uma demanda de caráter tanto restitutivo (garantia de justiça) quanto retributivo (punição), que também envolveu aspectos de reparação (indenização). O primeiro caso se insere no tempo longo da luta dos indígenas pelo reconhecimento de seu direito aos territórios ancestrais, enquanto o segundo se refere a um fato que cruza de maneira repentina e urgente a vida de Irene. No primeiro caso, as vítimas foram representadas por advogados durante todo o seu curso, o que contribuiu para a sua percepção quanto às reais possibilidades de obtenção dos resultados pretendidos; no caso de Irene, ela foi a protagonista de sua demanda durante a maior parte do período, em um momento em que o sistema de justiça brasileiro simplesmente não dava respostas e o Sistema Interamericano se tornou a única via disponível para a realização de suas pretensões, tendo sido investido, portanto, de grande expectativa.

A atuação da defesa do Estado em ambos os casos também foi marcada por uma diferença fundamental: no *Caso Povo Xucuru*, em que a obrigação estatal de garantir os direitos dos indígenas ao território ancestral já estava estabelecida na CADH e na jurisprudência interamericana, além da própria legislação brasileira, o litígio visava estabelecer o alcance dessa responsabilidade; assim, o empenho do Estado foi no sentido de restringir o escopo do litígio, de modo a diminuir o impacto da responsabilização que certamente sofreria. Já no *Caso Damião*, em que a responsabilidade estatal ela mesma fazia parte do debate jurídico, e todo o empenho de Irene, e depois de seus representantes e da própria CIDH, foi no sentido de argui-la, a expansão do foco da argumentação, para abranger as ações que desenvolvia no âmbito da reforma psiquiátrica, garantia ao Estado a diminuição do peso dos fatos do caso, ademais do próprio reconhecimento estatal da responsabilidade parcial pelas circunstâncias da morte de Damião.

Esses e vários outros aspectos discutidos ao longo dos capítulos da tese são cruciais para compreender a atitude do povo Xucuru, representando pelo Cacique Marcos, e de Irene frente aos desfechos de seus casos. Diante de uma sentença que confirmou as falhas no processo

demarcatório da TI Xucuru e determinou ao Estado brasileiro a garantia imediata e eficaz do direito de propriedade coletiva dos Xucuru sobre seu território, incluindo a obrigação de realizar a desintrusão dos ocupantes não indígenas, houve clara satisfação. O fato de que a presença de não indígenas no território é residual, em função da própria mobilização dos indígenas ao longo dos anos, certamente contribui para essa atitude. Além disso, em termos simbólicos, além da condenação do Estado ao pagamento de uma significativa indenização compensatória, o litígio propiciou aos indígenas a oportunidade de terem a sua situação analisada por um *tercius* neutro em relação ao conflito, de serem ouvidos e de verem o Estado “sentado no banco dos réus”, como me declarou o Cacique. Apesar de a demanda em relação à criminalização das lideranças não ter sido reconhecida, as outras medidas adotadas pela Corte IDH responderam, do ponto de vista dos indígenas, a um sentido de justiça que não apenas era o que os informava desde que emergiu o conflito com o Estado em torno da demarcação, mas que foi sancionado em meio ao debate jurídico no Tribunal regional de direitos humanos.

Quanto a Irene, sua atitude frente ao desfecho do *Caso Damião* é outra. Ela reconhece mérito na condenação do Estado e até na indenização que ela e seus familiares receberam; porém, vê essa vitória como apenas parcial. Nesse sentido, é preciso ter em mente que ela buscava, via Sistema Interamericano, a “justiça” que não havia obtido no Brasil, isto é, a responsabilização dos envolvidos na morte de Damião. E a Corte IDH ordenou ao Estado brasileiro a conclusão das ações penais para punir as pessoas que se comprovou terem envolvimento nesse episódio trágico, coisa que apenas as autoridades brasileiras competentes podiam, de fato, garantir a Irene. Contudo, quando ela reorientou seu olhar para o sistema de justiça nacional, o mesmo que lhe tinha negado a “justiça” anteriormente, e viu a ação do Estado tardar e a responsabilização não acontecer, o sentimento de que não houve justiça, afinal, se configurou. A morte irreparável de seu irmão e a ausência de punição aos envolvidos se tornaram, para Irene, fatos insuperáveis. O caso que tramitou na Corte IDH foi importante, mas a sentença simplesmente não serviu como desfecho para o conflito de Irene.

A título de balanço acerca do trabalho desenvolvido, quero registrar duas observações. A opção pelos dois casos tramitados no Sistema Interamericano mostrou-se, ao final, ao mesmo tempo acertada e desafiadora para os meus propósitos. Foi acertada porque em ambos, fartamente documentados, foi possível identificar os elementos que caracterizam uma busca obstinada e persistente por justiça cujos personagens principais, tendo visto suas perspectivas legítimas serem frustradas no âmbito interno, buscaram a instância internacional; nesta, por sua

vez, atuavam vários atores, com objetivos distintos, premidos por regras processuais estritas e pela necessidade de comprovar os fatos e enquadrá-los nos termos da CADH, o que permitiu visualizar com nitidez o peso dos diferentes aspectos na configuração dos rumos que os casos tomaram, contribuindo para sua transformação. Porém, foi desafiadora porque a atuação jurisdicional das instâncias internacionais cujo alvo parece ser mais os Estados-parte das convenções e tratados de direitos humanos do que as vítimas de violações, desde logo mostrou que as perspectivas dos personagens das minhas histórias de busca por justiça *não* eram o aspecto primordial dos casos, ainda que estivessem contempladas. Ou seja, embora as vítimas busquem o Sistema mobilizadas por suas experiências de violações de direitos e na expectativa de finalmente obterem “justiça”, esta é apenas uma das dimensões do que está em jogo ali.

