

ASPECTOS ÉTICOS E LEGAIS DA PRÁTICA DO INFANTICÍDIO NAS TRIBOS INDÍGENAS

Débora Morgana Cassiano¹ Marcus Geandré Nakano Ramiro²

¹Mestranda em Ciências Jurídicas junto ao Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas (PPGCJ), Campus Maringá/PR, da Universidade Cesumar - UniCesumar. adv.morgana.cassiano@gmail.com

² Orientador, Professor Permanente do Programa de Mestrado e Doutorado em Ciências Jurídicas da Universidade Cesumar (UniCesumar / Maringá PR); Pesquisador Bolsista na Modalidade Produtividade em Pesquisa para Doutor do Instituto Cesumar de Ciência, Tecnologia e Inovação (ICETI). marcus.geandre@gmail.com

RESUMO

Esta pesquisa tem por objetivo analisar a situação da prática do infanticídio nas tribos indígenas que ocorre por motivos diferentes em cada uma das tribos em que se observa. Embora pareça ser um tema simples, de fato não é, pois abarca questões culturais muito delicadas e, em contrapartida contraria flagrantemente, alguns direitos da personalidade. Nesse sentido, o presente estudo buscou analisar o conflito existente entre o direito à vida e o direito de proteção à cultura, assim como demonstrar as razões pelas quais se pratica o infanticídio. Com alusão a princípios como a dignidade da pessoa humana e igualdade, além de noções acerca da relativização cultural e do universalismo dos direitos de personalidade. Foi empregado o método hipotético dedutivo através da análise bibliográfica e casuística.

PALAVRAS-CHAVE: Direito à vida; Infanticídio indígena; Proteção à cultura; Universalismo dos Direitos da Personalidade.

1 INTRODUÇÃO

A cultura e as tradições do povo brasileiro são ricas e plurais. Em cada região do país é possível observar peculiaridades culturais características, que devem ser fomentadas e preservadas justamente com o fim de que se mantenha esta notória diversidade.

Além das grandes diferenças verificadas no povo nacional, maiores ainda são as diferenças existentes entre os povos indígenas que somam 0.4% da população brasileira, segundo censo realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) no ano de 2010, muitos dos quais sequer falam a mesma língua; a diversidade nas práticas culturais está presente também nas pinturas corporais, na formulação política da tribo, nos sistemas de moradia e manutenção, mas também em situações mais delicadas como é o caso da prática do infanticídio de bebês, geralmente recém-nascidos, por motivos que também divergem de tribo para tribo.

Embora seja uma prática ainda mantida por um pequeno número de etnias e não haja previsão legal específica para casos dessa natureza no ordenamento jurídico vigente, o Estado não pode olvidar de que se trata de pessoas sendo mortas, dia após dia, por características consideradas inadequadas pela própria tribo, o que se revela inadmissível sob o prisma universal dos direitos da personalidade, mas que, por outro lado, trata-se de uma tradição de milhares de anos que ocorre desde antes de o país ser concebido nos moldes conhecidos atualmente.

Inegável a existência de confronto no que se refere a princípios constitucionais como o da dignidade da pessoa humana, o da igualdade, o da vida e o do direito à cultura.

O trabalho visa analisar a prática do infanticídio sob a ótica de princípios constitucionais que se apresentam mais evidentemente em conflito na concepção do infanticídio nas tribos indígenas, além de apresentar noções gerais acerca do projeto de lei número 1.057 do ano de 2007, que aguarda apreciação pelo Senado Federal e dispõe acerca de práticas tradicionais consideradas nocivas e de buscar uma forma pela qual seja possível (se o é), através de conceitos da moral absoluta e da universalidade dos direitos fundamentais, alterar o cenário atual para que outras vidas não sejam ceifadas em razão

de critérios estabelecidos pelas tribos e seus líderes como forma de manutenção da cultura perpetrada por muitas gerações em cada uma das etnias que as mantém.

Nesse sentido, apresenta-se como principal questão a se discutir, através do método hipotético dedutivo: em um Estado Democrático de Direito, como é possível mitigar a prática do infanticídio em tribos indígenas, para se preservar vidas, se há específica determinação constitucional e infraconstitucional no sentido da proteção da cultura?

