

**CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIFACVEST**  
**CURSO DE DIREITO**  
**RAIANE VEIGA DO PRADO REALI**

**O INFANTICÍDIO NAS TRIBOS INDÍGENAS DO BRASIL: UMA  
VIOLAÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS**

**LAGES**  
**2018**

**RAIANE VEIGA DO PRADO REALI**

**O INFANTICÍDIO NAS TRIBOS INDÍGENAS DO BRASIL: UMA  
VIOLAÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS**

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Centro Universitário UNIFACVEST como parte dos requisitos para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof<sup>o</sup> Me. Felipe Boeck Fert.

**LAGES**

**2018**

**RAIANE VEIGA DO PRADO REALI**

**O INFANTICÍDIO NAS TRIBOS INDÍGENAS DO BRASIL: UMA  
VIOLAÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS**

Lages, \_\_\_\_\_ / \_\_\_\_\_ /2018. Nota \_\_\_\_\_

---

**Coordenadora do Curso de Direito Prof<sup>a</sup>. Ma. Caroline Ribeiro Bianchini**

**LAGES**

**2018**

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente a Deus, razão da minha vida. Palavras são muito pobres para descrever minha gratidão a Ti.

Aos meus pais, Gilberto Reali e Miriane Maria Veiga do Prado Reali, pelo amor incondicional e apoio constante. Sem vocês, eu nada seria.

A minha irmã, que em todos os momentos esteve ao meu lado, sendo luz na minha vida.

Aos meus filhos de quatro patas, Frederico e Puppy, amores da minha vida, que tornam meus dias mais felizes.

Ao meu orientador, Prof. Me. Felipe Boeck Fert e Prof<sup>a</sup> Ma. Viviane Grassi, pela excelente orientação. Dedico os meus mais sinceros agradecimentos.

*“... Há um tempo em que é preciso abandonar as roupas usadas que já tem a forma do nosso corpo, e esquecer os nossos caminhos, que nos levam sempre aos mesmos lugares, é o tempo da travessia, e se ousarmos fazê-la, teremos ficado, para sempre, à margem de nós mesmos...”*  
(Fernando Pessoa)

# **O INFANTICÍDIO NAS TRIBOS INDÍGENAS DO BRASIL: UMA VIOLAÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS**

Raiane Veiga do Prado Reali <sup>1</sup>

Felipe Boeck Fert <sup>2</sup>

## **RESUMO**

Em algumas tribos indígenas no Brasil, a prática do infanticídio se faz presente. O infanticídio decorre das tradições culturais indígenas, sendo compreendido como o assassinato de recém-nascidos, crianças e até mesmo adolescentes indígenas indesejados e, são eliminados por diversos motivos. Esta prática, compreendida como expressão cultural, esbarra e fere os direitos fundamentais à vida dessas crianças, havendo, desta forma, um impasse entre os direitos humanos perante a diversidade cultural dos povos indígenas. Partindo dessa premissa, questiona-se: A tolerância da prática do infanticídio pode ser justificada baseando-se nos preceitos da diversidade cultural? Essa questão tem gerado conflitos entre antropólogos, representantes indígenas e a legislação brasileira. O presente estudo objetiva expor as principais causas que motivam as tribos indígenas brasileiras a praticar o infanticídio. Bem como, compreender o infanticídio sob a perspectiva da diversidade cultural, demonstrando a prática infanticida como uma violação aos direitos fundamentais da criança e do adolescente indígena e, analisar a utilização de possíveis formas para a erradicação dessa prática, sob o contexto dos direitos humanos. Essa pesquisa possui relevância acadêmica, uma vez que o direito à vida é imprescindível a todo e qualquer ser humano. A metodologia científica utilizada foi a dedutiva e as fontes de pesquisa foram baseadas em pesquisa bibliográfica, com dados obtidos através de periódicos, projetos de leis, legislações revogadas e em vigor e depoimentos reais de representantes indígenas. O presente trabalho está organizado em três capítulos. Inicialmente, o primeiro capítulo será abordado uma prévia análise histórica dos Direitos Humanos e a evolução das Constituições brasileiras, como também, será abordado sobre as teorias relativistas e universalistas. O segundo capítulo, versará sobre os direitos dos povos indígenas, em âmbito internacional e nacional, sua cultura, bem como, acerca de políticas públicas direcionadas as crianças e adolescentes. Por fim, o terceiro capítulo, alude acerca do infanticídio e os motivos que levam determinadas comunidades tradicionais a

---

<sup>1</sup> Acadêmica do Curso de Direito, 10ª fase, disciplina de Trabalho de Conclusão de Curso II, do Centro Universitário – UNIFACVEST – raiane\_-reali\_-@hotmail.com

<sup>2</sup> Profº Mestre em Educação do corpo docente do Curso de Direito do Centro Universitário – UNIFACVEST.

praticar tal conduta, aborda o estado puerperal e os Projetos de Leis nº 1.057/2007 e nº 295/2009. Propondo, assim, a possível erradicação desse costume através de medidas protetivas como, o diálogo intercultural e programas educativos em direitos humanos.

**Palavras-chave:** Infanticídio. Direitos Humanos. Tribos indígenas.

# **INFANTICIDIO EN TRIBUS INDÍGENAS EN BRASIL: UNA VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS**

Raiane Veiga do Prado Reali <sup>3</sup>

Felipe Boeck Fert <sup>4</sup>

## **RESUMEN**

En algunas tribus indígenas en Brasil, existe la práctica del infanticidio. El infanticidio ocurre de las tradiciones culturales indígenas, entendiéndose como el asesinato de bebés, niños y adolescentes aún no deseados e indígenas, son eliminados por diversos motivos. Esta práctica, entendida como expresión cultural, tropieza y perjudica a los derechos fundamentales a la vida de los niños, sucediendo de esta manera, un callejón sin salida entre los derechos humanos frente a la diversidad cultural de los pueblos indígenas. A partir de esta premisa, se pregunta: la tolerancia de la práctica del infanticidio puede justificarse sobre la base de los principios de la diversidad cultural? Esta pregunta ha generado conflictos entre antropólogos, representantes indígenas y la legislación brasileña. El presente estudio tiene como objetivo exponer las principales causas que motivan las tribus indígenas brasileñas infanticidio de práctica. Así como, entender el infanticidio desde la perspectiva de la diversidad cultural, demostrando el infanticidio de práctica como una violación de los derechos fundamentales de los niños y adolescentes indígenas, para analizar el uso de las formas posibles para la erradicación y esta práctica, en el contexto de los derechos humanos. Esta investigación tiene relevancia, puesto que el derecho a la vida es esencial para cualquier ser humano. La metodología científica fue el deductivo y las fuentes de la investigación se basaron en la búsqueda de literatura, con datos obtenidos a través de revistas, facturas, leyes derogadas y en fuerza y real testimonios de representantes indígenas. Este documento está organizado en tres capítulos. Inicialmente, el primer capítulo será discutido un previo análisis histórico de los derechos humanos y la evolución de las constituciones de Brasil, pero también se le acercó sobre teorías relativistas y universalistas. El segundo capítulo, que se centrará en los derechos de los pueblos indígenas, en el ámbito nacional e internacional, su cultura, así como sobre las políticas públicas dirigidas a niños y adolescentes. Por último, el tercer capítulo se refiere sobre el infanticidio y los motivos que conducen a ciertas comunidades tradicionales para la

---

<sup>3</sup>Acadêmica do Curso de Direito, 10ª fase, disciplina de Trabalho de Conclusão de Curso II, do Centro Universitário – UNIFACVEST – raiane\_-reali\_-@hotmail.com

<sup>4</sup> Profº Mestre em Educação do corpo docente do Curso de Direito do Centro Universitário – UNIFACVEST.



práctica de esa conducta, analiza el estado puerperal y nº 1.057/2007 y Proyectos de Ley nº 295/2009. Proponer la erradicación posible este habitual de medidas de protección tales como los programas interculturales y educación en derechos humanos.

Palabras-clave: Infanticidio. Derechos humanos. Tribus indígenas

## **TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE**

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando o Centro Universitário UNIFACVEST, a coordenação do curso de Direito, o orientador do trabalho e demais membros da banca examinadora de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Lages, \_\_\_\_\_ de dezembro de 2018.

---

RAIANE VEIGA DO PRADO REALI

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	12
<b>2 DIREITOS HUMANOS: UMA ANÁLISE HISTÓRICA</b> .....	14
2.1 Declaração de Direitos de Virgínia - 1776 .....	14
2.2 Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão - 1789 .....	15
2.3 Declaração Universal dos Direitos Humanos - 1948.....	15
2.4 Direitos Humanos no Brasil: um progresso Constitucional .....	18
2.5 Relativismo Cultural e o Universalismo dos Direitos Humanos.....	21
2.5.1 Relativismo Cultural.....	21
2.5.2 Universalismo.....	22
<b>3 OS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS SOB A PERSPECTIVA INTERNACIONAL E BRASILEIRA</b> .....	24
3.1 Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho .....	24
3.2 Declaração Das Nações Unidas sobre Direito dos Povos Indígenas .....	25
3.3 Os Índios brasileiros sob a perspectiva dos Direitos Humanos: um contexto histórico no Brasil.....	26
3.4 O Índio e a Constituição de 1988 .....	29
3.5 O Estatuto do Índio.....	30
3.6 O Estatuto da Criança e do Adolescente .....	31
3.7 A Cultura Indígena .....	33
<b>4 O INFANTICÍDIO</b> .....	36
4.1 O infanticídio como prática cultural nas tribos indígenas no Brasil.....	36
4.2 A influência do estado puerperal .....	44
4.3 Projetos de Lei .....	46
<b>5 CONCLUSÃO</b> .....	49
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	51

## 1 INTRODUÇÃO

Neste trabalho de conclusão de curso será abordado o tema referente ao infanticídio indígena, o qual se trata do assassinato de recém-nascidos, crianças e até mesmo adolescentes indesejados pela tribo. A pesquisa está delimitada acerca da violação dos direitos fundamentais inerentes a todos os seres humanos.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, foi o primeiro mecanismo jurídico direcionado aos direitos fundamentais a todos os seres humanos, garantindo-lhes a liberdade, a igualdade e a dignidade, servindo de base para a criação de Tratados e Convenções. A partir dessa premissa, percebe-se o problema de pesquisa: Cabe justificar a tolerância da prática do infanticídio, baseado nos preceitos da diversidade cultural? Por outro lado, estariam os Sistemas Internacionais e Nacionais de Proteção dos Direitos Humanos infringindo a autodeterminação dos povos e a preservação das culturas tradicionais indígenas? O presente estudo propõe analisar a violação contínua do direito à vida de crianças e adolescentes indígenas, praticados pelos povos tradicionais, ferindo diretamente o que rege a proteção dos direitos humanos.

O presente trabalho se torna relevante, pois, pretende analisar os costumes indígenas, uma vez que o direito à vida é imprescindível a todo e qualquer ser humano, sendo necessário reconhecer as práticas culturais realizadas nas tribos indígenas brasileiras, bem como as razões que levam os índios as práticas infanticidas. Propondo estabelecer uma reflexão jurídico-social, adotando medidas protetivas que visam a garantia dos direitos fundamentais à vida das crianças e adolescentes indígenas.

Este estudo possui relevância a nível internacional e nacional, embasado na Declaração Universal dos Direitos Humanos, Tratados Internacionais e Convenções dos quais o Brasil é signatário, bem como a Constituição Federal de 1988, o Código Penal brasileiro e os direitos dos povos indígenas. Contudo, não transgredindo o princípio da autodeterminação dos povos. Além disso, para um conflito entre antropólogos, representantes indígenas e a legislação brasileira.

Sob a perspectiva dos direitos humanos pretende-se demonstrar como objetivo geral, as principais causas que motivam as tribos indígenas do Brasil a prática do infanticídio, visto que, tal prática é imposta pela tradição cultural destas comunidades tradicionais. Como objetivos específicos, serão abordados: 1) Facilitar a compreensão, de forma introdutória acerca da história dos Direitos Humanos, bem como, a cultura e os direitos dos povos indígenas. 2) Compreender o infanticídio sob a perspectiva da diversidade cultural,

demonstrando a prática infanticida como uma violação aos direitos fundamentais da criança e do adolescente. 3) Analisar o infanticídio indígena nas tribos brasileiras sob o contexto dos direitos humanos, buscando a utilização de possíveis formas de erradicação desta prática, por meio dos diálogos interculturais.

O método científico utilizado foi o dedutivo. Segundo Diniz e Silva (2008, p. 06), o método dedutivo parte das teorias e leis consideradas gerais e universais buscando explicar a ocorrência de fenômenos particulares, e as fontes de pesquisa para embasar o presente estudo foi o bibliográfico, aplicando-se dados obtidos através da legislação em vigor, como também legislações já revogadas, projetos de leis, periódicos, revistas eletrônicas, sites de ONGs, reportagens, dados concedidos por instituições não governamentais, além de depoimentos reais obtidos através de representantes indígenas.

O presente trabalho está organizado em três capítulos, sendo que, inicialmente no primeiro capítulo será abordada uma breve análise histórica acerca da evolução universal dos Direitos Humanos, explanando a teoria relativista e universalista que visam esclarecer práticas culturais exercidas em sociedades distintas. Bem como, a história prévia sobre a evolução das Constituições brasileiras.

O segundo capítulo, versa sobre os direitos dos povos indígenas, expondo o reconhecimento desses direitos, através de documentos normativos internacionais e nacionais, assegurando o pluralismo cultural. Sendo referenciada as políticas indigenistas de proteção dos povos indígenas, tal como, políticas públicas direcionadas as crianças e aos adolescentes. Compreendendo o termo cultura e a série de fatores que caracterizam uma sociedade.

Por fim, o terceiro capítulo, compreende o infanticídio como o assassinato de recém-nascido ou de criança, sendo cometido pela mãe. Demonstrando a ausência da influência do estado puerperal no cometimento do crime, pois, por vezes tal conduta não é cometida por escolha da mãe, no entanto, é imposta por aqueles que detém poder sobre a tribo. Outrossim, será apresentada propostas de práticas protetivas, através de diálogos interculturais e, implementando, programas educativos em direitos humanos nas comunidades indígenas.

## 2 DIREITOS HUMANOS: UMA ANÁLISE HISTÓRICA

A história da humanidade está marcada por diversos acontecimentos históricos, sejam eles de maior ou menor relevância no âmbito jurídico. Entre esses acontecimentos podemos destacar a Declaração de Direitos de Virgínia, nos Estados Unidos da América e também a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, na França, que serviram de inspiração para a criação da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Podemos dizer que, em razão a tais documentos foram conquistados em âmbito global, os direitos fundamentais inerentes a todos os seres humanos e o respeito à sua dignidade.

Neste primeiro capítulo será realizada uma abordagem prévia sobre o histórico das presentes Declarações, o conceito de direitos humanos, bem como, a visão da formação do Estado e as consolidações de direitos.