A própria natureza da relação de complementaridade que o Sistema mantém com os entes nacionais (e não haveria como ser diferente) é um complicador dessa atuação, visto que a eficácia de suas determinações, ainda que orientadas a satisfazer as pretensões das vítimas, não é imediata e depende do efetivo compromisso dos Estados com o seu cumprimento. Além disso, os objetivos políticos do próprio Sistema Interamericano, além da litigância estratégica, suas agendas e as dos órgãos que lhes financiam (que, diga-se, não foi um fator relevante nos casos analisados), contribuem para deslocar a perspectiva das vítimas de uma posição mais central nos litígios. Creio ter demonstrado isso em relação ao *Caso Damião*, cujo saldo principal pode ser resumido no estabelecimento dos pilares da jurisprudência interamericana sobre os direitos das pessoas que sofrem de transtornos mentais e no impulso à luta antimanicomial no Brasil. Com essas observações, não pretendo propor que esses aspectos deveriam ter seu peso revisto; reconheço, inclusive, a importância política dessas dimensões do litígio no Sistema Interamericano para evitar que casos semelhantes aconteçam e para comprometer os Estados da região com a revisão de suas práticas violadoras de direitos. O que quero realçar, tendo em vista o objeto central desta tese, é que as pessoas em busca de justiça podem se ver frustradas em suas pretensões mesmo quando o desfecho dos casos lhes é favorável.

Por fim, uma palavra sobre a (difícil) questão da “justiça”. A justiça é uma dimensão muito central no individualismo moral das sociedades contemporâneas, que veem nesse valor a garantia de reparação, em sentido amplo, dos abusos, violações e arbitrariedades das diferentes manifestações do poder. O esforço dos aparatos de Estado, nacionais e internacionais, para organizar serviços jurisdicionais demonstra essa centralidade. No entanto, na dinâmica das interações sociais, as pessoas pensam e reivindicam a justiça de maneiras muito distintas, e isso

é um grande desafio para os recursos institucionais disponíveis para responder a essas reivindicações. Algumas delas são mais facilmente enquadráveis nos parâmetros jurídicos e em sua lógica universal e genérica; outras, contudo, carregadas simbolicamente e mais próximas das “feridas” deixadas pelo agravo da dignidade e da honra, muito dificilmente são contempladas.

Os casos analisados nesta tese, à luz do marco analítico proposto, permitiram-me divisar uma compreensão dos processos de administração de conflitos como resposta a duas questões diferentes: de um lado, a necessidade de suspender a incerteza trazida pelo conflito, confirmando a verdade que emerge do processo e provendo segurança; de outro, a necessidade de afirmar um juízo sobre determinado estado de coisas no mundo, visando delimitar as pretensões em disputa e distribuir justiça. A dinâmica dos debates ocorridos no âmbito dos casos empíricos que analisei permite corroborar o sentido disciplinador do trabalho das instituições. E isso acontece mesmo em se tratando de denúncias de violação de direitos humanos, em que teoricamente a perspectiva da vítima é privilegiada, sua participação no processo é incentivada e as estratégias de reparação facultam um amplo leque de medidas, de modo repará-las em vários âmbitos, buscando responder ao caráter integral dos direitos assegurados e das violações sofridas. O que, creio, alimenta as reflexões acerca não apenas do desenho institucional dessas (e de outras) instituições judiciais, mas também quanto à possibilidade de que determinadas questões sejam, de fato, “reparadas” pela via jurisdicional. Esta segue sendo uma discussão que a todos convida.

No entanto, ao refazer o percurso dos casos, pude verificar que a transformação dos conflitos ocorre em função de uma seletividade que não é apenas jurídica, mas é também política, e tem a ver com as relações de poder entre os actantes envolvidos no litígio. Interesses variados, uns privilegiados e outros não, acabam por se fazer retratar na configuração do conflito que é transportada em meio ao litígio. Ou seja, parece ser possível que as demandas das vítimas sejam mais visibilizadas e que as próprias vítimas participem mais ativamente do litígio, a ponto, inclusive, de se sentirem contempladas pela inexorável reconfiguração do conflito. Nesse sentido, se a tradução jurídica das demandas informadas pelos *problemas de justiça* que mobilizam as pessoas é imprescindível à produção das decisões judiciais, é preciso permitir que essas demandas se façam presentes no momento em que o debate entre as partes se instaura e o imperativo da justificação envolve a todos na busca de um argumento capaz de atender a uma perspectiva superior aos pontos de vista das partes. Em outras palavras, é

necessário insistir na democratização do espaço do litígio, de modo a que a micropolítica da justiça seja, ela mesma, mais justa. Assim, “fazer justiça” pode deixar de ser uma promessa retórica, concretizando-se na medida em que os fatos e as expectativas de quem busca justiça tenham a oportunidade de serem ressignificados em meio ao processo judicial.

