

**CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA  
ASCES - UNITA**

**BACHARELADO EM DIREITO**

**INFANTICÍDIO INDÍGENA NO BRASIL: CONFLITO ENTRE A  
TRADIÇÃO CULTURAL E O DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA**

**NATALY FREIRE PORTELA**

**CARUARU**

**2016**

**CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA  
ASCES - UNITA**

**BACHARELADO EM DIREITO**

**INFANTICÍDIO INDÍGENA NO BRASIL: CONFLITO ENTRE A  
TRADIÇÃO CULTURAL E O DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA**

**NATALY FREIRE PORTELA**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA ASCES - UNITA, como requisito institucional, para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Dr. Ademário Andrade Tavares.

**CARUARU**

**2016**

## BANCA EXAMINADORA

Aprovada em: \_\_\_/ \_\_\_/ \_\_\_.

---

Presidente: Prof. Dr. Ademário Andrade Tavares

---

Primeiro Avaliador: Prof.

---

Segundo Avaliador: Prof.

*Dedico este trabalho primeiramente a Deus, por ser o meu refúgio, a minha fortaleza e por sempre me guardar debaixo das suas asas e aos meus amados pais Carlos e Madalena, que com todo amor, dedicação e paciência, me deram forças e coragem, me apoiando nos momentos de dificuldades, e especialmente, por sempre acreditarem em mim e na minha capacidade. Eu amo vocês.*

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus por estar sempre ao meu lado, guiando os meus passos e iluminando os meus pensamentos, sustentando-me nos momentos difíceis.

Aos meus pais Carlos e Madalena, pelo amor incondicional e por tornar a minha vida mais bonita e cheia de cor. Vocês são a razão da minha felicidade. A vocês minha eterna gratidão e homenagens.

A minha madrinha Antônia e meu padrinho Severino pelo suporte, dedicação e incentivo, e que para mim são muito importantes.

Ao meu orientador Ademário Tavares, pela paciência, dedicação e por todo o apoio na elaboração deste trabalho.

A Faculdade ASCES e seu corpo docente, pela oportunidade de vivenciar momentos inesquecíveis.

Ao meu orientador de estágio Rodrigo Diniz, por quem tenho grande admiração, pelos ensinamentos e por me mostrar a beleza do Direito.

Às minhas amigas Larissa e Thays, que foram parte fundamental na construção da minha trajetória, e em especial as minhas amigas Letícia e Rayra, por compartilharem comigo os momentos bons e difíceis da vida, sempre me mostrando o lado bom das coisas e que se Deus quiser, continuarão presentes na minha vida.

Ao Colégio Franciscano Santa Maria dos Anjos e a todos os meus professores que fizeram ou fazem parte dessa instituição de ensino, pelas experiências vivenciadas, conhecimentos adquiridos e pelos momentos felizes.

A todos que direta ou indiretamente contribuíram para a minha formação, o meu muito obrigado.

(...)

*“E aquilo que nesse momento se revelará  
aos povos*

*Surpreenderá a todos não por ser exótico*

*Mas pelo fato de poder ter sempre estado  
oculto*

*Quando terá sido o óbvio”.*

*(Caetano Veloso, Um Índio)*

## RESUMO

Um tema que nos últimos anos vem alterando para pior o mapa da violência no Brasil, decorre de uma tradição que se mantém viva até os dias atuais, o infanticídio indígena, por meio do qual, pais indígenas se veem na obrigação de tirarem a vida de suas próprias crianças, tendo como fundamento a busca pela preservação de suas culturas. Desta forma, o presente estudo analisará o conflito que resulta da relação entre direitos fundamentais protegidos pela Constituição Federal de 1988 e a diversidade cultural, que a temática em estudo evoca, em uma clara colisão do Direito à vida e do Direito à Identidade Cultural dos povos indígenas. Para tanto, faz-se necessário avaliar os limites da intervenção estatal na cultura desses povos, através de órgãos que tem como missão proteger e promover os direitos das populações indígenas, bem como examinar a estrutura, as condições de vida disponibilizadas e a realização de ações, por parte do Estado, para o desenvolvimento sustentável dessas comunidades indígenas. Por outro lado, busca-se compreender as motivações culturais para a prática do infanticídio indígena no Brasil. O estudo pretendeu, ainda, discutir acerca da possibilidade da criação de políticas públicas adequadas que resguardem direitos individuais e preservem, ao mesmo tempo, determinados traços culturais, devidamente respaldados na Lei Maior e na universalidade dos Direitos Humanos, buscando, portanto, através da análise detalhada dos instrumentos normativos nacionais e internacionais, especialmente Projetos de Lei, as respostas a respeito do tema, compatíveis com o real sentido e finalidade da lei.

**Palavras-chave:** Infanticídio indígena. Direitos fundamentais. Diversidade cultural. Políticas públicas. Direitos humanos.

## ABSTRACT

A topic that in recent years has been changing for the worse the map of violence in Brazil, comes from a tradition that remains alive to this day, Indian infanticide, through which indigenous parents find themselves obliged to take the life of their own children, having as basis the search for the preservation of their cultures. Thus, this study will examine the conflict resulting from the relationship between fundamental rights protected by the Constitution of 1988 and the cultural diversity that the thematic study evokes, on a clear collision between the right to life and the right to cultural identity of the people indigenous. Therefore, it is necessary to evaluate the limits of state intervention in the culture of these peoples, through organizations whose mission is to protect and promote the rights of indigenous peoples, and to examine the structure, the available living conditions and the realization of actions, by the State, for the sustainable development of these indigenous communities. On the other hand, seeks to understand the cultural reasons for the practice of Indian infanticide in Brazil. The study aimed also to discuss about the possibility of creating adequate public policies that safeguard individual rights and preserve at the same time, certain cultural traits, duly supported in the Constitution and in the universality of human rights, seeking, therefore, by analyzing detailed national and international legal instruments, especially Bills, the answers on the subject, compatible with the real meaning and purpose of the law.

**Keywords:** Indigenous Infanticide. Fundamental rights. Cultural diversity. Public policy. Human rights.

# SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	9
<b>1. MULTICULTURALISMO NA SOCIEDADE BRASILEIRA</b> .....	12
1.1 O Infanticídio à Luz da Legislação .....	12
1.2 Infanticídio Indígena no Brasil .....	17
1.3 Pluralismo Cultural: Direito à Diversidade de Culturas.....	21
<b>2. UMA VISÃO ANTROPOLÓGICA SOBRE A CULTURA INDÍGENA DO INFANTICÍDIO</b> .....	26
2.1 Relativismo Cultural x Universalismo Jurídico .....	26
2.2 Ordenamento Jurídico Brasileiro acerca da temática indigenista .....	29
2.3 Direitos Humanos e o Infanticídio Indígena .....	32
<b>3. O ESTADO COMO AGENTE INTERVENTOR OU OBSERVADOR AO INFANTICÍDIO INDÍGENA</b> .....	37
3.1 O Estatuto do Índio e a FUNAI.....	37
3.2 ATINI – Voz pela Vida.....	41
3.3 Projetos de Lei .....	43
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	51
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	54
<b>ANEXO I - Carta Aberta do Movimento Indígena contra o infanticídio</b> .....	61
<b>ANEXO II - PROJETO DE LEI Nº 1057/ 2007</b> .....	64

## INTRODUÇÃO

O surgimento da sociedade brasileira ocorreu a partir de um processo de miscigenação de costumes, conjunto diversificado de valores e distinção de modos diferenciados de vida, fazendo surgir, dessa forma, uma expressiva adaptação cultural à convivência social. Por isso, a nação brasileira tem como característica relevante o fato de abrigar diversas culturas e as mais dessemelhantes maneiras de ser e existir. Nesse sentido, se sobressai a população indígena, frente ao convívio multicultural existente no Brasil, representando um grande marco na formação do povo brasileiro e da sua cultura. Apesar do progresso que acumula e se transforma a sociedade como um todo, o povo indígena conserva ainda seus hábitos e crenças milenares, marcados por uma rica diversidade sociocultural.

O presente trabalho tem como objetivo principal analisar a prática do infanticídio indígena, uma tradição que mesmo com todo processo de globalização e transformações que acontece não só no Brasil, mas no mundo todo, se mantém viva até hoje. Essa prática não ocorre em todas as tribos brasileiras, mas ainda pode ser encontrada em algumas etnias espalhadas por todo o país, como os Suruwahás, Ianomâmis e Kamaiurás.

Essa cultura “oculta” ressurge novamente no cenário atual através de matérias exibidas nos mais diversos meios de comunicação, visto ser uma prática que faz com que os próprios pais tirem a vida de suas crianças, caso apresentem algum tipo de condição desfavorável ou inaceitável para a tribo. O alerta recente a respeito de tal prática surgiu em razão dos registros dessas mortes violentas contra crianças, vindo a alterar, para pior, o mapa da violência no Brasil.

Nesse aspecto, busca-se analisar a temática referente ao infanticídio e filicídio indígena no Brasil e todas as suas implicações no ordenamento jurídico pátrio, uma vez que, perante as exceções havidas na Constituição do Brasil, fica evidente o conflito existente entre a cultura indígena e alguns direitos fundamentais do ser humano.

Busca-se ainda compreender as motivações culturais para a ocorrência do infanticídio indígena no Brasil, confrontando essa prática cultural com o ordenamento jurídico nacional e internacional, a partir do estudo detalhado de

elementos doutrinários, direitos respaldados na Lei Maior e na universalidade dos Direitos Humanos.

Sendo assim, esta monografia tem por objetivo avaliar os instrumentos de proteção dos direitos indígenas, frente à possibilidade de criação de políticas públicas que resguardem direitos individuais, mas preservem, ao mesmo tempo, determinados traços culturais, de acordo com a previsão legal na Constituição de 1988 e na imposição dos direitos humanos assegurados por meio de Leis e Convenções Internacionais, dos quais o Brasil é signatário. Estas leis enfatizam a defesa da dignidade humana, evocando se proceder uma análise a respeito dos limites da intervenção do Estado na cultura dessas populações indígenas. Para tanto, fez-se necessário dividir esta monografia em três capítulos.

O primeiro Capítulo apresentou o conceito e definição do infanticídio, à luz da legislação vigente, bem como da sua evolução histórica e do tratamento que recebeu ao longo das transformações da humanidade. Abordou também a prática milenar do infanticídio indígena nas tribos isoladas do Brasil, bem como as motivações étnicas que levam a ocorrência dessa tradição. E ainda, o processo multicultural existente na sociedade brasileira, consistente no Direito à Identidade cultural desses povos.

No segundo Capítulo focalizou-se o ordenamento jurídico brasileiro no tocante ao seu tratamento para a questão do infanticídio indígena. Traz-se, então, comentários acerca do reconhecimento dos costumes e tradições dos povos indígenas na Carta Magna, e ao mesmo tempo, a previsão legal de determinados direitos fundamentais, chegando à discussão de qual direito deverá prevalecer no caso em apreço, o Direito à Identidade cultural ou o Direito à Vida. Trata ainda, das teorias do Relativismo Cultural e do Universalismo, em face dos Direitos Humanos que abrangem não apenas os índios, mas toda uma universalidade.

No terceiro Capítulo se analisou o papel desempenhado pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI) e pelo Estatuto do Índio na proteção e promoção dos direitos dos povos indígenas, bem como o trabalho realizado por organizações, como a ATINI, uma palavra que na língua suruwahá significa “voz”, e que inspirou um movimento de luta contra os filicídios, a partir da história de uma mulher indígena, Muwaji Suruwahá, que levantou sua voz com coragem a favor de sua filha Iganani, posto que a menina tem paralisia cerebral e por isso estava condenada à morte por envenenamento, em sua própria comunidade. Estes movimentos atuam

na defesa dos direitos das crianças indígenas. O capítulo também abordou sobre os Projetos de Lei (PL) pertinentes à discussão do tema em análise, em especial, o PL 1057/ 2007, conhecido como “Lei Muwaji”, apresentado pelo deputado federal Henrique Afonso que tem como objetivo erradicar o infanticídio no Brasil.

Diante da relevância social do tema, o intuito desta pesquisa é revelar e evidenciar questões desconhecidas por boa parte da sociedade e que ainda não encontraram soluções compatíveis com o precípua objetivo da lei. Este estudo não tem a finalidade de defender a prática do infanticídio nas comunidades indígenas, tampouco a penalização do agente que a pratica, mas tem o objetivo de encontrar maneiras humanitárias de solucionar esta problemática, buscando, portanto, a erradicação dessa tradição que viola direitos inerentes à pessoa humana previstos em diversos instrumentos legais nacionais e internacionais.

# 1. MULTICULTURALISMO NA SOCIEDADE BRASILEIRA

## 1.1 O Infanticídio à Luz da Legislação

A expressão infanticídio originou-se do latim e advém da palavra *infans*, que significa criança e da palavra *caedere*, que traduz a ideia de matar. Desta forma, o termo infanticídio pode ser definido como “dar morte a uma criança”.

Ao longo da história da humanidade, o crime de infanticídio nem sempre recebeu tratamento idêntico ao recepcionado pelo Código Penal na atualidade. Segundo os ensinamentos de Luiz Regis Prado<sup>1</sup>, no Direito Romano o ato da mãe matar o próprio filho era equiparado ao parricídio. Entretanto, se o causador da morte do filho fosse o pai, não incorria em qualquer delito, pelo fato de que era o detentor do *jus vitae ac necis* – o direito de vida e morte.

A Lei das XII Tábuas (século V a. C.) autorizava a morte da criança que viesse a nascer “disforme ou de aspecto monstruoso”. Este cenário só foi alterado através da influência do Cristianismo e com a edição da legislação de Justiniano, que determinava a aplicação de penas severas para aqueles que praticassem o delito em estudo<sup>2</sup>.

O Direito Germânico reconhecia a figura típica do infanticídio, diferentemente do exposto acima, apenas quando a conduta delituosa era praticada pela mãe. No Direito Canônico a morte de uma criança pelos pais era punida com severidade, equiparando-a ao homicídio. As penalidades previstas nesta época eram altamente cruéis, como a morte pelo fogo, a decapitação e o empalamento<sup>3</sup>.

Com o surgimento do Iluminismo, propaga-se o pensamento no sentido de abrandar o tratamento que era dado à prática do infanticídio, especialmente quando fosse impulsionada por motivo de honra (*honoris causa*). Nesse sentido, o infanticídio apareceu pela primeira vez, como crime privilegiado, no Código Penal austríaco de 1803, atenuando de forma expressa a pena imposta a esse tipo de delito, considerado por esse diploma como homicídio privilegiado, “[...] tendo em conta as condições físicas e psíquicas da mulher durante o parto, e solucionando

---

<sup>1</sup> PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro, parte especial**. v.2, 6 ed. Impetus: Niterói, Rio de Janeiro, 2009. p. 71.

<sup>2</sup> PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro, parte especial**. v.2, 6 ed. Impetus: Niterói, Rio de Janeiro, 2009. p. 71.

<sup>3</sup> PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro, parte especial**. v.2, 6 ed. Impetus: Niterói, Rio de Janeiro, 2009. p. 71.

assim o conflito entre a prevalência da honra ou do instinto maternal”. Deste modo, a ideia de abrandamento da pena imposta ao infanticídio foi acolhida pelas legislações elaboradas a partir do século XIX<sup>4</sup>.

Nelson Hungria<sup>5</sup> aponta que no Brasil, o Código Criminal do Império de 1830, dispunha em seu artigo 198: “Se a própria mãe matar o filho recém-nascido para ocultar sua desonra: pena – de prisão com trabalho por 1 a 3 anos”. Deste modo, fica evidente que o legislador da época buscou adotar o critério *honoris causa* para atenuar a pena aplicada ao crime de infanticídio, recebendo assim, tratamento diferenciado, a mãe que matasse o próprio filho para proteger a sua honra.

Ainda nessa linha de raciocínio, o doutrinador acima mencionado faz uma relevante comparação entre a pena cominada para o delito de infanticídio e para o delito de homicídio para comprovar o tratamento distinto que a mãe infanticida recebia no cenário jurídico brasileiro daquela época. Posto isto, a pena máxima para o homicídio era a de morte, a pena média era a de prisão perpétua e a mínima era a prisão com trabalho por 20 anos, restando, portanto, evidenciado o tratamento autônomo e diferenciado que era dado ao crime de infanticídio, conforme já exposto anteriormente<sup>6</sup>.

O Código Penal de 1890, por seu turno traz um conceito diferenciado de infanticídio, em seu artigo 298, seguindo a seguinte redação:

**Art.298.** Matar recém-nascido (sic.), isto é, infante, nos sete primeiros dias de seu nascimento, quer empregando meios directos (sic.) e activos (sic), quer recusando a victima (sic.) os cuidados necessários à manutenção da vida e a impedir sua morte: Pena – de prisão cellular (sic.) por seis a vinte e quatro anos. Paragrapho (sic.) unico. Si o crime for perpetrado pela mãe, para occultar (sic.) a desonra própria: Pena – de prisão cellular (sic.) por três a nove anos<sup>7</sup>.

<sup>4</sup> PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro, parte especial**. v.2, 6 ed. Impetus: Niterói, Rio de Janeiro, 2009. pp. 71 - 72.

<sup>5</sup> HUNGRIA, Nélon. **Comentários ao código penal**, artigos 121 a 136. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. v. 5. Belo Horizonte, 1904. Rio de Janeiro, 1979: Forense. p. 241. Disponível em: < <https://www.passeidireto.com/arquivo/6066029/nelson-hungria---comentarios-ao-codigo-penal---volume-v---arts-121-a-136---ano-1/5> >. Acesso em: 25 de junho de 2016.

<sup>6</sup> HUNGRIA, Nélon. **Comentários ao código penal**, artigos 121 a 136. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. v. 5. Belo Horizonte, 1904. Rio de Janeiro, 1979: Forense. p. 241. Disponível em: < <https://www.passeidireto.com/arquivo/6066029/nelson-hungria---comentarios-ao-codigo-penal---volume-v---arts-121-a-136---ano-1/5> >. Acesso em: 25 de junho de 2016.

