

CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA ASCES/UNITA
BACHARELADO EM DIREITO

**INFANTICÍDIO INDÍGENA NAS TRIBOS INTEGRADAS À
SOCIEDADE**

NATHÁLIA EMANUELLE CAMILO DE ALMEIDA

CARUARU

2017

NATHÁLIA EMANUELLE CAMILO DE ALMEIDA

**INFANTICÍDIO INDÍGENA NAS TRIBOS INTEGRADAS À
SOCIEDADE**

Trabalho de Conclusão de Curso,
apresentado ao Centro Universitário Tabosa
de Almeida (ASCES/UNITA), como requisito
parcial para obtenção do grau de bacharel
em Direito, sob orientação da Professora
Mestre Paula Rocha.

CARUARU

2017

INFANTICÍDIO INDÍGENA NAS TRIBOS INTEGRADAS A SOCIEDADE

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo tratar dos costumes e tradições dos indígenas, partindo, para isso, da realidade de algumas tribos aborígenes brasileiras, enfatizando, essencialmente, as tradições que se contrapõem, a direitos humanos, amplamente garantidos, e que ainda assim, são violados e expõem as crianças de tal cultura a situações desumanas. Através de uma revisão de literatura, o estudo em análise se debruça sobre as tradições que põe em risco a integridade física das crianças indígenas, em virtude da prática do infanticídio, destacando os limites das tradições nativas, diante do artigo 231 da Constituição Federal, que evidencia o reconhecimento tanto cultural, quanto da organização social das comunidades indígenas, existindo a necessidade de respeitar e preservar os costumes existentes, frisando que acima de qualquer reconhecimento e preservação, prevalece o direito à vida, também resguardado pela Carta Magna, devendo portanto haver adaptação das tradições culturais com os direitos fundamentais. Assim, partindo dos conceitos tidos como culturais e do tipo penal previsto pelo Código Penal de 1940, analisa as possíveis motivações para o crime de infanticídio. Por fim, como forma de garantir o direito à vida e à dignidade das crianças, expõe a necessidade de se regular a assistência a famílias indígenas, partindo da conscientização acerca do costume adotado, bem como da responsabilização penal para a prática de tal ato. Traz ainda a análise do Projeto de Lei nº 1.057/2007 que impõe assistência médica mais presente para todas as famílias que onde exista a condição de mulher gestante, com seus respectivos cadastros, sendo acompanhadas por profissionais, mantendo o devido diálogo com a comunidade, assim como traz o dever, a qualquer pessoa, de denunciar a prática de tal fato sempre que de seu conhecimento, sob pena de também ser responsabilizada penalmente, assemelhando-se, com isso, ao crime de omissão de socorro, mas de forma especial.

Palavras-chave: Infanticídio; Indígena; Cultura.

ABSTRACT

The purpose of this article is to deal with the customs and traditions of the natives, starting from the reality of some aboriginal tribes in Brazil, emphasizing, essentially, the traditions that oppose, to human rights, widely guaranteed, and yet are Violated and expose the children of such a culture to inhuman situations. Through a review of the literature, this study focuses on the traditions that endanger the physical integrity of indigenous children, due to the practice of infanticide, highlighting the limits of native traditions, in view of article 231 of the Federal Constitution, which Evidence the recognition of both cultural and social organization of indigenous communities, and there is a need to respect and preserve existing customs, stressing that above all recognition and preservation, the right to life, also protected by Carta Magna, prevails, and therefore there must be adaptation of the traditions With fundamental rights. Thus, starting from the concepts considered as cultural and of the criminal type predicted by the Criminal Code of 1940, it analyzes the possible motivations for the crime of infanticide. Lastly, as a way of guaranteeing the right to life and dignity of children, it exposes the need to regulate the assistance to indigenous families, starting from the awareness about the custom adopted, as well as the criminal responsibility for the practice of such an act. It also includes the analysis of Bill No. 1,057 / 2007 that imposes more present medical assistance for all families where there is a pregnant woman, with their respective registers, being accompanied by professionals, maintaining due dialogue with the community, and As it is the duty of any person to denounce the practice of this fact whenever he or she knows it, otherwise he or she will be criminally liable, thus resembling the crime of omission of relief, but in a special way.

Key Words: Infanticide; Indigenous; Culture.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	05
1 A HISTÓRIA, CULTURA E CRENÇAS DAS COMUNIDADES INDÍGENAS BRASILEIRAS	06
1.1 O reconhecimento social das comunidades indígenas à luz da Constituição Federal.....	08
1.2 As particularidades de cada comunidade de acordo com o relativismo cultural.....	12
2 A EVOLUÇÃO DO INFANTICÍDIO À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO	13
3 INFANTICÍDIO INDÍGENA E A OMISSÃO DAS AUTORIDADES RESPONSÁVEIS	14
3.1 Uma análise sobre as comunidades brasileiras e a estimativa de vida das crianças nessas tribos.....	15
3.2 O infanticídio e as tribos brasileiras integradas a sociedade e não integradas a sociedade.....	17
3.2.1 O infanticídio indígena na concepção dos membros da comunidade.....	19
3.3 As comunidades indígenas diante do Direito Penal.....	21
CONSIDERAÇÕES FINAIS	25
REFERÊNCIAS	27

INTRODUÇÃO

As comunidades indígenas brasileiras são dotadas de costumes e tradições milenares, que se modificam de um grupo étnico para outro, sendo resguardada por gerações, dispondo de um amplo acervo cultural.

Dentro de tais práticas de costumes e tradições, encontra-se a prática do infanticídio, que é o ato da mãe tirar a vida do seu filho pouco após seu nascimento, sendo algo presente em muitas comunidades. Existem divergências sobre esse ato, onde na sociedade civilizada é uma consequência do estado puerperal, e nas aldeias ocorre por motivos de menor relevância, atribuídos unicamente a cultura.

O infanticídio indígena, como é conhecido o homicídio de crianças índias, pode ser provocado por diversos fatores, seja porque a criança possui alguma deficiência física ou mental, ou por ser vista como transmissora de má sorte. Dá-se ainda pelo fato de nascerem crianças gêmeas ou por qualquer outro fator que venha a estar em desacordo com as tradições nativas, sendo também tal prática criminosa realizada por questões de gênero, ou ainda para realizar controle populacional.

Mesmo com a colonização e todo o impacto físico e cultural que acarretou para as comunidades indígenas, em algumas delas a essência foi mantida, com a permanência de costumes, tradições e sua organização social, mantendo-se, também, a prática do infanticídio. De acordo com dados e relatos informais sobre tal costume, existem depoimentos que relatam por parte de missionários, agentes da saúde e índios que precisaram abandonar suas casas para a proteção dos seus filhos, deixando os familiares e a aldeia que cresceram, no ano de 2003, 2007, 2011 e o mais recente no ano de 2015, onde, de acordo com os mesmos, as práticas nocivas continuam a acontecer.

Apesar de relatada tal prática criminosa, pouco se sabe a respeito de números, alegando os órgãos responsáveis que tal prática é rara, ou quase que inexistente, havendo apenas casos isolados e que, segundo estudos antropológicos, não seria coerente radicalizar tal conduta, uma vez que traria danos permanentes a cultura e organização dessas comunidades. No entanto, é cediço que a Constituição Federal garante a todos, independentemente de gênero ou condição, a dignidade humana e demais direitos fundamentais, estando dentre eles o direito à vida. Com isso, há portanto verdadeira contradição entre costumes nativos e direitos da sociedade civilizada.

1 A HISTÓRIA, CULTURA E CRENÇAS DAS COMUNIDADES INDÍGENAS BRASILEIRAS

Os indígenas eram vistos como selvagens e primitivos por parte dos colonizadores que, por sua vez, tinham o objetivo de trazer a civilização para essas comunidades. Os Europeus trouxeram a cultura do seu país, impondo os seus costumes aos nativos, representando, assim, uma parcela significativa no que se refere aos prejuízos e desrespeitos que essas comunidades sofreram.