## BIBLIOGRAFIA

- ABEL, Richard. L. Comparative theory of dispute institutions in society. **Law & Society Review**, Nova Jersey, v. 8, n. 2, p. 217-347, 1974.
- ABRAMOVICH, Victor. Das violações em massa aos padrões estruturais: novos enfoques e clássicas tensões no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. **SUR - Revista internacional de direitos humanos**, São Paulo, v. 6, n. 11, p. 7-39, 2009.
- ADORNO, Sérgio; PASINATO, Wânia. A justiça no tempo, o tempo da justiça. **Tempo Social**, São Paulo, v. 19, n. 2, p. 131-155.
- AGAMBEN, Giorgio. O que é um dispositivo? **Outra travessia**, Florianópolis, n. 5, p. 9-16, 2005.
- ALBINSTON, C., EDELMAN, L., MILLIGAN, J. The Dispute Tree and the Legal Forest. **Annual Review of Law and Social Science**, v. 10, p. 105-131, 2014.
- ARENDT, Hannah. **A condição humana**. Rio de Janeiro: Forense-Universitária, 1989.
- BARBOT, Janine, DODIER, Nicolas. Repenser la place des victimes au procès pénal. **Revue française de science politique**, v. 64, p. 407-433, 2014/3.
- BARREIRA, Irllys A. F. Política, memória e espaço público: a via dos sentimentos. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 16, n. 46, p. 97-117, 2001.
- BARRERA, Leticia. Files Circulation and the Forms of Legal Experts: Agency and Personhood in the Argentine Supreme Court. **Journal of Legal Anthropology**, v. 1, n. 1, p. 3-24, 2008.
- BARRY, Brian. **Teorías de la justicia**. Barcelona: Gedisa, 1995.
- BASCH, Fernando et al. A eficácia do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos: uma abordagem quantitativa sobre seu funcionamento e sobre o cumprimento de suas decisões. **SUR - Revista internacional de direitos humanos**, São Paulo, v. 7, n. 12, p. 9-35, 2010.
- BENJAMIN, Walter. Sobre alguns temas em Baudelaire. In: \_\_\_\_\_. **Obras escolhidas**. São Paulo: Editora Brasiliense, 1994. Vol. III.
- BOLTANSKI, Luc. Institutions et critique sociale. Une approche pragmatique de la domination. **Tracés**, s/número, p. 17-43, 2008.
- \_\_\_\_\_. **Love and justice as competences**. Cambridge: Polity Press, 2012.
- \_\_\_\_\_. **On critique**. Cambridge: Polity Press, 2016.

- \_\_\_\_\_ ; CLAVERIE, Elisabeth. Du monde social en tant que scène d'un procès. In: Offenstadt, N., Van Damme, S. **Affaires, scandales et grand causes: de Socrate à Pinochet**. Paris: Stock, 2007. p. 395-452.
- \_\_\_\_\_ ; DARRÉ, Y.; SCHILTZ M. A. La dénonciation. **Actes de la recherche en sciences sociales**, v. 51, p. 3-40, mar. 1984.
- \_\_\_\_\_ ; THÉVENOT, Laurent. The sociology of critical capacity. **European Journal of Social Theory**, v. 2, n. 3, p. 359-378, ago. 1999.
- \_\_\_\_\_. The reality of moral expectations: a sociology of situated judgement. **Philosophical explorations**, n. 3, p. 208-231, set. 2000.
- \_\_\_\_\_. **On justification: economies of worth**. Princeton: Princeton University Press, 2006.
- BOURDIEU, Pierre. A força do direito: elementos para uma sociologia do campo jurídico. In: \_\_\_\_\_. **O poder simbólico**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1998.
- BUKOVSKÁ, Barbora. Perpetrando o bem: as consequências não desejadas da defesa dos direitos humanos. **SUR - Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, v. 5, nº 9, p. 7-21, 2008.
- CAILLÉ, Alain. Introduction. In: CAILLÉ (org.). **La quête de reconnaissance: nouveau phénomène social total**. Paris: Éditions La Découverte/M.A.U.S.S., 2007.
- CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos**, vol. III. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2003.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Access to justice: a world survey**, vol. 1. Milano: Guiffre, 1978.
- CARDOSO, Evorah L. **Litígio estratégico e Sistema Interamericano de Direitos Humanos**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- CARDOSO DE OLIVERA, Luís R. Honra, dignidade e reciprocidade. **Série Antropologia**, Brasília, n. 344, 2004.
- \_\_\_\_\_. Existe violência sem agressão moral? **RBCS**, São Paulo, v. 23, n. 67, p. 135-146, 2008.
- \_\_\_\_\_. A dimensão simbólica dos direitos e a análise de conflitos. **Revista de Antropologia**, São Paulo, v. 53, n. 2, p. 451-473, 2010.
- \_\_\_\_\_. **Direito legal e insulto moral: dilemas da cidadania no Brasil, Quebec e EUA**. Rio de Janeiro: Garamond, 2011.
- \_\_\_\_\_ ; CARDOSO DE OLIVEIRA, Roberto. **Ensaio antropológico sobre moral e ética**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1996.
- CARVALHO RAMOS, André de. **Processo internacional de direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2012.