<sup>7</sup> BRASIL. **Decreto nº 847**, de 11 de outubro de 1890. Código Penal. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-847-11-outubro-1890-503086-publicacaooriginal-1-pe.html> >. Acesso em: 25 de junho de 2016.

Diante disso, a partir da leitura do caput do artigo 298, é possível perceber que o citado diploma legal previu a possibilidade de terceiro praticar o delito de infanticídio, não se limitando, portanto, a aplicar pena mais branda apenas à mãe que fosse causadora da morte de recém-nascido nos sete primeiros dias de seu nascimento para ocultar desonra.

Atualmente, o crime de infanticídio está previsto no Código Penal de 1940, em seu artigo 123, com a seguinte redação: “Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após. Pena – detenção, de 2 (dois) a 6 (seis) anos”<sup>8</sup>.

O Código Penal Brasileiro de 1940 foi elaborado com base no Código Penal Suíço de 1937, e seguindo essa ideia, a figura típica do infanticídio na atualidade adota o critério fisiológico da influência do estado puerperal. Diferentemente dos diplomas legais anteriores, o Código Penal atual não adota o fundamento, tão somente psicológico (*honoris causa*), para restar configurado o crime de infanticídio.

Na legislação vigente, o infanticídio deixou de constituir forma típica privilegiada de homicídio, como era observado nos Códigos Penais de 1830 e 1890, onde o infanticídio recebia tratamento diferenciado dos dias atuais, passando a configurar uma figura autônoma. Entretanto, alguns doutrinadores ainda consideram o infanticídio uma espécie de homicídio privilegiado, como preleciona Rogério Greco<sup>9</sup>:

Analisando a figura típica do infanticídio, percebe-se que se trata, na verdade, de uma modalidade especial de homicídio, que é cometido levando-se em consideração determinadas condições particulares do sujeito ativo, que atua influenciado pelo estado puerperal, em meio a certo espaço de tempo, pois o delito deve ser praticado durante o parto ou logo após.

Neste sentido, é importante ressaltar que o crime de infanticídio caracteriza-se por determinadas situações elementares, tais como: a mãe tirar a vida do próprio filho; durante ou logo após o parto; sob influência do estado puerperal, sendo assim necessária a presença destas particularidades para se configurar o tipo penal em estudo.

---

<sup>8</sup> BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília-DF: Senado Federal.

<sup>9</sup> GRECO, Rogério. **Curso de direito penal, parte especial**. v.2. 9 ed. Impetus: Niterói, Rio de Janeiro, 2012. p.205.

Vale salientar ainda que, o momento da prática do crime é bastante pertinente para a caracterização do delito, pois, se este for realizado antes do início do parto, não se tratará de infanticídio, mas sim de aborto e se for muito tempo após a ocorrência do parto, estará configurado o crime de homicídio.

Pedro Ivo Salgado Mendes da Costa<sup>10</sup> traz um conceito relevante do que viria a ser o estado puerperal:

O estado puerperal seria uma situação de alteração e transtornos mentais, advinda das dores físicas do parto e capaz de alterar temporariamente o psiquismo da mulher previamente sã a ponto de levá-la a agir instintiva e violentamente contra o próprio filho durante o seu nascimento ou logo após o parto.

A Exposição de Motivos da Parte Especial do Código Penal, em seu item 40, esclarece:

O infanticídio é considerado um *delictum exceptum* quando praticado pela parturiente sob a influência do estado puerperal. Esta cláusula, como é óbvio, não quer significar que o puerpério acarrete sempre uma perturbação psíquica: é preciso que fique averiguado ter esta realmente sobrevindo em consequência daquele, de modo a diminuir a capacidade de entendimento ou de autoinibição da parturiente. Fora daí, não há por que distinguir entre infanticídio e homicídio. Ainda quando ocorra a honoris causa [...], a pena aplicável é a de homicídio<sup>11</sup>.

O infanticídio tem por finalidade proteger a vida humana; portanto, o bem juridicamente protegido é a vida do nascituro ou do neonato, que são os sujeitos passivos, pois a conduta da mãe é dirigida exclusivamente contra eles.

Em decorrência da sua classificação como crime material, o delito de infanticídio se consuma com a morte do nascente ou do neonato. A tentativa é totalmente admissível, uma vez que, por ser crime material, há a possibilidade do fracionamento do *iter criminis*, onde a mãe somente não produz o resultado por circunstâncias alheias à sua vontade.

---

<sup>10</sup> COSTA, Pedro Ivo Salgado Mendes da. **A problemática do infanticídio enquanto tipo autônomo**. 2006. Disponível em: < <http://jus.com.br/artigos/10301/a-problematica-do-infanticidio-enquanto-tipo-autonomo> > Acesso em: 24 de maio de 2015.

<sup>11</sup> BRASIL. **Decreto-lei nº 2848**, de 07 de dezembro de 1940. Exposição de motivos da parte especial do código penal. Diário das leis. Disponível em: < <https://www.diariodasleis.com.br/busca/exibelink.php?numlink=1-96-15-1940-12-07-2848-CP>>. Acesso em: 24 de maio de 2015.

Flamínio Fávero<sup>12</sup> aponta a distinção entre os termos nascente e neonato, conforme ressaltado:

Vítima do infanticídio, pode ser não só o verdadeiro recém-nascido, isto é, o feto já nascido, já fora do útero materno, malgrado continue preso pelo cordão umbilical, mas também o feto nascendo ou nascente, em plena expulsão embora ainda não tenha respirado. Neste caso, haveria rigorosamente a figura do feticídio que o Código louvavelmente equipara ao infanticídio.

A partir da leitura detalhada do diploma legal, ora mencionado, pode-se chegar à conclusão, que se trata de um crime classificado como próprio, uma vez que, somente a mãe pode ser sujeito ativo do mencionado delito, contudo, a figura típica do infanticídio admite o concurso de pessoas (coautoria e a participação)<sup>13</sup>.

Ainda nesse sentido, a modalidade culposa não está prevista de forma expressa no Código Penal, em seu artigo 123, logo, diante desse fato, conclui-se que o crime de infanticídio pode ser cometido apenas de maneira dolosa.

O Doutrinador Damásio de Jesus, posiciona-se neste sentido dizendo:

Não há infanticídio culposo, uma vez que no art. 123 do CP o legislador não se refere à modalidade culposa (CP, art. 18, parágrafo único). Se a mulher vem a matar o próprio filho, sob a influência do estado puerperal, de forma culposa, não responde por delito algum (nem homicídio, nem infanticídio). A mulher, porém, pode vir a matar a criança, não se encontrando sob a influência do estado puerperal, agindo culposamente. Haverá, neste caso, homicídio culposo, descrito no art. 121, §3º, do CP<sup>14</sup>.

A pena cominada para o crime de infanticídio é a de detenção de dois a seis anos. A ação penal é de iniciativa pública incondicionada<sup>15</sup>. A competência para processar e julgar esse delito é do Tribunal do Júri, por se tratar de crime doloso contra a vida (art. 5º, XXXVIII, d, da CF/88 e art. 74, §1º, CPP).

<sup>12</sup> FÁVERO, Flamínio. **Medicina legal**: introdução ao estudo da medicina legal, identidade, traumatologia, infortunística, tanatologia. V.2. Imprensa: Belo Horizonte, Itatiaia, São Paulo, Martins, 1980. p. 759-760.

<sup>13</sup> GRECO, Rogério. **Curso de direito penal, parte especial**. v.2. 9 ed. Impetus: Niterói, Rio de Janeiro, 2012. p.206.

<sup>14</sup> JESUS, Damásio E. de. **Direito penal: parte especial**. v.2. São Paulo: Saraiva, 1999. p.97. Disponível em: < <http://docslide.com.br/documents/direito-penal-vol-ii-parte-especial-damasio-de-jesus.html> >. Acesso em: 25 de junho de 2016.

<sup>15</sup> GRECO, Rogério. **Curso de direito penal, parte especial**. v.2. 9 ed. Impetus: Niterói, Rio de Janeiro, 2012. p.216.

## 1.2 Infanticídio Indígena no Brasil

De acordo com dados disponibilizados pela FUNAI<sup>16</sup>, segundo resultados do Censo realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas (IBGE) em 2010, a atual população indígena brasileira é de 817.963 mil indígenas, dos quais 502.783 vivem na zona rural e 315.180 habitam zonas urbanas, representando 305 diferentes etnias, que falam 274 línguas. Este censo apontou a presença de populações indígenas em todos os Estados do país, inclusive no Distrito Federal. Há também 69 referências de indígenas não contatados, além dos grupos que estão requerendo o reconhecimento de sua condição indígena junto ao órgão federal indigenista.

A prática do infanticídio indígena é uma tradição milenar, comum antes mesmo da chegada dos europeus ao Brasil e do seu descobrimento, é um problema tão antigo quanto a humanidade. Essa tradição faz pais tirarem a vida de suas próprias crianças, logo após o nascimento destas e ocorre por diversos fatores, como crianças com algum tipo de deficiência física ou mental, o nascimento de crianças gêmeas, filhos de mães solteiras, fruto de adultério ou aquelas consideradas pelas comunidades portadoras de má-sorte.

O infanticídio indígena é um ato sem testemunha. As mulheres vão sozinhas para a floresta e lá, depois do parto, examinam a criança. Se ela possuir alguma deficiência, a mãe índia volta sozinha para a aldeia.

O costume não ocorre em todas as tribos brasileiras, porém acontece em pelo menos 13 etnias indígenas espalhadas por todo o Brasil, principalmente em tribos isoladas. Entre as etnias em que tal prática tem sido registrada estão os Suruwahas, lanomâmis, Kamaiurás, uaiuai, bororo, mehinaco, tapirapé, ticuna, amondaua, uru-eu-uauuau, deni, jarawara, jaminawa, waurá, kuikuro, parintintin, paracanã e kajabi<sup>17</sup>.

É importante ressaltar que o termo “infanticídio indígena” é somente uma terminologia para denominar os costumes provenientes de algumas tribos. Como já foi mencionado, o infanticídio está previsto no Código Penal de 1940, em seu artigo 123, e é tratado pela doutrina e jurisprudência como um crime cometido durante ou

<sup>16</sup> FUNAI. **Índios no Brasil**. Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/indios-no-brasil/quem-sao?limitstart=0#>> Acesso em: 13 de setembro de 2015.

<sup>17</sup> SUZUKI, Márcia. Cartilha. **Quebrando o silêncio um debate sobre o infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil**. 2007. Brasília, p. 7. Disponível em: < [http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando\\_o\\_Silencio\\_cartilha.pdf](http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando_o_Silencio_cartilha.pdf) >.

logo após o parto, o que não acontece nessas circunstâncias, em algumas situações, uma vez que, não são apenas recém-nascidas as vítimas de infanticídio, mas também, há registros de crianças de 3, 4, 11 e até 15 anos mortas pelas mais diversas causas<sup>18</sup>.

Cada etnia tem uma crença que leva a mãe índia a tirar a vida de seu próprio filho. Para determinadas tribos, o infanticídio não é um ato cruel, mas um ato de amor e desespero, pois não querem ver um filho sofrer.

A cada ano, centenas de crianças indígenas são enterradas vivas, sufocadas com folhas, envenenadas ou abandonadas para morrer na floresta. Mães dedicadas são muitas vezes forçadas pela tradição cultural a desistir de suas crianças. Algumas preferem o suicídio a praticar este ato<sup>19</sup>.

O tema infanticídio ressurgiu novamente neste momento por ter se destacado no Mapa da Violência 2014, elaborado com dados de anos anteriores. O autor desse levantamento feito para o Ministério da Justiça foi o pesquisador Júlio Jacobo, da Faculdade Latino-Americana de Ciências Sociais. Nas palavras do pesquisador, a pesquisa ocorreu efetivamente com as certidões de óbito e registravam crianças de cor ou raça indígena, de 0 a 6 dias de idade. E, a partir deste fato, começou-se a concluir que realmente tratava-se de uma “cultura indígena meio não falada, meio oculta”<sup>20</sup>.

O secretário de Segurança Pública de Roraima, Amadeu Soares, em dezembro de 2014, esclareceu o motivo pelo qual o seu Estado apareceu, pela primeira vez, entre os mais violentos do Brasil. Explicou que essa evolução ocorreu porque foi o ano que a Secretaria Especial começou a fazer os registros desses casos de infanticídio. Segundo esses registros, Caracaraí, no interior de Roraima, com apenas 19 mil habitantes, transformou-se em um dos municípios mais violentos

---

<sup>18</sup> ESTEVES, Mônica Tatiane Romano. **O Infanticídio indígena e a violação dos Direitos Humanos**. 2012. Trabalho de Conclusão de Curso (Monografia) – Curso de Direito, Centro Universitário de Brasília (Uniceub), Brasília, 2012. Disponível em: < <http://repositorio.uniceub.br/bitstream/235/5142/1/RA20553722.pdf> >. Acesso em: 25 de junho de 2016.

<sup>19</sup> SUZUKI, Márcia. Cartilha. **Quebrando o silêncio um debate sobre o infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil**. 2007. Brasília, p. 4. Disponível em: < [http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando\\_o\\_Silencio\\_cartilha.pdf](http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando_o_Silencio_cartilha.pdf) > .

<sup>20</sup> WAISELFISZ, Julio Jacobo. **Mapa da violência 2014: Os jovens do Brasil**. Disponível em: < [http://www.mapadaviolencia.org.br/pdf2014/Mapa2014\\_JovensBrasil\\_Preliminar.pdf](http://www.mapadaviolencia.org.br/pdf2014/Mapa2014_JovensBrasil_Preliminar.pdf) >.

do país. Em um ano, 42 pessoas foram assassinadas em Caracarái, entre elas, 37 índios, todos recém-nascidos, mortos pelas próprias mães<sup>21</sup>.

No entanto, o levantamento de dados confiáveis sobre o número de crianças indígenas vítimas da prática do infanticídio é um desafio enfrentado a cada ano. Em consequência disso, pela ausência desses dados, muitas das mortes ocasionadas pelo infanticídio são mascaradas nos dados estatísticos como morte por desnutrição ou causas inespecíficas<sup>22</sup>.

Nesse sentido, argumenta Marcelo Santos:

Não existem dados precisos [...] O pouco que se sabe sobre esse assunto provém de fontes como missões religiosas, estudos antropológicos ou algum coordenador de posto de Distrito Sanitário Especial Indígena (DSEI) que repassa as informações para a imprensa, antes que elas sejam enviadas ao Ministério da saúde e lá se transformem em “mortes por causas mal definidas” ou “externas”<sup>23</sup>.

Para exemplificar o exposto acima, faz-se relevante citar o caso de Pituko Waiãpi, hoje com 37 anos, sobrevivente do infanticídio. Nascido em uma aldeia Waiapi, localizada no interior do Amapá, tinha paralisia infantil e estava condenado ao sacrifício. A família não aceitava por causa da deficiência, então a FUNAI o retirou da tribo. O garoto cresceu entre os “homens brancos” e, aos sete anos, foi levado de volta a tribo por uma assistente social que não entendia os costumes da aldeia. Pituko vivia carregado pela mãe, pai ou irmão mais velho, até que um dia, seus pais não aguentaram mais aquela situação e para não ser morto, o garoto foi levado mais uma vez para longe da tribo, desta vez por um dentista. Ele só voltou a ver os pais quando tinha 21 anos. Pituko é tetraplégico, só movimenta a cabeça e o pescoço, mas hoje ele é um pintor. Pinta e escreve apenas com a boca<sup>24</sup>.

Neste sentido, avalia o antropólogo João Pacheco que, “[...] não se pode atribuir a isso qualquer elemento de crueldade. Se uma pessoa começa já no nascimento conter deformações físicas ou incapacidades muito grandes, você vai ter

<sup>21</sup> **Exibido no programa televisivo Fantástico, no dia 07 de dezembro de 2014 (TV Globo).** Disponível em: <<http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2014/12/tradicao-indigena-faz-pais-tirarem-vida-de-crianca-com-deficiencia-fisica.html>>.

<sup>22</sup> SUZUKI, Márcia. Cartilha. **Quebrando o silêncio um debate sobre o infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil**. 2007. Brasília, p. 7. Disponível em: <[http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando\\_o\\_Silencio\\_cartilha.pdf](http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando_o_Silencio_cartilha.pdf)>.

<sup>23</sup> SANTOS, Marcelo. **Bebês Indígenas Marcados para Morrer**. Revista problemas brasileiros, SESC – SP. Maio-junho/ 2007.

<sup>24</sup> **Exibido no programa televisivo Fantástico, no dia 07 de dezembro de 2014 (TV Globo).** Disponível em: <<http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2014/12/tradicao-indigena-faz-pais-tirarem-vida-de-crianca-com-deficiencia-fisica.html>>.

sempre em si um marginal”<sup>25</sup>. Na visão do antropólogo, este garoto é um exemplo do que seria um “marginal” na comunidade indígena. A irmã de Pituko Waiãpi, Silvia, formou-se em fisioterapia, é tenente do Exército e reclama da falta de estrutura e saúde dada a esses povos. Acredita que se a população indígena tivesse estrutura e condições de vida favoráveis ao desenvolvimento sustentável desses povos, disponibilizadas por parte do Estado, essa prática não aconteceria com frequência<sup>26</sup>.

Um dos casos mais conhecidos do infanticídio indígena, e que merece ser citado no presente estudo é o da menina Hakani, nascida em 1995 e filha de uma índia suruwaha. Nos primeiros dois anos de sua vida, a menina não se desenvolveu da mesma forma que as outras crianças da sua idade – não aprendeu a andar e nem a falar. Com a constante pressão de seu povo para matá-la, pois haviam percebido que existia algo “diferente” na menina, seus pais foram levados a se suicidarem, visto que, se sentiram incapazes de sacrificá-la.