Para os povos que não morreram, os portugueses forçaram muita coisa: não falar mais nossa língua materna, vestir roupas e não fazer mais nosso ritual sagrado, ou seja, queriam descaracterizar um povo que sempre teve sua própria cultura.¹

Apesar da tentativa dos colonizadores de impor suas tradições na época da colonização, prevaleceu, em suma, a cultura própria indígena, que é repleta de rituais, como as celebrações que ocorrem com as crianças de algumas tribos, que adotam a “limpada” da mente, para que assim compreendam de forma correta a tradição da sua terra.²

No nordeste pernambucano, existem tribos em que crianças de cinco anos de idade recebem um segundo batismo, quando o jovem daquela comunidade é apresentado para a sociedade. No decorrer desta formação, atualmente, aprendem a falar o português e posteriormente a língua nativa para que seja possível cumprir as suas funções sociais e religiosas dentro da sua comunidade.³

Os ensinamentos são passados de geração, e permanecem presentes nos dias atuais. A religião, de grande importância nessa cultura, é tomada pela crença em espíritos dos antepassados e a força da natureza é contemplada em seus rituais religiosos, que se realizam através de danças, cantos e pinturas corporais.

Existem tribos que mantêm os seus rituais religiosos quase em sigilo absoluto, seja nos aspectos em que abrangem a sua cultura, ou respeitando as regras não

¹ THYDÊWÁ. **Índios na Visão dos Índios: Memória**. Ilhéus/BA: Thydêwá, 2012, p. 4. Disponível em: <<http://www.thydewa.org/wp-content/uploads/2012/07/memoria.pdf>>. Acesso em: 14 Fev 2017.

²JECUPÉ, Kaka Werá. **A Terra dos Mil Povos: História Indígena do Brasil Contada por um Índio**. 4º ed. Uberaba: Fundação Peirópolis, 1998, p.14

³ SCHRÖDER, Peter. **Cultura, Identidade e Território no Nordeste Indígena: os Fulni-ô**. 1ª ed. Recife: Editora Universitária, 2012, p.9.

reveladas dentro daquela comunidade.⁴

Os acontecimentos religiosos são cuidados e cultivados pelo pajé, que também é responsável pela parte medicinal, realizando a cura de doenças e ferimentos utilizando ervas e liderando os rituais religiosos.⁵

A autoridade religiosa dentro das aldeias é o Pajé, que é um sábio que atua como adivinho, curandeiro e sacerdote. Utilizam a música e seus instrumentos musicais para a preservação de suas tradições, para produzir efeitos hipnóticos e para momentos de procriação, casamento, puberdade, nascimento, morte, para afastar flagelos, doenças e epidemias e para festejar boas caçadas, vitórias em guerras e outros.⁶

Dentro da organização que existe nas tribos, além do pajé, há o cacique, que exerce o papel de chefe, desempenhando a função de organizar os membros da comunidade, distribuindo as suas tarefas.⁷

A organização em algumas comunidades continua intacta, em outras existiram adaptações, conforme a integração social daquela comunidade. Com a interferência dada pela colonização, houve manipulação na organização social, política e jurídica das tribos. No tocante a religião, os aborígenes tiveram parte das comunidades convertidas ao catolicismo.

Mesmo com a aceitação da religião católica, a existência da crença indígena nas comunidades continuou a existir, e sua prática perdura. A religião indígena possui suas próprias reverências e divindade.

Os impactos trazidos pela colonização preocupam estudiosos. Segundo Raquel Keyla N. Xavier, com a influência que as tribos indígenas sofreram, tornou-se comum encontrar índios falando a língua portuguesa, muitas vezes sem ter conhecimento de sua língua de origem, além de adquirir outro vestuário e fazendo uso de equipamentos eletrônicos.⁸

⁴ Idem.

⁵ TERRA. **Medicina Indígena: da Magia à Cura**. Disponível em: <<http://www.boasaude.com.br/artigos-de-saude/3708/-1/medicina-indigena-da-magia-a-cura.html>> Acesso em: 18 Out 2016.

⁶ CABRAL, Gabriela. **Cultura Indígena**. Disponível em: <<http://brasilecola.uol.com.br/cultura/cultura-indigena.html>> Acesso em: 18 Ago 2016.

⁷ RIBEIRO, Darcy. **O Povo Brasileiro: A formação e o sentido do Brasil**. 2ª ed. Curitiba: Companhia das Letras, 1995, p.76. Disponível em: <http://www.educadores.diaadia.pr.gov.br/arquivos/File/2010/sugestao_leitura/sociologia/povo_brasileiro.pdf> Acesso em: 18 Out 2016.

⁸ XAVIER, Raquel Keyla N. **Escolas Indígenas: uma busca pela cultura sufocada**. Infoescola. Disponível em: <<http://www.infoescola.com/educacao/escolas-indigenas-uma-busca-pela-cultura-sufocada/>> Acesso em: 26 Set 2016.

Entretanto, baseado em tais impactos, este artigo tem como um dos seus objetivos mostrar que tanto a globalização quanto a preservação cultural são de extrema importância; essa interação, nos dias atuais, tem como finalidade contribuir para o crescimento dos povos indígenas, dando assistência para essas comunidades, sendo necessária a presença do Estado em casos que sejam violados os direitos básicos de cada indivíduo, e na realização de projetos voltado para a preservação.

Atualmente, podemos encontrar estudos sobre tribos que conseguiram com suas origens e sua cultura praticamente intacta, mesmo mantendo o contato com a população “civilizada”. Parte das comunidades que continuam com sua cultura sem a mínima interferência se mantém em áreas de difícil acesso, dificultando, portanto, sua exploração.

Para as tribos que são de fácil acesso, se faz necessária a preservação das suas tradições, além da garantia a direitos fundamentais, como a dignidade humana, disponibilizando-se atendimento médico, garantindo o seu território, e trabalhando para que sejam evitadas práticas que violam o direito à vida e ao bem-estar.

1.1 O reconhecimento social das comunidades indígenas à luz da Constituição Federal de 1988

A Constituição Federal resguarda os direitos indígenas, no *caput* do seu artigo 231, que reconhece e preza pelo respeito à organização e práticas sociais das comunidades aborígenes, que abrange desde sua língua e crenças, como também as tradições adotadas pelas comunidades, resguardando, ainda, o direito de origem sobre o seu território.⁹

O direito indígena é uma das grandes inovações da Constituição de 1988, que transfere para o Estado a proteção e o respeito à manifestação cultural indígena, como consta no seu 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”.¹⁰

Apesar da CF/88 reconhecer a organização social das comunidades indígenas e suas práticas, faz-se mister salientar que o texto constitucional ficou-se inerte

⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 14 Mar 2017.