- CAVALLARO, James L.; BREWER, Stephanie E. O papel da litigância para a justiça social no Sistema Interamericano. **Sur – Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, vol. 5, nº 8, p. 85-99, 2008.
- CELIKATES, Robin. O não reconhecimento sistemático e a prática da crítica: Bourdieu, Boltanski e o papel da Teoria Crítica. **Novos Estudos – CEBRAP**, São Paulo, n. 93, p. 29-42, jul. 2012.
- CHRISTIE, Nils. Conflicts as property. **British Journal of Criminology**, Oxford, n. 17, p. 1-15, 1977.
- COLLINS, Randall. **Quatros tradições sociológicas**. Petrópolis: Vozes, 2009.
- CONTRERAS, Juan Carlos G. (coord.). **Modelo para armar: litigio estratégico en derechos humanos**. México: Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos A.C., 2011.
- CORACINI, Maria José. A memória em Derrida: uma questão de arquivo e de sobre-vida. **Cadernos de estudos culturais**, Campo Grande, v. 2, n. 4, p. 125-136, jul./dez. 2010.
- CORAL-DÍAZ, Ana Milena; LONDOÑO-TORO, Beatriz; MUÑOZ-ÁVILA, Lina. El concepto de litigio estratégico en América Latina: 1990-2010. **Vniversitas**, Bogotá, n. 121, p. 49-76, jul./dic. 2010.
- CORCUFF, Philippe. **Las nuevas sociologías: principales corrientes y debates, 1980 – 2010**. Madrid: Siglo XXI, 2014.
- CORRÊA, Diogo S. De la Critique: Précis de Sociologie de l’émancipation. Resenha. **Revista Sociedade e Estado**, Brasília, v. 25, n. 3, p. 589-600, set./dez. 2010.
- \_\_\_\_\_ ; DIAS, Rodrigo C. Crítica e os momentos críticos: *De La Justification* e a guinada pragmática na sociologia francesa. **Mana**, Rio de Janeiro, n. 22(1), p. 67-99, 2016. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/0104-93132016v22n1p067>>.
- CORRÊA, Mariza. **Morte em família: representações jurídicas de papéis sexuais**. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1983.
- COVER, Robert M. Dispute resolution: a foreword. Faculty Scholarship Series. **Yale Law School Faculty Scholarship**. Paper 2700, 1979. Disponível em: <[http://digitalcommons.law.yale.edu/fss\\_papers/2700](http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/2700)>.
- CUNHA, José R. et al. **Direitos Humanos, Poder Judiciário e Sociedade**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010.
- DAS, Veena. **Critical events: an anthropological perspective on contemporary India**. Oxford University Press: New Delhi, 2018.
- DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

- DELEUZE, Giles. O que é um dispositivo? In: \_\_\_\_\_. **O mistério de Ariana**. Lisboa: Veja, 1996.
- DELMAS-MARTY, Mirelle. **A imprecisão do direito**: do código penal aos direitos humanos. São Paulo: Manole, 2005.
- DERRIDA, Jacques. **Mal de arquivo**: uma impressão freudiana. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 2001.
- DODIER, Nicolas. Testemunhar como vítima em um dispositivo jurídico. In: **II Colóquio crítica e pragmatismo nas ciências sociais**: diálogos entre Brasil e França, 2018, Brasília. Mesa redonda: Pragmatismo e Dispositivos. Disponível em: <<https://blogdosociofilo.com/2018/07/30/mesa-redonda-pragmatismo-e-dispositivos-ii-coloquio-critica-e-pragmatismo-nas-ciencias-sociais-dialogos-entre-brasil-e-franca>>.
- DODIER, Nicolas; BARBOT, Janine. Repenser la place des victimes au procès pénal: le répertoire normatif des juristes en France et aux États-Unis. **Revue française de science politique**, v. 64, p. 407-433, 2014/3.
- \_\_\_\_\_. La force des dispositifs. **Annales HSS**, Paris, n. 2, p. 421-448, abr.-jun. 2016.
- DUBET, François. Injustices et reconnaissance. In: CAILLÉ, A. (org.). **La quête de reconnaissance**: nouveau phénomène social total. Paris: Éditions La Découverte/M.A.U.S.S., 2007.
- \_\_\_\_\_. **Sociología de la experiencia**. Madrid: Editorial Complutense, 2010.
- DULITZKY, Ariel. Too little, too late: the pace of adjudication of the Inter-American Commission on Human Rights. **Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review**, 2013. Disponível em: <<http://www.utexas.edu/law/faculty/adulitzky/63-pace-of-adjudication.pdf>>.
- DUMONT, Louis. **O individualismo**: uma perspectiva antropológica da ideologia moderna. Rio de Janeiro: Rocco, 1993.
- DURKHEIM, Émile. O individualismo e os intelectuais. In: \_\_\_\_\_. **A ciência social e a ação**. Lisboa: Livraria Bertrand, 1975.
- DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- ELIAS, Norbert. **A sociedade dos indivíduos**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1996.
- \_\_\_\_\_. **O processo civilizador**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1993. 2 v.
- ENGSTROM, Par. A anistia e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos. In: **A Anistia na Era da Responsabilização**: o Brasil em perspectiva internacional e comparada. Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford: Oxford University Press, Latin American Centre, 2011.
- FELSTINER, William L. F. Influences of social organization on dispute processing. **Law & Society Review**, Nova Jersey, p. 63-94, v. 9, n. 1, 1974.