Assim, a responsabilidade de sacrificar Hakani após o acontecido, ficou nas mãos de seu irmão mais velho, que a enterrou, ainda viva. Porém, alguém ouviu seu choro, a desenterrou e levou-a para seu avô que, como membro mais velho da família, sabia o que a tradição exigiria dele. O avô da menina munido de um arco e flecha atentou contra a vida dela, mas Hakani sobreviveu mais uma vez e tomado pela culpa e remorso, seu avô ingeriu uma porção de veneno para provocar a própria morte. A partir desses fatos, Hakani passou a ser vista pela comunidade indígena como uma “amaldiçoada” e durante três anos experimentou o abandono e viveu sob condições desumanas. Foi resgatada por um de seus irmãos, que a levou à casa de um casal de missionários que trabalhava para o povo Suruwaha há mais de 20 anos. Hakani recebeu tratamento médico e o devido suporte familiar. A história de vida de Hakani motivou a criação de um projeto que recebeu seu nome e reforça a campanha da ONG Atini – Uma Voz pela Vida, uma organização sem fins lucrativos, reconhecida internacionalmente por sua atuação na defesa do direito das crianças indígenas<sup>27</sup>.

---

<sup>25</sup> **Exibido no programa televisivo Fantástico, no dia 07 de dezembro de 2014 (TV Globo).** Disponível em: <<http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2014/12/tradicao-indigena-faz-pais-tirarem-vida-de-crianca-com-deficiencia-fisica.html>>.

<sup>26</sup> **Exibido no programa televisivo Fantástico, no dia 07 de dezembro de 2014 (TV Globo).** Disponível em: <<http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2014/12/tradicao-indigena-faz-pais-tirarem-vida-de-crianca-com-deficiencia-fisica.html>>.

<sup>27</sup> ATINI. Projeto Hakani. **HAKANI, Uma menina chamada sorriso.** Disponível em: <[http://www.hakani.org/pt/historia\\_hakani.asp](http://www.hakani.org/pt/historia_hakani.asp)>. Acesso em: 17 de setembro de 2015.

Igualmente, Iganani é outra criança sobrevivente do infanticídio, nascida também na tribo isolada do Amazonas, a Suruwaha. Sua mãe Muwaji, quando deu a luz, estava sozinha no meio da floresta e percebeu que a criança não abria as mãos e tinha “as pernas cruzadas e duras”, sua filha nasceu com paralisia cerebral. Muwaji começou a criar a filha, mas seu irmão insistia que ela devia matar o bebê em nome da tradição do seu povo. Mas Muwaji enfrentou os costumes do seu povo e fugiu da tribo, para salvar a vida de sua filha e garantir seu tratamento. Hoje vive com a filha de oito anos, em Brasília, onde recebe o tratamento necessário. O Projeto de Lei nº 1057, apresentado pelo Deputado Henrique Afonso (PV-AC) em 2007, foi batizado de Lei Muwaji em homenagem à coragem e determinação da indígena Muwaji para salvar a vida de sua filha<sup>28</sup>.

A solução para impedir a morte dessas crianças indígenas não é simples, é preciso conhecer e entender o ambiente em que esses povos estão inseridos. O Estado encontra, por sua vez, limitações na tentativa de intervir na cultura desses povos indígenas, através de órgãos que têm como finalidade principal proteger e promover os direitos desses povos. Como exemplo, a FUNAI (Fundação Nacional do Índio) acompanha, estuda e analisa todas as questões culturais desses povos, porém o Estado, por meio desse órgão, tem essa limitação de apenas fazer o registro e o atendimento no caso de óbito, nessas situações onde ocorre o infanticídio indígena.

### **1.3 Pluralismo Cultural: Direito à Diversidade de Culturas**

A sociedade brasileira surgiu a partir de um processo de miscigenação de credos e culturas que ocorre no Brasil desde os tempos da colonização. A principal característica da cultura brasileira é justamente esta diversidade de etnias, cores e religiões. Diante desse multiculturalismo, a população indígena representa um grande símbolo cultural, pois apesar do processo de globalização, conserva até os dias atuais seus costumes e crenças milenares.

A pluralidade de culturas está relacionada diretamente com a diversidade cultural de uma nação, ou seja, a reunião de várias manifestações culturais e

---

<sup>28</sup>ATINI. **Campanha Lei Muwaji.** Disponível em:<[http://www.hakani.org/pt/campanha/campanha\\_email.pdf](http://www.hakani.org/pt/campanha/campanha_email.pdf)>. Acesso em: 17 de setembro de 2015.

tradições diferentes. No Brasil, devido esse processo miscigenador, formou-se uma pluralidade de culturas vindas de praticamente todas as partes do mundo.

Convivem hoje no território nacional cerca de 305 etnias indígenas<sup>29</sup>, cada uma com identidade própria e representando riquíssima diversidade sociocultural, junto a uma imensa população formada pelas contribuições deixadas, entre outros, pelos descendentes dos povos africanos e descendentes de povos de vários continentes, com diferentes tradições culturais e religiosas, que participaram do processo de construção da sociedade brasileira.

Nesse sentido, essa dificuldade encontrada para categorizar os grupos que vieram para o Brasil e formaram sua população, indica a presença da diversidade, seja continental, regional, nacional, religiosa, cultural, linguística, racial/étnica. Portanto, a diversidade marca a história social brasileira.

Ressalte-se o teor do Preâmbulo da Constituição Federal de 1988, que reconhece esta condição inerente à pluralidade de culturas encontrada em nossa sociedade:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia (sic.) Nacional Constituinte para instituir um Estado democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, 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, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil<sup>30</sup>.

O pluralismo cultural é fundado no respeito aos diferentes grupos e culturas que formam determinada sociedade, incentivando o convívio pacífico dos diversos grupos, e dessa forma, fazendo dessa característica um fator de enriquecimento cultural, e não um mecanismo de preconceito e discriminação.

As culturas são produzidas pelos grupos sociais ao longo das suas histórias, na construção de suas formas de subsistência, na organização da vida social e política, nas suas relações com o meio e com outros grupos, na produção de

<sup>29</sup>FUNAI. **Índios no Brasil**. Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/indios-no-brasil/quem-sao?limitstart=0#>> Acesso em: 19 de setembro de 2015.

<sup>30</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília-DF: Senado Federal, 2012.

conhecimentos. A diferença entre culturas é fruto da singularidade desses processos em cada grupo social.

Nesse mesmo sentido, segundo os ensinamentos de Bruno Galindo<sup>31</sup>, a palavra “cultura” nem sempre foi entendida da mesma maneira. Originou-se do vocábulo latino *colere*, que pode significar desde cultivar e habitar até veneração e proteção. No entanto, na era moderna, a ideia de cultura adquiriu um valor religioso, através do vocábulo latino *cultus*, que deu origem a palavra “culto”, fazendo referência aos rituais religiosos. Portanto, por intermédio desses significados da palavra cultura, dentre outros, entende-se como cultura o conjunto de costumes, crenças e instituições sociais existentes em uma dada sociedade humana.

Nesse diapasão, surge a figura do denominado multiculturalismo. A expressão é formada pela junção de um prefixo e um sufixo ao vocábulo “cultural”, que, por sua vez, é adjetivo derivado do substantivo “cultura”. O sufixo “ismo” provém do grego *ismós*, que significa crença, escola, sistema, conformação ou origem. O prefixo “multi” tem origem no latim *multu*, e traduz a ideia de muito, de muitas vezes<sup>32</sup>.

Diante da enorme dificuldade de conceituar o termo Multiculturalismo, encontram-se na doutrina diversas conceituações acerca do termo, dentre elas, o multiculturalismo como “[...] um sistema de compreensão da existência de uma multiplicidade de culturas”<sup>33</sup>. Isto significa dizer que diversas formas de pensar convivem de maneira justaposta em uma interrelação respeitosa e pacífica, ao menos do ponto de vista conceitual. Dessa forma, o Multiculturalismo diz respeito à “[...] coexistência, em uma mesma sociedade política, de um número considerável de grupos culturais desejosos e capazes, em princípio, de manter suas distintas identidades”<sup>34</sup>.

Para o melhor entendimento da ideia do multiculturalismo é necessário o reconhecimento da diferença como conceito central do tema em questão. Nas palavras de Semprini, “[...] a diferença é antes de tudo uma realidade concreta, um

<sup>31</sup> GALINDO, Bruno. **Teoria intercultural da Constituição**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 91-92.

<sup>32</sup> GALINDO, Bruno. **Teoria intercultural da Constituição**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 94.

<sup>33</sup> LOIS, Cecilia Caballero. **Justiça e democracia: entre o universalismo e o comunitarismo**. São Paulo: Landy Editora, 2005, p.96.

<sup>34</sup> TAVARES, Quintino Lopes Castro. **Multiculturalismo**. Disponível em: < <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/25352-25354-1-PB.pdf> >. Acesso em: 20 de março de 2016.

processo humano e social, que os homens empregam em suas práticas cotidianas e encontra-se inserida no processo histórico”<sup>35</sup>.

O reconhecimento da diferença, segundo os ensinamentos de Gutmann<sup>36</sup>, deve exigir o respeito “[...] à identidade singular de cada um, independentemente de seu sexo, raça ou etnia; o respeito àquelas atividades, práticas e modos de ver o mundo que são objeto de uma valoração singular ou inseparáveis dos membros dos grupos (principalmente os que se encontram) em desvantagem”.

Isto posto, o indivíduo cria o seu referencial, no que diz respeito à identidade, a partir da convivência com o grupo a que pertence, do trabalho de conscientização sobre si mesmo, e no que retira das relações sociais da realidade vivenciada no dia-a-dia. Por assim dizer, a consciência do sujeito humano é, então, individual e coletiva, ao mesmo tempo, uma vez que resulta das reações pessoais, às quais o sujeito está exposto, e das heranças intrafamiliares.

A identidade social, revelada através da existência do dinamismo cultural, continua em processo de formação, uma vez que, a aproximação das culturas não pode ser mantida estanque, devem produzir alternativas e mudanças sociais, visto que, mudanças são necessárias. Portanto, esse encontro de culturas é importante porque permite a constante transformação da identidade cultural desses povos e conduz ao exercício do respeito à diferença.

Sobre o direito à diversidade cultural, afirma Paulo Bonavides:

O direito à diversidade cultural é uma garantia concedida a determinados grupos culturalmente diferenciados de que suas tradições, crenças, e costumes possam ser preservados e protegidos frente a movimentos de interculturalidade, ou seja, ninguém pode ser obrigado a abster-se de possuir suas próprias tradições, crenças e costumes, ou mesmo de ser obrigado a aderir às tradições, crenças e costumes de outros grupos<sup>37</sup>.

Assim sendo, “[...] os direitos culturais são legítimos, mas não são ilimitados. O direito à diversidade cultural é limitado até o ponto em que infringe qualquer outro

<sup>35</sup> SEMPRINI, 1999 apud LOIS, Cecilia Caballero. **Justiça e democracia: entre o universalismo e o comunitarismo**. São Paulo: Landy Editora, 2005. p.100.

<sup>36</sup> GUTMANN, 1994 apud LOIS, Cecilia Caballero. **Justiça e democracia: entre o universalismo e o comunitarismo**. São Paulo: Landy Editora, 2005. p.102.

<sup>37</sup> BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 488.

direito humano. Isso significa que o direito à diversidade cultural não pode ser evocado para justificar a violação de um direito humano”<sup>38</sup>.

E ainda nesse sentido, nem todas as práticas são válidas em nome da cultura, especialmente quando se tratar dos mais vulneráveis, aqueles que não podem decidir por si só e necessitam de uma maior proteção, como ocorre nos casos das crianças indígenas que são submetidas a práticas infanticidas.

Crianças em sua essência são vulneráveis, e necessitam de uma ampla e especial proteção. Crianças, principalmente, quando colocadas em situação de risco, são ainda mais vulneráveis. Dessa forma, as crianças indígenas, submetidas às práticas nocivas em suas tribos - a prática do infanticídio indígena - encontram-se extremamente vulneráveis, tendo em vista a violação de seus direitos básicos. Em diversas situações essa violação ocorre a partir do consentimento daqueles que têm obrigação e condições de protegê-las e evitar esse tipo de prática, “[...] sob o argumento de que são práticas culturais que não devem sofrer interferência”<sup>39</sup>.

No entanto, faz-se importante ressaltar que alguns indígenas vêm se colocando contra a prática do infanticídio indígena, suas próprias aldeias e tradições, como já exemplificado em momento oportuno, na luta por mudanças em seus grupos culturais, buscando dessa forma, a defesa da vida dessas crianças e o acesso aos tratamentos adequados nesse tipo de situação.

E apesar do reconhecimento da vulnerabilidade desses grupos indígenas, ao optarem por não sacrificar a vida de seus filhos, estão exercendo o direito de autodeterminação e exercitando sua autonomia enquanto sujeito histórico, uma vez que pertencem a uma história digna de respeito, além de permitirem que essas crianças também transmitam a cultura indígena. Afinal, o pluralismo cultural não deve servir como meio de justificação a práticas culturalmente perversas.

---

<sup>38</sup> SUZUKI, Márcia. Cartilha. **Quebrando o silêncio um debate sobre o infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil**. 2007. Brasília, p. 16. Disponível em: <[http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando\\_o\\_Silencio\\_cartilha.pdf](http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando_o_Silencio_cartilha.pdf)>.

<sup>39</sup> SUZUKI, Márcia. Cartilha. **Quebrando o silêncio um debate sobre o infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil**. 2007. Brasília, p.14. Disponível em: <[http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando\\_o\\_Silencio\\_cartilha.pdf](http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando_o_Silencio_cartilha.pdf)>.

## 2. UMA VISÃO ANTROPOLÓGICA SOBRE A CULTURA INDÍGENA DO INFANTICÍDIO

### 2.1 Relativismo Cultural x Universalismo Jurídico

A prática do infanticídio pode ser observada em sociedades distintas espalhadas por todo o mundo, como a China, Índia, Indonésia e na África em países como Gana, onde a prática está ligada a sobrevivência<sup>40</sup>.

O infanticídio constitui uma experiência vivenciada na atualidade, não é um fato isolado, ocorre pelos mais variados motivos, e dependendo da situação, seja ela social, cultural ou étnica, é tratado normalmente, não configurando crime.

Nesse sentido, surge a presença de duas teorias para explicar o fato de existir várias formas de interpretar e analisar as mais diversas práticas e costumes culturais de um determinado povo: o Relativismo Cultural e o Universalismo Jurídico, especialmente dos Direitos Humanos.

Essas duas correntes teóricas surgiram após o advento da Segunda Guerra Mundial, um momento da história em que a humanidade e o ordenamento jurídico estavam buscando enfrentar as violações advindas de um governo totalitário durante a guerra.

Na busca pelo processo de universalização de mecanismos que garantissem direitos, principalmente o da dignidade humana, delinear-se várias discussões entre a universalidade dos direitos humanos e diversas questões relacionadas às diferenças culturais, religiosas e éticas existentes no mundo<sup>41</sup>.

Nas palavras de Ronaldo Lidório, acerca do surgimento da teoria do relativismo cultural, afirma que:

O relativismo cultural, inicialmente desenvolvido por Franz Boas e com base no historicismo de Herder, defende que bem e mal são elementos definidos em cada cultura. E que não há verdades culturais visto que não há padrões

---

<sup>40</sup> WIESER, Wanessa. AMARAL, Sergio Tibiriçá. **Infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil**. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2331/1827>>. Acesso em: 18 de novembro de 2015.

<sup>41</sup> SILVA, Lucas de Souza. **O infanticídio indígena no Brasil**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 19, n. 4179, 10 dez. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/31048>>. Acesso em: 18 de novembro de 2015.

para se pesar o comportamento humano e compará-lo a outro. Cada cultura pesa a si mesma e julga a si mesma<sup>42</sup>.

Ainda no pensamento de Ronaldo Lidório, existiria outra corrente teórica acerca do relativismo, intitulada Relativismo radical. Esta corrente era uma reação ao movimento Iluminista que defendia os princípios universais de justiça e igualdade. Para os defensores dessa corrente, a humanidade não se orienta através de valores universais, pois estes inexistem, surgindo os direitos individuais, devendo estes serem observados e tolerados. Para os adeptos do relativismo radical, a moral se enraíza na cultura e não na humanidade, impossibilitando qualquer juízo sobre a prática ou costume de determinada cultura<sup>43</sup>.

O relativismo radical, por sua vez, traz a boa parte dos antropólogos brasileiros, a dificuldade em emitir qualquer julgamento referente às práticas que se apresentam para a sociedade como culturalmente definido, levando em consideração qualquer questionamento que possa ser levantado a respeito de um determinado costume, como a não aceitação ou a intolerância.

Esta teoria relativista impossibilita o indivíduo de propor mudanças dentro de sua própria cultura, uma vez que considera seu ambiente cultural imutável. Nesse aspecto, a prática do infanticídio não é bem vista pela sociedade em geral. Nas tribos onde ocorre, entretanto, esse tipo de prática é considerada normal, “um ato de amor”.

Ronaldo Lidório, afirma que:

Este relativismo, praticado de forma radical, incapacita o indivíduo, qualquer indivíduo, de propor mudanças em sua própria cultura por entender a cultura como um sistema estático e imutável, um universo a parte, pressupondo que as presentes normas culturais são perfeitas em si<sup>44</sup>.

---

<sup>42</sup> LIDÓRIO, Ronaldo. **Não há morte sem dor: uma visão antropológica sobre o infanticídio indígena no Brasil.** Disponível em: <[http://www.ronaldo.lidorio.com.br/index.php?option=com\\_content&task=view&id=81&Itemid=31](http://www.ronaldo.lidorio.com.br/index.php?option=com_content&task=view&id=81&Itemid=31)>. Acesso em: 18 de novembro de 2015.

<sup>43</sup> WIESER, Wanessa. AMARAL, Sergio Tibiriçá. **Infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil.** Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2331/1827>>. Acesso em: 19 de novembro de 2015.