### 2.1 Declaração de Direitos de Virgínia - 1776

A Declaração de Direitos de Virgínia, criada no ano de 1776 nos Estados Unidos da América, foi formulada por representantes legais do Estado de Virgínia, que reunidos em Assembleia Geral estabeleceram os direitos naturais dos homens, visando a liberdade, a prosperidade e assegurando proteção a vida. Conforme Moscoso (2010, p. 19), este documento influenciou a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (França, 1789) e serviu de exemplo às outras colônias do continente americano. Contendo influência de pensadores como John Locke, que,

Desenvolveu a ideia de um Estado de base contratual. Esse contrato imaginário entre o Estado e os seus cidadãos teria por objetivo garantir os “direitos naturais do homem”, que Locke identifica como a liberdade, a felicidade, e a prosperidade. Para o filósofo, a maioria tem direito de fazer valer seu ponto de vista e, quando o Estado não cumpre seus objetivos e não assegura aos cidadãos a possibilidade de defender seus direitos naturais, os cidadãos podem e devem fazer uma revolução para depô-lo (KARNAL, 2016, p. 81).

A Declaração de Independência dos Estados Unidos de 1776, estabelecia a liberdade individual e a limitação do poder estatal. Conforme Karnal (2016, p. 72), o movimento de independência constituía um novo fato histórico fundamental, denominada como a promulgação da soberania “popular”, elemento eficiente o bastante para depor e modificar formas determinadas de governo. De acordo com Lafer (1995, p. 171), a população governada

era considerada como um conjunto de súditos com uma série de deveres com relação ao Estado.

Segundo Karnal (2007, p. 88), essa declaração tinha a intenção de romper o elo que havia entre governantes e governados, quando não havia a proteção integral dos seus direitos fundamentais. Com base na Constituição norte americana, promulgada no ano de 1787, surgiu a necessidade de emendas constitucionais que tratassem de direitos individuais e fundamentais, originando assim, dez emendas, aprovadas em 1791, constituindo o *Bill of Rights*<sup>5</sup>, servindo como norte para as demais Constituições americanas.

## 2.2 Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão - 1789

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, teve como inspiração a Declaração de Direitos de Virgínia, que implicou na Independência dos Estados Unidos da América. Produzida pelos representantes da Assembleia Nacional Francesa, no ano de 1789. De acordo com Caldeira (2009, s. p.), este documento foi:

composto por dezessete artigos, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, apesar de não ter sido a primeira, pois anos antes existiu a Declaração da Virgínia, sendo somente estabelecida pela Declaração de Independência dos Estados Unidos, em 1776, foi a fonte principal de inspiração para que os povos lutassem por seus direitos. Era considerada a excelência das declarações.

Dispõe como objetivo declarar os direitos naturais, inalienáveis e sagrados do homem, garantindo-lhes a liberdade, segurança e a propriedade, reconhecendo também a igualdade perante as leis e a justiça.

Este documento tem como norte a ideia de que, ao lado dos Direitos do Homem e do Cidadão, existe a obrigação fundamental do Estado respeitar e de garantir os Direitos Humanos (MOSCOSO, 2010, p. 17), além de possuir caráter ideológico-filosófico-jurídico, constituindo um documento fundamental que colaborou para o surgimento das declarações constitucionais de direitos criadas a partir do século XX. Alegava positivamente e de forma geral, um conjunto de prerrogativas associadas ao indivíduo perante o Estado, mesmo que ocasionalmente aconteça a oposição diante deste.

## 2.3 Declaração Universal dos Direitos Humanos - 1948

---

<sup>5</sup> Tradução livre: “Declaração de direitos”

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, regida pelas Organizações das Nações Unidas - ONU<sup>6</sup>, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas e proclamada no ano de 1948, foi elaborada por John Peters Humphrey do Canadá, juntamente com representantes de 147 países, como Estados Unidos, França, China, entre outros (SYMONEDES, 2003, p. 139). Dispondo como princípio fundamental a proteção universal dos direitos humanos, concedendo a todos garantias fundamentais,

possuindo um ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, com o objetivo de que cada indivíduo e cada órgão da sociedade, tendo sempre em mente esta Declaração, se esforce, através do ensino e da educação, por promover o respeito a esses direitos e liberdades, e, pela adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, por assegurar o seu reconhecimento e a sua observância universal e efetiva, tanto entre os povos dos próprios Estados-Membros, quanto entre os povos dos territórios sob sua jurisdição (UNICEF, 2018, s. p.).

A Declaração Universal dos Direitos Humanos é expressa, tanto em seu preâmbulo quanto na parte dispositiva, que a dignidade da pessoa é a premissa básica para o desenvolvimento da sociedade. Conforme o art. 2º todos os seres humanos têm seus direitos e suas liberdades asseguradas, sem distinção de cor, raça, sexo, língua, religião, sem nenhuma distinção política ou jurídica. Dispõe *in verbis*:

Art. 2º - Todos os seres humanos podem invocar os direitos e as liberdades proclamados na presente Declaração, sem distinção alguma, nomeadamente de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política ou outra, de origem nacional ou social, de fortuna, de nascimento ou de qualquer outra situação. Além disso, não será feita nenhuma distinção fundada no estatuto político, jurídico ou internacional do país ou do território da naturalidade da pessoa, seja esse país ou território independente, sob tutela, autônomo ou sujeito a alguma limitação de soberania.

A presente Declaração detém como princípios básicos o respeito e a dignidade, assegurando as liberdades fundamentais inerentes aos seres humanos, para que haja a efetiva proteção desses direitos. No que alude o art. 1º da Declaração citada, todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos.

A legislação não determina os direitos como um preceito legal. Os direitos humanos estão expressos em tratados que servem para proteger formalmente os indivíduos de ações que possam interferir em seus direitos. Expõe Moscoso (2010, p. 17-18):

---

<sup>6</sup> Segundo Silveira (2011, p. 92) a Organização das Nações Unidas (ONU) foi fundada em 1945, após a Segunda Guerra Mundial, em substituição a Liga das Nações, objetivando, prioritariamente, fornecer uma plataforma para o diálogo entre os países e, assim, evitando a declaração de confrontos armados. Atualmente, a ONU conta com 192 Estados-Membros, incluindo quase todos os Estados soberanos do mundo.



Diante de tantos documentos, declarações e resoluções promulgados visando o avanço dos Direitos Humanos, nenhum deles foi tão longe e tão amplo quanto a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948. Foi exatamente aí que ocorreu a validação e legalização dos Direitos Humanos em âmbito internacional, sendo um Tratado assinado pela grande maioria dos países do globo. É universal no sentido de que os destinatários dos princípios nela contidos não são apenas os cidadãos deste ou daquele Estado, mas todos os homens.

Desta forma, a Declaração põe em movimento um processo que cujo o final os direitos do homem deverão não ser apenas proclamados, contudo, devem ser efetivamente resguardados em todo o mundo, até mesmo contra as violações realizadas pelo próprio Estado.

A expressão “direitos humanos” é compreendida como o conjunto de “direitos e garantias do ser humano que tem por finalidade básica o respeito à sua dignidade” além da fixação “das condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade” (MORAES, 1997, p. 39 *apud* SILVEIRA, 2011, p. 91).

A representação da universalidade dos Direitos Humanos, tem relação com o aspecto da aplicação dos direitos humanos. Comparato (2010, p. 13) entende que, a universalidade decorre “da revelação de que todos os seres humanos, apesar das inúmeras diferenças biológicas e culturais que os distinguem entre si, merecem igual respeito”. Segundo o autor, “é o reconhecimento universal de que, em razão dessa radical igualdade, nenhum indivíduo, gênero, etnia, classe social, grupo religioso ou nação, pode afirmar-se superior aos demais.

Bobbio (1992, p. 18) ao referir-se ao “tempo”, entende que são direitos historicamente relativos, visto que, “o elenco dos direitos do homem se modificou, e continua a se modificar, com a mudança das condições históricas”. Segundo Silveira (2011, p. 93) a “questão da titularidade está relacionada com os sujeitos para os quais as normas se destinam”, assim, os direitos humanos destinam-se às pessoas humanas e todos os seres humanos são titulares de uma gama de direitos fundamentais reconhecidos internacionalmente, independente de sua etnia, sexo, religião, cultura, nacionalidade ou idade.

Somente depois da Declaração Universal dos Direitos Humanos é que podemos ter a certeza histórica de que toda a humanidade partilha uma universalidade de valores. Esses valores devem orientar a relação entre os indivíduos de todo o globo, cultivando também a união dos países membros da ONU, com o propósito de assegurar os direitos individuais e liberdades fundamentais de todo o ser humano, ela representou um enorme progresso da defesa dos Direitos Humanos, Direitos dos Povos e das Nações (MOSCOSO, 2010, p. 18-20). Todavia, continuaram sendo elaborados documentos objetivando a melhoria nas relações entre os homens e os povos, segundo Moscoso (2010, p. 20) entre eles destacam-se as

seguintes, Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, Desumanas ou Degradantes, Convenção sobre os Direitos da Criança, Convenção contra Discriminação da Mulher, entre outros.

A Declaração Universal representa consciência histórica que “a humanidade tem os próprios valores fundamentais, [...] é uma síntese do passado e uma inspiração para o futuro” (BOBBIO, 2004, p. 33). “O que parece fundamental numa época histórica e numa determinada civilização não é fundamental em outras épocas e em outras culturas” (BOBBIO, 2004, p. 18). De acordo com Bobbio (2004, p. 30), essa Declaração “proclama os princípios de que se faz pregoeira não como normas jurídicas, mas como “ideal comum a ser alcançado por todos os povos e por todas as nações”.

O problema que temos diante de nós não é filosófico, mas jurídico e, num sentido mais amplo, político. Não se trata de saber quais e quantos são esses direitos, qual é a sua natureza e seu fundamento, se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que [...] eles sejam continuamente violados (BOBBIO, 2004, p. 25).

Destarte, torna-se evidente a intervenção do Estado juntamente com a sociedade em incentivar mecanismos para debater ações viáveis, objetivando a efetivação de novos processos de evolução acerca dos princípios indispensáveis concernentes aos seres humanos, defendendo o exercício pleno de direitos e liberdades fundamentais para todos as pessoas, sem qualquer discriminação, aprimorando sucessivamente o conteúdo contemplado dos Direitos Humanos.

#### 2.4 Direitos Humanos no Brasil: um progresso Constitucional

No contexto histórico das Constituições brasileiras, a Declaração dos Direitos Humanos no Brasil ganha espaço após a independência do país, que ocorreu no ano de 1822. Falar do histórico dos direitos humanos no Brasil é falar sobre a própria evolução de suas Constituições (HERKENHOFF, 1994 *apud* MOSCOSO, 2010, p. 19).

Durante o período regencial de Dom Pedro I, no Brasil Imperial, instituiu-se a Assembleia Constituinte Brasileira, redigindo o que se tornaria a primeira Constituição do Brasil, não sendo promulgada, mas sim, outorgada no ano de 1824. Essa Constituição estabelece no Brasil o governo de Monarquia hereditária aplicando quatro poderes, sendo eles, executivo, legislativo, judiciário e moderador. Conforme Pereira (2014, p. 07) esta Constituição foi influenciada pelas ideias liberais, principalmente a respeito do liberalismo

econômico, os principais direitos assegurados por esta Constituição foram, segundo Moscoso (2010), a liberdade de expressão, liberdade de imprensa, liberdade religiosa, abolição de todas as penas cruéis, o acesso dos cidadãos para exercer os cargos públicos, a proibição de foro privilegiado, direito de propriedade, entre outros.

Após a Proclamação da República foi instituída a segunda Constituição, promulgada no ano de 1891, preservando os direitos contidos na Carta Imperial, contudo, garantindo uma maior amplitude de direitos, no que concerne os Direitos Humanos, conforme expõe Moscoso (2010, p. 19-20), a liberdade de associação e de reunião sem armas; o *habeas-corpus* com amplitude de remediar qualquer coação ou violência causadas pelo abuso de poder; as garantias da magistratura federal como vitaliciedade, irredutibilidade de vencimentos e inamovibilidade.

A terceira Constituição foi promulgada no país no ano de 1934, havendo uma nova alteração no que se refere aos Direitos Humanos, entre as principais determinações instituídas no que diz respeito a esses direitos estão, expõe Moscoso (2010, p. 20), a igualdade ante a lei e ab-rogando quaisquer privilégios procedentes de sexo, cor, religião, classe social ou convicções políticas; o impedimento de prisões por dívidas, vedando as penas perpétuas; concomitante a implementação dos direitos trabalhistas e estabelecendo os direitos culturais, bem como, a liberdade e a gratuidade à educação.

Constatado a relevância de uma nova norma constitucional, no ano de 1946, denominada de Constituição dos Estados Unidos do Brasil, segundo Pereira (2014, p. 15) “buscando um Estado Democrático que melhor assegurasse os direitos individuais”, foi promulgada a quinta Constituição do país, expandindo ideias atinentes aos Direitos Humanos e apresentando como principais preceitos, a liberdade de expressão; consciência; religiosidade, a abolição da pena de morte, conforme Moscoso (2010, p. 20), também foi estabelecida a soberania dos veredictos do júri e a individualização da pena.

A sexta Constituição do Brasil, foi promulgada em 1967, marcada como um período comandado pelo governo militar, legitimando a ideologia da ditadura no país. O elitismo militar conservava a ideia de autoritarismo e repressão perante a sociedade. Integrando na Constituição os Atos Institucionais (AIs), como uma forma de legitimação para as ações políticas regidas pelos militares, concedendo a eles poderes que iam além da Constituição, resultando na deposição da democracia no país.

Entre os Atos Institucionais, o AI-5 foi o ato de maior repressão absolutista, impondo medidas opressoras aos cidadãos, dentre essas medidas, de acordo com Moscoso (2010, 21), destacam-se, a cassação de mandatos e direitos políticos, suspensão de *habeas corpus* para

qualquer crime, o poder de intervir em estados e municípios, e a censura de obras artísticas, literárias e jornalísticas. Além disso, nega o direito de defesa às pessoas cujos bens foram confiscados, contrariando explicitamente o artigo 18 da Declaração Universal que aduz que ninguém será arbitrariamente privado de sua liberdade (MOSCOSO, 2010, p. 21).

Essa foi uma época em que não existia uma garantia dos Direitos Humanos no nosso país, uma vez que vivemos uma verdadeira barbárie originária do poder discricionário do Estado, gerando muitas vezes casos de torturas, mortes, prisões arbitrárias, perseguições, exílios etc. Tais fatos geraram indignação do povo brasileiro, que passou a lutar pelo fim da ditadura militar. Assim foi conquistada a Anistia em 1979, que representou uma grande conquista para o povo. Apesar de não ser tão ampla como era desejada, ela anistiou os perseguidos políticos e os que praticaram crimes em nome do regime (MOSCOSO, 2010, p. 21).