- FELSTINER, William L. F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. Emergence and transformation of disputes: naming, blaming, claiming. **Law & Society Review**, Nova Jersey, v. 15, n. 3/4, p. 631-654, 1980-1981.
- FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1996.
- \_\_\_\_\_. **A hermenêutica do sujeito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- \_\_\_\_\_. **A verdade e as formas jurídicas**. Rio de Janeiro: Nau, 2013a.
- \_\_\_\_\_. **Eu, Pierre Rivière, que degolei minha mãe, minha irmã e meu irmão**. Rio de Janeiro: Graal, 2013b.
- FRASER, Nancy. From redistribution to recognition? Dilemmas of justice in a ‘post-socialist’ Age. **New Left Review**, n. 1/212, p. 68-93, jul.-ago. 1995.
- \_\_\_\_\_. Social justice in the age of identity politics: redistribution, recognition, and participation. In: FRASER; HONNETH. **Redistribution or recognition?** A political philosophical exchange. Londres; Nova Iorque: Verso Books, 2003a.
- \_\_\_\_\_. Distorted beyond all recognition: a rejoinder to Axel Honneth. In: FRASER; HONNETH, **Redistribution or recognition?** A political-philosophical exchange, Londres; Nova York: Verso Books, 2003b.
- \_\_\_\_\_. Reconhecimento sem ética? **Lua Nova**, São Paulo, n. 70, p. 101-138, 2007.
- \_\_\_\_\_; HONNETH, Axel. **Redistribution or recognition?** A political-philosophical exchange. Londres; Nova Iorque: Verso Books, 2003.
- FRIEDMAN, Lawrence. Coming of age: Law and Society enters an exclusive club. **Annual Review of Law and Social Science**, v. 1, p. 1-16, 2005.
- GALANTER, Marc. Reading the landscape of disputes: what we know and don’t know (and think we know) about our allegedly contentious and litigious society. **UCLA Law Review**, n. 31, Los Angeles, p. 4, 1983.
- \_\_\_\_\_. Adjudication, Litigation, and Related Phenomena. In: LIPSON, L.; WHEELER, S. (eds.). **Law and the Social Sciences**. New York: Russell Sage Foundation, 1986.
- \_\_\_\_\_. Access to justice in a world of expanding social capability. **Fordham Urban Law Journal**, Nova Iorque, v. 37, n. 1, p. 115-128, 2009.
- GARAPON, Antoine. A justiça reconstrutiva. In: GARAPON, A.; GROS, F.; PECH, T. **Punir em democracia: e a justiça será**. Lisboa: Instituto Piaget, 2002.
- GARCÍA-SAYÁN, Diego. Logros y retos interamericanos. **Aportes DPLF – Revista de la Fundación para el Debido Proceso**, a. 7, n. 19, abr. 2014.
- GARFINKEL, Harold. **Studies in Ethnomethodology**. Cambridge: Polity Press, 2012.
- GODBOUT, Jacques. **O espírito da dádiva**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 1999.

- GONZÁLEZ-SALZBERG, Damián. A implementação das sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos na Argentina: uma análise do vaivém jurisprudencial da Corte Suprema de Justiça da Nação. **SUR - Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, v. 8, n. 15, p. 115-133, 2011.
- GROS, Frédéric. Situação do curso. In: FOUCAULT, Michael. **A hermenêutica do sujeito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- HABERMAS, Jürgen. **The theory of communicative action**. Polity Press: Cambridge, 1995.
- \_\_\_\_\_. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.
- HALBWACHS, Maurice. **A memória coletiva**. São Paulo: Centauro, 2009.
- HANASHIRO, Olaya. **O Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos**. São Paulo: Edusp, 2001.
- HOAS, Jans. **A sacralidade da pessoa: nova genealogia dos direitos humanos**. São Paulo: Editora Unesp, 2012.
- HONNETH, Axel. **The critique of power: reflective stages in a critical social theory**. Cambridge: MIT Press, 1991.
- \_\_\_\_\_. **Crítica del agravio moral: patologías de la sociedad contemporánea**. Buenos Aires: fondo de Cultura Económica, 2009.
- \_\_\_\_\_. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. São Paulo: Editora 34, 2011.
- HUMAN RIGHTS CLINIC, University of Texas School of Law. **Maximizing justice, minimizing delay: streamlining procedures of the Inter-American Commission on Human Rights**, 2011. Disponível em:  
<[http://www.utexas.edu/law/clinics/humanrights/work/Maximizing\\_Justice\\_Minimizing\\_Delay\\_at\\_the\\_IACHR.pdf](http://www.utexas.edu/law/clinics/humanrights/work/Maximizing_Justice_Minimizing_Delay_at_the_IACHR.pdf)>.
- JACQUEMAIN, Marc. **Les cités et les mondes: le modèle de la justification chez Boltanski et Thévenot**, 2001 (mimeo.). Disponível em:  
<<http://orbi.ulg.ac.be/bitstream/2268/90443/1/Les%20cit%C3%A9s%20et%20les%20mondes%20de%20Luc%20Boltanski.pdf>>. Acesso em: ago. 2014.
- KANT DE LIMA, Roberto. Ordem pública e pública desordem: modelos processuais de controle social em uma perspectiva comparada (inquérito e *jury system*). **Anuário Antropológico**, Brasília, v. 13, n. 1, p. 21-44, 1989.
- \_\_\_\_\_. Cultura jurídica e práticas policiais: a tradição inquisitorial. **RBCS**, São Paulo, v. 4, n. 10, p. 65-84, jun. 1989.