<sup>44</sup> LIDÓRIO, Ronaldo. **Não há morte sem dor: uma visão antropológica sobre o infanticídio indígena no Brasil.** Disponível em: <[http://www.ronaldo.lidorio.com.br/index.php?option=com\\_content&task=view&id=80](http://www.ronaldo.lidorio.com.br/index.php?option=com_content&task=view&id=80)>. Acesso em: 19 de novembro de 2015.

Desta forma, a cultura brasileira, em decorrência desse relativismo cultural, não expressa maiores julgamentos acerca das manifestações culturais indígenas, fundamentando muitas vezes a limitação da intervenção do Estado ou muitas vezes, a sua omissão.

A segunda corrente surge justamente pela necessidade de se estabelecer direitos universais, que independente de raça, sexo, etnia ou religião, homens e mulheres são detentores desses direitos apenas por serem humanos.

Segundo Natália de França Santos, “A tese da universalidade dos direitos humanos foi adotada pela ONU (Organização das Nações Unidas) através da Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948, sendo posteriormente reafirmada através da Declaração de Viena, de 1993”<sup>45</sup>.

Ainda nas palavras da autora ora mencionada, tal informação pode ser facilmente observada nos textos da ONU, como mencionado:

A presente Declaração Universal dos Direitos Humanos como o 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 universais e efetivos, tanto entre os povos dos próprios Estados-Membros, quanto entre os povos dos territórios sob sua jurisdição<sup>46</sup>.

Para os defensores da teoria do relativismo cultural, os direitos humanos devem ser analisados através da observância do contexto histórico, político, econômico, moral e, “[...] por óbvio, cultural, isto é, os direitos humanos devem ser concebidos de acordo com os valores existentes em determinado Estado e não podem ser definidos em escala global”<sup>47</sup>.

Além do conflito que resulta da relação entre direitos fundamentais respaldados na Constituição Federal e o direito à diversidade cultural desses povos indígenas, a prática do infanticídio indígena no Brasil, confronta as duas teorias

<sup>45</sup> SANTOS, Natália de França. **O infanticídio indígena no Brasil: O universalismo dos direitos humanos em face do Relativismo cultural.** Disponível em: <[http://www.derechoycambiosocial.com/revista025/infanticidio\\_y\\_derechos\\_humanos.pdf](http://www.derechoycambiosocial.com/revista025/infanticidio_y_derechos_humanos.pdf)>. Acesso em: 19 de novembro de 2015.

<sup>46</sup> SANTOS, Natália de França. **O infanticídio indígena no Brasil: O universalismo dos direitos humanos em face do Relativismo cultural.** Disponível em: <[http://www.derechoycambiosocial.com/revista025/infanticidio\\_y\\_derechos\\_humanos.pdf](http://www.derechoycambiosocial.com/revista025/infanticidio_y_derechos_humanos.pdf)>. Acesso em: 19 de novembro de 2015.

<sup>47</sup> GUERRA, Sidney. **Direitos humanos: curso elementar.** São Paulo: Saraiva. 2013. p. 288.

elencadas acima, uma vez que os motivos que justificam a ocorrência dessa prática são diversos, cada etnia tem uma crença que leva a mãe índia a tirar a vida do próprio filho. Cada tribo é regida por suas próprias leis; portanto, priorizam a coletividade, não o indivíduo, a partir de atitudes que acreditam ser um bem comum.

Todavia, em face do reconhecimento da cultura indígena na Constituição Federal, em capítulo próprio, e diante da diversidade cultural que forma a sociedade brasileira, deverá haver políticas públicas por parte do Estado que possibilitem o diálogo entre culturas distintas, objetivando a promoção dos direitos humanos, bem como da dignidade humana.

E ainda, é preciso que se estabeleça um diálogo que considere o outro, o diferente, como ser autônomo, capaz de expressar sua vontade e compreender argumentos contrários, abrindo espaço para intervenções dialogadas nessas situações, sendo elas efetivas na proteção à vida, à integridade física e mental das crianças ameaçadas de infanticídio.

## **2.2 Ordenamento Jurídico Brasileiro acerca da temática indigenista**

A terceira Constituição do Brasil teve sua promulgação lavrada aos 16 dias do mês de julho de 1934 e foi a primeira constituição federativa do Brasil a tratar dos direitos indígenas. Era constituída de cento e oitenta e sete artigos, dentre os quais, entre outros direitos, assegurava aos índios a posse de seus territórios, atribuindo à União a responsabilidade pela promoção da política indigenista<sup>48</sup>. Seu artigo 129 preconizava que “Será respeitada a posse de terras dos silvícolas que nelas se achem permanentemente localizados, sendo-lhes, no entanto, vedado aliená-las”<sup>49</sup>.

Assim, em tempos mais modernos, mais precisamente em 05 de outubro de 1988, foi promulgada a oitava Constituição do Brasil, conhecida como “Constituição Cidadã”, em razão da sua perspectiva geral totalmente voltada para os temas e conquistas sociais.

No que tange ao tema em apreço, esta constituição de 1988 (CF/88, tem sido reconhecida como marco do direito constitucional dos índios por ter influenciado a concepção de várias Constituições americanas, como Colômbia-1991, Paraguai-

---

<sup>48</sup> SANTOS FILHO, Roberto Lemos dos. **Apontamentos sobre o Direito Indigenista**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 39-40.

<sup>49</sup> SANTOS FILHO, Roberto Lemos dos. **Apontamentos sobre o Direito Indigenista**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 40.

1992, Peru-1993 e Bolívia-1994<sup>50</sup>. É digno de nota que a CF/88 possui um capítulo específico voltado para regulamentação e proteção dos povos indígenas, efetivando, portanto, dentro dos parâmetros legais, as relações entre os indígenas, seus povos e o Estado.

A Lei Maior, em seu Capítulo VIII, reconhece aos índios, os seus costumes e tradições e a plena liberdade de vivenciá-los. Dessa forma, dispõe o caput do artigo 231:

**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.

De igual modo, a Constituição, no Capítulo III, intitulado “Da Educação, da Cultura e do Desporto”, em sua Seção II – Da Cultura, traz previsões que tem como finalidade proteger a manifestação cultural das populações indígenas, seu art. 215 estabelece:

**Art. 215.** O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.  
§1º. O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional.

Portanto, esta Constituição de 1988 vem a promover a garantia do direito à diversidade cultural dos povos indígenas, mediante os dispositivos legais que lhes são próprios. Nesse sentido, Paulo de Bessa Antunes ressalta que:

“[...] ao reconhecer aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, o art. 231 alberga o direito à alteridade, ou seja, o direito de o índio ser diferente, o que implica a aceitação de que a cultura dos não-índios não é a única forma de cultura válida<sup>51</sup> .

No entanto, o direito à diferença reconhecido aos índios no diploma legal ora mencionado, não significa a existência de uma inferioridade de direitos, mas explicita que aos povos indígenas devem ser assegurados os diversos direitos, não podendo a eles serem negados direitos concedidos aos cidadãos brasileiros, ou seja, os

<sup>50</sup> SANTOS FILHO, Roberto Lemos dos. **Apontamentos sobre o Direito Indigenista**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 45.

<sup>51</sup> ANTUNES, Paulo de Bessa. **Ação civil pública, meio ambiente e terras indígenas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998. p. 139-142.

indígenas, a partir dessa diferença, têm direito de viver como índios e de “permanecerem como tal indefinidamente”<sup>52</sup>.

Importante frisar que o artigo em comento, previsto na Carta Magna fundamentada no princípio da igualdade, buscou romper com o processo de integração do indígena na sociedade nacional que estava presente em todas as legislações anteriores. Segundo Orlando Villas Boas Filho<sup>53</sup>, “[...] em razão dessa nova orientação, as populações indígenas deixam de ser encaradas a partir de sua futura integração à sociedade brasileira, e sim, a partir de si próprias, de modo a ganhar visibilidade”, mantendo, dessa forma, suas identidades étnicas e culturais.

Ainda nesse sentido, o art. 3º da Constituição afirma o reconhecimento por parte do ordenamento jurídico brasileiro a todas as formas de manifestações culturais, garantindo autonomia aos mais diversos grupos sociais. O inciso IV do mesmo artigo, dispõe que um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil é promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

O artigo 5º, que está incluído no Título II, que trata dos Direitos e Garantias Fundamentais, e ressalta a presença dessa disposição constitucional, o direito à diversidade cultural:

**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 [...]<sup>54</sup>.

A partir da análise dos dispositivos acima mencionados, observa-se que a Lei Maior reconhece os costumes e tradições dos povos indígenas. Neste mesmo patamar, entretanto, garante a todos, sem distinção de qualquer natureza, a inviolabilidade do direito à vida, ficando, portanto, visível o conflito existente entre esses direitos fundamentais, de um lado o Direito à Identidade cultural desses povos, e do outro o Direito à Vida.

---

<sup>52</sup> ANTUNES, Paulo de Bessa. **Ação civil pública, meio ambiente e terras indígenas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998.

<sup>53</sup> VILLAS BOAS FILHO, Orlando. **História do direito brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2003. p. 289.

<sup>54</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília-DF: Senado Federal, 2012.

Pode-se validamente chegar à conclusão de que a Constituição Brasileira assegura a grupos indígenas o direito à prática do infanticídio. E, neste sentido, em face das exceções dentro da Constituição, José Afonso da Silva, faz uma ressalva: “[...] ela reconhece a cultura indígena, os costumes indígenas, as tradições indígenas. Então, diante da Constituição do Brasil, não há nada condenável no ato da mãe índia que mata o filho bebê”.<sup>55</sup> Antropólogos defendem a não interferência na cultura dos índios.

Diante deste cenário, fica evidente que essa cultura indígena entra em conflito com alguns direitos fundamentais e com a universalidade dos Direitos Humanos, surgindo dessa forma a discussão em torno da alternativa constitucional e humanitária mais adequada para lidar com as questões limites que surgem através do embate entre os direitos garantidos na Constituição de 1988 e a diversidade cultural desses povos.

Perante as limitações estatais e desses instrumentos de proteção aos direitos dos índios, dentro de parâmetros que devem ser delimitados pelos órgãos de proteção dessa cultura indígena, o Estado deve proporcionar a efetiva observância e aplicação do princípio da dignidade humana, o direito à vida, dentre outros constitucionalmente garantidos, aos índios e suas comunidades.

### 2.3 Direitos Humanos e o Infanticídio Indígena

Complementando o reconhecimento da dignidade da pessoa humana, faz-se relevante destacar o preâmbulo da Declaração dos Direitos Humanos de 1948:

[...] Considerando que, na Carta, os povos das Nações Unidas proclamam, de novo, a sua fé nos direitos fundamentais do Homem, na dignidade e no valor da pessoa humana, na igualdade de direitos dos homens e das mulheres e se declaram resolvidos a favorecer o progresso social e a instaurar melhores condições de vida dentro de uma liberdade mais ampla<sup>56</sup>.

<sup>55</sup> **Entrevista exibida no programa televisivo Fantástico, no dia 07 de dezembro de 2014 (TV Globo).** Disponível em: <<http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2014/12/tradicao-indigena-faz-pais-tirarem-vida-de-crianca-com-deficiencia-fisica.html>>.

<sup>56</sup> **BRASIL. Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Resolução 217 A(III) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 10 de dezembro de 1948. Brasília: UNESCO, 1998. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf>>. Acesso em: 18 de novembro de 2015.

Em conformidade com as disposições da Declaração dos Direitos Humanos e de outros instrumentos de proteção Aos Direitos Humanos e Aos direitos fundamentais, a Constituição brasileira de 1988 prevê em seu artigo 1º, inc. III, como princípio fundamental da República Federativa do Brasil a dignidade da pessoa humana. Sustenta Ingo Wolfgang Sarlet<sup>57</sup> que:

Dignidade Humana é a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida.

Dessa forma, a valorização da dignidade da pessoa humana ganha importância tanto no âmbito do direito interno dos Estados (com a previsão legislativa consagrada nas Constituições) como no plano internacional (em especial com a celebração de vários tratados internacionais)<sup>58</sup>.

Em 1989, foi adotada a Convenção Sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes, a Convenção 169/OIT, que revisa a Convenção 107/OIT da qual era reputada como um dos principais diplomas internacionais protetores dos índios. A Convenção 169/OIT assegura aos povos indígenas o direito de viverem e se desenvolverem como povos diferenciados, em conformidade com seus padrões próprios<sup>59</sup>.

A Convenção é constituída por quarenta e três artigos distribuídos em dez seções: “[...] política geral, terras, contratação e condições de emprego, indústrias rurais, seguridade social e saúde, educação e meios de comunicação, contratos e cooperação através das fronteiras, administração, disposições finais e transitórias”<sup>60</sup>. Em seu artigo 2º define as medidas que devem ser assumidas pelos governos no tratamento dos povos indígenas, através do desenvolvimento de ação coordenada e

---

<sup>57</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

<sup>58</sup> GUERRA, Sidney. **Direitos humanos: curso elementar**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 70-71.

<sup>59</sup> SANTOS FILHO, Roberto Lemos dos. **Apontamentos sobre o direito indigenista**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 71-72.

<sup>60</sup> SANTOS FILHO, Roberto Lemos dos. **Apontamentos sobre o direito indigenista**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 75.

sistemática com vistas a proteger os direitos desses povos e garantir o respeito pela sua integralidade. Ainda nesse sentido, seu artigo 3º preconiza que:

Os povos indígenas e tribais deverão gozar plenamente dos direitos humanos e liberdades fundamentais, sem obstáculos nem discriminação. As disposições desta Convenção serão aplicadas sem discriminação aos homens<sup>61</sup>.

A Declaração dos Direitos Humanos promulga em seu artigo primeiro que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos”<sup>62</sup>. Afirma também em seu artigo terceiro que “todo indivíduo tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal”<sup>63</sup>, e continua declarando que “todos são iguais perante a lei e, sem distinção, têm direito a igual proteção da lei. Todos têm direito à proteção igual contra qualquer discriminação que viole a presente Declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação”<sup>64</sup>.

Nesse sentido, a ONU (Organização das Nações Unidas) através do diploma legal acima exposto, declara a universalidade dos direitos humanos, uma vez que reconhece que os direitos previstos são para todos, sem distinção alguma, de raça, cor, de língua, de religião, de opinião política ou outra, de origem nacional ou social, de fortuna, de nascimento ou de qualquer outra situação<sup>65</sup>. “São direitos inatos, inerentes a todos os seres humanos, universalmente. Eles não são privilégios de alguns”<sup>66</sup>.

Contudo, alguns indigenistas evocam o relativismo cultural para defender a posição de que os direitos humanos estariam subordinados à diversidade cultural, ou seja, com base nessa teoria relativista os valores humanos não são universais, mas sim, relativos, visto que, de acordo com essa visão, esses valores variam conforme a perspectiva cultural de cada povo.

<sup>61</sup> OIT. **Convenção n° 169 sobre povos indígenas e tribais e Resolução referente à ação da OIT / Organização Internacional do Trabalho**. – Brasília: OIT, 2011.

<sup>62</sup> ONU. Artigo primeiro. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <[http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf)>.

<sup>63</sup> ONU. Artigo terceiro. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <[http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf)>.

<sup>64</sup> ONU. Artigo sétimo. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <[http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf)>.

<sup>65</sup> ONU. Artigo segundo. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <[http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf)>.

<sup>66</sup> SUZUKI, Márcia. Cartilha. **Quebrando o silêncio um debate sobre o infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil**. 2007. Brasília, p. 16. Disponível em: <[http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando\\_o\\_Silencio\\_cartilha.pdf](http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando_o_Silencio_cartilha.pdf)>.

A Declaração de Viena (1993), aprovada pela Conferência Mundial dos Direitos Humanos, em seu primeiro parágrafo, deixou claro que a natureza universal dos direitos humanos é inquestionável, deixando de lado, portanto, a teoria do relativismo cultural. Em seu artigo 5º dispõe que:

Todos os Direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve considerar os Direitos humanos, globalmente, de forma justa e equitativa, no mesmo pé e com igual ênfase. Embora se deva ter sempre presente o significado das especificidades nacionais e regionais e os diversos antecedentes históricos, culturais e religiosos, compete aos Estados, independentemente dos seus sistemas políticos, econômicos e culturais, promover e proteger todos os Direitos humanos e liberdades fundamentais<sup>67</sup>.

Isto posto, chega-se à conclusão que a natureza universal dos direitos humanos é inquestionável. Portanto, todos os Estados membros devem ater-se a observância desses direitos, independentemente de suas distintas percepções de cultura.

Negar um direito humano com fundamento numa tradição cultural apresenta-se como uma prática discriminatória, vez que a violação de um direito humano é sempre condenável, independente da cultura do indivíduo violador desse direito. Nesse sentido, os direitos humanos “[...] estabelecem um padrão legal de proteção mínima à dignidade humana. Eles representam uma conquista do consenso da comunidade internacional, não um imperialismo cultural de uma visão de mundo específica”<sup>68</sup>.

Apesar da natureza universal dos direitos humanos, estes apresentam flexibilidade suficiente para respeitar e resguardar a diversidade e identidade cultural dos povos indígenas, uma vez que todos os estados são dotados de espaço para a diversidade cultural, sem que isso comprometa os padrões mínimos de dignidade estabelecidos em lei.

Os Estados são dotados de total autonomia para a diversidade e manifestações culturais, desde que com isso não comprometam o mínimo dos valores humanos (dignidade) estabelecidos em lei.

---

<sup>67</sup> ONU. Artigo quinto. **Declaração de Viena**. 1993. Disponível em: <<http://www.cedin.com.br/>> Acesso em: 18 de novembro de 2015.

<sup>68</sup> SUZUKI, Márcia. Cartilha. **Quebrando o silêncio um debate sobre o infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil**. 2007. Brasília, p. 16. Disponível em: <[http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando\\_o\\_Silencio\\_cartilha.pdf](http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando_o_Silencio_cartilha.pdf)>.

Claro está que Direitos Culturais são legítimos, mas não são ilimitados. A diversidade cultural é limitada até o ponto que infringe algum direito humano, ou seja, o direito à diversidade cultural não pode ser evocado para justificar a violação de um direito humano, seja ele qual for. Assim, o uso do Relativismo Cultural como forma de justificar a violação de um direito humano fundamental, como o direito à vida, nos casos em que ocorre a prática do infanticídio, não encontra validade e nem respaldo na legislação internacional<sup>69</sup>.