2 A CULTURA DO BRASIL CONTINENTAL E O INFANTICÍDIO NAS TRIBOS INDÍGENAS

O Brasil é um país com dimensões continentais; esta afirmativa não reflete apenas uma realidade territorial, mas também cultural. Cada estado membro da federação possui características próprias e peculiares, seja no que consiste a questões geográficas (vegetação, relevo, temperatura média, localização espacial...), seja no que se refere a questões propriamente culturais: a forma de se vestir, as tradições gastronômicas, o sotaque, as palavras diversas utilizadas para se referir ao mesmo objeto – como é o caso da mandioca, assim chamada mais comumente nas regiões sul e sudeste do país (exceto no Rio de Janeiro), mas que se chama macaxeira ou aipim no norte e nordeste; também este é o caso do “polêmico” entrave popular entre os termos biscoito e bolacha. Até mesmo dentro de um único estado da federação é possível verificar diferenças evidentes não apenas de palavrado e sotaque, mas de outros tantos costumes que particularizam uma determinada região em face de outra.

Se há divergências tão consideráveis ao analisarmos o povo nacional brasileiro, maiores ainda são as diferenças observadas no povo indígena. Segundo dados (desatualizados) do ano de 2010 do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), a população indígena no ano da realização do censo demográfico, era de mais de oitocentos e noventa e seis mil indivíduos, divididos em 305 etnias diferentes e falando 274 idiomas distintos. Cada etnia com sua compreensão acerca do mundo e do seu papel nele, percebendo a natureza e sua própria existência de forma diversa e peculiar. A Fundação Nacional do Índio (FUNAI, 2021) faz ainda referência de setenta tribos indígenas vivendo em locais isolados ou povos de recente contato, entre as mais conhecidas estão os yanomamis, kamayurás, ticunas entre outros. É bem certo que a diversidade cultural é um dos traços mais enriquecedores da nação brasileira, todavia, uma prática que ainda se mantém ativa principalmente nas tribos isoladas supramencionadas, merece que se debruce à discussão acerca de sua manutenção ou abolição: o chamado infanticídio indígena.

A prática possui motivação diversa a depender da etnia, podendo ser realizada quando ocorre o nascimento de bebês gêmeos; quando o bebê nasce portando algum tipo de deficiência física; para controle populacional; entre outras razões. A morte das crianças e recém-nascidas geralmente se dá pelas mãos das próprias mães e familiares mais próximos.

A ausência de tipificação específica à prática do infanticídio indígena ilustra uma característica muito discutida do direito que, segundo os ensinamentos de Maria Helena Diniz (2002, p. 297), é lacunoso, na medida em que está inserido numa sociedade dinâmica, cujas alterações fáticas fazem com que se impossibilite a previsão legal de todos os fatos da vida. Ocorre que, admitir a existência das supostas lacunas não pode gerar ou repercutir no abandono estatal de causas mais complexas, que possuem grande relevância para o direito, como a do objeto deste estudo.

3 DO CONFLITO ENTRE OS DIREITOS DA PERSONALIDADES

Ainda que se verifique a ausência de legislação específica que trate dos casos de infanticídio nas tribos indígenas, a prática apresenta inegável confronto entre direitos da personalidade, maiormente, o direito à vida e a proteção à cultura.

A vida, para muitos e para muitas sociedades, é considerada o bem maior e a tarefa de entender esta afirmação se mostra simples, uma vez que, sem a vida, não há para quem ou para quem tutelar, buscar e discutir, qualquer direito, seja ele qual for. Segundo a Constituição Federal, é garantido ao brasileiro e ao estrangeiro residente no Brasil, a inviolabilidade do direito à vida e, para este fim, o Estado cria e fomenta diversas frentes de atuação para a efetividade da previsão mencionada, como, por exemplo, as políticas públicas relativas à segurança e à saúde e até mesmo a tipificação penal de diversas práticas as quais possuem algumas das penas mais altas dentre as previstas em todo o Código Penal brasileiro. O direito à vida, inclusive é baliza na discussão acerca de assuntos muito polêmicos, que dividem opiniões, como é o caso da possibilidade ou não da descriminalização do aborto, da legalização de diversos entorpecentes, das pesquisas com células tronco, da eutanásia, dos alimentos gravídicos, e tantos outros debates que surgem diuturnamente no universo do direito. O infanticídio nas tribos indígenas não pode ser analisado em paralelo ao direito à vida, mas deve ser confrontado com o mesmo para que, através da ponderação, seja possível discernir se a prática se mostra adequada ou não aos direitos inatos das pessoas, que existem antes de qualquer legislação, antes de qualquer ordenamento, antes até mesmo do Estado.