- \_\_\_\_\_. Sensibilidades jurídicas, saber e poder: bases culturais de alguns aspectos do direito brasileiro em uma perspectiva comparada, **Anuário Antropológico**, Brasília, v. 35, n. 2, p. 25-51, 2010.
- KOCH, Camila de O. **Critérios de Judicialização de Casos pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017.
- KRSTICEVIC, Viviana. Reflexões sobre a execução das decisões do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos. In: CEJIL. **Implementação das decisões do Sistema Interamericano de Direitos Humanos: jurisprudência, instrumentos normativos e experiências nacionais**. Rio de Janeiro: CEJIL, 2009.
- LATOURE, Bruno. **La fabrique du droit: une ethnographie du Conseil d'État**. Paris: La Découverte, 2004.
- \_\_\_\_\_. **Reassembling the social**. New York: Oxford University Press, 2005.
- \_\_\_\_\_. **Jamais fomos modernos**. São Paulo: Editora 34, 2013.
- \_\_\_\_\_. **An inquiry into modes of existence: an anthropology of the moderns**. Harvard: Harvard University Press, 2018.
- LEMIEUX, Cyril. Para que serve a análise de controvérsias? **Teoria e Cultura**, Juiz de Fora, v. 11, n. 3, p. 155-167, abr. 2017.
- LEWANDOWSKI, Andressa. **O direito em última instância: uma etnografia do Supremo Tribunal Federal**. 2014. 227 f., il. Tese (Doutorado em Antropologia Social) – Universidade de Brasília, Brasília, 2014.
- MACHADO, Roberto. Por uma genealogia do poder. In: FOUCAULT, M. **Microfísica do poder**. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1996.
- MARTINS, Paulo H. A Sociologia de Marcel Mauss: dádiva, simbolismo e associação. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, Coimbra (Online), n. 73, p. 45-66, 2005.
- MATHER, Lynn, YNGVESSON, Barbara. Language, audience and the transformation of disputes. **Law & Society Review**, Nova Jersey, v. 15, n. 3/4, p. 775-822, 1980-1981.
- MAUSS, Marcel. A expressão obrigatória dos sentimentos. In: CARDOSO DE OLIVEIRA, Roberto (org.). **Marcel Mauss: antropologia**. São Paulo: Editora Ática, 1979.
- \_\_\_\_\_. Ensaio sobre a dádiva: forma e razão da troca nas sociedades arcaicas. In: \_\_\_\_\_. **Sociologia e antropologia**. São Paulo: Cosac & Naify, 2003a.
- \_\_\_\_\_. Uma categoria do espírito humano: a noção de pessoa, a de “eu”. In: \_\_\_\_\_. **Sociologia e antropologia**. São Paulo: Cosac & Naify, 2003b.
- MAYER, Lloyd Hitoshi. NGO Standing and influence in regional Human Rights Courts and Commissions. **Brooklyn Journal of International Law**, Nova Iorque, v. 36, p. 911-946, 2011.

- MEAD, George H. **Mind, self, and society**. Chicago: University of Chicago Press, 2015.
- MENKEL-MEADOW, Carrie. Transformation of disputes by lawyers: what the dispute paradigm does and does not tell us. **The Journal of Dispute Resolution**, Columbia, n. 1, p. 1-20, 1985.
- MILLER, Richard; SARAT, Austin. Grievances, claims, and disputes: assessing the adversary culture. **Law & Society Review**, Nova Jersey, v. 15, n. 3/4, p. 52-62, 1981.
- NADER, Laura. Up the anthropologist: perspectives gained from studying up. In: HYMES, Dell (ed.). **Reinventing Anthropology**. Nova Iorque: Pantheon Books, 1972.
- \_\_\_\_\_. **The life of the law: anthropological projects**. Berkeley: University of California, 2002.
- NOZICK, Robert. **Anarquia, Estado e utopia**. Rio de Janeiro: Zahar, 1991.
- OSMO, C.; MARTIN-CHENUT, K. A participação das vítimas no sistema interamericano: fundamento e significado do direito de participar. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 8, n. 2, p. 1.455-1.506, 2017.
- OST, François. **O tempo do direito**. Lisboa: Instituto Piaget, 2001.
- PEIRANO, Marisa. This horrible time of papers: documentos e valores nacionais. **Serie Antropologia**, Brasília, n. 312, p. 32-63, 2002.
- PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano**. São Paulo: Saraiva, 2011.
- RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. Brasília: Editora da UnB, 1981.
- \_\_\_\_\_. **Justiça como equidade: uma reformulação**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- RIBEIRO, Carlos Antonio Costa. As práticas judiciais e o significado do processo de julgamento. **Dados**, Rio de Janeiro, v. 42, n. 4, p. 691-727, 1999.
- RICOUER, Paul. **Percursos do reconhecimento**. São Paulo: Edições Loyola, 2006.
- \_\_\_\_\_. **O justo 1: a justiça como regra moral e como instituição**. São Paulo: Martins Fontes, 2008.
- \_\_\_\_\_. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: Editora da Unicamp, 2014.
- RILES, Annelise. Introduction: In Response. In: \_\_\_\_\_. (org.). **Documents: artifacts of modern knowledge**. Ann Arbor: University of Michigan Press, 2006a.
- \_\_\_\_\_. [Deadlines]: Removing the brackets on politics in bureaucratic and anthropological analysis. In: \_\_\_\_\_. (org.). **Documents: artifacts of modern knowledge**. Ann Arbor: University of Michigan Press, 2006b.
- SADEK, Maria Tereza (org.). **Acesso à justiça**. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001.
- SANDEL, Michael. The procedural republic and the unencumbered self. **Political Theory**, v.12, n.1, p. 81-96, 1984.