Após cessar o regime militar, implementou-se no Brasil uma nova Constituição, proclamada no ano de 1988, com a finalidade de redemocratizar a política do país, retomando os princípios assegurados pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, consagrando em suas cláusulas alterações remodeladoras visando o direito as garantias individuais, sociais, a segurança, a liberdade, o desenvolvimento, o bem-estar, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias. De acordo com Piovesan (1998, p. 12), os direitos humanos formam a base ética da vida social e, é, pelo grau de sua vigência na consciência coletiva que se pode aferir o caráter de uma civilização.

Os direitos fundamentais aos seres humanos estão contemplados no art. 5º da Constituição Federal, esses direitos estão correlacionados ao respeito mútuo dos indivíduos, onde determina as normas e condutas indispensáveis regidas pelo ordenamento jurídico brasileiro, bem como, elencadas no rol da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Predis põe o dispositivo *in verbis*:

Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

O princípio da dignidade da pessoa humana ainda vive, no Brasil e no mundo, um momento de elaboração doutrinária e de busca de maior densidade jurídica (DEL'OLMO, 2011). A instauração da Constituição de 1988 teve importância para constituir o Estado Democrático de Direito, estabelecendo as normas organizacionais, consagrando os mais diversos direitos, estes inerentes a pessoa humana que engloba inúmeros grupos que compõe a

vida em sociedade. Logo, podemos dizer que o processo de evolução jurídico-político-econômico-social, desenvolveu-se em virtude da existência de uma sociedade com diferentes culturas e valores plurais deixando assim, sua marca civilizatória.

## 2.5 Relativismo Cultural e o Universalismo dos Direitos Humanos

O relativismo cultural e o universalismo são duas teorias que visam esclarecer as práticas culturais exercidas em sociedades distintas. O relativismo cultural busca garantir a diversidade cultural, mantendo os costumes e a coerência interna de determinada sociedade. O universalismo visa a proteção de direitos individuais, priorizando a liberdade e a autossuficiência do indivíduo, garantindo-lhe a dignidade como valor essencial para a natureza humana.

Conforme expõe Moscoso (2010, p. 22), a grande propagação dos Direitos Humanos nas últimas décadas gerou grandes debates acerca do tema, surgindo desses debates duas teses concretas, a tese relativista e a tese universalista.

### 2.5.1 Relativismo Cultural

O relativismo cultural é uma teoria que implica a ideia de que é preciso compreender a diversidade cultural e respeitá-la, reconhecendo que todo sistema cultural tem uma coerência interna própria (PINEZI, 2010, *apud* SOUZA E LIDÓRIO, 2008 p. 144). E para cada sociedade ou cultura há um sistema moral diferente e, como não há um sistema moral universal, não podemos fazer julgamentos morais acerca de outras culturas. A teoria relativista impede que o indivíduo exerça influências que possam alterar seu ambiente cultural, visto que a cultura é imutável.

Deste modo, Barreto (1998, p. 378) afirma que a constatação antropológica da existência de inúmeras formas de vida representaria para o relativismo a comprovação da impossibilidade de que não se podem estipular padrões universais. Ainda para Barreto (1998, p. 378), “muito embora os comportamentos culturais sejam distintos, existem algumas necessidades humanas universais”, que, são comuns a todos os seres humanos e a todos os grupos sociais.

O relativismo cultural dos Direitos Humanos consiste no fato de que cada cultura, através de suas crenças e princípios, valoriza e conceitua de forma distinta o que são os Direitos Humanos, Segundo Moscoso (2010, p. 22-23), a dignidade humana, ainda que, tenha

um valor universal, reconhece variadas formas de expressão, tendo ela diferentes concepções entre diversas culturas. Segundo Silveira (2011, p. 101), “uma tradição ou prática cultural pode sofrer interpretações distintas”, haja vista que, conforme explica Barreto (1998, p. 379), toda cultura é plural em si mesma e passível de “crítica interna”, sendo então, aquela promovida pelos seus próprios praticantes.

Piacentini (2007, p. 45-46), expõe que “se afirmarmos a igualdade de direitos de todas as culturas, estaremos incluindo aí aquelas culturas que não admitem que todas têm iguais direitos”. Portanto, a tolerância incondicional engloba, inclusive, as culturas intolerantes, portadoras de práticas culturais ofensivas à dignidade humana.

Outrossim, uma tradição ou prática cultural pode sofrer inúmeras compreensões, haja vista que, conforme entende Barreto (1998, p. 379), toda cultura é plural em si mesma e passível de “crítica interna”, ou seja, aquela promovida pelos seus próprios praticantes. Isso porque cada cultura pode esconder, internamente, relações de poder, na qual um determinado grupo, seja excluído e oprimido pela prática cultural.

Cada cultura possui um discurso diferenciado acerca dos direitos fundamentais, relacionando-se as circunstâncias da sua especificidade cultural e histórica. Proporcionando uma maior compreensão das práticas culturais exercidas em determinadas comunidades tradicionais, estabelecendo, desta forma, seus valores e normas, respeitando a sua autodeterminação e pluralidade cultural.

### 2.5.2 Universalismo

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, reconhece que os direitos inerentes a pessoa humana não deve variar de acordo com etnia, religião, ou nacionalidade, assegurando a proteção da dignidade humana, garantindo-lhes liberdades fundamentais indispensáveis para a própria natureza humana.

O universalismo usa como essência dos seus fundamentos as concepções advindas do direito natural, essas leis naturais estabelecem direitos inerentes a todos os seres humanos, constituindo, deste modo, uma lei superior, que deve ser adotada para a elaboração das normas humanísticas nacionais e internacionais (MOSCOSO, 2010, p. 23). Surgindo, deste modo, o processo de universalização dos direitos humanos, por intermédio da elaboração de tratados, convenções e criação de órgãos competentes que assegurem tais direitos, em âmbito universal ou regional (SANTOS, 2011, s. p.). Contudo Freeman (2001, p. 109) alerta que a luta para harmonizar a promoção dos direitos humanos com as particularidades locais será

“uma campanha dura e prática a ser levada a cabo pelos movimentos e organizações da sociedade civil, por líderes e oficiais governamentais esclarecidos, e por alianças transnacionais complexas”.

Ademais, autores como Boaventura de Sousa Santos, Natália Santos e Michael Freeman, vêm mostrando que é possível o universalismo dos direitos humanos serem compatíveis com a diversidade cultural, estabelecendo assim, uma ligação entre o relativismo cultural e o universalismo, como propõe Santos (1997, p. 105), um método para o diálogo intercultural, visando estabelecer condições para que os direitos humanos sejam colocados ao serviço de uma política emancipatória. Em seguida, no próximo capítulo, será abordado sobre os direitos fundamentais inerentes aos povos indígenas fundamentados nos principais instrumentos internacionais, como também previstos na legislação brasileira.

### **3 OS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS SOB A PERSPECTIVA INTERNACIONAL E BRASILEIRA**

A Constituição de 1988 apresentou um grande progresso em relação aos Direitos dos Povos Indígenas, adotando os principais instrumentos internacionais, podendo ser destacados: A Convenção pela Eliminação de Todos os Tipos de Discriminação Racial; Convenção Interamericana de Direitos Humanos; Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT); Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

Os instrumentos ratificados determinam incumbências de direito internacional ao sistema normativo brasileiro assegurando os direitos e deveres legitimados internacionalmente. Cabendo ao Estado salvaguardar o rol de direitos fundamentais previstos nos dispositivos (YAMADA, 2018, s. p.).

O texto constitucional de 1988 ampliou as disposições legais sobre os índios, reconhecendo constitucionalmente seus direitos (ALBUQUERQUE, 2003, p. 240). Encontra-se no ordenamento jurídico brasileiro leis que versam sobre questões pertinentes aos índios, que serão abordadas a seguir.

#### **3.1 Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho**

Fundada em 1919, sendo ratificada pelo Brasil por meio do Decreto Legislativo nº 143, de 20 de junho de 2002. Refere-se ao respeito dos povos indígenas e tribais nos países independentes, conservando suas instituições sociais, culturais e econômicas. Onde o Estado é responsável em proteger os direitos dos povos e assegurar o respeito pela sua integridade, costumes e tradições.

A atuação estatal deve promover condições para que todos possam ter uma vida digna, que no caso dos povos indígenas não é apenas individual, mas também coletiva. Assim, a aplicação dos direitos humanos em relação aos povos indígenas necessariamente deve considerar a organização social, os usos, costumes e tradições desses povos, bem como a natureza coletiva dos bens que formam o seu patrimônio cultural, territorial e ambiental (CURI, 2009, p. 03).

De acordo com Luciano (2006, p. 75), esta Convenção também auxilia a superar um problema conceitual e de cidadania indígena, reconhecendo a categoria de povos aos índios, e com isso, admite-se o direito de autodeterminação sociocultural e étnica admitindo nos marcos do Estado brasileiro, desde que não signifique soberania territorial.



Conforme Moscoso (2010, p. 32), a Convenção, é o instrumento internacional mais atualizado e amplo no que se refere as condições de vida e de trabalho dos indígenas, bem como, é a melhor legislação no Brasil que regula a situação indígena em conformidade com a Constituição Federal.

A Convenção nº 169 representou um importante avanço no reconhecimento dos direitos indígenas coletivos, com repercussão em direitos econômicos, sociais e culturais, especialmente por afirmar a relação especial dos índios com a terra, base de sua sobrevivência econômica e cultural (SILVEIRA, 2011, p. 60).

Destaca-se os artigos 6º e 7º da Convenção, que alude sobre o direito de consultar os povos indígenas, através dos organismos administrativos ou instituições responsáveis, acerca de medidas legislativas ou administrativas que possam afetá-los diretamente, como também, o direito de optar por suas preferências em relação ao seu processo de desenvolvimento (SILVEIRA, 2011, p. 60).

Outro aspecto relevante, conforme Moscoso (2010, p. 33) estão nos artigos 14 e 15 que enfatizam o direito de consulta e participação dos povos indígenas no uso, gestão e defesa de seus territórios, prevendo também o ressarcimento por danos e a proteção contra a desocupação e extração de suas terras tradicionais.

Ainda segundo Moscoso (2010, p. 33), o Brasil ter ratificado a Convenção 169, significa adequar a legislação do país aos Tratados Internacionais, cessando a política voltada à integração do índio na sociedade e, com isso, passa a estabelecer uma política defensora das comunidades indígenas. Desta forma, a presente Convenção procura proteger e determinar os direitos concernentes aos índios e, podemos dizer que, este Documento marca uma grande conquista ao reconhecimento dos povos indígenas.

### 3.2 Declaração Das Nações Unidas sobre Direito dos Povos Indígenas

A Declaração foi adotada pela ONU em 13 de setembro de 2007, composta por 47 artigos, reconhece globalmente os direitos fundamentais dos povos indígenas e, segundo Mathias e Yamada (2011, s. p.) reflete o conjunto das reivindicações atuais dos povos indígenas em todo o mundo acerca da melhoria de suas relações com os Estados nacionais e serve para estabelecer parâmetros mínimos para outros instrumentos internacionais e leis nacionais. Declara em seu art. 1º, que:

Os indígenas têm direito, como povos ou como pessoas, ao desfrute pleno de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais reconhecidos pela Carta das Nações Unidas, pela Declaração Universal de Direitos Humanos e o direito internacional relativo aos direitos humanos.

Segundo Silveira (2011, p. 61), no que concerne aos direitos dos povos indígenas, a presente Declaração, prevê o direito ao consentimento livre, prévio e informado, direito à comunicação, a autodeterminação e o direito de preservar sua cultura.

Desta forma, representa o desenvolvimento amplo das normas internacionais, refletindo a participação e envolvimento do Estado em garantir e proteger os direitos e as identidades dos povos indígenas, estabelecendo em seu art. 8º que, os povos e as pessoas indígenas têm o direito a não sofrer da assimilação forçosa ou a destruição de sua cultura, sendo que os Estados estabelecerão mecanismos efetivos para a prevenção e o ressarcimento de todos os atos que tenham por objeto ou consequência privá-los de sua integridade étnica, todos os atos que tenham o objetivo de alienar-lhes suas terras ou recursos, todas as formas de transferências forçadas da população, que tenha por objetivo ou consequência a violação e o menosprezo de qualquer de seus direitos, assim como toda forma de assimilação e integração forçada, bem como, toda forma de propaganda que tenha com finalidade promover ou incitar a discriminação racial ou étnica dirigida contra eles (Centro de Informação das Nações Unidas, 2008, p. 08).

Declara em seu art. 2º que, os povos e as pessoas indígenas são livres e iguais a todos os demais povos e pessoas e têm o direito a não ser objeto de nenhuma discriminação no exercício de seus direitos fundados, em particular, em sua origem ou identidade indígena.

O art. 3º prevê que os povos indígenas têm direito à livre determinação. Em virtude desse direito, determinam livremente a sua condição política e perseguem livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural. Este documento ressalta o direito de conservar suas próprias culturas, tradições e o direito à autodeterminação, assegurando a identidade indígena, assim como, o direito de definir o modo como vivem e se desenvolvem, condenando quaisquer formas de discriminação e violência contra os povos indígenas.

### 3.3 Os Índios brasileiros sob a perspectiva dos Direitos Humanos: um contexto histórico no Brasil

Com a colonização do Brasil os portugueses reconheciam os direitos territoriais indígenas, entretanto os índios enfrentaram uma barbárie por parte da armada portuguesa onde

eram submetidos a condições desumanas, genocídios, sofrimentos e violações enquanto seres humanos. De acordo com Del' Olmo (2000, p. 234):

Historicamente, os índios foram vítimas de discriminações e injustiças de todo o gênero, sua história está marcada por desastres, humilhações e desrespeitos quanto a sua condição de ser humano, tanto que eram tidos como animais selvagens, sem alma, pelos exploradores que aqui aportaram. Um dos principais temas, se não o principal, que relaciona o índio com o histórico de massacres, genocídios, e desrespeitos quanto a condição de seres humanos diz respeito à terra e às riquezas nela existentes, que, sem sombra de dúvidas, no passado, foi o principal motivo de tanta barbárie, e atualmente vem sendo o motivo de tantas discussões e enfiamentos de grupos contrários aos índios e aos seus interesses.

Após um longo período, o Brasil retrocede em relação ao reconhecimento dos direitos indígenas, no ano de 1823, o Império brasileiro não legitima os índios como brasileiros em sua constituição, e em 1824, passam a ignorar plenamente a existência das tribos indígenas.