¹⁰ Idem.

quanto a organização jurídica, deixando lacunas e trazendo confrontos entre os direitos indígenas e a organização jurídica como toda.¹¹

Mesmo as comunidades indígenas sendo consideradas autônomas e autossuficientes, esse reconhecimento pela CF/88 é deveras importante, uma vez que garante maior respeito a sua tradição, além de regular a atuação estatal frente a tais povos.¹²

As crenças religiosas e superstições possuem grande influência dentro das tribos, com um importante papel na cultura indígena. Na religião, a comunidade tanto teme um Deus que “derrama” graças, como os espíritos malignos, construindo templos e adorando os astros naturais. Assim, entre seus diversos conceitos, essas comunidades dispõem de seu próprio entendimento de morte, acreditando muito na questão espiritual.¹³

Tupã, o culto dos mortos era rudimentar. Algumas tribos incineravam seus mortos, outras os devoravam, e a maioria, como não houvesse cemitérios, encerrava seus cadáveres na posição de fetos, em grandes potes de barro (igaçabas), encontrados suspensos tanto nos tetos de cabanas abandonadas como no interior de sambaquis. Os mortos eram pranteados obedecendo-se a uma hierarquia.¹⁴

Junio Barreto dos Reis frisa que as práticas culturais que ocasionam o fator morte são facilmente encontradas em diversas etnias, como o infanticídio indígena, que se define pelo homicídio de crianças. Esse acontecimento consiste no sacrifício da vida, cultivando a preservação da cultura implantada naquela comunidade.¹⁵

Os estudiosos, em sua maioria, atribuem atenção maior aos costumes dramáticos dos indígenas e seus rituais secretos, destacando a necessidade de se conhecer profundamente os costumes, sejam eles canibalescos ou não.¹⁶

¹¹ SANTOS, Rodrigo Mioto dos. Pluralismo, Multiculturalismo e Reconhecimento: Uma Análise Constitucional do Direito dos Povos Indígenas ao Reconhecimento. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, v. 43, n. 0, 2005, p. 11. Disponível em: <<http://revistas.ufpr.br/direito/article/viewFile/7050/5026>>. Acesso em: 08 Mar 2017.

¹² Idem, p. 9.

¹³ ALVES, Maissa Ferreira. **Cultura Indígena**. Cola da Web. Disponível em: <<http://www.coladaweb.com/cultura/cultura-indigena>> Acesso em: 25 Set 2016.

¹⁴ Idem.

¹⁵ REIS, Junio Barreto dos. **O Infanticídio Indígena: Um Conflito entre a Diversidade Cultural e os seus Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=ab28ad5cc818e94c>> Acesso em: 26 Set 2016.

¹⁶ MORTE SÚBITA INC. **A Religião dos Índios Brasileiros**. Disponível em: <<http://www.mortesubitainc.org/paganismo/textos-pagaos/a-religiao-dos-indios-brasileiros>> Acesso em: 19 Out 2016.

Diante de tal fato, pode-se observar que o que é considerado crime pelo Estado, nem sempre é assim avaliado dentro das comunidades indígenas, sendo o inverso verdadeiro também. E assim sendo, existem tribos indígenas em que não é visto como criminoso tirar a vida de um recém-nascido ou crianças que venha a desenvolver alguma deficiência e sejam consideradas inaptas para viver dentro daquela comunidade.

Segundo o Decreto nº 5.051 de abril de 2004, que promulga a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) sobre povos indígenas e tribais, para a aplicação da legislação aos nativos, deverão ser considerados os costumes que abrangem aquela comunidade. Em seu artigo 8º, destaca a necessidade da conservação da cultura desde que não sejam infringidos os direitos fundamentais dos membros daquela comunidade.¹⁷

Esses povos deverão ter o direito de conservar seus costumes e instituições próprias, desde que eles não sejam incompatíveis com os direitos fundamentais definidos pelo sistema jurídico nacional nem com os direitos humanos internacionalmente reconhecidos. Sempre que for necessário, deverão ser estabelecidos procedimentos para se solucionar os conflitos que possam surgir na aplicação deste princípio.¹⁸

É preciso que os profissionais da justiça e os tribunais requisitados levem em consideração toda a história cultural, costumes e crenças que cercam aquela comunidade quando existir a necessidade de exprimir sobre as questões relacionadas ao direito penal, ressaltando a questão do respeito a essas comunidades, ressaltado na Constituição Federal.¹⁹

A Fundação Nacional do Índio (FUNAI) também trata de assuntos de extrema importância no meio indígena, tendo como uma de suas responsabilidades dispor a respeito das decisões tomadas nas tribos, sobre fatos de desrespeito ou transgressão entre os índios, estando a critério da própria comunidade, segundo as suas tradições, desde que não tenha um caráter cruel, não implicando em pena de morte. Como mostra a Lei nº 6.001 de 19 de Dezembro de 1973 (Estatuto do Índio), que dispõe em seu artigo 57.

¹⁷ BRASIL. **Decreto Nº 5.051**, de 19 de abril de 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm> Acesso em: 14 Mar 2017.

¹⁸ Idem.

¹⁹ Ibidem.

Art. 57. Será tolerada a aplicação, pelos grupos tribais, de acordo com as instituições próprias, de sanções penais ou disciplinares contra os seus membros, desde que não revistam caráter cruel ou infamante, proibida em qualquer caso a pena de morte.²⁰

A própria Fundação demonstra sua preocupação a respeito da preservação da cultura indígena, resultando o esclarecimento sobre o dever de preservação daquela comunidade, desde que não infrinja o direito à vida ou em suas tradições venha a ser deferido algum ato de crueldade.

Os povos indígenas nascidos no Brasil são considerados cidadãos brasileiros. Como fazem parte dessa grande nação, os seus direitos precisam ser resguardados, como expressa a Constituição Federal, na qual todos aqueles indivíduos que são considerados cidadãos brasileiros são titulares de direitos e deveres. Todos devem ser tratados igualmente, e o desigual de forma diferente para que possa existir a igualdade, proibida qualquer forma de discriminação, prevalecendo o próprio conceito de justiça.²¹

Assim, os membros das comunidades indígenas são detentores de direitos e deveres. Possuem o dever de proporcionar a proteção às crianças e adolescentes daquela população, relacionada à garantia da vida, do bem-estar e da saúde desses jovens, que seja permitido o nascimento, o desenvolvimento saudável e uma condição digna. O Estatuto da Criança e do Adolescente assegura a existência digna à criança e ao adolescente na convivência familiar.

1.2 As particularidades de cada comunidade diante do relativismo cultural

²⁰ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 19 Nov 2016.

²¹ MORAES, Alexandre. **Direitos Humanos Fundamentais**. 1ª ed. São Paulo: Atlas, 1997, p. 92.

As particularidades acompanham a cultura de cada povo. Os costumes são diferentes de uma sociedade para a outra, destacando-se as comunidades praticantes do infanticídio, que pode ser observado de várias perspectivas.²²

Nas comunidades em que existe a prática do infanticídio indígena, à luz do relativismo cultural que compreende a diversidade de costumes e crenças, defende-se a multiplicidade e seu devido respeito, na concepção de que toda cultura tem sua própria peculiaridade. Assim, o relativismo se divide entre a corrente que defende a não intervenção externa na tribo, e a que entende necessária a intervenção quando se fizer necessário.²³

De acordo com a análise desenvolvida por Franz Boas, há dentro do relativismo cultural um entendimento sobre o infanticídio nas tribos indígenas, que defende o conceito do bem e do mal, conceitos estes definidos dentro de cada cultura, impossibilitando a comparação de uma comunidade com outra. Sendo cada etnia responsável por desenvolver o seu devido julgamento, não existindo hierarquia entre comunidades.²⁴

Entretanto, segundo o entendimento de Roberto Cardoso, mesmo não existindo hierarquia entre sociedades, é possível a intervenção de uma comunidade sobre a outra, quando notória necessidade, mas reconhecendo sua diversidade cultural que, em sua particularidade, carrega os seus valores inerentes.²⁵

Tendo como base a prática do infanticídio existente nas comunidades indígenas brasileiras, deve-se analisar até que ponto a cultura se sobrepõe aos princípios primordiais da humanidade, que vem a ser o direito à vida, destacando a importância

²² FRIGOTTO, Vanessa Daiane. **Infanticídio Indígena: Controvérsias entre Prática Cultural, Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/infanticidio-indigena-controversias-entre-pratica-cultural-dignidade-da-pessoa-humana-e-direitos-humanos/117427/#ixzz4NXvUwxJJ>> Acesso em: 19 Out 2016.

²³ PINEZI, Ana Keila Mosca. **Infanticídio indígena, relativismo cultural, e direitos humanos: elementos para reflexão**. Disponível em: <http://www.pucsp.br/revistaaurora/ed8_v_maior_2010/artigos/ed/2_artigo.htm>. Acesso em: 19 Out 2016.