- \_\_\_\_\_. **Liberalism and the limits of justice**. Cambridge: Cambridge University Press, 1998.
- SANTOS, Cecília M. Ativismo jurídico transnacional e o Estado: reflexões sobre os casos apresentados contra o Brasil na Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **SUR - Revista internacional de direitos humanos**, São Paulo, v. 4, n. 7, p. 27-57, 2007.
- \_\_\_\_\_. A mobilização transnacional do direito e a reconstrução dos direitos humanos. In: SANTOS, Cecília MacDowell dos (org.). **A mobilização transnacional do direito: Portugal e o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos**. Coimbra: Almedina, 2012.
- SCHÜTZ, Alfred. **Fenomenologia e relações sociais**. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1979.
- SEN, Amartya. **The idea of justice**. Harvard: Belknap Press; Harvard University Press, 2009.
- SHELTON, Dinah. The rules and the reality of petition procedures in the Inter-American Human Rights System. **Notre Dame Journal of International and Comparative Law**, v. 5, n. 1, artigo 2, 2015.
- SIKKINK, Kathryn. A emergência, evolução e efetividade da rede de direitos humanos na América Latina. In: JELIN, Elizabeth; HERSHBERG, Eric (orgs.). **Construindo a Democracia: direitos humanos, cidadania e sociedade na América Latina**. São Paulo: Edusp, 2006.
- SILBEY, Susan. Law and society movement. In: H. M. KRITZER (ed.). **Legal systems of the world: a political, social and cultural encyclopedia**. Santa Barbara: ABC CLIO, 2002. Vol. II, E-L, p. 860-863.
- SIMMEL, Georg. A natureza sociológica do conflito. In: MORAES FILHO, E. (org.). **Simmel**. São Paulo: Ática, 1983.
- SOBOTTKA, Emil; SAAVEDRA, Giovani. Justificação, reconhecimento e justiça: tecendo pontes entre Boltanski, Honneth e Walzer. **Civitas**, Porto Alegre, v. 12, n. 1, p. 126-144, 2012.
- SOUSA SANTOS, Boaventura de. Introdução à sociologia da administração do direito. In: FARIA, J. E. (org.). **Direito e justiça: a função social do Judiciário**. São Paulo: Ática, 1989.
- \_\_\_\_\_. **O Discurso e o poder: ensaio sobre a sociologia da retórica jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1988.
- TAYLOR, Charles. The politics of recognition. In: TAYLOR, C; GUTMANN, Amy et al. **Multiculturalism: examining the politics of recognition**. Princeton: Princeton University Press, 1994.
- \_\_\_\_\_. **As fontes do self: a construção da identidade moderna**. São Paulo: Edições Loyola, 1997.
- TRUBEK, David M. The construction and deconstruction of a disputes-focused approach: an afterword. **Law & Society Review**, Nova Jersey, v. 15, n. 3/4, p. 727-748, 1980-1981.

- TURNER, Victor. Dewey, Dilthey, and Drama: an essay in the anthropology of experience. In: TURNER; BRUNER (orgs.). **The anthropology of experience**. Urbana e Chicago: University of Illinois Press, 2001.
- VAZ, Alexandre F. Subjetividade, memória, experiência: sobre a infância em alguns escritos de Walter Benjamin e Theodor W. Adorno. **Educação em Revista**, Belo Horizonte, n. 6, p. 51-66, 2005.
- VIEIRA, Oscar Vilhena et al. **Implementação das recomendações e decisões do Sistema Interamericano de Direitos Humanos no Brasil: institucionalização e política**. São Paulo: Direito GV, 2013 (Série Pesquisa Direito GV).
- WALZER, Michael. The communitarian critique of liberalism. **Political Theory**, v. 18, n. 1, fev. 1990.
- \_\_\_\_\_. **Spheres of justice: a defense of pluralism and equality**. Nova Iorque: Basic Books, 1999.
- WEBER, Max. **Ensaio de sociologia**. Rio de Janeiro: Editora Guanabara, 1982.
- \_\_\_\_\_. **Metodologia das ciências sociais**. São Paulo: Cortez/UNICAMP, 1993.
- \_\_\_\_\_. **Economia y Sociedad**. Cidade do México: Fondo de Cultura Económica, 1997.
- WEINMANN, Amadeu de O. Dispositivo: um solo para a subjetivação. **Psicologia e Sociedade**, São Paulo, v. 18, n. 3, p. 16-22, dez. 2006.
- YNGVESSON, Barbara. **Virtuous Citizens, Disruptive Subjects: Order and Complaint in a New England Court**. New York: Routledge, 1993.
- \_\_\_\_\_; COUTIN, Susan. Backed by Papers: undoing persons, histories, and return. **American Ethnologist**, Nova Iorque, v. 33, n. 2, p. 177-190, 2006.

### ***Outros***

- CIDH. **Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos**, 2000.
- \_\_\_\_\_. **Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos**, 2013.
- \_\_\_\_\_. **Relatório Anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos**, 2018. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/informes/anuales.asp>>. Acesso: julho de 2019
- CORTE IDH. **Regulamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos**, 2000.
- \_\_\_\_\_. **Regulamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos**, 2003.
- \_\_\_\_\_. **Regulamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos**, 2009.
- \_\_\_\_\_. **Relatório Anual da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. San José, C.R.: A Corte, 2018, 206 p. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/informe2018/portugues.pdf>. Acesso: julho de 2019

### ***Caso Damião Ximenes Lopes Vs Brasil***

AGUIAR, Marcos P. **O Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos e as motivações jurídico-políticas do caso Damião Ximenes**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Fortaleza, Fortaleza, 2013. Disponível em: <<https://uol.unifor.br/oul/conteudosite/F1066341547/Dissertacao.pdf>>. Acesso em: julho de 2019.

ALMEIDA, Valdir. **Caso Damião: 1ª condenação do Brasil na OEA completa 10 anos**. Portal G1 / Ceará, 30 ago. 2016. Disponível em: <http://g1.globo.com/ceara/noticia/2016/08/caso-damiao-1-condenacao-do-brasil-na-oea-completa-10-anos.html>. Acesso em: setembro de 2017.

AMARANTE, Paulo. **Loucos pela vida: a trajetória da reforma psiquiátrica no Brasil**. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 1998. SciELO - Edição do Kindle.

BORGES, Nadine. **Damião Ximenes: primeira condenação do Brasil na Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2009.

PEREIRA, Milton S. Damião: um grito de socorro e solidão. In: SILVA, Marcus V. O. (org.). **A instituição sinistra: mortes violentas em hospitais psiquiátricos no Brasil (coletânea de relatos de morte de internos de hospitais psiquiátricos)**. Brasília: Conselho Federal de psicologia, 2001.