Em 1890, apresentou a hipótese de convivência entre as miscigenações da raça brasileira, o branco, o negro e o índio, entretanto, a carta constitucional do ano de 1891, não menciona sobre o assunto (SILVEIRA, 2011, p. 41). Só a partir da Constituição do ano de 1934, que a questão indígena passou a ser matéria constitucional e que foi assim mantida a partir de então em todas as Constituições que se seguiram: “1937, 1946, 1967, EC 1 de 1969 e 1988” (CUNHA, 1987, p. 66-101 *apud* DEL'OLMO, 2011, p. 235). Fortalecendo sua participação na legislação brasileira.

Contudo, a Constituição de 1988 inseriu no texto constitucional um capítulo dedicado aos índios, o que foi um dos mais recentes avanços em termos de legislação nacional existente até o momento (DEL'OLMO, 2011, p. 236). Dispõe o texto constitucional:

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

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 (BRASIL, Constituição Federal, 1988).

Diante do exposto, a Constituição inovou sobre as questões indígenas, trazendo o reconhecimento à capacidade processual, as suas terras, suas comunidades e também organizações para a defesa dos próprios direitos e interesses dos índios, atribuindo ao Ministério Público a incumbência de garantir e de intervir em processos judiciais referentes a tais direitos e interesses (DEL'OLMO, 2011, p. 237). Surge a necessidade de analisar a possibilidade da criação de projetos de leis específicas, que versem sobre questões

concernentes aos índios, promovendo a substituição do Estatuto do Índio<sup>7</sup>, no entanto, esses projetos ficaram sem o devido respaldo, decorrentes de várias contradições a uma nova legislação para os índios.

Em 2001, ocorreu a aprovação do Código Civil, pelo Congresso Nacional, oferecendo um tratamento positivo aos índios, estabelecendo temas referentes a capacidade para práticas de atos da vida civil, devendo ser matéria de lei específica, extirpando de seu texto a menção à relativa capacidade dos índios fixada pelo antigo Código Civil, de 1916<sup>8</sup>. O então novo Código Civil, varre de seu vocabulário o ultrapassado termo silvícola e tampouco fala em tutela (DEL'OLMO, 2011, p. 239).

Além da legislação brasileira, existe legislação internacional relacionadas à questão dos direitos humanos e, conseqüentemente, ligada aos índios enquanto seres humanos; o Brasil encontra-se na condição de signatário desses tratados e convenções, tais como, por exemplo: (i) a Convenção Interamericana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica); (ii) Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio; (iii) Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos; Convenção 169 da OIT. (DEL'OLMO, 2011, p. 239)

Os documentos anteriormente citados são indispensáveis para a garantia de direitos e liberdades fundamentais dos povos indígenas. Segundo Del'Olmo (2011, p. 240), dentre estes direitos preservam-se, os direitos religiosos, linguísticos e étnicos, a vedação de discriminações raciais, assegurando-lhes direitos individuais e coletivos, proporcionando o amparo necessário para as comunidades indígenas.

Na atualidade, a principal dificuldade dos povos indígenas é manter e garantir os direitos já adquiridos, além de lutar por outros direitos que ainda precisam ser conquistados para consolidar a perspectiva étnica de futuro. [...] por fim, o grande desafio dos povos indígenas é como garantir definitivamente e em determinadas condições sociojurídicas ou de cidadania o seu espaço na sociedade brasileira contemporânea, sem necessidade de abrir mão do que lhe é próprio: as culturas, as tradições, os conhecimentos e os valores (LUCIANO, 2006, p. 84-85).

Apesar de existirem variadas legislações tanto nacionais quanto internacionais que visam a proteção dos povos indígenas, no Brasil o índio ainda é visto culturalmente, “como um ser de ‘outro mundo’ ou que não corresponde aos padrões culturais e civilizatórios praticados no país” (DEL'OLMO, 2011, p. 241), visto que, constantemente são

---

<sup>7</sup> Em 1973, foi promulgada a Lei 6.001, conhecida como “Estatuto do Índio”, dispõe acerca das relações entre o Estado e a sociedade perante o índio.

<sup>8</sup> No ano de 1916, foi publicada a primeira legislação civil brasileira, O Código Civil dos Estados Unidos do Brasil, classificando o índio como relativamente incapaz e mantendo o regime tutelar, fundamentado em seu art.6º, parágrafo único.

desrespeitados por realizarem suas práticas culturais, perpetuando a presença das diferenças multiculturais e não havendo o devido reconhecimento de seus direitos e da sua própria história. Sendo um desafio contínuo manter seus direitos já consolidados na Constituição, visto que nem sempre são efetivados e, ainda assim, lutar para serem reconhecidos e ganhar espaço na sociedade brasileira.

### 3.4 O Índio e a Constituição de 1988

A Constituição de 1988, prevê em seu capítulo VIII, os direitos constitucionais dos índios, que, segundo a ISA<sup>9</sup> (2018, s. p.), a nova Constituição estabelece, desta forma, novos marcos para as relações entre o Estado, a sociedade brasileira e os povos indígenas.

Vale ressaltar que, o legislador afirma que a cultura dos não índios não seria, exclusivamente, a única forma de cultura válida (MOSCOSO, 2010, p. 28), consagrando deste modo, o direito a diferença, de viver, ser e permanecerem índios, indefinidamente (ISA, 2018, s. p.), é respaldado no caput do art. 231 da Constituição, o reconhecimento aos índios de seus costumes, línguas, crenças, tradições e organização social, bem como, o direito sobre as terras tradicionalmente ocupadas pelos mesmos, competindo a União proteger, demarcar e fazer respeitar todos os seus bens.

Nesse sentido, Luciano (2006, p. 157) aponta a luta por ofertas de políticas públicas diferenciadas, somando ao processo de luta pelo reconhecimento étnico e por uma cidadania diferenciada. Isto posto, nas palavras de Silveira (2011, p. 68) esta cidadania diferenciada, implica no reconhecimento de que o Brasil não é constituído apenas a uma única cultura, como já exposto anteriormente e, essa diversidade significa um pluralismo jurídico, indo além daquele imposto pelo Estado.

Segundo Albuquerque (2003, p. 242), a Constituição Federal consiste em um indispensável instrumento para a preservação e perpetuação de etnias diversificadas e a conservação de línguas e tradições indígenas. Deste modo, a ONU, adotou no ano de 1966,

dois pactos internacionais: um para os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais; e outro para os Direitos Cívicos e Políticos. Especificamente, a inclusão do artigo 27 no

---

<sup>9</sup> O Instituto Socioambiental (ISA), foi fundado em 1994, tem como objetivo defender bens e direitos sociais, coletivos e difusos, relativos ao meio ambiente, ao patrimônio cultural, aos direitos humanos e dos povos. É uma associação sem fins lucrativos e produz estudos, pesquisas, projetos e programas que promovam a sustentabilidade socioambiental, divulgando a diversidade cultural e biológica do país. É responsável por incorporar o patrimônio material e imaterial de 15 anos de experiência do Programa Povos Indígenas no Brasil, do Centro Ecumênico de Documentação e Informação (CEDI), e o Núcleo de Direitos Indígenas (NDI), de Brasília (DEL'OLMO, 2011, p. 241).

Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos abriu uma nova era em termos de reconhecimento internacional aos direitos das pessoas pertencentes a minorias étnicas, religiosas, linguísticas e outras. Isso também acabou por levar a uma série de novas declarações e convenções cujo propósito era não apenas reconhecer, mas também proteger legalmente os direitos — culturais ou outros — desses povos (DAVIS, 2008, p. 573-574).

O artigo 27 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, aduz que, nos Estados em que existem minorias étnicas, linguísticas e religiosas, não será recusado às pessoas que pertençam a tais minorias, o direito de, em comunidade com outros membros do grupo, usufruir da própria cultura, perpetrar e propagar a própria religião e usar a sua própria língua.

Além disso, conforme Moscoso (2010, p. 28), a Constituição permitiu que os índios, como qualquer pessoa física ou jurídica no Brasil, tenham legitimidade para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, disposto no seu art. 232. Ainda, inova em seu dispositivo constitucional acerca das terras tradicionalmente ocupadas pelos povos indígenas, previsto no §1º do art. 231 da CF, possui a União o dever de salvaguardar estas terras.

Segundo o ISA (2018, s. p.), a base legal das reivindicações fundamentais dos povos indígenas no Brasil foi fundada pela Constituição de 1988. E, passa ainda, por um processo gradual de evolução, objetivando a conscientização da própria sociedade, cabendo as suas Instituições, Organizações e os Órgãos Governamentais assegurar a plena efetividade do referido texto constitucional. Mesmo que haja contrariedade com os fatos retratados na sociedade brasileira de modo geral.

### 3.5 O Estatuto do Índio

Promulgada em 1973 a Lei 6.001, popularmente denominada como Estatuto do Índio, conta com 232 artigos, apresentando em seu primeiro capítulo os princípios que regem esta lei e, em seu artigo 1º menciona que a lei regula a situação jurídica dos indígenas, de seus povos e também de suas comunidades, tendo como propósito resguardar e respeitar suas organizações sociais, línguas, costumes, crenças e tradições, os direitos sobre as terras que ocupam e todos os seus bens. Ainda sobre os princípios:

Art. 2º. Aos indígenas, às comunidades e aos povos indígenas se estende a proteção das leis do País, em condições de igualdade com os demais brasileiros, resguardados os usos, costumes e tradições indígenas, bem como as condições peculiares reconhecidas nesta lei.

De acordo com ISA (2018, s. p.), o presente Estatuto formou-se pelo princípio regido pelo antigo Código Civil brasileiro de 1916, determinando os índios como relativamente incapazes, devendo, deste modo, serem tutelados por algum órgão indigenista estatal responsável, até que estes fossem integrados na sociedade brasileira. Naquela época o órgão responsável era o Serviço de Proteção ao Índio (SPI), fundado no ano de 1910 até 1967 que atualmente, passou a ser a Fundação Nacional do Índio (FUNAI).

Com relação ao crime, segundo Del’Olmo (2011, p. 238), o Estatuto de 1973, determina os indígenas como inimputáveis, onde na prática, significa, “que não podem ser punidos pelos crimes que eventualmente cometam”. Conforme Recondo (2009, s. p.), os juízes, não conseguem ter uma “regra predefinida, alguns solicitam laudo antropológico para averiguar se o indígena compreende o caráter ilícito do ato que cometeu e, outros o punem como um infrator qualquer, independentemente dos valores culturais”.

Conforme Moscoso (2010, p. 30), a Constituição de 1988 rompeu a concepção assimilacionista dos índios, que compreendia os mesmos a uma categoria social transitória, a serem integrados na sociedade brasileira, desta forma, passa a reconhecer efetivamente os índios o direito de manter a sua própria cultura, deixando o Estatuto incompatível e ultrapassado com a nova Constituição.

Contudo, surgiram propostas para rever e atualizar a legislação indígena, sobre seus direitos fundamentais, sendo apresentados Projetos de Leis, datados a partir dos anos noventa, para que houvessem a regulamentação dos dispositivos constituintes, com o intuito de readequar o texto da antiga legislação indígena aos termos da nova lei suprema de 1988, com a finalidade de apresentar um novo marco para as questões indígenas.

Nesse contexto, a má adaptação e a má atualização da política indigenista são resultantes de paradoxos intensos em relação ao Estado com os povos indígenas, onde variados instrumentos jurídicos, políticos e administrativos, não procederam com a devida regulamentação, fazendo com que o Estatuto das Sociedades Indígenas<sup>10</sup>, ainda encontra-se parado no Congresso Nacional há mais de vinte anos.

### 3.6 O Estatuto da Criança e do Adolescente

A Assembleia Geral da ONU adotou em 1989 a Convenção sobre os Direitos da Criança, ratificada no ano seguinte pelo País. No Brasil, a Constituição de 1988 declarou em

---

<sup>10</sup> Projeto de Lei nº 2057/91, criada por Aluizio Mercadante e outros. Com o propósito da atualização do então, Estatuto do Índio. Atualmente encontra-se paralisado em sua tramitação, desde 1994.

seu artigo 227, a infância e a adolescência como primazia absoluta (UNICEF, 2015, s. p.), dividindo entre o Estado, a família e sociedade a responsabilidade de promover e defender os direitos da criança e do adolescente (SILVEIRA, 2011, p. 64). No ano de 1990, surgiu o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que inova com a tradução desses princípios em uma legislação mais completa e detalhada (UNICEF, 2015, s. p.). Destarte, será analisada as situações que se submetem as crianças e os adolescentes indígenas no Brasil.

A violência contra as crianças indígenas é marcada pela negação dos direitos a uma cidadania que reconheça e garanta o pleno exercício das suas tradições culturais. Nesse contexto, ela se dá da mesma forma que a violência sofrida pelos povos indígenas de todas as faixas etárias no Brasil. Entretanto, com um agravante: mais frágeis física e psicologicamente, carregam pelo resto da vida as sequelas da violência, o que termina afetando o desenvolvimento de seus ideais, sonhos, aspirações e projetos de futuro individuais e coletivos (Baniwa, 2006, p. 151).

Entretanto, a Constituição de 1988, declara em seu art. 5º que todos são iguais perante a lei, sendo direito de todos, o direito à vida, da mesma forma o Estatuto da Criança e do Adolescente garante a todas as crianças e adolescentes residentes no país, sem distinção de raça, cor, sexo, religião, opinião política, origem social ou impedimento físico a condição de sujeitos de direitos. Para Baniwa (2006, p. 155) sua negação é uma violência.

Segundo Silveira (2011, p. 64) e de acordo com a Unicef, a taxa de mortalidade infantil nas populações indígenas é de 4,85%, ou seja, 138% maior do que para a população branca. Ainda expõe Silveira (2011, p. 64) que, as crianças e adolescentes indígenas encontram-se a mercê de uma dupla violação de direitos, vez que podem ser vítimas tanto do seu próprio povo, por ocasião de práticas culturais como o infanticídio, quanto da omissão do Estado.

De acordo com Baniwa (2006, p. 153), apesar de todo o amparo jurídico nacional e internacional, os povos indígenas, neste contexto com foco nas crianças indígenas brasileiras, continuam sofrendo problemas no convívio com a sociedade não indígena.

Baniwa (2006, p. 154) aponta que ao imputar a sensação da discriminação em ambientes públicos, acaba gerando nas crianças indígenas, um sentimento de inferioridade e de medo em relação aos não índios, causando sérios problemas para a vida social extra tribal da criança. Impondo desta forma, um permanente conflito pessoal em negar e assumir sua identidade cultural. Ainda para o autor,

A discriminação tem origem em vários aspectos da convivência inter-étnica, mas essencialmente está relacionada com a intolerância à diversidade de visões de mundo e de homem. Isso implica a não-aceitação das diferentes maneiras de



organização da vida individual e coletiva com ritmo e racionalidade própria e das diferentes formas de acesso ao conhecimento, aos saberes e fazeres. Com isso, ocorre a desvalorização dos padrões culturais, como a língua, os hábitos alimentares, habitacionais, os rituais, enfim o modo de ser próprio de uma cultura à qual a criança pertence. E essa desvalorização acaba impactando na hora de lidar com questões referentes a esses grupos (BANIWA, 2006, p. 153).