²⁴ WIESER, Wanessa; AMARAL, Sérgio Tibiriçá. **Infanticídio nas Comunidades Indígenas do Brasil**. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2331/1827>>. Acesso em: 24 Out 2016.

²⁵ OLIVEIRA, Roberto Cardoso de. **O Trabalho Do Antropólogo**. 1ª ed. São Paulo: Editora Unesp, 2000, p.175.

de que não exista a violação da integridade física e/ou psíquica dos membros que fazem parte daquela comunidade.

2 A EVOLUÇÃO DO INFANTICÍDIO À LUZ DO DIREITO PENAL

Inicialmente, o infanticídio não era constituído como crime, diante das informações precárias, como discorre Vicente de Paula Rodrigues Maggio:

Verifica-se que entre os povos primitivos da humanidade, a morte dos filhos e das crianças não constituía crime, nem atentava contra a moral ou os costumes, pois, as mais antigas legislações penais conhecidas, não fazem qualquer referência a esse tipo de crime, concluindo ser, então, permitida a conduta hoje delituosa.²⁶

Com o passar dos anos, o infanticídio passou a ser visto como crime tipificado no Código Criminal de 1830. Este tipo penal teve uma majoração em sua pena com a edição do Código Penal de 1980, pelo fato de terceiro ou a genitora provocar a morte de um recém-nascido.²⁷

Após o Projeto Sá Pereira, que previa o infanticídio como crime independente, no ano de 1940, de acordo com o Código Penal em seu artigo 123, que prevê o infanticídio, esse ocorre quando a genitora tira a vida do filho diante da interferência do “estado puerperal”. Vem a acontecer durante o parto ou em seguida dele, sendo visto de forma diferenciada em relação ao homicídio.²⁸

Somente a mãe, sob a influência do estado puerperal, é que poderá ser sujeito ativo no crime de infanticídio, se, durante o parto ou após, vier a causar a morte do próprio filho.²⁹

Pelo entendimento de Magalhães Noronha, destaca que esse período após o parto esta delimitado pelo estado puerperal. Posiciona-se no sentido de que o período carregado o estado de angustia e perturbação, que se encontra a genitora.³⁰

²⁶ MAGGIO, Vicente de Paula Rodrigues. **Infanticídio e a morte culposa do recém-nascido**. 1ª ed. Campinas: Millennium Editora, 2004, p. 40.

²⁷ COSTA, Pedro Ivo Salgado Mendes da. **A Problemática do Infanticídio enquanto tipo autônomo**, pág. 3. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/13217-13218-1-PB.pdf>> Acesso em: 05 Out 2016.

²⁸ GRECO, Rogério. **Direito Penal: Parte Geral**. 13ª ed. Vol. 1. Niterói: Impetus, 2011, p. 28.

²⁹ Idem, p. 427.

³⁰ MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de Direito Penal**. Vol. 2. 19ª ed. São Paulo: Atlas, 2002, p.92.

O estado puerperal entende-se por um tipo de transtorno mental, sobrevivendo de dores físicas, capazes de alterar provisoriamente o psiquismo da mulher previamente sã, levando-a agir de maneira violenta contra o seu filho decurso do seu nascimento ou logo após o parto.³¹

A comprovação do estado puerperal causa divergências entre os doutrinadores, gerando algumas vezes incerteza jurídica. Na maioria dos casos, existe a comprovação do crime diante dos exames médicos e psicológicos que são realizados nas mulheres de maneira tardia, ocorrendo, assim, uma presunção do referido estado no momento do fato criminoso.³²

Dessa maneira, quando realizado o diagnóstico do estado psicológico em que se encontra a genitora, atestado que causou a morte do seu filho sem que tenha agido sob influência do estado puerperal, não será responsabilizada pelo infanticídio no art. 123, CP, desclassificando a infração penal para o delito de homicídio, qualificado no art. 121, CP. Apesar de ser um crime caracterizado como especial por parte do sujeito ativo, qual seja a genitora da vítima, existe ainda a possibilidade de um terceiro responder por infanticídio, mediante concurso de pessoas.³³

Entre a doutrina e jurisprudência, há verdadeira imprecisão quanto à aplicabilidade do concurso de pessoas no infanticídio. Segundo entendimento de Fernando Capez, quando o infanticídio envolve terceiro, pode se dar consequências diferenciadas, diante das atitudes do autor, coautor ou partícipe, concorrendo cada indivíduo de acordo com a medida de sua culpabilidade.³⁴

3 INFANTICÍDIO INDÍGENA E A OMISSÃO DAS AUTORIDADES RESPONSÁVEIS

O infanticídio indígena vem ganhando força através de pessoas que vão à tribo com o propósito de trabalhar dentro daquela comunidade, dando a devida assistência, como o médico Marcos Pellegrini, que por volta de 2006, quando coordenava ações na aldeia Yanomami, em Roraima, através de levantamento, chegou à conclusão que

³¹ JESUS, Damásio E. **Direito Penal: parte especial**. Vol. 2. 24ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p.106.

³² COSTA, Op. Cit., p. 10.

³³ GRECO, Op. Cit., p. 170.

³⁴ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: parte especial**. Vol. 2. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p.105.

embora exista a mortalidade de crianças indígenas por diversos fatores, estima-se que 68 crianças foram mortas por práticas culturais no ano de 2003.³⁵

Pode ser observado que de acordo com o livro Saúde Brasil de 2006, no ano de 2004, 636 crianças indígenas com menos de um ano de idade, vieram a óbito, estimando-se que 107 desses bebês não tiveram a causa da sua morte definida. Segundo Maria de Fátima de Souza, membro do Ministério da Saúde, destaca que na coleta de dados não existe informações sobre as crianças que são mortas por fatores culturais.³⁶

Os órgãos como a FUNAI e a FUNASA (Fundação Nacional da Saúde) ressaltam que um dos fatores da não existência do infanticídio indígena, seria devido a assistência de profissionais da saúde, dispondo o devido tratamento. Alega-se que é dada a assistência não apenas nas doenças dessas crianças, mas também às famílias como um todo, como também para aquelas famílias que são grandes e onde eventualmente venha a ocorrer o óbito provocado, para não aumentar os índices aquele grupo, ressaltando os mesmos que esses casos são bastante raros.³⁷

No entanto, apesar do esforço dos profissionais que atuam junto a tais comunidades, é inegável a omissão de tal realidade de contínuos crimes de infanticídio da sociedade como toda, sendo, portanto, mais um dos pontos de obscuridade das crenças aborígenes.

3.1 Uma Análise sobre as comunidades brasileiras e a estimativa de vida das crianças nessas tribos

No Brasil, atualmente, vivem mais de 800 mil índios. Em todo o território, existem 77 referências de comunidade indígenas, sendo que ainda há grupos que não estão nesta lista, uma vez que não realizaram o requerimento para obter o seu devido

³⁵ SANTOS, Marcelo. **Bebês Indígenas, marcados para morrer**. Disponível em: <https://www.sescsp.org.br/online/artigo/4141_BEBES+INDIGENAS+MARCADOS+PARA+MORRER#/tagcloud=lista> Acesso em: 06 Abr 2017.

³⁶ Idem.