---

<sup>69</sup> SUZUKI, Márcia. Cartilha. **Quebrando o silêncio um debate sobre o infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil**. 2007. Brasília, p. 16. Disponível em: <[http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando\\_o\\_Silencio\\_cartilha.pdf](http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando_o_Silencio_cartilha.pdf)>.

### 3. O ESTADO COMO AGENTE INTERVENTOR OU OBSERVADOR AO INFANTICÍDIO INDÍGENA

#### 3.1 O Estatuto do Índio e a FUNAI

Em 20 de junho de 1910, com a necessidade de uma maior proteção e assistência aos povos indígenas, foi criado o Serviço de Proteção aos Índios e Localização de Trabalhadores Nacionais (SPILTN) pelo Decreto 8.072. A partir de 1918, transformou-se no Serviço de Proteção ao Índio (SPI).

Sobre a criação do SPI, Roberto Lemos dos Santos Filho<sup>70</sup> afirma que:

O diploma em comento previa a demarcação das terras ocupadas pelos índios, que delas teriam usufruto exclusivo; estabelecia a colocação em prática de meios mais eficazes para evitar que civilizados invadissem terras de índios e reciprocamente; preconizava o respeito à organização interna das tribos, seus hábitos e instituições, e a promoção, sempre que possível, da restituição dos terrenos usurpados.

Entretanto, a má gestão, falta de recursos, corrupção funcional, foram alguns dos motivos que levaram à extinção do SPI em 1967, dando origem à Fundação Nacional do Índio (FUNAI)<sup>71</sup>.

Nesse sentido, em 1973, editou-se a Lei 6.001, reconhecida como Estatuto do Índio, contendo previsões acerca das relações do Estado e da sociedade civil brasileira com os povos indígenas. O Estatuto dos povos indígenas é formado por sessenta e oito artigos e dividido em sete capítulos<sup>72</sup>. Seu artigo 1º dispõe que “Esta Lei regula a situação jurídica dos índios ou silvícolas e das comunidades indígenas, com o propósito de preservar a sua cultura e integrá-los, progressivamente e harmonicamente, à Comunhão nacional”<sup>73</sup>.

O diploma em comento regula os direitos civis e políticos dos índios; trata da assistência ou tutela, do registro civil e das condições de trabalho dos indígenas;

<sup>70</sup> SANTOS FILHO, Roberto Lemos dos. **Apontamentos sobre o direito indigenista**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 37.

<sup>71</sup> FUNAI. **Serviço de proteção aos índios – SPI**. Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/servico-de-protecao-aos-indios-spi?start=6#>> Acesso em: 18 de novembro de 2015.

<sup>72</sup> SANTOS FILHO, Roberto Lemos dos. **Apontamentos sobre o direito indigenista**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 44.

<sup>73</sup> FUNAI. **Legislação fundamental**. Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/legislacao-fundamental> > Acesso em: 18 de novembro de 2015.

cuida das terras dos índios, dos bens e renda do patrimônio indígena, da educação, cultura e saúde dos índios, e prevê normas penais a eles aplicáveis<sup>74</sup>.

Com o advento do Código Civil de 1916, os índios foram considerados relativamente incapazes para a prática de determinados atos da vida civil. Essa previsão estava contida no seu artigo 6º, inciso III<sup>75</sup>. No entanto, o novo Código Civil brasileiro alterou essa percepção, prevendo em seu artigo 4º, parágrafo único, que a capacidade dos índios será regulada por legislação especial<sup>76</sup>. Na atualidade, esse tratamento jurídico especial é conferido a esses povos pelo Estatuto do Índio, que deverá ser aplicado no que não contrariar a Constituição Federal e a Convenção 169/OIT (Sobre povos indígenas e tribais).

Nas palavras de Helder Girão Barreto<sup>77</sup>, a respeito da alteração consignada pelo Código Civil de 2002, referente a disposição contida no Código Civil de 1916, quanto a capacidade civil dos índios, tem-se que:

Em boa técnica, o Código Civil em vigor não trata mais os índios como incapazes; remete à legislação especial a regulação da capacidade, mudança que não é apenas de técnica legislativa, mas substantiva e que está de acordo com os novos parâmetros irradiados a partir da Constituição de 1988.

Com o advento da Constituição de 1967, editou-se a Lei 5.371, de 5 de dezembro de 1967, que em substituição ao Serviço de Proteção aos Índios (SPI), deu origem a FUNAI – Fundação Nacional do Índio, órgão Indigenista oficial do Estado Brasileiro e que está vinculado ao Ministério da Justiça<sup>78</sup>.

Sua missão principal é proteger e promover os direitos dos povos indígenas no Brasil, bem como, “[...] promover estudos de identificação e delimitação, demarcação, regularização fundiária e registro das terras tradicionalmente ocupadas pelos povos indígenas, além de monitorar e fiscalizar as terras indígenas”<sup>79</sup>.

<sup>74</sup> SANTOS FILHO, Roberto Lemos dos. **Apontamentos sobre o Direito Indigenista**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 54.

<sup>75</sup> BRASIL. **Código Civil de 1916**. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm) > Acesso em: 18 de novembro de 2015.

<sup>76</sup> BRASIL. **Código Civil de 2002**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm) > Acesso em: 18 de novembro de 2015.

<sup>77</sup> BARRETO, Helder Girão. **Direitos indígenas: vetores constitucionais**. Curitiba: Juruá, 2003. p. 40.

<sup>78</sup> SANTOS FILHO, Roberto Lemos dos. **Apontamentos sobre o direito indigenista**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 43.

<sup>79</sup> FUNAI. **Quem somos**. Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/quem-somos> >. Acesso em: 18 de novembro de 2015.

A atuação da FUNAI está orientada por diversos princípios, dentre os quais estão o reconhecimento da organização social, costumes, línguas, crenças e tradições dos povos indígenas, buscando o alcance da plena autonomia e autodeterminação dos povos indígenas no Brasil<sup>80</sup>.

A respeito da criação da FUNAI, observa Ives Gandra Martins<sup>81</sup>:

[...] foi criada uma Fundação que é dirigida não pelos índios, mas por pessoas civilizadas, para ensinar aos índios como eles devem preservar os seus costumes, crenças e tradições, sendo curioso que seus dirigentes – nem os mais habilitados – tenham nascido nem vivido longo tempo dentro de comunidades indígenas. É como se se pedisse a um ser humano que ensinasse os peixes a nadar, adaptando-os à sua técnica horrorosa”.

O Estatuto do Índio em seu artigo 3º, inciso I, estabelece que índio “[...] é todo indivíduo de origem e ascendência pré-colombiana que se identifica e é intensificado como pertencente a um grupo étnico cujas características culturais o distinguem da sociedade nacional”<sup>82</sup>.

Em seu inciso II, do mesmo dispositivo, traz um conceito relevante do que viria a ser uma comunidade indígena.

**Art. 3º, II.** Comunidade Indígena ou Grupo Tribal - É um conjunto de famílias ou comunidades índias, quer vivendo em estado de completo isolamento em relação aos outros setores da comunhão nacional, quer em contatos intermitentes ou permanentes, sem contudo estarem neles integrados<sup>83</sup>.

O diploma legal em seu artigo 4º classificou os índios em isolados, em vias de integração e integrados, enfatizando a fixação de critérios para a conceituação e o tratamento jurídico reservado as populações indígenas, de acordo com o grau de integração desses índios com a sociedade nacional.

O Projeto de Lei 2.057 de 1991 está pronto para pauta no Plenário que dispõe sobre o Estatuto das Sociedades Indígenas, a proposta tem 249 artigos, entre os

<sup>80</sup> FUNAI. **Quem somos**. Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/quem-somos>>. Acesso em: 18 de novembro de 2015.

<sup>81</sup> MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1998. V. 8. p. 1.050.

<sup>82</sup> BRASIL. **Estatuto do Índio**. Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973. Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/legislacao-fundamental> >. Acesso em: 18 de novembro de 2015.

<sup>83</sup> BRASIL. **Estatuto do Índio**. Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973. Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/legislacao-fundamental> >. Acesso em: 18 de novembro de 2015.

quais, nos artigos 92 a 95, trata da pessoa do índio, revogando as disposições sobre o assunto constante do Estatuto do Índio e do Código Civil<sup>84</sup>.

A proposta traz ainda, discussões acerca da necessidade de atualizar o Estatuto do Índio, até então em vigor, uma vez que, na opinião de alguns estudiosos, o Estatuto encontra-se defasado desde o advento da Constituição de 1988.

Em conformidade com o Código Penal, a imputabilidade do índio é determinada de acordo com os critérios (grau) de integração silvícola, como já mencionado acima (art. 4º do Estatuto do Índio), previsto no Estatuto do Índio em seu artigo 56. A Constituição de 1988 pouco delimitou o critério de imputabilidade utilizado nessas situações em que envolvem indígenas, uma vez que no momento da aplicação de pena ao indígena, deve-se observar se ao tempo do crime o réu indígena tinha discernimento suficiente para entender que o ato praticado era uma afronta à lei penal aplicada na sociedade.

O direito de proteção à vida é um direito fundamental e independe da etnia da qual a criança indígena faz parte, esse direito é garantido por lei às crianças indígenas, tanto pela Legislação Internacional, como Convenção dos Direitos da Criança, da ONU, da qual o Brasil é signatário, como também pela Constituição do Brasil e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

Nesse sentido, o Estatuto da Criança e do Adolescente previsto pela Lei nº 8.069/90, tem como objetivo principal garantir o direito à vida e condições dignas a criança e ao adolescente por intermédio da aplicação de políticas públicas, ressaltando a proteção e as garantias tuteladas na Constituição de 1988. Dessa forma dispõe:

**Art. 3º** A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

**Art. 4º** É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

[...]

**Art. 18.** É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor<sup>85</sup>.

<sup>84</sup> SANTOS FILHO, Roberto Lemos dos. **Apontamentos sobre o Direito Indigenista**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 54.

Assim, pode-se validamente chegar à conclusão que os direitos assegurados no Estatuto, ora mencionado, aplicam-se a todas as crianças sem nenhum tipo de distinção, seja de cor, raça ou credo, não diferenciando crianças indígenas e crianças de sociedades não tradicionais. Portanto, o Estatuto garante o direito à vida, bem como, o direito à existência digna dessas crianças com convivência familiar e comunitária.

### 3.2 ATINI – Voz pela Vida

ATINI significa “Voz” na língua suruwahá e consiste em uma organização sem fins lucrativos. Atualmente está sediada em Brasília e possui reconhecimento em âmbito nacional, bem como internacional em consequência de sua atuação na defesa do direito de crianças indígenas, especialmente vítimas da prática do infanticídio. A ONG é formada através do apoio de pessoas que nutrem profundo respeito pelas culturas indígenas como antropólogos, advogados, religiosos, políticos, educadores, como também, e não poderia ser diferente, por líderes indígenas<sup>86</sup>.

O movimento teve início no ano de 2006 e foi inspirado na história de Muwaji Suruwahá, uma mulher indígena que lutou com bravura e desafiou a tradição de sua tribo para salvar a vida de sua filha Iganani, que estava condenada à morte pela própria comunidade por ter nascido com paralisia cerebral. Seu caso ganhou repercussão nacional através de uma entrevista concedida ao programa televisivo da Rede Globo, Fantástico, que foi ao ar em outubro de 2005<sup>87</sup>, sensibilizando o país ao afirmar que seria capaz de abandonar a convivência com seu povo para manter a vida de sua filha e garantir o seu tratamento.

A organização tem como missão erradicar a prática do infanticídio nas comunidades indígenas, visando, desta forma, os seguintes objetivos:

Promover a conscientização e a sensibilização da sociedade sobre a questão do infanticídio de crianças indígenas, abordando o

---

<sup>85</sup> BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Brasília-DF: Senado Federal.

<sup>86</sup> ATINI. **Quem somos**. Disponível em: < <http://www.atini.org.br/quemsomos/> >. Acesso em: 20 de março de 2016.

<sup>87</sup> SUZUKI, Márcia. Cartilha. **Quebrando o silêncio um debate sobre o infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil**. 2007. Brasília, p. 22. Disponível em: < [http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando\\_o\\_Silencio\\_cartilha.pdf](http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando_o_Silencio_cartilha.pdf) >.

assunto nos mais diversos meios de comunicação, produzindo e distribuindo material informativo, promovendo ou participando de eventos culturais, seminários e palestras em universidades, igrejas, escolas, empresas etc.

Prevenir o infanticídio junto às comunidades e profissionais atuantes em áreas indígenas, produzindo e distribuindo material informativo conscientização sobre os direitos humanos e direitos das crianças.

Assistir crianças em risco de infanticídio ou sobreviventes, e seus familiares. Atualmente, a Atini assiste crianças das etnias Kamayurá, Kajabi, Suruwahá, Kuikuro, Ikpeng<sup>88</sup>.

Dessa forma, a ATINI – Voz pela Vida tem como finalidade principal dar voz aos indígenas que assim como Muwaji, não concordam que a melhor saída para as crianças que nascem com algum tipo de deficiência, seja ela física ou não, ocorra por meio da prática do infanticídio, portanto, o objetivo da ONG é amparar esses indígenas que clamam por soluções alternativas no intuito de salvar a vida de suas crianças.

Assim, seguindo o compromisso de amparar e dar voz aos indígenas, a Atini busca pautar suas ações, no auxílio às diversas famílias vítimas dessa prática, nos seguintes valores:

Priorização da criança e defesa do seu direito inalienável à vida.

Respeito e valorização da cultura e das práticas tradicionais indígenas, desde que em conformidade com os direitos humanos reconhecidos no âmbito nacional e internacional.

Participação de indígenas em todas as etapas de planejamento e execução dos objetivos.

Respeito e valorização da dignidade do indivíduo, sem discriminação de natureza alguma.

Prestação de conta em todas as áreas de atuação (produção de material educativo e de conscientização em direitos humanos para ser usados dentro e fora das comunidades indígenas, palestras e participação em seminários e eventos culturais em universidades, igrejas, escolas e empresas, fomento à produção acadêmica de material referente ao infanticídio etc.)<sup>89</sup>.

A ONG conta com a ajuda de doações que podem ser realizadas por meio do seu endereço eletrônico<sup>90</sup> e com a participação de voluntários que cumprem um papel social essencial na proteção dos direitos das crianças indígenas, responsabilidade essa, que deveria ser assumida por toda a sociedade brasileira.

<sup>88</sup> ATINI. **Áreas de atuação**. Disponível em: <<http://www.atini.org.br/quemsomos/o-que-fazemos/>> Acesso em: 07 de novembro de 2015.

<sup>89</sup> SUZUKI, Márcia. **Quebrando o silêncio um debate sobre o infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil**. 2007. Brasília, p. 23. Disponível em: <[http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando\\_o\\_Silencio\\_cartilha.pdf](http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando_o_Silencio_cartilha.pdf)>.

<sup>90</sup> [www.atini.org.br](http://www.atini.org.br)

É importante enfatizar que a causa da Atini está totalmente de acordo com a legislação internacional e os princípios da ONU. Está também de acordo com a lei brasileira, já que o Brasil é signatário de todos os principais acordos internacionais de Direitos Humanos e tem uma lista completa de direitos humanos em sua constituição<sup>91</sup>.

Nesse sentido, faz-se relevante, para evidenciar os reais objetivos da ONG, quais sejam, auxiliar e dar voz a esses povos indígenas que sempre estiveram em situação de vulnerabilidade, a transcrição da Carta Aberta do Movimento Indígena contra o infanticídio enviada pelo líder indígena e colaborador da Atini, Edson Bakairi, sobrevivente do infanticídio (Anexo I).

Portanto, essa organização não visa a criminalização ou punição das comunidades indígenas pela prática do infanticídio, uma vez que as leis brasileiras não podem ser aplicadas de maneira indiscriminada a esses grupos étnicos.

Através de sua missão, na ausência de políticas públicas voltadas para atender as necessidades das populações indígenas, tem buscado atingir o fim maior de acolher e dar voz a esses povos que estão pedindo cada vez mais ajuda para salvar a vida de seus filhos, bem como, lutar para uma maior visibilidade por parte do Estado a esses indígenas que carecem de melhores condições para sua sobrevivência, e apoiar qualquer iniciativa governamental que tenha como intuito facilitar, seja no âmbito legislativo ou não, o acesso dos povos indígenas às políticas públicas.

### **3.3 Projetos de Lei que buscam meios de resolução à problemática do infanticídio**

O deputado federal Henrique Afonso, do Partido Verde (PV) do Acre, apresentou, no dia 11 de maio de 2007, o Projeto de Lei 1057/2007, conhecido como “Lei Muwaji” (Anexo II), em homenagem a uma mãe da tribo dos Suruwahás, que se rebelou contra a tradição de sua tribo e salvou a vida de sua filha, que seria morta por ter nascido deficiente. Esse projeto configura-se como o de maior repercussão quanto ao debate da prática do infanticídio indígena no cenário jurídico brasileiro atual.

---

<sup>91</sup> SUZUKI, Márcia. Cartilha. **Quebrando o silêncio um debate sobre o infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil**. 2007. Brasília, p. 23. Disponível em: <[http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando\\_o\\_Silencio\\_cartilha.pdf](http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando_o_Silencio_cartilha.pdf)>.

O objetivo desse Projeto de Lei é erradicar o infanticídio indígena no Brasil, indicando como o Estado pode trabalhar para intervir na questão. O projeto prevê, inclusive, a criação de um Conselho Tutelar Indígena, que teria autonomia para determinar qual a medida mais adequada a ser adotada em cada caso.