Ademais, o desconhecimento sobre os valores e a cultura de nossos índios, inevitavelmente, favorecem a proliferação do preconceito e da discriminação (SILVEIRA, 2011, p. 65), sendo assim, para Mindlin *apud* Baniwa, 2006, p. 153, a ignorância sobre o modo de vida e a cultura dos índios favorece a discriminação. “A sociedade despreza aquilo que ignora” e “o Brasil tem dificuldade de lidar com o povo que massacrou durante séculos”.

Ao mesmo tempo em que nossa miscigenação e pluralidade étnica se transformam em magníficas metáforas e alegorias literárias, negros, índios e mestiços vivem a mais brutal discriminação em todos os lugares em que vivem, seja no campo ou nos centros urbanos. Estranho jogo esse em que os diferentes são, a um só tempo, objeto de exaltação e de exclusão (GONÇALVES e SILVA, 2006, p. 68).

Nesse contexto, é indiscutível que toda a criança e adolescente, sem discriminação de sexo, etnia, origem e condição socioeconômica, possuem seus direitos respaldados na legislação brasileira e merecem proteção especial em razão da condição de seres vulneráveis e em desenvolvimento. Destarte, para contestar e penalizar quaisquer formas de discriminação e violência contra as crianças e adolescentes, se faz necessário a aplicabilidade efetiva dos dispositivos da Constituição Federal que faz menção aos povos indígenas, bem como o Estatuto da Criança e do Adolescente.

### 3.7 A Cultura Indígena

O termo cultura pode ser compreendido como uma série de fatores que caracterizam uma sociedade, deste modo, Laraia (1986, p. 67) apresenta a sua própria definição para cultura, compreendida como “uma lente através da qual o homem vê o mundo”.

O modo de ver o mundo, as apreciações de ordem moral e valorativa, os diferentes comportamentos sociais e mesmo as posturas corporais são assim produtos de uma herança cultural, ou seja, o resultado da operação de uma determinada cultura (Laraia, 1986, p. 70).

A cultura deve ser interpretada como um conjunto de mecanismos de controle, aptos a direcionar ou governar a conduta humana (GEERTZ, 1989, p. 15). Para Albuquerque (2003,

p. 74), os mecanismos de controle podem ser compreendidos com os gestos, os sons musicais, a representação por meio das palavras, objetos e até mesmo qualquer outra coisa que seja utilizado para impor um significado à experiência.

Para Geertz (1989, p. 15), todos os homens são geneticamente aptos para receber um programa, e este programa é o que chamamos de cultura. O autor expõe a cultura como teias tecidas pelo homem a partir de suas inter-relações entre as práticas instrumentais e suas variadas instituições.

Afirma Gonçalves e Silva (2006, p. 28) que, “a pluralidade cultural se coloca como um problema quando as sociedades não se apresentam enquanto plurais, mas como monoculturais, a partir de um referencial etnocêntrico”.

De acordo com Laraia (1986, p. 96), toda cultura está suscetível a mudanças de duas ordens: uma interna, que resulta do próprio sistema cultural e outra externa, decorrente das trocas culturais e, ainda segundo o autor, é praticamente impossível imaginar a existência de uma cultura afetada, tão somente, pelas mudanças internas, o que seria possível apenas “no caso, quase absurdo, de um povo totalmente isolado dos demais”.

Coexiste aqui culturas singulares, ligadas a identidades de origem de diferentes grupos étnicos e culturais. Essa composição cultural tem se caracterizado por plasticidade e permeabilidade, incorporando em seu cotidiano a criação e recriação das culturas de todos esses povos, sem diluí-las, ao mesmo tempo em que permite seu entrelaçamento. Nesse entrelaçamento de influências recíprocas, configura-se a permanente elaboração e redefinição da identidade nacional, em sua complexidade (BRASIL, 1997, v. 10, p. 28-29).

Neste contexto, há uma grande diversidade cultural no que se refere os povos indígenas, dentre as múltiplas tribos indígenas existentes no Brasil, podemos destacar a tribo Yanomami, que preserva seus costumes e sua identidade cultural e, a tribo Potiguara, que enfrenta processos de aculturação.

As tribos Potiguara estão localizadas nos estados do Ceará, Pernambuco, Rio Grande do Norte e Paraíba, de acordo com ISA (2018, s. p.), em 2004, a população estimada era 10.837 habitantes, distribuída em 32 aldeias nos municípios de Baía da Traição, Marcação e Rio Tinto e nas áreas urbanas de Baía da Traição 1.058 habitantes e de Marcação 648 habitantes. Fazem parte dos povos da família linguística Tupi-Guarani, mas hoje falam somente o português.

Conforme Moscoso (2010, p. 25), existe uma divisão entre os Potiguara que compreende, de um lado, as pessoas que reconhecem a descendência de um antepassado

indígena, e as pessoas que não possuem sangue indígena. Em algumas aldeias, há uma Igreja Católica resultado da grande evangelização dos missionários católicos.

A aculturação indígena é forte não apenas na tribo Potiguará, mas também em várias tribos brasileiras, principalmente as que apresentam fácil acesso aos homens brancos (MOSCOSO, 2010, p. 25). Considerando que as sociedades indígenas, por sua vez, são sociedades minoritárias, acabam sofrendo grande influência por parte de outras sociedades, fazendo com que suas tradições e costumes culturais sejam diretamente afetados, deste modo tendem a adaptar-se aos novos costumes modificando sua cultura.

A tribo Yanomami está localizada em um grande território com cerca de 192.00 km<sup>2</sup>, situados nos estados do Amazonas, Roraima e na Venezuela. Nos dois países, a população indígena soma 35.944 pessoas, sendo 24.603 em território brasileiro, segundo ISA (2018, s. p.). A tribo manteve a sua cultura ileso por causa das dificuldades de acesso à região, por suas florestas e montanhas. Portanto, quase não houve aculturação que comprometessem os costumes e hábitos dessa tribo (MOSCOSO, 2010, p. 26).

Os índios Yanomami é uma das tribos em que a prática do infanticídio faz parte de sua cultura. O alemão Erwin Frank, professor da Universidade Federal de Roraima e doutor em Antropologia, realiza estudos na área indígena há 30 anos, ele está há dez anos pesquisando os índios Amazônia, sobretudo os Yanomami. Ele afirmou, em entrevista para a Folha de Boa Vista que o infanticídio é uma tradição bastante arraigada na cultura Yanomami. Ele afirma que “isso expressa a autonomia da mulher em decidir pela vida ou morte do filho e funciona como uma forma de seleção para as malformações e para o sexo das crianças” (COMISSÃO PRÓ-YANOMAMI, 2005 *apud* MOSCOSO, 2010, p. 27).

Por fim, observa-se o reconhecimento de múltiplas definições sobre o que é a cultura, sendo visível a composição da dinâmica pluralidade cultural que vai além das fronteiras do Brasil e, engloba as diversidades e diferenças culturais. Desta forma, o mundo é heterogêneo e é concreta a existência real das diversidades culturais desde os tempos remotos. Outrossim, fica demonstrado que a tribo Potiguará não possui como cultura a prática do infanticídio, ao contrário da tribo Yanomami, que preserva seus costumes e detém o infanticídio como uma prática cultural. Havendo assim, a heterogeneidade cultural entre estas tribos.

## 4 O INFANTICÍDIO

O termo infanticídio significa o assassinato de criança ou recém-nascido. Bouillon-Jenses (2004, p. 1236), compreende o termo infanticídio como “homicídio intencional de recém-nascidos”, sendo “ato distinto do aborto, definido como a morte intencional do feto durante a gestação”, e do filicídio, que se configura como a morte intencional de crianças que já têm certa maturidade para falar.

Entretanto, Oberman (2002, p. 04), entende o termo como o “homicídio de crianças em seu primeiro ano de vida”, sendo cometido pela mãe que não pode assumir sua maternidade por circunstâncias definidas em virtude da sua posição no tempo e espaço. Segundo Silveira (2011, p. 129) o infanticídio, por sua vez, ao longo da história da humanidade, tem sido praticado em várias partes do mundo, por motivos bastante variados.

Outrossim, no Brasil, o termo “infanticídio” é intitulado como uma prática do tipo penal e está previsto no art. 123 do Código Penal: “matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após”. Contudo, será proposta uma análise do infanticídio, focando no direito fundamental à vida das crianças indígenas, não escusando a reflexão da análise punitiva para o ato praticado.

### 4.1 O infanticídio como prática cultural nas tribos indígenas no Brasil

Primeiramente, é importante destacar que não existem dados ou estudos oficiais acerca da prática do infanticídio pelos povos indígenas no Brasil, muito embora existam alguns estudos isolados, nenhum representa a totalidade dos nossos povos no nosso território (SILVEIRA, 2011, p. 133).

Conforme Coutinho (2007, s. p.), a prática do infanticídio indígena no Brasil é uma realidade que atinge, pelo menos 13 (treze) povos, entre eles, os Suruwahá, os Kamayurá, os Yanomami, os Kambeba, os Kaiabi e os Kaingang, além de outras tribos localizadas por várias regiões do país.

Faz parte da tradição cultural de algumas tribos indígenas brasileiras a rejeição de crianças portadoras de alguma deficiência (algumas etnias incluem gêmeos e filhos de mães solteiras). Na maioria das vezes, ocorre o homicídio destas crianças. Porém, apesar de se tratar de uma antiga tradição cultural, isso não impede que os pais sofram ao cometerem este ato. Alguns se suicidam logo após, por não suportarem a tristeza e a depressão; outros resistem às pressões e se negam a praticar o ato (SOUZA E LIDÓRIO, 2008, p. 121).

Os motivos que causam essa prática modificam-se de acordo com cada cultura de cada povo, contudo Feitosa (2010, p. 854) apresenta a classificação de três critérios principais para causar a prática do infanticídio indígena no Brasil: 1) a impossibilidade da mãe dedicar total atenção ao filho recém-nascido; 2) incapacidade do bebê, em razão das suas condições físicas ou mentais, sobreviver naquele ambiente físico e sociocultural; 3) a preferência por um determinado sexo.

Silveira (2011, p. 134), referencia na primeira classificação todos os casos que configurem um empecilho total ou parcial à mãe, que fica sem condições de fornecer ao bebê os cuidados que ele necessita e, simultaneamente, cumprir com as suas demais obrigações sociais. Nesse caso, se enquadram o nascimento de filhos múltiplos (gêmeos, trigêmeos, etc), os nascimentos muito próximos, quando a mãe já possui outro bebê pequeno, os filhos de mães viúvas e solteiras, dentre outros.

Na segunda classificação, ainda para Silveira (2011, p. 135), estariam os casos relativos com as características da criança, como uma doença ou deficiência que limitaria ou inibiria a autonomia da criança para se desenvolver e depender apenas de si mesma para prover a própria subsistência. A terceira e última categoria, incluem a valorização e a preferência de um determinado sexo pela comunidade cultural, em regra o sexo masculino.

Conforme Adinolfi (2011, p. 18), não é muito comum no Brasil haver a relação relativa ao infanticídio pelo gênero, contudo, há relatos dessa prática acontecer na tribo dos índios Suruwahá, em razão da desvalorização da mulher, onde algumas índias são “pressionadas para conceberem filhos varões e para matar as crianças culturalmente indesejadas”.

[...] os homens desejam ter filhos varões, para que o grupo residencial possa contar no futuro com muitos caçadores e guerreiros. Eles não consideram que a subsistência da comunidade dependa em grande parte do trabalho das mulheres (HOLANDA, 2008, p. 62).

Nesse sentido, Bouillon-Jenses (2004, p. 1.236) explica que em muitas sociedades, o infanticídio não apenas é tolerado, mas incentivado como uma forma de promoção e solução aos problemas de crianças não desejadas, tenham elas nascido doentes ou saudáveis.

Contudo, Oberman (2002, p. 04) aponta que, muito embora o infanticídio seja comum a muitas culturas e a muitas épocas, ela não é, de maneira alguma, pacífica, porquanto, mesmo quando regulado, é um ato, no máximo, aceito pela comunidade que o pratica, nunca sendo desejado.

Camacho (2011, p. 23), nessa perspectiva, comparando a sociedade indígena considerada dentro do conceito de mentalidade primitiva e uma sociedade não indígena como a brasileira, a ideia de transgressão se apresenta de forma diferente. Para a sociedade não indígena, a transgressão nas palavras de Brühl seria a “violação de uma regra, de uma lei positiva ou moral”, e já para a sociedade indígena, significa apenas “uma anomalia, uma coisa insólita e inaudita: presságio funesto, manifestação de um princípio nocivo invisível”. Complementando nas palavras de Brühl, “nosso ponto de vista é jurídico e moral; o dos primitivos é sobretudo místico”. (BRÜHL, 1884, *apud* OLIVEIRA, 2002, p. 126).

Esclarece Camacho (2011, p. 44), que o natural e o sobrenatural ainda que distintos um do outro, são inseparáveis. Um exemplo seria do “sangue”, na mentalidade não-indígena, é apenas um elemento do corpo, porém, a mentalidade primitiva, compreende como algo místico, com sentidos sobrenaturais, especialmente o sangue de uma mulher, onde está ligado à reprodução, ao sangue do feto, do cordão umbilical ou da placenta. Esses elementos geram para a mentalidade primitiva um emocional poderoso, sendo fortemente conduzida pelos mitos e crenças.

[...] sem dúvida, a estrutura fundamental do espírito humano é sempre a mesma. Quando os primitivos têm o sentimento nítido e vivo de uma contradição, ela não os choca menos do que a nós. Eles a rejeitam com a mesma energia. Mas uma das características distintivas de sua mentalidade consiste precisamente nisto; frequentemente, aquilo que para nós é contraditório tal não hesparece e os deixa indiferentes (Brühl, 1884, *apud* OLIVEIRA, 2002, p. 128).

Ainda para Camacho (2011, p. 45), apesar dos indígenas serem submissos as suas crenças e tradições, o ato de praticar a morte de seus filhos, estes inclusos entre aqueles que não poderiam continuar vivos, tem uma vida carregada de sofrimento e muitas vezes acabam cometendo o suicídio por não suportarem a dor da perda e a pressão emocional que lhes sobrevém.

Quando participei de um grupo de trabalho que estudou o infanticídio em Gana no noroeste africano, entre 1995 e 1999, percebi que, apesar de as motivações para tal prática serem distintas em cada grupo, a morte sempre causava sofrimento, [...] nenhum dos grupos - nem qualquer outro que tenhamos estudado -, vê o infanticídio como prática construtiva, mas sim como uma solução interna a partir de uma realidade social danificada. Essa cosmovisão local poderia ser comprovada pelo consequente sofrimento experimentado (SOUZA E LIDÓRIO, 2008, p. 184).