³⁷ Ibidem.

reconhecimento como indígena junto aos órgãos competentes, para que assim passam fazer parte desse grande grupo.³⁸

Segundo a professora Rachel Alcântara, da Universidade de Brasília, que traz dados informais sobre as mortes de crianças no Parque Xingu, no ano de 2006, obteve a estimativa de que são assassinadas em média 30 crianças no decorrer de respectivamente cada ano.³⁹

De acordo com esses levantamentos, também realizados pelo médico sanitário Marcos Pellegrini, que realizava ações em Roraima, estima-se que aproximadamente 98 crianças foram assassinadas no ano de 2004 pelas suas respectivas mães. Ao longo desse artigo se pode observar que nem sempre os casos de mortes de crianças em comunidades indígenas, são efetuadas pela genitora, de acordo com tal pesquisa, no ano de 2003 foram assassinadas cerca de 68 crianças na comunidade Yanomami.⁴⁰

As pesquisas demonstram, assim, que em dados de anos próximos o índice de morte de crianças em tribos indígenas aumentou. Assim, pode-se notar que mesmo com o esforço de garantir a integridade física das crianças dessas comunidades, ainda é possível ser encontrada essa prática em várias etnias, como os Uaiuai, Bororo, Mehinaco, Tapirapé, Ticuna, Amondaua, Uru-eu-uau-uau, Suruwaha, Deni, Jarawara, Waurá, Kuikuro, Kamayurá, Parintintin, Yanomami, Paracaná e Kajabi.⁴¹

Ressalta-se que não existem dados precisos, tendo em vista que são escassas as informações sobre o assunto, e as fontes muitas vezes provem de missionários que estão em missões religiosas, ou algumas vezes de estudiosos e antropológicos, pessoas que vão àquela comunidade com determinado propósito e depara-se com tal prática, trazendo a realidade para a mídia, por vezes, através dessas pessoas.⁴²

A prática do infanticídio acontece algumas vezes no momento em que a genitora ao dar à luz, depara-se com alguma deficiência do seu filho, ou em outros momentos, dependendo das exigências por parte da comunidade em que aquela mulher vive,

³⁸ FUNAI. **O índio hoje, quantos são, onde estão?** Disponível em: <<http://www.funai.gov.br/index.php/todos-ouvidoria/23-perguntas-frequentes/96-pergunta-2>> Acesso em: 20 Nov 2016.

³⁹ Idem.

⁴⁰ HAKANI. **Infanticídio nas Comunidades Indígenas do Brasil.** Disponível em: <http://www.hakani.org/pt/infanticidio_entrepovos.asp>. Acesso em: 20 Nov 2016.

⁴¹ Idem.

⁴² Ibidem.

estando consciente do seu dever coma comunidade, deve assim tirar a vida de seu filho logo após o nascimento, em respeito à organização e os conceitos daquele grupo.

43

As vítimas da prática do infanticídio indígena algumas vezes são portadoras de doenças físicas ou mentais, tem sua vida tirada nos seus primeiros anos. Nessa circunstância, o homicídio é realizado não apenas pela genitora, e apesar de receber o nome de infanticídio, pode ser ato realizado por parte de membros da família ou por indivíduos que compõe a comunidade, logo quando a deficiência passa a ser notada. Apesar de existir, por vezes, a relutância por parte da mãe e por familiares e membros da tribo que demonstram indignação, tal tradição é mantida por corresponder a ato inerente a cultura e a organização social.⁴⁴

As crianças que são vítimas do infanticídio indígena, são mortas porque não se encaixam aos padrões da tribo e ao esperado para compor aquela população, por isso devem ser mortas, por acreditarem que aquela criança não conseguiria realizar os seus deveres naquela comunidade, ou em alguns casos acreditam que aquela criança, por determinada circunstância, traria prejuízo ou seria amaldiçoada entre aquelas que iniciam a vida sendo rejeitadas pela comunidade.⁴⁵

Assim, dentro da sociedade que vive constantes mudanças, temos os indígenas, que mesmo diante da evolução que sofreram com o passar dos anos, não abandonam determinadas práticas, que infringem os direitos básicos, cuja proteção precisa ser adotada em qualquer que seja a comunidade.

3.2 O Infanticídio e as tribos brasileiras integradas a sociedade e as não integradas a sociedade.

⁴³ SANTOS, Natália de França. **O infanticídio indígena no Brasil: O universalismo dos direitos humanos em face do relativismo cultural.** Disponível em: <<http://docplayer.com.br/16309105-O-infanticidio-indigena-no-brasil-o-universalismo-dos-direitos-humanos-em-face-do-relativismo-cultural-natalia-de-franca-santos.html>>. Acesso em: 21 Nov2016.

⁴⁴ Idem.

⁴⁵ Ibidem.

O infanticídio, palavra que vem do latim *infans*, que tem como significado criança, e *caedere* que é definido como morte, traduzido como dar morte a uma criança, é uma realidade presente tanto na cultura indígena quanto na sociedade urbana.⁴⁶

Os índios que são considerados isolados, ou seja, não são integrados a sociedade e vivem em grupos desconhecidos ou em grupos que dispõem de poucas informações, possuem, alguns deles, contato com outras comunidades indígenas. As comunidades em integração possuem comunicação descontínua com outras tribos ou com povos desconhecidos. Aqueles que são integrados são incorporados à comunhão nacional e reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, mesmo que continuem exercitando os seus costumes e tradições característicos da sua cultura.⁴⁷

Os povos indígenas isolados são especificamente comunidades, a qual existe a ausência de uma relação infindável com a coletividade nacional, ou ainda uma inabitual frequência de interação, seja esse contando com não-índios ou com outros povos indígenas.⁴⁸

Assim, segundo a FUNAI, considera-se isoladas as tribos indígenas que não possuem o contato permanente com a sociedade nacional, mantendo a diferença dos povos indígenas que têm o contato com os não-índios.⁴⁹

Os grupos indígenas isolados detêm garantias da Política para os Índios Isolados, como sua liberdade individual e suas atividades tradicionais, instigando assim a busca de informações sobre as comunidades isoladas, que dispõe de atenção prioritária e especial à saúde, tendo em vista assegurar proteção e a preservação cultural, entre outros atos que garantam o bem estar de todos os membros daquela tribo.⁵⁰

Atualmente, a FUNAI é a pioneira coordenando ações que apóiam a proteção de 19 terras indígenas habitadas por comunidades indígenas que tiveram o contato ressentimento, como os Zo'ê, AwáGuajá, Avá Canoeiro, Akun'tsu, Canôe, Piripkura, Arara da TI Cachoeira Seca, Araweté, Suruwahá e Yanomami, entre outros.⁵¹

⁴⁶ COSTA, Op. Cit., p. 8.

⁴⁷ BRASIL. **Estatuto do Índio (Lei nº 6.001/73)**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6001.htm> Acesso em: 22 Nov 2016.

⁴⁸ FUNAI. **Povos Indígenas Isolados e de Recente Contato**. Disponível em: <<http://www.funai.gov.br/index.php/nossas-acoess/povos-indigenas-isolados-e-de-recente-contato>> Acesso em: 22 Nov 2016.

⁴⁹ Idem.

⁵⁰ Ibidem.

⁵¹ Ibid.

Entre as comunidades citadas, foram encontrados registros de infanticídio indígena, tanto em comunidades recém descobertas, quanto em outras tribos que integram programas de assistência, entre essas etnias tem-se os Uaiuai, Bororo, Mehinaco, Tapirapé, Ticuna, Amondaua, Uru-eu-uau-uau, Suruwaha, Deni, Jarawara, Waurá, Kuikuro, Kamaluré, Parintintin, Amundawa, Yanomami, Paracaná e Kajabi.⁵²

Na comunidade Kamaiurá, existem relatos da prática do infanticídio indígena, mesmo se tratando de uma tribo integrada à sociedade, pois de acordo com registros, foi estabelecido contato com os não-índios no ano de 1887, desde então passaram a receber visitas de maneira esporádica.⁵³

A tribo Kamaiurá, continuou recebendo visitas no ano de 1938, 1954, e em 1961 quando seu território se converteu em Parque Nacional, e atualmente é subordinado da FUNAI, e de acordo com registro realizado em 2014, existem cerca de 600 indivíduos que integram essa tribo. Diante desse contato existente de forma contínua, com os não indígenas, torna-se essa comunidade integrada, considerando o seu acesso à educação, roupas, costumes da sociedade nacional.⁵⁴

3.2.1 Uma análise sobre o Infanticídio Indígena na concepção dos membros daquela comunidade

O infanticídio ainda ocorre em algumas comunidades indígenas, sendo tal fato sintetizado por muitos antropólogos, que estimam que muitas crianças indígenas são mortas por motivos torpes. Parte dos líderes que integram movimentos para auxiliar os índios tem o conhecimento e tal prática e, ainda assim, o crime é camuflado perante as estatísticas, alegando-se algumas vezes que o infanticídio é algo raro.⁵⁵

Essa prática é considerada como algo necessário em algumas tribos, e ocorre desde a morte de recém-nascido portador de deficiência física ou mental, por nascerem gêmeos ou serem filhos de mães solteiras. Em algumas tribos existe o infanticídio feminino, que acontece na tentativa de controlar o índice de homens e

⁵² HAKANI, Op. Cit.