Ressalte-se o teor da Ementa do referido Projeto de Lei, do Deputado Henrique Afonso (PV):

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.<sup>92</sup>

Tal documento, que trata das medidas eficazes no combate as práticas tradicionais nocivas nas comunidades indígenas e da “[...] proteção dos direitos fundamentais de crianças, adolescentes, mulheres e idosos vulneráveis nessas comunidades”<sup>93</sup>, foi aprovado no plenário da Câmara dos Deputados na noite de quarta-feira, 26 de agosto de 2015. O projeto no momento segue para o Senado Federal e aguarda sua apreciação.

Em conformidade com o texto aprovado, o Estado por meio dos seus órgãos responsáveis pela política indigenista, como a Fundação Nacional do Índio (FUNAI), deverá agir de todas as formas possíveis para proteger crianças, adolescentes, mulheres, deficientes e idosos de práticas que atentem contra a vida, a saúde e a integridade físico-psíquica dos indígenas.

Entre essas práticas, consideradas como tradicionais nocivas às crianças indígenas, entre elas o infanticídio, o texto elenca em seu artigo 2º tais práticas:

**Art. 2º.** Para fins desta lei, consideram-se nocivas as práticas tradicionais que atentem contra a vida e a integridade físico-psíquica, tais como

- I. homicídios de recém-nascidos, em casos de falta de um dos genitores;
- II. homicídios de recém-nascidos, em casos de gestação múltipla;
- III. homicídios de recém-nascidos, quando estes são portadores de deficiências físicas e/ou mentais;
- IV. homicídios de recém-nascidos, quando há preferência de gênero;
- V. homicídios de recém-nascidos, quando houver breve espaço de tempo entre uma gestação anterior e o nascimento em questão;

<sup>92</sup> BRASIL. **Projeto de Lei nº 1057/2007**. Lei Muwaji. Autor: Henrique Afonso. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=459157&filename=PL+1057/2007](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=459157&filename=PL+1057/2007)> Acesso em: 09 de novembro de 2015.

<sup>93</sup> CÂMARA DOS DEPUTADOS. Câmara Notícias. **Direitos humanos**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITOS-HUMANOS/494777-CAMARA-APROVA-PROJETO-QUE-PREVE-COMBATE-AO-INFANTICIDIO-EM-AREAS-INDIGENAS.html>> Acesso em: 09 de novembro de 2015.

- VI. homicídios de recém-nascidos, em casos de exceder o número de filhos considerado apropriado para o grupo;
- VII. homicídios de recém-nascidos, quando estes possuírem algum sinal ou marca de nascença que os diferencie dos demais;
- VIII. homicídios de recém-nascidos, quando estes são considerados portadores de má-sorte para a família ou para o grupo;
- IX. homicídios de crianças, em caso de crença de que a criança desnutrida é fruto;
- X. de maldição, ou por qualquer outra crença que leve ao óbito intencional por desnutrição;
- XI. Abuso sexual, em quaisquer condições e justificativas;
- XII. Maus-tratos, quando se verificam problemas de desenvolvimento físico e/ou psíquico na criança.
- XIII. Todas as outras agressões à integridade físico-psíquica de crianças e seus genitores, em razão de quaisquer manifestações culturais e tradicionais, culposa ou dolosamente, que configurem violações aos direitos humanos reconhecidos pela legislação nacional e internacional<sup>94</sup>.

A proposta foi aprovada por 361 votos a favor, 84 votos contrários e nove abstenções<sup>95</sup>. O texto prevê que a FUNAI, bem como outros órgãos de proteção as políticas indigenistas deverão desenvolver projetos e programas que visem a defesa de recém-nascidos, crianças ou adolescentes, mulheres e idosos em diversas circunstâncias:

- ❖ Gestação múltipla;
- ❖ Deficiência física ou mental;
- ❖ Aqueles considerados portadores de má-sorte;
- ❖ Filhos de pai ou mãe solteiros<sup>96</sup>.

Nesse sentido, caberá ao órgão competente realizar o cadastro das gestantes com o intuito de acompanhar e garantir a devida proteção durante a gestação, onde a criança nascerá sem nenhum risco de sofrer qualquer tipo de violência nociva a sua vida. Além das autoridades de política indigenista, os cidadãos também estão obrigados a informar sobre qualquer situação de risco detectada em comunidades indígenas, sob pena de responsabilização, nos moldes do seu artigo 4º:

<sup>94</sup> BRASIL. **Projeto de Lei nº 1057/2007**. Lei Muwaji. Autor: Henrique Afonso. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=459157&filename=PL+1057/2007](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=459157&filename=PL+1057/2007)> Acesso em: 09 de novembro de 2015.

<sup>95</sup> CÂMARA DOS DEPUTADOS. Câmara Notícias. **Direitos humanos**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITOS-HUMANOS/494777-CAMARA-APROVA-PROJETO-QUE-PREVE-COMBATE-AO-INFANTICIDIO-EM-AREAS-INDIGENAS.html>> Acesso em: 10 de novembro de 2015.

<sup>96</sup> CÂMARA DOS DEPUTADOS. Câmara Notícias. **Direitos humanos**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITOS-HUMANOS/494777-CAMARA-APROVA-PROJETO-QUE-PREVE-COMBATE-AO-INFANTICIDIO-EM-AREAS-INDIGENAS.html>> Acesso em: 10 de novembro de 2015.

**Art. 4º.** É dever de todos que tenham conhecimento das situações de risco, em função de tradições nocivas, notificar imediatamente as autoridades acima mencionadas, sob pena de responsabilização por crime de omissão de socorro, em conformidade com a lei penal vigente, a qual estabelece, em caso de descumprimento:  
Pena - detenção, de 1 (um) a 6 (seis) meses, ou multa<sup>97</sup>.

Segundo o relator, o Estado brasileiro não deve deixar os indígenas sozinhos quando se trata de defender as crianças que possam ser vítimas de práticas tradicionais ultrapassadas. “Direitos humanos são para todos, independentemente de sua cultura, que não pode violar o direito fundamental da vida”, afirmou Marcos Rogério<sup>98</sup>.

O deputado Moroni Torgan (DEM-CE) afirmou que o direito fundamental a vida deve estar acima de qualquer traço cultural. “Não acredito que uma cultura que tire a vida seja mais importante que a vida. Se é para matar uma vida em nome de uma cultura, mata a cultura em nome da vida, que é muito melhor”, afirmou<sup>99</sup>.

Entretanto, o projeto já é criticado, deputados do PSOL, manifestaram-se contra o Projeto de Lei. Para o deputado Edmilson Rodrigues (Psol-PA) e para a líder do PCdoB, a deputada Jandira Feghali (RJ), o Projeto de Lei apresentado é inconstitucional. “Acaba negando o que está previsto na Constituição, a garantia dos povos indígenas à sua identidade cultural”, opinou o deputado<sup>100</sup>. E ainda nesse sentido, a deputada líder do PCdoB-RJ, afirmou “Não estamos aqui defendendo assassinato, estamos defendendo a vida dessas crianças por meio de uma mediação cultural. Do jeito que está aqui, vamos colocar a tribo inteira na cadeia, obrigando todos a denunciar o risco de algo acontecer”<sup>101</sup>.

<sup>97</sup> BRASIL. **Projeto de Lei nº 1057/2007**. Lei Muwaji. Autor: Henrique Afonso. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=459157&filename=PL+1057/2007](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=459157&filename=PL+1057/2007)> Acesso em: 09 de novembro de 2015.

<sup>98</sup> CÂMARA DOS DEPUTADOS. Câmara Notícias. **Direitos humanos**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITOS-HUMANOS/494777-CAMARA-APROVA-PROJETO-QUE-PREVE-COMBATE-AO-INFANTICIDIO-EM-AREAS-INDIGENAS.html>> Acesso em: 10 de novembro de 2015.

<sup>99</sup> CÂMARA DOS DEPUTADOS. Câmara Notícias. **Direitos humanos**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITOS-HUMANOS/494777-CAMARA-APROVA-PROJETO-QUE-PREVE-COMBATE-AO-INFANTICIDIO-EM-AREAS-INDIGENAS.html>> Acesso em: 10 de novembro de 2015.

<sup>100</sup> CÂMARA DOS DEPUTADOS. Câmara Notícias. **Direitos humanos**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITOS-HUMANOS/494777-CAMARA-APROVA-PROJETO-QUE-PREVE-COMBATE-AO-INFANTICIDIO-EM-AREAS-INDIGENAS.html>> Acesso em: 10 de novembro de 2015.

<sup>101</sup> CÂMARA DOS DEPUTADOS. Câmara Notícias. **Direitos humanos**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITOS-HUMANOS/494777-CAMARA-APROVA-PROJETO-QUE-PREVE-COMBATE-AO-INFANTICIDIO-EM-AREAS-INDIGENAS.html>> Acesso em: 10 de novembro de 2015.

Para o presidente da FUNAI, João Pedro, o “Projeto de Lei carece de reparos, mudanças profundas e uma reflexão mais detida sobre uma lei que pune e afeta tradicionais idades milenares de povos legítimos que compõem a sociedade brasileira”<sup>102</sup>. E afirmou ainda que “A Funai vai acompanhar e entrar no debate da lei que agora vai tramitar no senado da república. Nós discordamos profundamente da proposta de que tenta penalizar os servidores da Funai”<sup>103</sup>.

O jurista José Afonso da Silva comentou, em entrevista concedida ao programa televisivo da Rede Globo, Fantástico<sup>104</sup>, que “Não há como executar essa lei a não ser com violência, que é desaconselhável. E a própria Constituição repudiaria isso”.

Nessa perspectiva, menciona o antropólogo João Pacheco<sup>105</sup> “Eu não posso imaginar que esse seja um projeto realmente humanitário. Então, nesse sentido, os antropólogos têm se manifestado sempre contra”. Para os antropólogos, a solução seria o diálogo.

A antropóloga Marianna Holanda, em sua tese de dissertação de mestrado intitulada “Quem são os humanos dos direitos? Sobre a criminalização do infanticídio indígena”<sup>106</sup>, faz um estudo acerca das formas que cada povo desenvolve para resolver seus conflitos internos e sugere que essa diversidade de resolução de conflito por esses povos deve ser respeitada. Nesse sentido, a antropóloga afirma “O projeto impõe uma categoria jurídica ocidental a uma diversidade de povos, desrespeitando as diferenças e as especificidades”<sup>107</sup>.

<sup>102</sup> FUNAI. **Notícias**. Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/comunicacao/noticias/3407-presidente-da-funai-diz-que-projeto-de-lei-que-que-preve-combate-ao-infanticidio-carece-de-reparos> > Acesso em: 10 de novembro de 2015.

<sup>103</sup> FUNAI. **Notícias**. Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/comunicacao/noticias/3407-presidente-da-funai-diz-que-projeto-de-lei-que-que-preve-combate-ao-infanticidio-carece-de-reparos> > Acesso em: 10 de novembro de 2015.

<sup>104</sup> **Exibido no programa televisivo Fantástico, no dia 07 de dezembro de 2014 (TV Globo)**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2014/12/tradicao-indigena-faz-pais-tirarem-vida-de-crianca-com-deficiencia-fisica.html>> .

<sup>105</sup> **Exibido no programa televisivo Fantástico, no dia 07 de dezembro de 2014 (TV Globo)**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2014/12/tradicao-indigena-faz-pais-tirarem-vida-de-crianca-com-deficiencia-fisica.html>> .

<sup>106</sup> HOLANDA, Marianna Assunção Figueiredo. **Quem são os humanos dos direitos? Sobre a criminalização do infanticídio indígena**. 2008. Dissertação de Mestrado – Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social. Universidade de Brasília (UnB), Instituto de Ciências Sociais, Departamento de Antropologia, Brasília, 2008. Disponível em: < [http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/5515/1/2008\\_MariannaAssuncaoFigueiredoHolanda.pdf](http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/5515/1/2008_MariannaAssuncaoFigueiredoHolanda.pdf) >. Acesso em: 10 de novembro de 2015.

<sup>107</sup> O INDIGENISTA. **O que pensam os índios sobre a criminalização do infanticídio indígena**. Revista: O Indigenista. 2015. Disponível em: <<http://oindigenista.com/2015/08/29/o-que-pensam-os-indios-sobre-a-criminalizacao-do-infanticidio-indigena/>> Acesso em: 17 de novembro de 2015.

Para a antropóloga Rita Segato, que orientou a dissertação de mestrado de Marianna Holanda, o Projeto de Lei é uma forma de “calúnia” as populações indígenas e nas suas palavras “O Projeto cria uma imagem absolutamente distorcida da relação entre os índios e suas crianças. Essa lei ofusca a realidade e declara os índios bárbaros, selvagens, assassinos”<sup>108</sup>. A antropóloga afirma, ainda, que na legislação brasileira, na Constituição e no Código Penal, já é garantido o direito à vida, portanto esse PL é redundante, restando em sua opinião, como finalidade principal do projeto, “[...] a vigilância e a intrusão permanente nos costumes e na intimidade das aldeias”<sup>109</sup>, uma vez que, deveria como objetivo principal zelar pela vida dessas crianças em situação de vulnerabilidade.

Dessa forma as antropólogas em suas pesquisas apontam que os indígenas devem participar ativamente de discussões que lhes dizem respeito, visto que os índios são os maiores interessados e têm capacidade e autonomia para resolverem seus próprios conflitos, encontrando os caminhos adequados e tomando decisões.

Segundo Rita Segato, a Associação Brasileira de Antropologia (ABA) já vem se manifestando de forma contrária ao Projeto de Lei, pedindo inclusive o seu arquivamento.

O deputado federal Pompeo de Mattos – PDT/RS, em 11 de novembro de 2008 apresentou uma Proposta de Emenda à Constituição, a PEC 303/2008, que tinha como finalidade alterar o caput do artigo 231 da Constituição Federal, reconhecendo, portanto, “[...] aos índios o respeito à inviolabilidade do direito à vida nos termos dos Direitos e Garantias Fundamentais da Constituição Federal de 1988”<sup>110</sup>.

O artigo 231 da Constituição Federal reconhece aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, entre outros direitos, a partir do texto da PEC 303/2008, o artigo passaria a ter a seguinte redação:

**Art. 231.** São reconhecidos aos índios, respeitada a inviolabilidade do direito à vida nos termos do art. 5º desta Constituição, sua organização

---

<sup>108</sup> O INDIGENISTA. **O que pensam os índios sobre a criminalização do infanticídio indígena.** Revista: O Indigenista. 2015. Disponível em: <<http://oindigenista.com/2015/08/29/o-que-pensam-os-indios-sobre-a-criminalizacao-do-infanticidio-indigena/>> Acesso em: 17 de novembro de 2015.

<sup>109</sup> O INDIGENISTA. **O que pensam os índios sobre a criminalização do infanticídio indígena.** Revista: O Indigenista. 2015. Disponível em: <<http://oindigenista.com/2015/08/29/o-que-pensam-os-indios-sobre-a-criminalizacao-do-infanticidio-indigena/>> Acesso em: 17 de novembro de 2015.

<sup>110</sup> BRASIL. Projetos de lei e outras proposições. **PEC 303/2008.** Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=415399>> Acesso em: 17 de novembro de 2015.

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<sup>111</sup>.

No entendimento do deputado, ao não reforçar o direito à vida no artigo em comento, que trata dos direitos indígenas, a Carta Magna estaria deixando a entender que as práticas de homicídio de recém-nascidos no contexto cultural, tais como o infanticídio, são aceitas pelo ordenamento constitucional.<sup>112</sup>

No entanto, a PEC foi rejeitada pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, que decidiu pela inadmissibilidade da proposta. O relator da Proposta de Emenda em análise justificou a então decisão da seguinte maneira:

Entretanto, apesar de louvável a intenção do brilhante deputado Pompeo de Mattos de coibir a prática do crime de infanticídio pelos silvícolas, entendo que esta proposta é inconstitucional, porque afronta cláusula pétrea, prevista no inciso IV, do § 4º, do art. 60, da Constituição Federal, na medida em que restringe direitos e garantias assegurados aos índios.

As cláusulas pétreas são normas constitucionais que impedem, de forma absoluta, a revogação ou modificação de determinados artigos, que tratam de matérias de fundamental importância.

O presente projeto viola direito essencial assegurado aos índios de viverem de acordo com seus costumes, crenças e tradições, sem sofrer interferência da cultura dos outros povos, consagrado no art. 231, da Constituição Federal.

[...]

Em síntese, sou contra a imposição de regras de conduta, que contrariam o modo de vida dos índios, comprometendo a sua identidade étnica.

Na realidade, luto pela preservação dos grupos sociais indígenas, principalmente, daqueles que possuem homogeneidade cultural e linguística, compartilhando história e origens comuns.

Finalmente, sei que nenhuma cultura é estática ou isolada da sociedade humana. Nesta medida, admito a possibilidade de os índios adotarem outra postura com relação ao infanticídio, mas de forma voluntária, fruto do diálogo, sem coerção.<sup>113</sup>

Portanto, no entendimento do deputado Regis Oliveira, esse direito fundamental, classificado como cláusula pétrea, previsto no artigo 231 na

<sup>111</sup> BRASIL. Projetos de lei e outras proposições. **PEC 303/2008**. Disponível em: < <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=415399> > Acesso em: 17 de novembro de 2015.

<sup>112</sup> SOUZA, Raymond de. **Infanticídio indígena no Brasil: A tragédia silenciada**. Saint Gabriel Communications International. Livro eletrônico. Disponível em: < <http://saintgabriel-international.com/infanticidio.htm#ebook> > Acesso em: 17 de novembro de 2015.

<sup>113</sup> BRASIL. **Proposta de emenda à Constituição PEC 303/2008**. Autor: Pompeo de Mattos. Disponível em: < [http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=898598CDE963E926B485FBB4D2621C38.proposicoesWeb1?codteor=612809&filename=PEC+303/2008](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=898598CDE963E926B485FBB4D2621C38.proposicoesWeb1?codteor=612809&filename=PEC+303/2008) > Acesso em: 17 de novembro de 2015.

Constituição de 1988, não pode ser suprimido ou limitado através de proposta de emenda à Constituição, que é um instrumento do poder constituinte derivado. Essa alteração só seria possível por meio de iniciativa do poder constituinte originário. Na atualidade, essa Proposta de Emenda à Constituição encontra-se arquivada nos termos do artigo 105 do Regimento interno da Câmara dos Deputados.