Esse sofrimento é relatado pelos próprios índios, reunindo depoimentos de parentes de vítimas, agressores e também de sobreviventes da prática infanticida, tais relatos estão

contidos no documentário “Quebrando o Silêncio”, dirigido pela jornalista e documentarista Sandra Terena, a fim de estimular o debate sobre o infanticídio nas tribos indígenas brasileiras.

**Lúcia Bakairi:** Então, isto é muito triste, para mim como mulher... que nascem gêmeos, mata um, cria só um! É... Como que se fala?... Nasce deficiente. Mata! Enterra! Enterra vivo!

**Marcos Mayoruna (sobrevivente, mas teve um irmão gêmeo que foi queimado vivo aos 10 (dez) anos de idade):** Todos os indígenas que matam gêmeos ou deficientes, eles sofrem! Eles mesmo sofrem! Depois que analisam bem, porque eles mataram. Então, todos os seres humanos sentem, tem dor!

**Etnia Jarawara:** A mãe não queria matar a criança, era a avó que queria matar. A mãe da criança sentia tristeza. O pai ficou triste porque mataram seu filho. As pessoas da aldeia queriam a criança e ficaram com raiva da avó. Porque ela queria matar a criança. As pessoas da aldeia diziam: “Ah! A criança deveria crescer, mas as avós estão matando”. As pessoas queriam que a criança estivesse viva (TERENA, 2010, *apud* CAMACHO, 2011, p. 104, grifo no original).

O sofrimento humano possui uma dimensão individual irredutível, pois não são as sociedades que sofrem, mas sim os indivíduos (SANTOS, 2003, p. 446). Silveira (2011, p. 136), descreve que a decisão em alguns casos, no entanto, não pertence somente a mãe ou à família, mas à coletividade. O índio Paltu Kamayurá, da etnia Kamayurá, relata a sua tristeza e a de sua esposa em relação a eliminação de um de seus filhos gêmeos, Conforme Suzuki (2007, p. 12):

Esse meu filho era gêmeo, tinha dois. Eles enterraram o outro. A enfermeira não me avisou que ela tinha gêmeos. Só na hora que nasceram as crianças, às duas horas da madrugada. Eu estava na minha casa e a minha esposa estava na casa da mãe dela. Aí, depois que nasceu, a pessoa veio falar pra mim que eram duas crianças. Eu levei um susto, né? Eles me avisaram que iam enterrar as duas. Aí eu falei que não, que eu precisava pegar pelo menos uma delas. Mas a família não queria que eu pegasse nem uma das crianças. Eu insisti e aí meu pai foi lá para segurar uma das crianças. Eles pegaram uma e enterraram a outra.

Conforme Granzberg (1973, p. 406-407), o infanticídio nos nascimentos muito próximos ou gemelares é encontrado em sociedades que não fornecem meios para que a mãe possa cuidar adequadamente de duas ou mais crianças simultaneamente, dessa forma, não sendo possível cuidar das crianças sem negligenciar as suas outras responsabilidades, é optado o social em detrimento do bebê.

Em relação aos filhos de relações ilegítimas ou de mães solteiras, Holanda (2008, p. 61) descreve que, para a feitura da humanidade do neonato é importante a atuação da mãe e do pai, e que se não há um pai legítimo, não há a possibilidade de afirmar uma rede de relações com o bebê.

Cabe ao pai, principalmente, a responsabilidade social pela transformação pública do filho de “corpo aberto” em um parente de “corpo fechado”, ou seja, um ser social. Um filho sem pai é o pior insulto possível para um Javaé e um motivo plenamente aceitável para o infanticídio (HOLANDA, 2008, p. 61-62).

Os índios da etnia Kamayurá, não permitem o nascimento de filhos de mães solteiras e, quando ocorre, são obrigadas a eliminarem o bebê, a índia Kamirú Kamayurá, retrata que adotou e resgatou um menino, filho de uma índia solteira. Conforme Suzuki (2007, p. 02):

Às vezes a mãe quer a criança, mas a família dela não deixa. É muito difícil. Até hoje eu só consegui desenterrar um com vida, o Amalé. A mãe dele era solteira, ela chorou muito, mas o pai dela enterrou ele. [...] teve três crianças que eu tentei salvar, mas não deu tempo. Um nasceu de noite e eu não vi. A minha tia também queria essa criança, gostava dela, mas quando chegou lá a mãe dela já tinha quebrado o pescoço do bebê. Quebraram o pescoço e depois enterraram. [...] Minha outra prima, mãe do Mahuri, enterrou as cinco crianças que nasceram antes dele. Ela era solteira, por isso tinha que enterrar. O funcionário salvou o Mahuri porque ficou com pena, é um menino muito bonito, já está grande. A mãe dele viu ele em dezembro e achou ele bonito.

No tocante aos bebês deficientes ou doentes, Adinolfi (2011, p. 17) indica que são casos relacionados com o significado social que tem a vida entre determinados grupos indígenas. Onde a deficiência física ou mental, incapacitaria o índio, de caçar, pescar, de se locomover, situações que fazem diferença para a comunidade, justificando a eliminação da criança, dando o motivo de que a morte seria o melhor destino do que uma vida fadada a dependência e exclusão.

A autonomia é uma característica muito importante entre os índios, no entanto, o seu sentido não está vinculado apenas à capacidade de cuidar de si e prover a própria subsistência, está na sua possibilidade de colaborar socialmente ao grupo ao qual pertence (OVERING, 1999, p. 86). Pode ser relatado o caso dos irmãos Niawi e Hakani, índios da tribo Suruwahá, onde a morte é selada com um gole de timbó, que seria uma espécie de chá, produzido do veneno de um cipó, sendo responsabilidade dos pais a execução dos filhos.

O mais velho deles, Aruwaji, então com 15 anos, virou o responsável pela família. E seguiu com a missão de matar os dois irmãos deficientes. Tentou matar os dois a pauladas na cabeça. Fez uma cova rasa e os jogou ali, desmaiados. Enquanto jogava terra, Hakani chorou. Sem reagir, Niawi foi enterrado ainda vivo. Há quem tenha escutado, horas depois, seu choro debaixo da terra. Ninguém teve coragem de salvá-lo. Ninguém quis cuidar da menina. Bibi, um irmão do meio, então com 9 anos, compadeceu-se com o sofrimento de Hakani. E passou a cuidar dela, mesmo contra toda a comunidade e os próprios parentes. Dava-lhe banho e comida. Certa vez, o avô materno flechou a neta, entre o ombro e o peito. Hakani sobreviveu, mais uma vez. Aruwaji, o irmão mais velho, passou a ser hostilizado pela tribo por não ter conseguido matá-la. Transtornado, também tomou o timbó. O avô também fez o mesmo. [...] Hoje, na família de Hakani, o único vivo é Bibi, com 18 anos, aquele que, ao modo dele, cuidou da irmã e não a deixou morrer (ABREU, 2007, s. p.).



Todavia, os pais de Hakani e Niawi não tiveram coragem suficiente para dar o chá de timbó para os filhos, e acabaram eles mesmos tomando o timbó, vindo a óbito, passando a execução para o irmão mais velho Aruawaji.

Hakani, segundo Abreu (2007, s. p.), em 2000, já com cinco anos e pouco desenvolvida, motivo pelo qual continuava sendo hostilizada pela tribo, contava apenas com os cuidados do irmão Bibi, com a permissão dada a Funai e Funasa, o casal de linguistas Edson e Márcia Suzuki, missionários na região, obtiveram a autorização em adotar Hakani. A menina foi diagnosticada com hipotirroidismo congênito, com a alimentação e medicação adequadas, cresceu, engordou, começou a interagir, andar e a falar. Tornando-se uma menina normal (ABREU, 2007, s. p.). Em depoimento, Hakani, expõe seu sofrimento, “quando eu fui enterrada, fiquei muito tempo dentro do buraco. Eu chorei muito, mas Deus me consolou e me deu uma família” (TERENA, 2010, apud CAMACHO, 2011, p. 78). Segundo Camacho (2011, p. 78), ‘trata-se de um silêncio que não quer se calar; trata-se de uma realidade que não se pode evitar’. Mas havendo oportunidade de espaço para as manifestações questionadas pelos povos indígenas acerca do infanticídio, poderá existir uma possível transformação nos costumes e padrões culturais, levando a uma provável avaliação de suas práticas.

Suzuki (2007, p. 04) ressalta que não são apenas recém-nascidos as vítimas de infanticídio. Há registros de crianças de 03 (três) até 15 (quinze) anos mortas pelas mais diversas causas. A grande preocupação das organizações que defendem a vida dessas crianças é a falta de dados concretos sobre a quantidade de mortes, apesar de que o governo tenta minimizar dados, abafando o problema.

Além disso, antropólogos se posicionam afirmando que ao julgar tal conduta o homem branco estaria agindo como intruso na cultura dos índios brasileiros, defende Holanda, 2008, *apud* Barros, 2009, s. p.:

Diante do que chamamos juridicamente de infanticídio, não cabe falar em infanticídio indígena. O que há nessas aldeias são estratégias reprodutivas - e só um número muito reduzido de crianças acaba sendo submetido a elas. [...] E são crianças com problemas que, mais tarde, impossibilitarão qualquer tipo de socialização. [...] O que nós, brancos, entendemos como sendo vida e humano é diferente da percepção dos índios. Um bebê indígena, quando nasce, não é considerado uma pessoa – ele vai adquirindo personalidade ao longo da vida e das relações sociais que estabelece (BARROS, 2009, s. p.).

Desta forma, o que importa é a percepção de cada cultura sobre o significado do direito à vida, independente se são povos introduzidos no ordenamento jurídico brasileiro.

Mesmo que em contraposição no que rege a jurisdição brasileira, possuem eles o absoluto direito de fazer o que a sua cultura impõe, entende Suzuki (2007, p. 14) que:

Nem todas as práticas são válidas em nome da cultura, sobretudo se afetam os mais vulneráveis: aqueles que não podem decidir por si e necessitam de proteção, como crianças indígenas que, em suas culturas, são submetidas a práticas infanticidas.

A existência de práticas culturais milenares nas sociedades indígenas não tem impedido que os agentes dessa cultura – os próprios indígenas – se mobilizem de forma a se tornarem agentes de transformação. Não se pode interferir, mas sim conscientizar e a adoção de medidas melhores para sua realidade como seres humanos (CAMACHO, 2011, p. 56). Segundo Suzuki (2007, p. 12), relata o índio Paltu Kamayura:

Eles pegaram uma e enterraram outra. Hoje a criança está aqui comigo, já tem sete meses, tá gordinho. [...] É muito triste, a gente não consegue esquecer. As pessoas que estudam sobre cultura do índio, como antropólogos e indigenistas, eles pensam que os índios vão viver assim prá sempre, como era antes. Mas hoje já está mudando. Cada vez mais o pensamento dos jovens, da geração de hoje, vai mudando. O meu pensamento mesmo, não é como antes. Não é como o pensamento dos antropólogos que estudaram a cultura, que dizem “deixa ele viver assim, isso é a cultura deles”. Não, porque a cultura não pára, ela anda. O pensamento também anda, igualzinho a cultura. Por isso é que hoje a gente está querendo pegar todas essas crianças, até as que têm defeito. Elas são gente, não são animal [...]. São gente mesmo, saíram de uma pessoa. Esse é o meu pensamento.

Segundo Moscoso (2010, p. 42), o que é encarado como evolução para a cultura indígena, para alguns antropólogos e doutrinadores em geral é visto como erradicação de uma cultura que deve permanecer intacta. Também pode ser constatado através dos depoimentos anteriormente relatados, que não são somente crianças indígenas com deficiência mental ou física que acabam sendo mortos, a prática infanticida ocorre da mesma forma com as crianças indígenas perfeitamente saudáveis como os filhos de mães solteiras, gêmeos, crianças de sexo ou gravidez indesejadas.

**Maritê e Tximagu Ikpeng:** Eu tinha que pensar muitas vezes, várias vezes! Pensar, pensar, pensar! E... Eu pensei!... Se eu seguir esse caminho, eu quebrava as regras da cultura. Então, eu tinha que seguir as regras da cultura... também não era bom pra mim. Então eu falei: vou quebrar essa regra e tenho que seguir outro caminho. Eu tenho que pegar outro caminho, para poder dar esse caminho às outras pessoas (TERENA, 2010, *apud* CAMACHO, 2011, p. 106, grifo no original).

Destarte, pode ser observado, que existe a resistência, principalmente por parte das mulheres, onde são coagidas pela tribo para cometer a conduta infanticida e, que por vezes

acabam se suicidando por não conseguirem ter a coragem em eliminar o próprio filho. São, portanto, mulheres em processo interno de sofrimento, que se inserem no mesmo ciclo de abusos que seus filhos, mães que se vêm incapacitadas de reagir (ADINOLFI, 2011, p. 20-21).

[...] temos, isso sim, que tratar nossos interlocutores como seres racionais, capazes de argumentação, e a melhor maneira de prestar homenagem à dignidade humana desses seres racionais é incluí-los na esfera de argumentação, em vez de mantê-los num santuário extra-argumentativo, como os animais ameaçados de extinção (ROUANET, 1990, s. p.).

Nota-se um choque de princípios morais entre comunidades formadoras de conceitos distintos, sendo assim, duas esferas que acabam por fundir-se na dinâmica do diálogo intercultural. Nesse mesmo viés, cabe ressaltar o diálogo intercultural como uma prática protetiva em tribos indígenas praticantes do infanticídio, permitindo de forma consensual a possibilidade de conversas entre culturas distintas baseadas na ética e no respeito às diferenças.

Segundo Silveira (2011, p. 158), o diálogo intercultural não é sustentado apenas por trocas de diferentes saberes, vai muito além e, “para a sua concretização, é necessário compartilhar de diferentes culturas”, ou nas palavras de Santos (1997, p. 115), deve-se partilhar “universos de sentidos diferentes e, em grande medida, incomensuráveis”. Nessa perspectiva, Panikkar (2006, p. 14-15) compreende que o diálogo intercultural se baseia em “valorizar a perspectiva do outro e procurar ser consciente dela, mesmo sem compreendê-la”. Pois conforme Silveira (2011, p. 158), não é possível compreender o outro sem, antes, transcender o próprio ponto de vista.

Para Panikkar (2006, p. 109), a abertura ao diálogo intercultural tende a “desestabilizar o interlocutor, uma vez que lhe demonstra que a sua visão de mundo não é única, e, de outro, permite a sua transformação e o seu amadurecimento, pois estimula a tolerância e o senso crítico”. Deste modo, segundo Silveira (2011, p. 161), é possível ser alcançados grandes resultados por meio dos diálogos interculturais, quando construídos através da compreensão, do respeito as diferenças, e da ética da alteridade.