⁵³ POVOS INDÍGENAS NO BRASIL. **Kamaiúra: Localização e População**. Disponível em: <<https://pib.socioambiental.org/pt/povo/kamaiura/306>>. Acesso em: 21 Nov 2016.

⁵⁴ Idem.

⁵⁵ HAKANI. **Projeto Hakani: O que é e o que não é real**. Disponível em: <http://www.hakani.org/pt/news_projeto_hakani.asp> Acesso em: 22 Nov 2016.

mulheres na comunidade, no entanto, tal ato depende dos costumes e das regras de casa tribo.⁵⁶

O cometimento do infanticídio de filhos gêmeos se dá, pois acreditam que como aquelas crianças necessitarão de maiores cuidados, a tribo obriga o sacrifício de ambas as crianças ou uma delas. Ainda em outras tribos, acredita-se que quando a genitora dá à luz a gêmeos, uma das crianças é amaldiçoada, existindo uma do bem e a outra do mal, se fazendo necessária a escolha de um deles, como a outra é considerada amaldiçoada ela pode trazer energias ruins para a tribo.⁵⁷

De acordo com a visão indígena, entende-se que a genitora não conseguiria conciliar a tarefa com a sua família e as da tribo, por cuidar dos filhos, sobretudo se gêmeos.⁵⁸

A causa do infanticídio de crianças com doenças dá-se devido à incapacidade da criança em sobreviver ao ambiente físico e cultural dentro da tribo. O significado da vida para alguns grupos indígenas, como Xingu, Suruwahá e Yanomami, possuem o entendimento que a criança nasce e se desenvolve sem deficiências, irá ter uma interação mais eficaz e interessante para aquela comunidade, desenvolvendo e dividindo tarefas com outros membros, como também participando de rituais.⁵⁹

Caso não nasça perfeita aos olhos daquela população, entende-se que a criança incapacitada não terá condições de sobreviver na comunidade, pois estará impossibilitada de exercer tarefas do cotidiano daquela tribo como pescar, caçar e interagir com a tribo, não terá independência.⁶⁰

O nascimento de uma criança oriunda de mulheres solteiras ou de relações extraconjugais, em algumas comunidades indígenas é algo inadmissível, não permitindo a permanência daquela criança no convívio dos membros da comunidade.⁶¹

Em caso de criança gerada decorrente de um relacionamento que infrinja os costumes daquela tribo, é admissível que permaneça vivo, desde que tenha nascido do sexo masculino, poderá aceito pela comunidade perante o argumento de ser

⁵⁶ REIS, Op. Cit., p. 11.

⁵⁷ Idem, p. 12.

⁵⁸ Ibidem, p. 12. .

⁵⁹ Ibid., p. 12.

⁶⁰ REIS, Op. Cit., p.13.

⁶¹ Ibid. p. 13.

proveitoso em razão do sexo, ainda que não se tenha conhecimento paterno, terá o status inferior aos demais.⁶²

Existem pesquisas informando que apenas nas comunidades indígenas de Roraima, estima-se que mais de 200 crianças foram vítimas dessa prática nos últimos anos.⁶³

O infanticídio indígena que se caracteriza pelo ato brutal de se tirar a vida de uma criança, nas comunidades que vivenciam essa prática, tem o entendimento que se trata de uma ação meramente cultural, e que os motivos para tal são considerados válidos dentro de algumas tribos no Brasil, sem que haja referência a crime.

Já na sociedade urbana, é considerado crime e consta no ordenamento jurídico tal prática vista como pertencente a cultura de um povo. Como costume que é considerado, o infanticídio é preservado e praticado dentro da tribo, configurando o eventual respeito aos membros que fazem parte daquele grupo, gerando a subordinação coletiva relacionadas às crenças e divindades.⁶⁴

3.3 As comunidades indígenas diante do Direito Penal

O instrumento jurídico relativo aos direitos humanos se baseia no princípio fundamental de que todos nascem livres e iguais em dignidade e direitos, acima de qualquer particularidade.⁶⁵

Visando à proteção dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes indígenas, foi criado o Projeto de Lei nº 1057/2007, que se encontra em regime de tramitação, sujeito à apreciação do Plenário, aprovado na Câmara dos Deputados, apresentado pelo Deputado Henrique Afonso, que pretende combater práticas tradicionais de grupos distintos. Esse projeto é conhecido como Lei Muwaji, e surgiu em tributo a uma mãe da tribo dos suruwahas, que por ser contra a essa prática salvou a vida da sua filha deficiente, precisando sair da aldeia, sendo esta a realidade

⁶²Ibid., p. 13.

⁶³ HAKANI. **Projeto Hakani**: O que é e o que não é real. Disponível em: <http://www.hakani.org/pt/news_projeto_hakani.asp> Acesso em: 22 Nov 2016

⁶⁴ PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Direitos Humanos no Cotidiano Jurídico**. São Paulo: Centro de Estudos, 2004. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/direitos%20humanos.pdf>> Acesso em: 24 Out 2016.

⁶⁵ BRAUN, Helenice da Aparecida Dambrós. **O Brasil e os Direitos Humanos**: a incorporação dos tratados em questão. 1ª ed. Ijuí-RS: Editora Unijuí, 2001, p.96.

também de tantos outros indígenas que saíram de suas tribos por não seguirem tal aspecto cultural.⁶⁶

O conteúdo desse projeto tem a finalidade de colocar nas mãos das pessoas que tem o conhecimento de casos que possam colocar em riscos a vida ou a integridade física ou psíquica de alguma criança indígena, a responsabilidade de dever entrar em contato com os órgãos competentes, como a Fundação Nacional de Saúde e à Fundação Nacional do Índio, devendo o Conselho Tutelar tomar ciência da situação. Há ainda a previsão da penalização daqueles que se omitirem, com pena de seis meses a um ano de detenção, mais multa.⁶⁷

A proposta também traz para as autoridades a responsabilidade de manter o diálogo com as tribos, para que seja impedida qualquer prática que venha a colocar em situação de risco a vida ou a saúde das crianças. Destaca ainda a adoção como uma medida para abolir as práticas nocivas.⁶⁸

Entretanto, o Projeto é visto de forma negativa por alguns, pois entendem que as tradições milenares da população indígena podem ser prejudicadas. Alegam que existem tribos que mudaram os seus costumes sem a intervenção de um terceiro que, *in casu*, seria o Estado, acreditando que essa modificação ocorreria diante do manifesto dos próprios integrantes das tribos, destacando que o Estado não deve agir de forma arbitrária, não sendo viável punir por práticas que não são criminosas ao ver daquela comunidade. Ademais, deveria ser realizada uma consulta a tribo, e assim estando de acordo, existira a adoção e a assistência aquela criança.⁶⁹

Argumentam ainda que o projeto seria uma forma de penalizar mais uma vez os indígenas, considerando que como cidadãos brasileiros, estão submetidos ao ordenamento jurídico. Destacam também que viola a garantia dos costumes e tradições indígenas resguardados no artigo 231 da Constituição Federal, que, no

⁶⁶ BRASIL. **Projeto de Lei nº 1057/2007**. Disponível em:<<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=351362>> Acesso em: 27 Mar2017.