ROSATO, Cássia; CORREIA, Ludmila. Caso Damião Ximenes Lopes: mudanças e desafios após a primeira condenação do Brasil pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Sur – Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, v. 8, n. 15, dez. 2011.

SILVA, Martinho B. Um caso entre a saúde mental e os direitos humanos: as versões e a vítima. **Physis Revista de Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 23, n. 4, p. 1.257-1.275, 2013

SMOLAREK, Adriano A. O Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos e a reforma psiquiátrica brasileira: reflexões acerca do impacto causado pelo caso Damião Ximenes Lopes. Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais) – Universidade Estadual de Ponta Grossa, Ponta Grossa, 2018. Disponível em: <<http://tede2.uepg.br/jspui/bitstream/prefix/2713/1/AdrianoAlbertoSmolarek.pdf>>. Acesso em: julho de 2019.

### ***Caso Povo Xucuru e seus membros Vs. Brasil***

ALCÂNTARA, Gustavo; TINÔCO, Livia; MAIA, Luciano (orgs.). **Índio, direitos originários e territorialidade**. Brasília: ANPR, 2018.

ARRUTI, José M. A emergência dos “remanescentes”: notas para o diálogo entre indígenas e quilombolas. **Mana**, Rio de Janeiro, n. 3(2), p. 7-38, 1997.

- AZEVEDO, Ana Lúcia L. de. A participação do Poder Judiciário na definição da terra indígena. In: OLIVEIRA, J. P. (org.). **Indigenismo e territorialização: poderes, rotinas e saberes coloniais no Brasil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 1998.
- BARRETO FILHO, Henyo T. Invenção ou renascimento? Gênese de uma sociedade indígena contemporânea no Nordeste. In: OLIVEIRA, João P. de (org.). **A viagem da volta: etnicidade, política e reelaboração cultural no Nordeste indígena**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 2004.
- CUNHA, Manuela C. da. Índios na Constituição. **Novos estudos CEBRAP**. São Paulo, v. 37, n. 3, p. 429-443, set.-dez. 2018.
- FIALHO, Vânia. **As fronteiras do ser Xucuru: estratégias e conflitos de um grupo indígena no Nordeste**. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 1992.
- \_\_\_\_\_. et al. (orgs.). **Plantaram Xicão: os Xukuru do Ororubá e a criminalização do direito ao território**. Manaus: PNCSAUEA/UEA Edições, 2011.
- GRÜNEWALD, Rodrigo de A. Etnogênese e “regime de índio” na Serra do Umã. In: **A viagem de volta: etnicidade, política e reelaboração cultural no Nordeste indígena**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 2004.
- IBGE. **Os indígenas no Censo Demográfico 2010: primeiras considerações com base no quesito cor ou raça**. Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <[https://indigenas.ibge.gov.br/images/indigenas/estudos/indigena\\_censo2010.pdf](https://indigenas.ibge.gov.br/images/indigenas/estudos/indigena_censo2010.pdf)>.
- MAGALHÃES, Guilherme A. M. **O povo Xukuru do Ororubá e as relações com o Estado brasileiro**. Monografia (Graduação) – Centro Universitário Tabosa de Almeida, ASCES/UNITA, Caruaru, 2017.
- OLIVEIRA, Kelly. **Guerreiros do Ororubá: o processo de organização política e elaboração simbólica do povo indígena Xukuru**. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2006.
- PACHECO DE OLIVEIRA, João. Uma etnologia dos “índios misturados”? Situação colonial, territorialização e fluxos culturais. **Mana**, Rio de Janeiro, n. 4(1), p. 47-77, 1998a.
- \_\_\_\_\_. Redimensionando a questão indígena no Brasil: uma etnografia das terras indígenas. In: Oliveira, J. P. (org.). **Indigenismo e territorialização: poderes, rotinas e saberes coloniais no Brasil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 1998b.
- \_\_\_\_\_. Trama histórica e mobilizações indígenas atuais: uma antropologia dos registros numéricos no Nordeste. In: \_\_\_\_\_. (org.). **A presença indígena no Nordeste**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 2011.
- SANTOS, Hosana. C. O. **Dinâmicas sociais e estratégias territoriais: a organização social Xucuru nos processos de retomada**. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2009.

- SECUNDINO, Marcondes. Dialética da redemocratização e etnogênese. **Revista Antropológicas**, Recife, v. 14, ns. 1-2, 2003.
- \_\_\_\_\_. “Índios do Nordeste”: alguns apontamentos sobre a formação de um domínio da antropologia. In: **A presença indígena no Nordeste**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 2011.
- SCHRÖDER, Peter. A viagem de volta: etnicidade, política e reelaboração cultural no Nordeste indígena. Resenha. **Revista de Ciências Sociais**, Fortaleza, v. 32, n. 1-2, p. 142-145, 2001. Disponível em: <[http://www.repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/9965/1/2001\\_art\\_pschroder.pdf](http://www.repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/9965/1/2001_art_pschroder.pdf)>.
- SILVA, Edson H. História, memórias e identidade entre os Xukuru do Ororubá. **Tellus**, Campo Grande, UCDB, n. 12, p. 89-102, 2007.
- \_\_\_\_\_. **Xucuru**: memórias e história dos índios da Serra do Ororubá (Pesquire-PE), 1950-1988. Tese (Doutorado em História) – IFICH, Unicamp, Campinas, 2008.
- \_\_\_\_\_. Xucuru: história e memórias dos “caboclos” da Serra do Ororubá (Pesqueira, PE). In: Oliveira, João P. de (org.). **A presença indígena no Nordeste**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 2011.