O fato de estarmos na história e fazermos parte dela também como protagonistas/atores é que nos torna plenamente humanos. Não somos infalíveis nem autômatos, somos suscetíveis a erros como também passíveis de desprogramação no dinâmico processo de socialização no qual somos inseridos (CAMACHO, 2011, p. 84).

Camacho (2011, p. 83) entende que o infanticídio indígena, base deste estudo, é a expressão da “tensão existente entre a cultura e o direito, principalmente porque as culturas consideradas mais distantes estão buscando dialogar e negociar seus direitos nos foros estabelecidos por seus Estados nacionais”. Assim, no diálogo intercultural deve conter o envolvimento das próprias comunidades indígenas, bem como a participação do Poder Público, devendo reconhecer a pluralidade cultural e étnica, tornando-se então uma possível prática protetiva para o infanticídio nas comunidades indígenas.

Tudo aquilo que prejudica o direito à vida do nosso povo, precisa ser deixado de lado. Tudo o que é bom na nossa cultura, como por exemplo: nossas danças, música e língua, temos que preservar. Nós índios, já não somos muitos. As nossas crianças precisam estar vivas! Para que no futuro, continuemos existindo como povo. Somos seres humanos. Podemos escolher o que é melhor para nós! Mas precisamos ser ouvidos! Se manifestar a favor da vida é um direito de todo ser humano, é um direito nosso! (TERENA, 2010, *apud* CAMACHO, 2011, p. 105).

Destarte, a manifestação de grupos indígenas se faz crescente, ponderando seus valores, trazendo a avaliação das suas condições de sobrevivência, apresentando mecanismos que possam gerar a superação de uma realidade, que a olhos vistos é cada vez mais desafiadora. A questão é sobre serem ouvidos, compreendidos e poder alcançar a autonomia para discutir assuntos acerca de seus interesses, com garantias do Estado, no sentido de serem representados com vez e voz, de forma a ser estabelecida uma legítima inclusão em que a convivência seja respeitosa e positiva.

#### 4.2 A influência do estado puerperal

Logo após o período gestacional surge o puerpério, Golinelli e Silvestrine 1985 *apud* Felice, 2000, p. 32, acreditam que “a mulher no pós-parto passa por um processo de simbiose/separação/individuação, durante o qual a criança, originalmente percebida pela mãe como parte de si mesma, torna-se um objeto reconhecido como separado e distinto”. Maldonado (2002, s. p.) descreve que, o puerpério é um período bastante vulnerável à ocorrência de crises, devido às profundas mudanças intra e interpessoais desencadeadas pelo parto.

Com relação a durabilidade do estado puerperal, Gomes (1997, p. 746), discorre que, a duração é de 06 (seis) a 08 (oito) semanas, sendo o puerpério imediato, de até 10 (dez) dias após o parto, o tardio, de até 45 (quarenta e cinco) dias e o puerpério remoto, que pode ter uma durabilidade maior que 45 (quarenta e cinco) dias.

Em razão do estado de fragilidade psíquica que ocorre após o parto, a puérpera sofre com medos específicos, seja a ansiedade e nervosismo com relação a amamentação, a decepção quanto as características físicas ou ao sexo do recém-nascido e, até mesmo de não conseguir entender e atender as necessidades do bebê.

De acordo com o Código Penal brasileiro, o puerpério, caracteriza um estado de perturbação de ordem física e psicológica decorrentes do parto, que também produzem sentimentos de angústia, ódio e desespero que levam a mulher a matar seu próprio filho (MOSCOSO, 2010, p. 37).

Segundo o disposto no art. 123 do Código penal, podemos definir o infanticídio como a ocasião da vida do ser nascente ou do neonato, realizada pela própria mãe, que se encontra sob a influência do estado puerperal. Trata-se de uma espécie de homicídio doloso privilegiado, cujo *privilegium* é concedido em virtude da “influência do estado puerperal” sob o qual se encontra a parturiente (CAPEZ, 2007, p. 99-100).

Ainda para Capez 2007, *apud* Moscoso, 2010, p. 37, o infanticídio é praticado no intervalo da durabilidade do estado puerperal, que, se não mais subsistir, configurar-se-á delito de homicídio, sendo punido como homicídio doloso pelo Código Penal. Neste mesmo viés, entende Dámasio (2007, p. 109), que se o fato é cometido pela mãe durante o parto ou logo após, e sob a influência do Estado Puerperal, responde pelo delito de infanticídio, mas se o crime é praticado em momento diverso, responde por homicídio, acrescenta ainda Damásio (2007, p. 109):

Se a morte do filho é produzida durante o parto ou logo após, há Infanticídio. Se a morte da criança ocorre antes do início do parto, trata-se de aborto. Por último, se a morte do sujeito passivo se dá depois do lapso temporal “logo após” o parto, existe homicídio. De ver-se que também há delito de homicídio se o fato é cometido pela mãe durante o parto ou logo após, mas sem a influência do Estado Puerperal.

Deste modo, para que aconteça a caracterização do infanticídio sob a influência do estado puerperal, o crime deve ocorrer durante ou logo após o parto, sem incidência da morte provocada em lapso posterior, pois antes do início do parto, o ato praticado caracterizaria o aborto.

Fernandes (1996, p. 122-123) pondera que, “esse estado pode provocar, segundo tratadistas de nome, uma obnubilação das faculdades mentais, levando a puérpera, às vezes, a não entender o caráter criminoso do fato ou a não se determinar de acordo com ele”. Causa, assim, na mulher, uma alteração psíquica extremamente insuportável, tornando-se incapaz de

entender o caráter ilícito do fato, sendo necessária a avaliação da ocorrência de um especialista, para que seja constatada a influência do puerpério no cometimento do crime.

No caso do infanticídio que ocorre nas tribos indígenas do Brasil, pode ser analisado que ocorrem mortes contra crianças já desenvolvidas e com discernimento evoluído, caracterizando o homicídio doloso, punido pelo Código Penal. Haja vista que o infanticídio é uma prática cultural estabelecida em determinadas tribos indígenas, cabe ressaltar, que por vezes o fato ocorrido não é cometido por escolha da mãe, contudo, é imposto por aqueles que possuem o poder sobre a tribo.

#### 4.3 Projetos de Lei

Dois Projetos de Lei ganharam destaque no intuito de promover medidas protetivas aos direitos das crianças e adolescentes indígenas, o Projeto de Lei nº 295/2009, foi protocolado em 2009 e, encaminhado à Comissão de Assuntos Sociais, sendo aprovado seus termos em 2010 e, contudo, arquivado em 2011. O presente Projeto de autoria do então Senador Aloísio Mercadante do PT de São Paulo, visa incluir instrumentos normativos ao texto do Estatuto da Criança e do Adolescente, acerca do reconhecimento dos direitos da criança e do adolescente indígena.

Segundo Moscoso (2010, p. 46) o Projeto impõe o respeito à cultura, aos valores indígenas e seus costumes, buscando a proteção integral da vida das crianças e adolescentes, mas não afere a penalização para o agente que viola esta norma. Servindo como uma medida e um instrumento importante para litigar políticas e atuações das organizações responsáveis.

O Projeto de Lei nº 1.057/2007, de autoria do então deputado Henrique Afonso do PT do Acre, e segundo Silveira (2011, p. 168), este projeto busca o propósito de “dispor sobre o combate a práticas tradicionais nocivas e à proteção dos direitos fundamentais de crianças indígenas, bem como pertencentes a outras sociedades ditas não tradicionais”. Ainda para Silveira (2011, p. 168), é conhecida também como Lei Muwaji, em homenagem a uma índia da tribo Suruwahá que interviu pela filha, Iganani, nascida com paralisia cerebral e, conforme o costume, deveria ter sido eliminada pela prática do infanticídio.

Conforme Moscoso (2010, p. 45), Muwaji desafiou a tradição de sua tribo e, acabou levando Iganani para receber tratamento médico adequado, deixando assim de conviver com seu povo para salvar a vida de sua filha. Segundo Pinezi (2010, p. 08), Muwaji, tem sofrido com a possibilidade de nunca mais poder retornar à aldeia, pois teme que, ao não ser aceita pela comunidade, a filha acabe sendo eliminada. Pinezi (2010, p. 07-08) discorre que, a

prática do infanticídio existe entre os Suruwahá como um método eliminatório de crianças que venham a nascer com alguma deficiência física ou mental, filhos ilegítimos e, nos casos de nascimentos múltiplos. Explica Pinezi (2010, p. 07), assim como acontece com outros povos indígenas, os Suruwahá, entendem que o coletivo está acima do individual, de forma que o nascimento de uma criança não se restringe apenas aos pais, mas alcança o interesse de toda tribo.

O Projeto de Lei 1.057/2007 objetiva a erradicação do infanticídio indígena, e segundo Silveira (2010, p. 169) declara nocivas as práticas tradicionais que atentem contra a vida ou a integridade física, ressaltando aquelas que não estejam em conformidade com os direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição Federal de 1988 e pelos documentos internacionais de que o Brasil é signatário. Conforme Camacho (2011, p. 80), “a proposta inicial a responsabilização por crime de omissão de socorro qualquer pessoa que, [...] não notifique o caso às instituições responsáveis, como a FUNAI, FUNASA e Conselho Tutelar”.

O art. 2º do Projeto de Lei 1.057/2007, lista todas as condutas de homicídio de recém-nascidos e de crianças, como também, as manifestações culturais que violem os direitos humanos fundamentais previstos no sistema jurídico nacional e internacional.

O art. 6º do Projeto de Lei, estabelece que, a promoção de diálogos nas tribos indígenas, com o intuito de findar a intenção de praticar os atos nocivos e, somente quando não houver mais maneiras de promover diálogos eficazes, orientar o encaminhamento da criança para a adoção. Dispondo em seu art. 7º:

Art. 7º. Serão adotadas medidas para a erradicação das práticas tradicionais nocivas, sempre por meio da educação e do diálogo em direitos humanos, tanto em meio às sociedades em que existem tais práticas, como entre os agentes públicos e profissionais que atuam nestas sociedades. Os órgãos governamentais competentes poderão contar com o apoio da sociedade civil neste intuito.

Conforme Silveira (2011, p. 170), o referido Projeto não tem a intenção de criminalizar a prática e nem penalizar o agente, ao contrário, “declara explicitamente que as medidas a serem adotadas para a erradicação das práticas tradicionais nocivas, deverão estar pautadas em meios educativos e no diálogo intercultural em direitos humanos”. Implementando, desta forma, programas educativos em direitos humanos nas comunidades indígenas.

Outrossim, há outros caminhos para promover a conscientização das práticas tradicionais nocivas, que não, necessariamente, demandem de mais produção legal, podendo ser implementadas através de políticas públicas, que envolvam programas educativos em

direitos humanos nas tribos indígenas. Sendo pautado também, o diálogo intercultural, respeitando a pluralidade cultural e étnica das sociedades.



## 5 CONCLUSÃO

A Declaração Universal dos Direitos Humanos resguarda a universalidade dos direitos fundamentais a vida, a liberdade e a igualdade a todos os seres humanos, sendo tutelados através de Convenções, Tratados Internacionais e pela Constituição Federal de 1988. Instituiu também, o que se denomina Estado de Direito, onde deve prevalecer os preceitos de democracia e liberdade.

Na referida Declaração, destacam-se as teses referentes as práticas culturais existentes no Ocidente, como é o caso da prática do infanticídio nas tribos indígenas brasileiras. Entre essas teses encontra-se o relativismo cultural e o universalismo, que geram conflitos acerca do tema, onde estes devem ser superados. O relativismo cultural compreende o caráter dinâmico das culturas e, através de seus princípios e costumes, seria impossível impor padrões universais para cada indivíduo que constitui uma sociedade. Visto que, cada sociedade possui a sua própria cultura, estabelecendo, assim, seus valores, tradições e normas culturais. O universalismo, por sua vez, reconhece a todos os seres humanos seus direitos e garantias fundamentais, assegurados por meio de Tratados e Convenções em âmbito internacional e nacional, não havendo distinção a nenhuma identidade cultural.

Nesse viés, a Constituição de 1988, estabelece em seu art. 231, o reconhecimento aos povos indígenas, sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições. Respalda, também, em seu texto constitucional o art. 227, estabelecendo as garantias dos direitos fundamentais e protegendo as crianças e adolescentes de toda e qualquer forma de discriminação, exploração, crueldade, violência, negligência e opressão. Desta forma, a temática do infanticídio, provoca conflitos entre os dispositivos constitucionais, anteriormente citados, onde, de um lado a prática infanticida é compreendida como manifestação cultural, justificando assim, a sua preservação, entretanto, contrapõe o que respalda os Direitos Humanos, bem como o texto constitucional, violando a dignidade da vida das crianças e adolescentes indígenas.

Para destacar a relevância do estudo sobre o infanticídio indígena no Brasil, deve ser ressaltado que todas as comunidades tradicionais possuem suas próprias peculiaridades culturais autônomas, seus princípios e costumes variados, que, contribuem diretamente para a formação da diversidade étnica e cultural brasileira. Posto que, a sociedade brasileira constituiu-se através de um processo de miscigenação racial e cultural. Surgindo, uma sociedade diversificada, contendo uma variedade de etnias, costumes e práticas religiosas.

O infanticídio provoca conflitos constitucionais, devendo sua prática ser compreendida como expressão cultural, embora, adversar sobre os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana. No que tange sobre a prática do infanticídio, não seria apropriado usar a expressão cultural como base para fundamentar essa conduta, haja vista, que todas as culturas são dinâmicas e estão sujeitas a constantes mudanças. Isso nos remete a tratar sobre a violência contra as crianças e adolescentes indígenas, que fazem parte dos grupos mais vulneráveis do mundo, pois, a sua cultura é colocada acima da vida e, suas vozes ecoam por entre suas crenças e tradições culturais estáticas.

Este estudo procurou compreender o infanticídio como uma prática cultural realizada nas tribos indígenas do Brasil, respeitando os costumes das comunidades tradicionais, para embasar o entendimento sobre as motivações que conduzem essas comunidades a praticar tal conduta. Ressaltando, que, o fato ocorrido, por vezes, não é cometido por escolha da mãe, contudo, é imposto por aqueles que detém o poder perante a tribo. Apesar de não haver dados estatísticos oficiais sobre a temática, os motivos que causam a prática infanticida modificam-se de acordo com a cultura de cada povo e, decorre do entendimento do conceito de vida, incluindo motivos como, gemelaridade, gravidez indesejada, deficiência física ou mental

É de extrema importância tratar o infanticídio de forma ativa, para que haja uma transformação social, a fim de erradicar essa prática nociva contra as crianças e adolescentes das tribos indígenas. Por serem manifestações culturais, indiretamente intituladas no ordenamento jurídico, é necessário debater com as tribos indígenas sobre alternativas para a solução desses conflitos, fazendo com que assim não haja violação dos Direitos Humanos, onde a prioridade é a de garantir com total primazia os direitos fundamentais inerentes as crianças e adolescentes, para que estas possam conviver nas comunidades indígenas sem qualquer tipo de discriminação.