⁶⁷CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto coíbe infanticídio em tribos indígenas**. Disponível em:<<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/EDUCACAO-E-CULTURA/116179-PROJETO-COIBE-INFANTICIDIO-EM-TRIBOS-INDIGENAS.html>> Acesso em: 05 Abr2017.

⁶⁸ Idem.

⁶⁹GOUVÊA, Matheus Fagundes Matos Pereira de. **Projeto de Lei nº 1.057/2007: “Lei Muwaji”**. Disponível em:<<https://jus.com.br/artigos/35141/projeto-de-lei-n-1-057-2007-lei-muwaji>>. Acesso em: 05 Abr2017.

entanto, se contrapõe com o artigo 227 da Constituição Federal, que garante acima de tudo o direito das crianças de terem uma vida digna e saudável.⁷⁰

A Constituição Federal em seu artigo 231 resguarda o direito a organização social, e de acordo com a Convenção nº 169 da OIT, mesmo com o devido reconhecimento dos seus costumes, é importante frisar que suas práticas não infrinjam os direitos fundamentais preservados pelo ordenamento jurídico e os direitos humanos. Nos casos que se fizer necessário, existe a necessidade da imposição para solucionar conflitos.⁷¹

É necessário que o artigo 231 seja interpretado à luz de todos os demais artigos, bem como o artigo quinto sobre os direitos fundamentais da Constituição, o qual norteia todo o ordenamento jurídico nacional.⁷²

É de grande importância ressaltar que a cultura é algo que se molda, e que não vem a ser algo imutável. O bem que deve ser tutelado são os fundamentais ao ser humano, em todos os aspectos, não existe sentido ou argumento que justifique os direitos básicos do ser humano serem colocados em segundo plano, comparado com o direito cultural.⁷³

O projeto mostra vários tipos de agressões nocivas que são omitidas, como a mutilação, que apesar de não ser algo encontrado de fato no Brasil, serve de exemplo para demonstrar que as práticas tradicionais são ambas, e abrange também costumes que não são propriamente ditos como costumes nas tribos, podemos enquadrar a questão do abuso sexual e maus-tratos como um todo. Mesmo se tratando ainda de um projeto em tramitação, já existem órgãos não governamentais que lutam contra as práticas indígenas que vão essencialmente de encontro com os direitos humanos, como é o caso do infanticídio.⁷⁴

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.⁷⁵

⁷⁰ CÂMARA DOS DEPUTADOS. Op. Cit.

⁷¹ OIT. **Convenção nº 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais**, p. 4. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Convencao_169_OIT.pdf> Acesso em: 06 Abr 2017.

⁷² CÂMARA DOS DEPUTADOS. Op. Cit.

⁷³ AFONSO, Henrique. **Projeto de Lei nº 2007**, p. 5. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=459157> Acesso em: 06 Abr 2017.

⁷⁴ Ibidem, p. 7

⁷⁵ Ibid., p. 7

A ausência da imposição do Estado pode ser destacada pela aceitação da organização social dos grupos étnicos que, diante desse reconhecimento, tem seus conflitos internos resolvidos dentro da própria comunidade. De acordo com sua sistematização, solucionam os casos utilizando de suas próprias regras e penalidades, vindo o Ordenamento Jurídico a intervir, em sua maioria, apenas em casos extremos, prevalecendo essa intervenção apenas em situações que envolvam um dos membros daquele grupo em detrimento de um indivíduo da sociedade civilizada.⁷⁶

As ações realizadas pelos próprios índios em suas comunidades fogem da Justiça Penal, sendo as infrações realizadas em suas comunidades submetidas ao ordenamento e sanções da própria aldeia.⁷⁷

É relevante destacar a necessidade da intervenção do Estado, quando determinado conflito não esteja ao alcance daqueles que são autoridades nas tribos, como também, em situações que infrinja a integridade física ou psíquica de qualquer membro, mesmo que a conduta não seja considerada como crime pelos membros na aldeia, necessita de uma atenção estatal.

Neste sentido, destaca-se a importância do Projeto de Lei nº 1057/2007, que abrange a proteção nos casos de costumes e atos que ponham em risco a vida ou dignidade da pessoa humana, e disponibilizam de soluções para tais conflitos, como no infanticídio indígena, que acarreta atos cruéis contra crianças, englobando também os atos de violência sexual, casamento de criança, prática de mutilações, entre toda e qualquer violência. Assim, é necessária a assistência as famílias e especialmente as gestantes indígenas, através de acompanhamento e, em casos necessários, realizando exames para diagnosticar o estado puerperal da mãe, ou se a realização do crime veio a ser decorrente da tradição daquela aldeia e o seu dever perante a sociedade. Assim, será possível a realização de tratamento de depressão pós-parto na genitora e, através do diálogo, erradicar qualquer tipo de violência.

⁷⁶ VILLARES, Luiz Fernando. **Direito Penal e Povos Indígenas**. 1ª ed. Curitiba: Juruá, 2014, p.17.

⁷⁷ *Ibid.*, p.23.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No estudo do presente artigo, se pode observar nas pesquisas realizadas, o conceito de tribos integradas e não integradas a sociedade, destacando as comunidades que mantêm o contato com a civilização, mesmo que esporádico, existindo a conscientização por parte dos indígenas, dos seus direitos garantidos pela Constituição Federal e pelo Estatuto do Índio, tendo como ênfase a assistência à saúde e a educação.

Destaca-se aqui também que muitos antropólogos defendem a preservação dos costumes e tradições dentro das comunidades indígenas, evidenciando-se que os mesmos não distinguem quais dessas tribos não devem receber a intervenção em sua cultura, amparando todas as práticas que venham a existir dentro de um grupo étnico, alegando que qualquer interferência a esses povos poderia acarretar impactos irreparáveis àquela população.

Como a prática do infanticídio indígena que é realizada em tribos que são consideradas integradas a sociedade, essa população passou pela influência da civilização, não sendo coerente o argumento de que a intervenção para a radicalização desse ato traria impactos para a comunidade que a pratica, contudo, inexistem consequências negativas, principalmente pelo fato dessas comunidades terem o contato com outros povos.

É inegável a necessidade atual e iminente da intervenção do Estado, contudo, é preciso dar a devida importância ao Projeto de Lei nº 1057/2007, que em seus artigos abrange situações de desrespeitos a integridade física e psíquica, destacando os atos cruéis que são realizados, mas ainda possui inúmeras omissões.

Conclui-se que há uma grande necessidade de disponibilizar assistência as famílias indígenas, de maneira mais eficaz, através de acompanhamento de médicos especialistas, como obstetras, além de psicólogos. Através disso, poderão ser observados os casos de infanticídio conforme o Ordenamento Jurídico, pra que seja realizado o tratamento de depressão pós-parto na genitora e, através do diálogo, possa se buscar alternativas para a erradicação de tal prática criminosa e deveras cruel, como nos casos em que há rejeição da mãe ou da tribo a criança, devendo-se ser trabalhado a questão da adoção, como via de alternativa, a se realizar quando se fizer necessário. A depender do contexto, o Estado deve colaborar, através de

assistência especializada, juntamente com os pais adotivos, a reintegração daquela criança, para ela tome conhecimento das suas origens.

REFERÊNCIAS

AFONSO, Henrique. **Projeto de Lei nº 2007**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=459157> Acesso em: 06 Abr 2017.

ALVES, Maissa Ferreira. **Cultura Indígena**. Cola da Web. Disponível em: <<http://www.coladaweb.com/cultura/cultura-indigena>> Acesso em: 25 Set 2016.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 14 Mar 2017.