O Projeto de Lei nº 295/ 2009 foi apresentado pelo Senador Aloizio Mercadante – PT/SP, o PL pretende acrescentar novos 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.<sup>114</sup>

Ainda nesse sentido, o projeto busca facilitar a adoção do recém-nascido que esteja correndo risco de vida pela prática do infanticídio, por comunidades indígenas próximas, visando especialmente a defesa dos direitos dessas crianças indígenas e o seu bem-estar.<sup>115</sup> Entretanto, o referido Projeto de Lei, assim como o citado anteriormente, encontra-se arquivado.

A partir da análise dos Projetos legislativos expostos acima e de outras políticas públicas pertinentes, é notável o empenho de vários grupos que fazem parte do ordenamento brasileiro, seja ele jurídico ou não, para combater a prática do infanticídio indígena no país, buscando resguardar direitos individuais e preservar, ao mesmo tempo, determinados traços culturais, como a livre expressão à identidade. No entanto, é necessário que esses grupos elaboradores de tais projetos, bem como as organizações criadas por intermédio dos debates e campanhas contra o infanticídio, compreendam o ambiente em que essas populações indígenas estão inseridas, assim como, suas motivações culturais.

---

<sup>114</sup> BRASIL. **Projeto de Lei nº 295/2009**. Autor: Aloizio Mercadante. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/91962>> Acesso em: 17 de novembro de 2015.

<sup>115</sup> WIESER, Wanessa; AMARAL, Sergio Tibiriçá. **Infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil**. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2331/1827>> Acesso em: 17 de novembro de 2015.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A prática do infanticídio, que ocorre em algumas comunidades indígenas espalhadas por todo o Brasil, é um tema de enorme relevância para a sociedade e reaparece nas notícias veiculadas pelos diversos meios de comunicação, trazendo à tona questões desconhecidas e inimagináveis, mas que fazem parte da história do país. Através da análise dos dispositivos pertinentes ao estudo dessa cultura oculta, verifica-se que há necessidade em dar uma atenção especial ao infanticídio indígena, uma vez que viola direitos tutelados pelos dispositivos jurídicos acima mencionados.

A partir do estudo acerca do tema, observa-se que as diversas etnias indígenas que formam o cenário cultural brasileiro, são racionais e dinâmicas, dispostas ao diálogo e argumento, visando dessa forma mudanças no seu ambiente tradicional, visto que suas tradições e costumes são resultado de escolhas e iniciativas do passado. Nesse sentido, grupos indígenas, como os Suruwahas, que praticam o infanticídio, vêm demonstrando o desejo de mudança.

Direitos culturais são legítimos, mas não são ilimitados. As questões limites que surgem na relação entre direitos fundamentais, como o direito à vida, e a diversidade cultural não podem ser justificadas pelo uso do Relativismo Cultural, uma vez que o direito à diversidade cultural não pode ser evocado para legitimar a violação de um direito humano.

É nessa perspectiva que o direito à diversidade cultural encontra suas limitações, pois da mesma forma, que direitos culturais não podem justificar determinadas práticas, como a tortura, assassinato, genocídio ou discriminação, qualquer tentativa de legitimar o infanticídio nas comunidades indígenas com fundamento no direito à cultura não tem validade e nem encontra respaldo nos dispositivos jurídicos, ora mencionados, que tutelam direitos humanos fundamentais.

Ainda nesse sentido, a universalidade de direitos afirma a existência de movimentos culturais que configuram a identidade cultural desses povos, é inquestionável o direito de autodeterminação e preservação da diversidade cultural, desde que esses direitos culturais não ultrapassem as fronteiras da identidade que engloba todos os seres humanos.

Dessa forma, há que se falar na relativização do discurso relativista, no sentido de vê-lo não como um princípio absoluto, onde a cultura é utilizada como argumento incontestável para explicar e justificar atos de violência e desrespeito à universalidade dos direitos humanos, uma vez que o diálogo e o contato entre a diversidade de culturas é fundamental, servindo, portanto, o relativismo cultural como um instrumento que possibilite o encontro respeitável entre essas culturas.

Faz-se necessário a criação de políticas públicas por parte do Estado que resguardem direitos individuais e promovam a convivência social a partir do respeito às diferenças, tratando o infanticídio nas comunidades indígenas de forma ativa, para que haja a erradicação dessa prática nociva. Dessa maneira, o Estado tem o dever de disponibilizar condições de vida favoráveis e estrutura, como o acesso à saúde e a presença de profissionais preparados para lidar com esses tipos de situações, realizando ações para o desenvolvimento sustentável dessas populações indígenas e para a defesa de seus direitos.

Entretanto, não é suficiente apenas a intervenção do Estado, é necessária a posição desses grupos indígenas a respeito da prática desse costume. Deve haver um diálogo com essas comunidades indígenas, informando e argumentando sobre as diversas alternativas existentes para solucionar os conflitos internos surgidos a partir de suas tradições e crenças, para que não haja a violação dos direitos humanos fundamentais, uma vez que essas alternativas não podem ser impostas, mas entendidas e aceitas pelas sociedades indígenas.

Importante salientar que se faz necessário também, além dos órgãos que têm como missão proteger e promover os direitos desses povos, o trabalho que vem sendo desenvolvido por organizações não governamentais, como a ATINI, que atua, entre outras áreas, na produção de material educativo e de conscientização em direitos humanos para serem usados dentro e fora das comunidades indígenas, e apoio assistencial a crianças em risco de infanticídio, sempre visando o respeito e valorização da dignidade do indivíduo, sem discriminação de natureza alguma.

Deve-se garantir, entre outros, o direito à vida e o direito à dignidade humana as crianças vítimas da prática do infanticídio indígena e que estão em posição de vulnerabilidade em suas comunidades, para que possam conviver com a sociedade da qual fazem parte, de forma harmônica e sem qualquer tipo de rejeição.

Em relação à elaboração de leis que atinjam diretamente os povos indígenas, os legisladores devem entender, como primeiro passo, o ambiente em que eles

estão inseridos e seus modos de vida, com a finalidade de que nenhuma lei interfira de maneira abusiva a normalidade e o convívio entre as populações indígenas e a sociedade brasileira. E ainda, é necessário que essas leis implementem programas de educação sobre direitos tutelados, nas sociedades indígenas, aprofundando o diálogo interétnico com o objetivo de garantir a qualidade de vida desses povos. A princípio deve ser descartada a ideia de punição para aqueles que praticam o infanticídio nessas circunstâncias, para que possa ser iniciada a discussão e o entendimento acerca dessa prática e suas motivações culturais e sociais.

## REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Ação civil pública, meio ambiente e terras indígenas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998.

ATINI. **Áreas de atuação**. Disponível em: <<http://www.atini.org.br/quemsomos/o-que-fazemos/>>.

\_\_\_\_\_. **Campanha Lei Muwaji**. Disponível em: <[http://www.hakani.org/pt/campanha/campanha\\_email.pdf](http://www.hakani.org/pt/campanha/campanha_email.pdf)>.

\_\_\_\_\_. Projeto Hakani. **HAKANI, Uma menina chamada sorriso**. Disponível em: <[http://www.hakani.org/pt/historia\\_hakani.asp](http://www.hakani.org/pt/historia_hakani.asp)>.

\_\_\_\_\_. **Quem somos**. Disponível em: < <http://www.atini.org.br/quemsomos/> >.

BARRETO, Helder Girão. **Direitos indígenas: vetores constitucionais**. Curitiba: Juruá, 2003.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1999.

BRASIL. **Código Civil de 1916**. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm) >.

BRASIL. **Código Civil de 2002**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm) >.

BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília-DF: Senado Federal.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília-DF: Senado Federal, 2012.

BRASIL. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Resolução 217 A(III) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 10 de dezembro de 1948. Brasília: UNESCO, 1998. Disponível em: < <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf> >.

BRASIL. **Decreto nº 847**, de 11 de outubro de 1890. Código Penal. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-847-11-outubro-1890-503086-publicacaooriginal-1-pe.html> >.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2848**, de 07 de dezembro de 1940. Exposição de motivos da parte especial do código penal. Diário das leis. Disponível em: < <https://www.diariodasleis.com.br/busca/exibelinck.php?numlink=1-96-15-1940-12-07-2848-CP>>.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Brasília-DF: Senado Federal.

BRASIL. **Estatuto do Índio**. Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973. Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/legislacao-fundamental> >.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 1057/2007**. Lei Muwaji. Autor: Henrique Afonso. Disponível em: < [http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=459157&filename=PL+1057/2007](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=459157&filename=PL+1057/2007)>.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 295/2009**. Autor: Aloizio Mercadante. Disponível em: < <http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/91962>>.

BRASIL. Projetos de lei e outras proposições. **PEC 303/2008**. Disponível em: < <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=415399> >.

BRASIL. **Proposta de emenda à Constituição PEC 303/2008**. Autor: Pompeo de Mattos. Disponível em: < [http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=898598CDE963E926B485FBB4D2621C38.proposicoesWeb1?codteor=612809&filename=PEC+303/2008](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=898598CDE963E926B485FBB4D2621C38.proposicoesWeb1?codteor=612809&filename=PEC+303/2008)>.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Notícias. **Direitos humanos**. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITOS-HUMANOS/494777-CAMARA-APROVA-PROJETO-QUE-PREVE-COMBATE-AO-INFANTICIDIO-EM-AREAS-INDIGENAS.html>>.

**Campanha Lei Muwaji.** Disponível em:< [http://www.hakani.org/pt/campanha/campanha\\_email.pdf](http://www.hakani.org/pt/campanha/campanha_email.pdf)>.

**Convenção nº 169 sobre povos indígenas e tribais e Resolução referente à ação da OIT / Organização Internacional do Trabalho.** – Brasília: OIT, 2011.

COSTA, Pedro Ivo Salgado Mendes da. **A problemática do infanticídio enquanto tipo autônomo**. 2006. Disponível em: < <http://jus.com.br/artigos/10301/a-problematica-do-infanticidio-enquanto-tipo-autonomo> >.

**Diário das leis.** Disponível em: < <https://www.diariodasleis.com.br/busca/exibelinck.php?numlink=1-96-15-1940-12-07-2848-CP>>.

ESTEVES, Mônica Tatiane Romano. **O Infanticídio Indígena e a violação dos Direitos Humanos**. 2012. Trabalho de Conclusão de Curso (Monografia) – Curso de Direito, Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, 2012. Disponível em: < <http://repositorio.uniceub.br/bitstream/235/5142/1/RA20553722.pdf> >.

FÁVERO, Flaminio. **Medicina legal: introdução ao estudo da medicina legal, identidade, traumatologia, infortunística, tenatologia** . V. 2. Imprensa: Belo Horizonte, Itatiaia, São Paulo, Martins, 1980.

FERREIRA, Maria Patricia Corrêa. **Matar Pai e Mãe: Uma Análise Antropológica de Processos Judiciais de Parricídio**. 2010. Tese de Doutorado. IFCH - UNICAMP, Campinas, 2010. Disponível em: < <http://www.bibliotecadigital.unicamp.br/document/?code=000782179&fd=y> >.

FUNAI. **Índios no Brasil**. Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/indios-no-brasil/quem-sao?limitstart=0#>>.

\_\_\_\_\_. **Legislação fundamental.** Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/legislacao-fundamental> >.

\_\_\_\_\_. **Notícias.** Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/comunicacao/noticias/3407-presidente-da-funai-diz-que-projeto-de-lei-que-que-preve-combate-ao-infanticidio-carece-de-reparos>>.

\_\_\_\_\_. **Quem somos.** Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/quem-somos>>.

\_\_\_\_\_. **Serviço de proteção aos índios – SPI.** Disponível em: < <http://www.funai.gov.br/index.php/servico-de-protecao-aos-indios-spi?start=6#>>

GALINDO, Bruno. **Teoria intercultural da constituição.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 91-92.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal, parte especial.** V. 2. 9 ed. Impetus: Niterói, Rio de Janeiro, 2012.

GUERRA, Sidney. **Direitos humanos: curso elementar.** São Paulo: Saraiva. 2013.

**HAKANI, Uma menina chamada sorriso.** Disponível em: <[http://www.hakani.org/pt/historia\\_hakani.asp](http://www.hakani.org/pt/historia_hakani.asp)>.

HOLANDA, Marianna Assunção Figueiredo. **Quem são os humanos dos direitos? Sobre a criminalização do infanticídio indígena.** 2008. Dissertação de Mestrado – Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social. Universidade de Brasília (UnB), Instituto de Ciências Sociais, Departamento de Antropologia, Brasília, 2008. Disponível em: < [http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/5515/1/2008\\_MariannaAssuncaoFigueiredoHolanda.pdf](http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/5515/1/2008_MariannaAssuncaoFigueiredoHolanda.pdf) >.

HUNGRIA, Nélon. **Comentários ao código penal,** artigos 121 a 136. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. v. 5. Belo Horizonte, 1904. Rio de Janeiro, 1979: Forense. Disponível em: < <https://www.passeidireto.com/arquivo/6066029/nelson-hungria---comentarios-ao-codigo-penal---volume-v---arts-121-a-136---ano-1/5> >.

JESUS, Damásio E. de. **Direito penal: parte especial.** v. 2. São Paulo: Saraiva, 1999. Disponível em: < <http://docslide.com.br/documents/direito-penal-vol-ii-parte-especial-damasio-de-jesus.html> >.

LIDÓRIO, Ronaldo. **Não há morte sem dor: uma visão antropológica sobre o infanticídio indígena no Brasil.** Disponível em: <[http://www.ronaldo.lidorio.com.br/index.php?option=com\\_content&task=view&id=81&Itemid=31](http://www.ronaldo.lidorio.com.br/index.php?option=com_content&task=view&id=81&Itemid=31)>.

LOIS, Cecilia Caballero. **Justiça e Democracia: Entre o Universalismo e o Comunitarismo.** São Paulo: Landy Editora, 2005.

MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil.** São Paulo: Saraiva, 1998.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de direito penal: parte geral.** 17. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

O INDIGENISTA. **O que pensam os índios sobre a criminalização do infanticídio indígena.** Revista: O Indigenista. 2015. Disponível em: <<http://oindigenista.com/2015/08/29/o-que-pensam-os-indios-sobre-a-criminalizacao-do-infanticidio-indigena/>>.

OIT. **Convenção nº 169 sobre povos indígenas e tribais e Resolução referente à ação da OIT / Organização Internacional do Trabalho.** – Brasília: OIT, 2011.

ONU. Artigo primeiro. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** 1948. Disponível em: <[http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf)>.

\_\_\_\_\_. Artigo segundo. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** 1948. Disponível em: <[http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf)>.

\_\_\_\_\_. Artigo terceiro. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** 1948. Disponível em: <[http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf)>.

\_\_\_\_\_. Artigo sétimo. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** 1948. Disponível em: <[http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf)>.

ONU. Artigo quinto. **Declaração de Viena.** 1993. Disponível em: <<http://www.cedin.com.br/>>.

**Portal de Direito Internacional.** Disponível em: <<http://www.cedin.com.br/>>.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro, parte especial.** v.2, 6 ed. Impetus: Niterói, Rio de Janeiro, 2009.

REDE GLOBO DE TELEVISÃO. **Dados exibidos no programa televisivo Fantástico, no dia 07 de dezembro de 2014 (TV Globo).** Disponível em: <<http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2014/12/tradicao-indigena-faz-pais-tirarem-vida-de-crianca-com-deficiencia-fisica.html>>.

SANTOS, Marcelo. **Bebês Indígenas Marcados para Morrer.** Revista Problemas Brasileiros, SESC – SP. Maio-junho/ 2007.

SANTOS FILHO, Roberto Lemos dos. **Apontamentos sobre o Direito Indigenista.** Curitiba: Juruá, 2012.

SANTOS, Natália de França. **O infanticídio indígena no Brasil: O universalismo dos direitos humanos em face do Relativismo cultural.** Disponível em: <[http://www.derechocambiosocial.com/revista025/infanticidio\\_y\\_derechos\\_humanos.pdf](http://www.derechocambiosocial.com/revista025/infanticidio_y_derechos_humanos.pdf)>.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SENADO FEDERAL DO BRASIL. Secretaria de Informação Legislativa. **DECRETO N. 847 – DE 11 DE OUTUBRO DE 1890.** Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>> Acesso em: 25 jun. 2016.

SILVA, Lucas de Souza. O infanticídio indígena no Brasil. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 19, n. 4179, 10 dez. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/31048>>.

SOUZA, Raymond de. **Infanticídio indígena no Brasil: a tragédia silenciada.** Saint Gabriel Communications International. Livro eletrônico. Disponível em: <<http://saintgabriel-international.com/infanticidio.htm#ebook>>.

SUZUKI, Márcia. Cartilha. **Quebrando o silêncio um debate sobre o infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil.** 2007. Brasília. Disponível em: <[http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando\\_o\\_Silencio\\_cartilha.pdf](http://www.redemaosdadas.org/wp-content/uploads/2013/11/Quebrando_o_Silencio_cartilha.pdf)>.

TAVARES, Quintino Lopes Castro. **Multiculturalismo**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/25352-25354-1-PB.pdf>>.

VILLAS BOAS FILHO, Orlando. **História do direito brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2003.

WASELFISZ, Julio Jacobo. **Mapa da violência 2014: Os jovens do Brasil**. Disponível em: <[http://www.mapadaviolencia.org.br/pdf2014/Mapa2014\\_JovensBrasil\\_Preliminar.pdf](http://www.mapadaviolencia.org.br/pdf2014/Mapa2014_JovensBrasil_Preliminar.pdf)>

WIESER, Wanessa. AMARAL, Sergio Tibiriçá. **Infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil**. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2331/1827>>.

## **ANEXO I - Carta Aberta do Movimento Indígena contra o infanticídio**

Ao Excelentíssimo Senhor Presidente Luiz Inácio Lula da Silva,  
à Primeira Dama D. Marisa e à Nação Brasileira.