Deve-se quebrar esse silêncio através de um processo de medidas protetivas educativas em direitos humanos, envolvendo as próprias tribos indígenas, apresentando meios que possam ocasionar a erradicação dessa realidade que se torna cada vez mais desafiadora, juntamente com a atuação dos entes governamentais. O caminho Intercultural conduz a uma análise de costumes e padrões, inclusive a construção de uma possível transformação nos comportamentos culturais, assim, a prática do infanticídio, poderá retratar apenas uma ocorrência do passado.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABREU, Marcelo. **A segunda vida de Hakani**. Correio Braziliense, quarta-feira, 03 de outubro de 2007. Disponível em: <<http://www.correioweb.com.br>>. Acesso em 10/11/2018.

ADINOLFI, Valéria Trigueiro Santos. **Bioética, direitos humanos e o infanticídio e morte intencional de crianças em grupos indígenas brasileiros**. Monografia. Universidade Federal de Lavras, Lavras, 2008.

ALBUQUERQUE, Antônio Armando Ulian do Lago. **Multiculturalismo e o direito à autodeterminação dos povos indígenas**. Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2003.

BANIWA, Gersem dos Santos Luciano. **“Violência contra a criança e o adolescente indígena”**. UNICEF, 2006.

BARRETO, Vicente de Paulo. **Universalismo, multiculturalismo e direitos humanos**. In: Direitos humanos no século XXI: Parte I. Rio de Janeiro: IPRI, Fundação Alexandre Gusmão, 1998.

BARROS, Ivonio. **Estudo contesta criminalização do infanticídio indígena**. In: Direitos Humanos, 24/06/2009. Disponível em: <[http://www.direitoshumanos.etc.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=2483:estudo-contesta-criminalizacao-do-infanticidio-indigena&catid=21:indigenas&Itemid=165](http://www.direitoshumanos.etc.br/index.php?option=com_content&view=article&id=2483:estudo-contesta-criminalizacao-do-infanticidio-indigena&catid=21:indigenas&Itemid=165)>. Acesso em: 15/09/2018.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 9ª reimpressão. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOILLON-JENSES, Cindy. **“Infanticide”**. In: POST, Stephen G. (Org). Encyclopedia of Bioethics. 3 ed. Vol. 3. New York: Macmillian, 2004.

BOTTI, Elda Terezinha; LAPPAN, Nadja Cristiane. **Depressão Puerperal: uma Revisão de Literatura**. *Revista eletrônica de Enfermagem*. v. 07, n. 02, p. 231-238, 2005. Disponível em: <[http://www.fen.ufg.br/revista/revista7\\_2/pdf/REVISAO\\_01.pdf](http://www.fen.ufg.br/revista/revista7_2/pdf/REVISAO_01.pdf)>. Acesso em: 25/11/2018.

BRASIL. Constituição. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

\_\_\_\_\_. **Parâmetros curriculares nacionais: pluralidade cultural, orientação sexual**. Secretária de Educação Fundamental, 1997.

\_\_\_\_\_. **Projeto de Lei da Câmara nº 1057 de 2007**. Dispõe sobre o combate a práticas tradicionais nocivas e à proteção dos direitos fundamentais de crianças indígenas, bem como pertencentes a outras sociedades ditas não tradicionais. Disponível em: [http://www.camara.gov.br/sileg/Prop\\_Detalhe.asp?id=351362](http://www.camara.gov.br/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=351362)>. Acesso: 12/11/2018.

\_\_\_\_\_. **Projeto de Lei do Senado nº 295 de 2009**. Acrescenta dispositivos à Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências, para dispor sobre os direitos da criança e do adolescente indígenas. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/mate-pdf/61401.pdf>>. Acesso em: 12/11/2018.

CALDEIRA, Giovana Crepaldi. **A Revolução Francesa e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão**. ETIC – Encontro de Iniciação Científica. 21-76-8498, Vol. 5, nº 5. São Paulo. 2009. Disponível em: <<https://hcontemporaneai.wordpress.com/2014/10/02/a-revolucao-francesa-e-a-declaracao-dos-direitos-do-homem-e-do-cidadao-s-d-a-t-s/>>. Acesso em: 27/09/2018.

CAMACHO, Wilsimara Almeida Barreto. **“Infanticídio” indígena: um dilema entre a travessia e o permanecer à margem de si mesmo**. Programa de Pós- Graduação em Ciências Sociais, Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISSINOS, Rio Grande do Sul, São Leopoldo, 2011.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: parte geral**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v.1.

CARVALHO, Marcela Almeida Nogueira. **A influência do estado puerperal na parturiente**. R2direito.com. Disponível em: <[http://www.r2learning.com.br/\\_site/artigos/curso\\_oab\\_concurso\\_artigo\\_734](http://www.r2learning.com.br/_site/artigos/curso_oab_concurso_artigo_734)>. Acesso em: 25/11/2018.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

COUTINHO, Leonardo. **Crimes na floresta**: muitas tribos brasileiras ainda matam crianças e a Funai nada faz para impedir o infanticídio. *Veja*, São Paulo, n. 2021, 2007. Disponível em: <[http://veja.abril.com.br/150807/p\\_104.shtml](http://veja.abril.com.br/150807/p_104.shtml)>. Acesso em: 10/10/2018.

**Centro de Informação das Nações Unidas**, 2008. Disponível em: <[https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS\\_pt.pdf](https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_pt.pdf)> Acesso em: 31/09/2018.

DAMÁSIO, E. de Jesus. **Direito Penal parte especial**: dos crimes contra a pessoa e dos crimes contra o patrimônio. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DAVIS, Shelton H. **Diversidade Cultural e Direitos dos Povos Indígenas**, 2008. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/praxis/389/Diversidade%20cultural%20e%20direitos%20dos%20povos%20ind%C3%ADgenas.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 03/10/2018.

DEL'OLMO, Florisbal de Souza. KAKU, William Smith. SUSKI, Liana Maria Feix (ORG); KAKU, William Smith. DORNELLES, Ederson Nadir Pires. **Cidadania e direitos humanos**: tutela e efetividade internacional e nacional. Rio de Janeiro: GZ. ed. 2011.

DINIZ, Célia Regina; SILVA, Iolanda Barbosa da. **Metodologia científica**. Campina Grande; Natal: UEPB/UFRN - EDUEP, 2008.

FEITOSA, Saulo Ferreira; GARRAFA, Volnei; CONELLI, Gabrile; TARDIVO, Carla; CARVALHO, Samuel José de. **Bioethics, culture and infanticide in Brazilian indigenous communities**: the Zuruahá case. *Caderno de Saúde Pública*. Rio de Janeiro, Vol.26, n.5, maio 2010.

FERNANDES, Paulo Sérgio Leite. **Aborto e Infanticídio**: doutrina, legislação, jurisprudência e prática. Belo Horizonte: Nova Alvorada Edições, 1996.

FREEMAN, Michael. **Direitos humanos universais e particularidades nacionais. Cidadania e Justiça.** *Revista da Associação dos Magistrados Brasileiros*, Brasília, ano 5, n. 11, 2001.

FELICE, Eliana Marcelo de. **O puerpério e as mudanças emocionais.** In: Portal da Educação Tecnologia Educacional LTDA. Publicado em: 2018. Disponível: <<https://www.portaleducacao.com.br/conteudo/artigos/direito/o-puterperio-e-as-mudancas-emocionais/46426>>. Acesso em: 16/11/2018.

GEERTZ, Clifford. **A interpretação das culturas.** Rio de Janeiro: LTC, 1989.

GOMES, Hélio. **Medicina Legal.** 32. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1997.

GONÇALVES, Luiz Alberto Oliveira; SILVA, Petronilha Beatriz Gonçalves e Silva. **O jogo das diferenças: o multiculturalismo e seus contextos.** 4. ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2006.

GRANZBERG, Gary. **Twin Infanticide: a cross-cultural test of a materialist explanation.** In: *Ethos*, v. 1, nº 4, PP. 405-412.

HOLANDA, Marianna Assunção Figueiredo. **Quem são os humanos dos direitos? Sobre a criminalização do infanticídio indígena.** Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social, Universidade de Brasília, Brasília, 2008.

ISA - **Instituto Socioambiental. Povos Indígenas no Brasil.** Disponível em: <<http://pib.socioambiental.org/pt>>. Acesso em: 03/10/2018.

KARNAL, Leandro. **Estados Unidos: A Formação da Nação.** 4º ed., São Paulo: Contexto, 2007.

\_\_\_\_\_. **História dos Estados Unidos: das origens ao século XXI.** 3º. ed., 4ª reimpressão. – São Paulo: Contexto, 2016.

LAFER, Celso. **A ONU e os Direitos Humanos**. *Revista eletrônica Estudos Avançados*. v.9 n.25. Publicado em set/dez de 1995. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/eav/article/view/8895>>. Acesso em 25 de agosto de 2018. ISSN 1806-9592.

LARAIA, Roque de Barros. **Cultura: um conceito antropológico**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1986.

LUCIANO, Gersem dos Santos. **O índio brasileiro: o que você precisa saber sobre os povos indígenas no Brasil hoje**. Brasília: Ministério da Educação, 2006.

MALDONADO, Maria Tereza Pereira. **Psicologia da Gravidez: parto e puerpério**. 14. Ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

MATHIAS, Fernando; YAMADA, Erika. “**Declaração da ONU sobre direitos dos povos indígenas**”. Publicado em: 2011. In: Povos Indígenas no Brasil. Disponível em: <<http://pib.socioambiental.org/pt/c/direitos/internacional/declaracao-da-onu-sobredireitosdos-povos-indigenas>>. Acesso em: 31/09/2018.

MOSCOSO, Igor Matos. **Direitos humanos e o infanticídio na cultura indígena**. Monografia (Curso de Direito) Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Estadual da Paraíba, Campina Grande, 2010.

OBERMAN, Michelle. “**A brief history of infanticide and the Law**”. In: SPINELLI, Margaret G. *Infanticide: Psychosocial and legal perspectives on mothers who kill*. Whashington, DC: American Psychiatric, 2002.

OLIVEIRA, Roberto Cardoso de. **Razões e afetividade: o pensamento de Lucien Lévy-Bruhl**. 2ª Edição, Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2002.

OVERING, Joana. **Elogio do cotidiano: a confiança e a arte da vida social em uma comunidade amazônica**. *Mana* vol.5 n.1 Rio de Janeiro Apr. 1999. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/mana/v5n1/v5n1a04.pdf>>. Acesso em: 22/11/2018.

PANIKKAR, Raimon. **Paz e interculturalidad**: una reflexión filosófica. Barcelona: Herder, 2006.

PEREIRA, Regina Célia Dourado Vaz. **As contribuições especiais ao longo das constituições brasileiras**. Rio de Janeiro, 2014. Disponível em: <[http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos\\_conclusao/1semestre2014/trabalhos\\_12014/ReginaCeliaDourado.pdf](http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2014/trabalhos_12014/ReginaCeliaDourado.pdf)>. Acesso em: 25/11/2018.

PIACENTINI, Dulce de Queiroz. **Direitos humanos e interculturalismo**: análise da prática cultural da mutilação genital feminina. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2007.

PINEZI, Ana Keila Mosca. **Infanticídio indígena, relativismo cultural e direitos humanos**: elementos para reflexão. Neamp. Aurora, 8: 2010. Disponível em: <[https://www.pucsp.br/revistaaurora/ed8\\_v\\_maior\\_2010/artigos/download/ed/2\\_artigo.pdf](https://www.pucsp.br/revistaaurora/ed8_v_maior_2010/artigos/download/ed/2_artigo.pdf)>. Acesso em: 01/09/2018.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. São Paulo: Max Limonad, 1998.

RECONDO, Felipe. **Novo Estatuto retira de índios a condição de inimputáveis**. O Estado de S. Paulo. São Paulo, 11 abril. 2009. Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/estadao hoje>>. Acesso em: 30/09/2018.

RODRIGUES, Renato; GONÇALVES, José Correia. **Procedimentos de metodologia científica**. 7ª. ed. Lages: Papervest, 2014.

ROUANET, Sérgio Paulo. **Ética e Antropologia**. Revista Estudos Avançados. São Paulo, v. 04, n. 10, set/dez. 1990. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40141990000300006](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40141990000300006)>. Acesso em: 25/11/2018.

SANTOS, Boaventura de Sousa (org). **Reconhecer para libertar**: os caminhos do cosmopolitismo multicultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.



\_\_\_\_\_. **Uma concepção multicultural de direitos humanos.** Revista Lua Nova, n. 39, 1997.

SANTOS, Natália de França. **O infanticídio indígena no Brasil:** o universalismo dos direitos humanos em face do relativismo cultural. Publicado em: 2011. Revista eletrônica Derecho y Cambio Social. Disponível em: <[https://www.derechoycambiosocial.com/revista025/infanticidio\\_y\\_derechos\\_humanos.pdf](https://www.derechoycambiosocial.com/revista025/infanticidio_y_derechos_humanos.pdf)>. Acesso em: 01 de setembro de 2018. ISSN 2224-4131.

SILVEIRA, Mayra. **O infanticídio indígena:** uma análise a partir da Doutrina da Proteção Integral. Dissertação (Curso de Pós-Graduação em Direito), Centro de Ciências Jurídicas. Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2011.

SOUZA, Isaac Costa de; LIDÓRIO, Ronaldo. **A Questão Indígena - Uma Luta Desigual:** Missões, Manipulação e Sacerdócio Acadêmico. Viçosa – Minas Gerais: Ultimato, 2008.

SUZUKI, Márcia (org). **Quebrando o silêncio:** um debate sobre o infanticídio nas comunidades indígenas no Brasil. Cartilha. Brasília, 2007.

SYMONIDES, Janusz. **Direitos Humanos:** novas dimensões e desafios. Brasília: UNESCO Brasil, Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2003.

UNICEF - Fundo das Nações Unidas para a Infância. **Avanços e desafios para a infância e a adolescência.** Publicado em: Julho de 2015. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/pt/ECA25anosUNICEF.pdf>>. Acesso em: 28/09/2018.

\_\_\_\_\_. **Declaração Universal dos Direitos Humanos,** 2018. Disponível em: <[https://www.unicef.org/brazil/pt/resources\\_10133.html](https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.html)>. Acesso em: 28/09/2018.

YAMADA, Érika M. **Os direitos Humanos e o Estado Brasileiro.** Publicado em: 02 de abril de 2018. <[https://pib.socioambiental.org/pt/Povos\\_ind%C3%ADgenas\\_e\\_os\\_direitos\\_humanos](https://pib.socioambiental.org/pt/Povos_ind%C3%ADgenas_e_os_direitos_humanos)>. Acesso em: 31/09/2018.