BRASIL. **Decreto Nº 5.051, de 19 de abril de 2004**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm> Acesso em: 14 Mar 2017.

BRASIL. **Estatuto do Índio (Lei nº 6.001/73)**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6001.htm> Acesso em: 22 Nov 2016.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 1057/2007**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=351362>>. Acesso em: 27 Mar 2017.

BRAUN, Helenice da Aparecida Dambrós. **O Brasil e os Direitos Humanos: a incorporação dos tratados em questão**. 1ª ed. Ijuí-RS: Editora Unijuí, 2001.

CABRAL, Gabriela. **Cultura Indígena**. Disponível em: <<http://brasilecola.uol.com.br/cultura/cultura-indigena.html>> Acesso em: 18 Ago 2016.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto coíbe infanticídio em tribos indígenas**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/EDUCACAO-E-CULTURA/116179-PROJETO-COIBE-INFANTICIDIO-EM-TRIBOS-INDIGENAS.html>> Acesso em: 05 Abr 2017.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: parte especial**. 3ª ed. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2003.

COSTA, Pedro Ivo Salgado Mendes da. **A Problemática do Infanticídio enquanto tipo autônomo**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/13217-13218-1-PB.pdf>> Acesso em: 05 Out 2016.

FRIGOTTO, Vanessa Daiane. **Infanticídio Indígena: Controvérsias entre Prática Cultural, Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/infanticidio-indigena-controversias-entre-pratica-cultural-dignidade-da-pessoa-humana-e-direitos-humanos/117427/#ixzz4NXvUwxJJ>> Acesso em: 19 Out 2016.

FUNAI. **O índio hoje, quantos são, onde estão?** Disponível em: <<http://www.funai.gov.br/index.php/todos-ouvidoria/23-perguntas-frequentes/96-pergunta-2>> Acesso em: 20 Nov 2016.

FUNAI. **Povos Indígenas Isolados e de Recente Contato.** Disponível em: <<http://www.funai.gov.br/index.php/nossas-acoes/povos-indigenas-isolados-e-de-recente-contato>> Acesso em: 22 Nov 2016.

GOUVÊA, Matheus Fagundes Matos Pereira de. **Projeto de Lei nº 1.057/2007: “Lei Muwaji”.** Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/35141/projeto-de-lei-n-1-057-2007-lei-muwaji>>. Acesso em: 05 Abr 2017.

GRECO, Rogério. **Direito Penal: Parte Geral.** 13ª ed. Vol. 1. Niterói: Impetus, 2011.

HAKANI. **Infanticídio nas Comunidades Indígenas do Brasil.** Disponível em: <http://www.hakani.org/pt/infanticidio_entrepovos.asp>. Acesso em: 20 Nov 2016.

HAKANI. **Projeto Hakani: O que é e o que não é real.** Disponível em: <http://www.hakani.org/pt/news_projeto_hakani.asp> Acesso em: 22 Nov 2016.

JECUPÉ, KakaWerá. **A Terra dos Mil Povos: História Indígena do Brasil Contada por um Índio.** 4º ed. Uberaba: Fundação Peirópolis, 1998.

JESUS, Damásio E. **Direito Penal: parte especial.** 24ª ed. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2004.

MAGGIO, Vicente de Paula Rodrigues. **Infanticídio e a morte culposa do recém-nascido.** 1ª ed. Campinas: Millennium Editora, 2004.

MORAES, Alexandre. **Direitos Humanos Fundamentais.** 1ª ed. São Paulo: Atlas, 1997.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de Direito Penal.** Vol. 2. 19ª ed. São Paulo: Atlas, 2002.

MORTE SÚBITA INC. **A Religião dos Índios Brasileiros.** Disponível em: <<http://www.mortesubitainc.org/paganismo/textos-pagaos/a-religiao-dos-indios-brasileiros>> Acesso em: 19 Out 2016.

OIT. **Convenção nº 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais.** Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Convencao_169_OIT.pdf> Acesso em: 06 Abr 2017.

OLIVEIRA, Roberto Cardoso de. **O Trabalho Do Antropólogo.** 1ª ed. São Paulo: Editora Unesp, 2000.

PINEZI, Ana Keila Mosca. **Infanticídio indígena, relativismo cultural, e direitos humanos: elementos para reflexão.** Disponível em: <http://www.pucsp.br/revistaaurora/ed8_v_maio_2010/artigos/ed/2_artigo.htm>. Acesso em: 19 Out 2016.

POVOS INDÍGENAS NO BRASIL. **Kamaíura: Localização e População**. Disponível em: <<https://pib.socioambiental.org/pt/povo/kamaiura/306>>. Acesso em: 21 Nov 2016.

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Direitos Humanos no Cotidiano Jurídico**. São Paulo: Centro de Estudos, 2004. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/direitos%20humanos.pdf>> Acesso em: 24 Out 2016.

REIS, Junio Barreto dos. **O Infanticídio Indígena: Um Conflito entre a Diversidade Cultural e os seus Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=ab28ad5cc818e94c>> Acesso em: 26 Set 2016.

RIBEIRO, Darcy. **O Povo Brasileiro: A formação e o sentido do Brasil**. 2ª ed. Curitiba: Companhia das Letras, 1995. Disponível em: <http://www.educadores.diaadia.pr.gov.br/arquivos/File/2010/sugestao_leitura/sociologia/povo_brasileiro.pdf> Acesso em: 18 Out 2016.

SANTOS, Marcelo. **Bebês Indígenas, marcados para morrer**. Disponível em: <https://www.sescsp.org.br/online/artigo/4141_BEBES+INDIGENAS+MARCADOS+PARA+MORRER#/tagcloud=lista> Acesso em: 06 Abr 2017.

SANTOS, Natália de França. **O infanticídio indígena no Brasil: O universalismo dos direitos humanos em face do relativismo cultural**. Disponível em: <<http://docplayer.com.br/16309105-O-infanticidio-indigena-no-brasil-o-universalismo-dos-direitos-humanos-em-face-do-relativismo-cultural-natalia-de-franca-santos.html>>. Acesso em: 21 Nov 2016.

SANTOS, Rodrigo Mito dos. Pluralismo, Multiculturalismo e Reconhecimento: Uma Análise Constitucional do Direito dos Povos Indígenas ao Reconhecimento. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, v. 43, n. 0, 2005. Disponível em: <<http://revistas.ufpr.br/direito/article/viewFile/7050/5026>>. Acesso em: 08 Mar 2017.

SCHRÖDER, Peter. **Cultura, Identidade e Território no Nordeste Indígena: os Fulni-ô**. 1ª ed. Recife: Editora Universitária, 2012.

TERRA. **Medicina Indígena: da Magia à Cura**. Disponível em: <<http://www.boasaude.com.br/artigos-de-saude/3708/-1/medicina-indigena-da-magia-a-cura.html>> Acesso em: 18 Out 2016.

THYDÊWÁ. **Índios na Visão dos Índios: Memória**. Ilhéus/BA: Thydêwá, 2012. Disponível em: <<http://www.thydewa.org/wp-content/uploads/2012/07/memoria.pdf>>. Acesso em: 14 Fev 2017.

VILLARES, Luiz Fernando. **Direito Penal e Povos Indígenas**. 1ª ed. Curitiba: Juruá, 2014.

XAVIER, Raquel Keyla N. **Escolas Indígenas: uma busca pela cultura sufocada.** Infoescola. Disponível em: <<http://www.infoescola.com/educacao/escolas-indigenas-uma-busca-pela-cultura-sufocada/>> Acesso em: 26 Set 2016.

WIESER, Wanessa; AMARAL, Sérgio Tibiriçá. **Infanticídio nas Comunidades Indígenas do Brasil.** Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2331/1827>>. Acesso em: 24 Out 2016.