Nós, indígenas do Mato Grosso e do Brasil, pedimos a sua atenção para os casos de infanticídio, que ocorrem impunemente nas aldeias indígenas do Brasil.

O infanticídio, não é um fato novo, infelizmente sempre esteve presente na história das culturas indígenas. Entretanto, tem ganhado a visibilidade na mídia com a divulgação da história da menina Hakani, da etnia Suruwahá, a qual sobreviveu ao infanticídio após o suicídio de seus pais e irmãos. Estamos vivendo um momento de profunda mudança em nossa cultura e estilo de viver, por que vivemos hoje um novo tempo. A realidade dentro das comunidades indígenas é outra. Já não vivemos confinados em nossas aldeias, condenados ao esquecimento e à ignorância. O mundo está dentro das aldeias, através dos meios de comunicação, internet e da escola, o acesso à informação têm colocado o indígena em sintonia com os acontecimentos globais.

Tudo isso tem alterado nossa visão de mundo. Hoje já não somos meros objetos de estudos, mas sujeitos, protagonistas de nossa própria história, adquirindo novos saberes e conhecimentos que valorizam a vida e a nossa cultura.

Somos índios, somos cidadãos brasileiros! Vivendo na cidade ou na aldeia, não abandonamos as riquezas de nossas culturas, mas julgamos que somos plenamente capazes de distinguir entre o que é bom e o que é danoso à vida e a cultura indígena. Desde já, assumimos as responsabilidades de nosso destino e de fazer escolhas que contribuam para o nosso crescimento. Nos recusamos ativamente a ser meros fantoches nas mãos de organizações científicas e de estudos. Chega de sermos manipulados pelas Organizações Governamentais e não-Governamentais!

Portanto manifestamos nosso repúdio à prática do infanticídio e a maneira irresponsável e desumana com que essa questão vem sendo tratada pelos Órgãos Governamentais. Não aceitamos os argumentos antropológicos baseados no relativismo cultural. De acordo com a nossa própria Constituição Brasileira de 1988, que em seu artigo 227, determina:

“É dever da família, da sociedade e do Estado, assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.”

É em nome deste preceito constitucional que nos dirigimos suplicando à nação brasileira, em especial ao Excelentíssimo Senhor Presidente da República Luis Inácio Lula da Silva e à Primeira Dama D. Marisa assim como aos Congressistas e Governantes Estaduais e Municipais manifestando a nossa indignação com a falta de respeito à vida, em especial as vidas das crianças vítimas do infanticídio.

O recente caso da menina Isabela (Nardoni) alcançou tal repercussão na mídia, que de imediato nós vivenciamos a dor e a angústia de sua família: parecia que Isabela era alguém da nossa própria família. Toda a nação brasileira se comoveu e se encheu de indignação com tamanha violência, acompanhando e exigindo justiça a partir de então. Quanto à punição dos suspeitos, a Justiça tem feito seu papel, e a sociedade está em alerta contra a violência infantil. Mas nós perguntamos será que a vida da Isabela tem mais valor do que aquelas crianças indígenas que são cruelmente enterradas vivas, abandonadas na mata, enforcadas por causa de falsos temores e falta de informações dos pais e da comunidade? NÃO!

Não aceitamos o infanticídio como prática cultural justificável, não concordamos com a opinião equivocada de antropólogos que têm a pretensão de justificar estes atos e assim decidir pelos povos indígenas colocando em risco o futuro de etnias inteiras. O direito à vida é um direito fundamental de qualquer ser humano na face da terra, independentemente de sua etnia ou cultura.

Ao Excelentíssimo Senhor Presidente, a Primeira Dama D. Marisa, Senhores Congressistas, Governantes Estaduais e Municipais e a cada cidadão brasileiro: os direitos humanos estão sendo violados no Brasil!! Milhares de crianças já foram enterradas, enforcadas ou afogadas e quantas mais deixaremos passar por tal crueldade?

Nosso movimento espera que a Lei Maior de nosso país seja respeitada, isto é, independentemente de etnia, cor, cultura e raça, todas as crianças gozem do direito à vida.

**Nesse sentido:**

- Pedimos que a Lei Muwaji seja aprovada e regulamentada;
- Pedimos ao Excelentíssimo Senhor Presidente Luís Inácio Lula da Silva e a sua esposa que pessoalmente interfiram nesse processo;
- Pedimos que os Órgãos competentes não mais se omitam em prestar socorro às mães e as crianças em risco de sofrer infanticídio.

Nós, abaixo assinados, concordamos com os termos da carta aberta e juntos com os seus autores, pedimos aos governantes do País em todas as instâncias, providências ao combate e a erradicação do infanticídio, para que assim o sangue inocente não seja mais derramado em solo indígena, em solo brasileiro.

Mato Grosso, Junho de 2008

Movimento contra o infanticídio indígena.

Contato: edsonbakairi@hotmail.com.

Edson Bakairi é líder indígena em Mato grosso, professor licenciado em História com especialização em Antropologia pela UNEMAT, presidente da OPRIMT (Organização dos professores Indígenas de MT) por 3 anos e é sobrevivente de tentativa de infanticídio – abandonado para morrer na mata, foi resgatado e preservado com vida por suas irmãs.

## ANEXO II - PROJETO DE LEI Nº 1057/ 2007

(Do Sr. Henrique Afonso)

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.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

**Art. 1º.** Reafirma-se o respeito e o fomento a práticas tradicionais indígenas e de outras sociedades ditas não tradicionais, sempre que as mesmas estejam em conformidade com os direitos humanos fundamentais, estabelecidos na Constituição Federal e internacionalmente reconhecidos.

**Art. 2º.** Para fins desta lei, consideram-se nocivas as práticas tradicionais que atentem contra a vida e a integridade físico-psíquica, tais como

- I. homicídios de recém-nascidos, em casos de falta de um dos genitores;
- II. homicídios de recém-nascidos, em casos de gestação múltipla;
- III. homicídios de recém-nascidos, quando estes são portadores de deficiências físicas e/ou mentais;
- IV. homicídios de recém-nascidos, quando há preferência de gênero;
- V. homicídios de recém-nascidos, quando houver breve espaço de tempo entre uma gestação anterior e o nascimento em questão;
- VI. homicídios de recém-nascidos, em casos de exceder o número de filhos considerado apropriado para o grupo;
- VII. homicídios de recém-nascidos, quando estes possuírem algum sinal ou marca de nascença que os diferencie dos demais;
- VIII. homicídios de recém-nascidos, quando estes são considerados portadores de má-sorte para a família ou para o grupo;
- IX. homicídios de crianças, em caso de crença de que a criança desnutrida é fruto
- X. de maldição, ou por qualquer outra crença que leve ao óbito intencional por desnutrição;
- XI. Abuso sexual, em quaisquer condições e justificativas;

XII. Maus-tratos, quando se verificam problemas de desenvolvimento físico e/ou psíquico na criança.

XIII. Todas as outras agressões à integridade físico-psíquica de crianças e seus genitores, em razão de quaisquer manifestações culturais e tradicionais, culposa ou dolosamente, que configurem violações aos direitos humanos reconhecidos pela legislação nacional e internacional.

**Art. 3º.** Qualquer pessoa que tenha conhecimento de casos em que haja suspeita ou confirmação de gravidez considerada de risco (tais como os itens mencionados no artigo 2º), de crianças correndo risco de morte, seja por envenenamento, soterramento, desnutrição, maus-tratos ou qualquer outra forma, serão obrigatoriamente comunicados, preferencialmente por escrito, por outras formas (rádio, fax, telex, telégrafo, correio eletrônico, entre outras) ou pessoalmente, à FUNASA, à FUNAI, ao Conselho Tutelar da respectiva localidade ou, na falta deste, à autoridade judiciária e policial, sem prejuízo de outras providências legais.

**Art. 4º.** É dever de todos que tenham conhecimento das situações de risco, em função de tradições nocivas, notificar imediatamente as autoridades acima mencionadas, sob pena de responsabilização por crime de omissão de socorro, em conformidade com a lei penal vigente, a qual estabelece, em caso de descumprimento:

Pena - detenção, de 1 (um) a 6 (seis) meses, ou multa.

**Art. 5º.** As autoridades descritas no art. 3º respondem, igualmente, por crime de omissão de socorro, quando não adotem, de maneira imediata, as medidas cabíveis.

**Art. 6º.** Constatada a disposição dos genitores ou do grupo em persistirem na prática tradicional nociva, é dever das autoridades judiciais competentes promover a retirada provisória da criança e/ou dos seus genitores do convívio do respectivo grupo e determinar a sua colocação em abrigos mantidos por entidades governamentais e não governamentais, devidamente registradas nos Conselhos Municipais dos Direitos da Criança e do Adolescente. É, outrossim, dever das mesmas autoridades questionar, no sentido de demovê-los, sempre por meio do diálogo, da persistência nas citadas práticas, até o esgotamento de todas as possibilidades ao seu alcance.

**Parágrafo único.** Frustradas as gestões acima, deverá a criança ser encaminhada às autoridades judiciárias competentes para fins de inclusão no

programa de adoção, como medida de preservar seu direito fundamental à vida e à integridade físico-psíquica.

**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.

**Art. 8º.** Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

## JUSTIFICAÇÃO

A presente proposição visa cumprir o disposto no Decreto 99.710, de 21 de novembro de 1990, que promulga a Convenção sobre os direitos da criança, a qual, além de reconhecer o direito à vida como inerente a toda criança (art. 6º), afirma a prevalência do direito à saúde da criança no conflito com as práticas tradicionais e a obrigação de que os Estados-partes repudiem tais práticas, ao dispor, em seu artigo 24, nº 3, o seguinte:

*“Os Estados-partes adotarão todas as medidas eficazes e adequadas para abolir práticas tradicionais que sejam prejudiciais à saúde da criança”.*

Também visa cumprir recomendação da Assembleia Geral das Nações Unidas para o combate a práticas tradicionais nocivas, como estabelecido na Resolução A/RES/56/128, de 2002, a qual faz um chamamento a todos os Estados para que:

*“Formulem, aprovem e apliquem leis, políticas, planos e programas nacionais que proíbam as práticas tradicionais ou consuetudinárias que afetem a saúde da mulher e da menina, incluída a mutilação genital feminina, e processem quem as perpetrem”.*

Cabe pontuar que a menção à mutilação genital feminina é meramente exemplificativa, como uma das práticas tradicionais nocivas que têm sido combatidas, pelo fato de afetar a saúde da mulher e da menina. Não há, entretanto, registros desta prática consuetudinária no Brasil.

A Resolução A/S-27/19, também da Assembleia Geral da ONU, chamada de “Um mundo para as crianças”, estabelece como primeiro princípio:

Colocar as crianças em primeiro lugar. Em todas as medidas relativas à infância será dada prioridade aos melhores interesses da criança.

Destaca-se que a expressão “melhor interesse da criança”, presente na legislação nacional e internacional é, hoje, um princípio em nosso ordenamento jurídico e, mesmo sendo passível de relativização no caso concreto, existe um norte a seguir, um mínimo que deve ser respeitado na aplicação do mesmo: os direitos fundamentais da criança.

E como estratégia para proteger as crianças de todas as formas de maus-tratos, abandono, exploração e violência, dispõe a Resolução A/S- 27/19, no item 44:

“Dar fim às práticas tradicionais e comuns prejudiciais, tais como o matrimônio forçado e com pouca idade e a mutilação genital feminina, que transgridam os direitos das crianças e das mulheres”.

Urge destacar que todas as crianças encontram-se sob a proteção da própria Constituição Federal de 1988, que em seu artigo 227, garante o direito à vida e à saúde a todas as crianças. A mesma proteção é garantida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual, em seu art. 7º, estabelece que a criança tem direito a proteção à vida e à saúde.

Também o Código Civil determina, em seu art. 1º, que toda pessoa (incluindo, obviamente, as crianças) é capaz de direitos e deveres na ordem civil e, em seu art. 2º, que o começo da personalidade civil se dá com o nascimento com vida (deixando claro que os neonatos já são titulares de personalidade civil).

Demonstra-se, portanto, que os diplomas legais acima referidos garantem o direito à vida como o direito por excelência. Desta maneira, o Estado brasileiro deve atuar no sentido de amparar todas as crianças, independentemente de suas origens, gênero, etnia ou idade, como sujeitos de direitos humanos que são. Obviamente, as tradições são reconhecidas, mas não estão legitimadas a justificar violações a direitos humanos, como dispõe o art. 8, nº 2, do Decreto 5.051/2004, o qual promulga a Convenção 169 da OIT.

Desta maneira, não se pode admitir uma interpretação desvinculada de todo o ordenamento jurídico do art. 231 da Constituição, o qual reconhece os costumes e tradições aos indígenas. É necessário que este artigo seja interpretado à luz de

todos os demais artigos mencionados acima, bem como o art. 5º sobre os direitos fundamentais da Constituição, que norteia todo o ordenamento jurídico nacional.

É importante destacar um trecho do estudo intitulado “Assegurar os direitos das crianças indígenas”, realizado pelo Instituto de Pesquisas *Innocenti*, da UNICEF, que diz o seguinte:

“Por outro lado, as reivindicações de grupo que pretendem conservar práticas tradicionais que pelos demais são consideradas prejudiciais para a dignidade, a saúde e o desenvolvimento do menino ou da menina (este seria o caso, por exemplo, da mutilação genital feminina, do matrimônio não consensual ou de castigos desumanos ou degradantes infligidos sob pretexto de comportamentos antissociais) transgridem os direitos do indivíduo e, portanto, a comunidade não pode legitimá-los como se se tratasse de um de seus direitos. Um dos princípios-chave que tem vigência no direito internacional estabelece que o indivíduo deve receber o mais alto nível possível de proteção e que, no caso de crianças, “o interesse superior da criança” (artigo 3º da Convenção sobre os direitos da criança) não pode ser desatendido ou violado para salvaguardar o interesse superior do grupo”.

É importante destacar que a cultura é dinâmica e não imutável. A cultura não é o bem maior a ser tutelado, mas sim o ser humano, no intento de lhe propiciar o bem-estar e minimizar seu sofrimento. Os direitos humanos perdem, completamente, o seu sentido de existir, se o ser humano for retirado do centro do discurso e das práxis. Portanto, a tolerância (no sentido de aceitação, reconhecimento da legitimidade) em relação à diversidade cultural deve ser norteada pelo respeito aos direitos humanos.

Desta forma, entende-se que práticas tradicionais nocivas, as quais se encontram presentes em diversos grupos sociais e étnicos do nosso país, não podem ser ignoradas por esta casa e, portanto, merecem enfrentamento, por mais delicadas que sejam.

Sabe-se que, por razões culturais, existe a prática de homicídio de recém-nascidos, o abuso sexual de crianças (tanto por parte de seus genitores, quanto por parte de estranhos), a desnutrição intencional, entre outras violações a direitos humanos fundamentais. Destaca-se que tais práticas não se circunscrevem a sociedades indígenas, mas também a outras sociedades ditas não tradicionais.

Há que ressaltar, também, o sofrimento por parte dos genitores que, muitas vezes, não desejam perpetrar tais práticas, mas acabam obrigados a se submeterem a decisões do grupo, tendo, assim, seus próprios direitos humanos violados (como, por exemplo, sua integridade psíquica).

Quando a família ou o grupo não deseja rejeitar a criança, mas sim buscar alternativas, a atuação do governo deve guiar-se pelo princípio fundamental de respeito à vida e à dignidade humana, os quais permeiam todo o ordenamento jurídico brasileiro e dar a assistência necessária para que a família ou o grupo possam continuar com a criança.

Porém, se um grupo, depois de conhecer os meios de evitar as práticas tradicionais nocivas, não demonstrar vontade de proteger suas crianças, entende-se que a criança deveria ser encaminhada, provisoriamente, a instituições de apoio, governamentais ou não, na tentativa de ainda conseguir a aceitação da família ou do grupo. Se esta tentativa for frustrada, então a alternativa da adoção poderia ser adequada, pois garante o direito à vida que a criança possui. É imprescindível destacar que este processo todo deve ser realizado, em todos os momentos, com base no diálogo.

Preocupada com a postura dos órgãos governamentais de não interferir em práticas tradicionais que se choquem com os direitos humanos fundamentais, postura está embasada no relativismo radical e demonstradamente contrária ao ordenamento jurídico brasileiro e à legislação internacional, a organização não-governamental ATINI – Voz pela Vida, que defende o direito humano universal e inato à vida, reconhecido a todas as crianças, empenha-se no enfrentamento e debate sobre as práticas tradicionais que colidem com os direitos humanos fundamentais.

De acordo com pesquisas realizadas pela ATINI, existem poucos dados oficiais a respeito do coeficiente de mortalidade infantil em razão de práticas tradicionais. Segundo dados da FUNASA, entre a etnia Yanomami, o número de homicídios elevou o coeficiente de mortalidade infantil de 39,56 para 121, no ano de 2003. Ao todo, foram 68 crianças vítimas de homicídio, naquele ano. No ano seguinte, 2004, foram 98 as crianças vítimas de homicídio (erroneamente divulgado como infanticídio).

Também foi divulgado pela mídia um caso de gravidez de uma criança de 9 anos, da etnia Apurinã, com suspeita de que haja sido por estupro.

Fica clara a urgência de providências que este assunto demanda, visto que inúmeras crianças, as quais devem ter seus direitos e interesses postos em primeiro lugar, têm sido vítimas silenciosas de práticas tradicionais nocivas e sem que haja

providências suficientes para cessar estas violações à sua dignidade e a seus direitos fundamentais mais básicos, dos quais elas são indiscutivelmente titulares.

Objetivando tornar realidade os propósitos da ATINI – Voz pela Vida, manifestados nesta justificção, venho assumir a tarefa de apresentar esta proposta de Projeto de Lei.

Dada a importância do tema conto com o apoio dos nobres parlamentares para a provação do presente Projeto de Lei.

Sala das Sessões, maio de 2007.

Deputado HENRIQUE AFONSO  
(PT/AC)