Importante mencionar, todavia, para o estudo das possibilidades de manutenção ou abolição da prática do infanticídio nas tribos indígenas, que nenhum direito é absoluto e, ademais, o ordenamento jurídico prevê o direito à cultura, vastamente utilizado por antropólogos para a defesa da manutenção destes atos em contraponto a outros direitos da personalidade. O direito à cultura é amplamente garantido pela Constituição Federal; o artigo 215, caput, e parágrafo 1º, expressa que cabe ao Estado a proteção das manifestações culturais populares e também indígenas. O texto constitucional vai além e, no que consiste especificamente aos índios, o art. 231, apresenta o reconhecimento de sua organização social, de seus costumes, suas línguas, crenças e tradições. A preservação da cultura indígena é também tutelada pela legislação infraconstitucional, é o caso do Estatuto do índio, instituído pela lei nº 6.001/1973, que assegura o respeito ao patrimônio cultural das comunidades indígenas.

4 CONCLUSÃO

Embora o Brasil seja um país rico e diverso em sua cultura e tradições, é necessário analisar de que forma esta cultura e estas tradições são externadas, pois muitas externalizações sequer chegam a ser objeto sobre o qual se debruça o direito; este é o caso do “lendário” embate entre os termos biscoito e bolacha; mandioca, aipim, macaxeira e de tantas outras idiossincrasias tão particulares da cultura do povo brasileiro. Todavia, em alguns casos é necessário que o direito intervenha, principalmente na fomentação da discussão e da busca por uma solução mais adequada para os casos de infanticídio de bebês recém-nascidos e até de crianças maiores, por razões diversas nas tribos indígenas. A manutenção desta cultura se revela contrária a diversos direitos da personalidade como a dignidade da pessoa humana, a igualdade e a vida, embora esteja abarcado pelo direito à preservação da cultura.

Aparentemente, caso, para análise da situação apresentada, fosse utilizado o postulado normativo da ponderação, segundo o qual é necessário analisar cada um dos direitos fundamentais em aparente conflito para que seja possível chegar à conclusão de qual se mostra mais indispensável, verificar-se-ia a preponderância do direito à vida em detrimento do direito cultural ao ritual do infanticídio.

Outras soluções poderiam ser aplicadas alternativamente para que, mesmo que a vida da criança fosse poupada, a tribo indígena não fosse compelida a conviver com a mesma (mesmo porque a execução poderia ser realizada se a criança fosse mantida com a tribo), como através de um maior controle da natalidade que possibilite que se saiba o número de gestações e de nascimentos nas tribos, assim como as características do recém-nascido e até mesmo o acompanhamento (ainda que meramente passivo, sem violar a intimidade da parturiente) do parto – já que, em algumas tribos, a própria mãe, sozinha, no momento de dar à luz, se dirige à mata fechada, podendo voltar sem a criança.

Conclui-se que, embora a teoria da relativização cultural determine que cada situação deve ser analisada sob o ponto de vista de um indivíduo imerso na realidade na qual a situação analisada ocorre, é possível que, mesmo sob sua ótica, o infanticídio nas tribos indígenas seja criticado e até afastado, isto porque, não são raras as vezes em que os próprios indígenas das tribos em que o infanticídio deve ser realizado agem de forma contrária ao costume enraizado, o próprio caso que inspirou o projeto de lei nº 1.057/2007 se trata de uma mãe que, percebeu que seu bebê era portador de algum tipo de deficiência, mas se recusou a sacrificar a própria filha, e mesmo tendo sido criada dentro daquele contexto cultural, escolheu a vida da criança e não a tradição que a mandava matá-la. Percebe-se então que, mesmo para aqueles que vivem imersos em uma cultura indígena que permite e até exige a prática dos infanticídios, muitos indivíduos percebem se tratar de algo incorreto e indesejável, agindo de forma contrária.

Não obstante, do ponto de vista do universalismo dos direitos humanos, mais facilmente ainda é a percepção de que a prática deve ser erradicada na medida em que o direito à vida, à dignidade e a igualdade dos bebês indígenas gêmeos, portadores de deficiência, filhos de mulheres não casadas, frutos de incesto ou possuidor de qualquer outra característica, não se revela inferior a de outras pessoas, para que sejam mortos por qualquer motivo.

Diante disto, é necessário que o projeto de Lei 1.057/2007 seja devidamente apreciado pelas instâncias pelas quais ainda não passou, para que seja aprovado e surta seus efeitos legais. Mas, apenas isto, não se revela suficiente, já que o infanticídio é praticado por tribos indígenas isoladas que, mesmo com a vigência da lei sequer tomariam conhecimento de sua existência. Desta forma, é necessário buscar formas de conscientização dos membros das tribos em que a prática se mantém, com o fim de que os mesmos tomem conhecimento acerca de que não há qualquer maldição envolvendo as crianças com as características pré-estabelecidas e que as mesmas têm o direito de viver, na tribo ou fora dela.

REFERÊNCIAS

DINIZ, Maria Helena. **As lacunas do direito**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO. Gov.br. 2021. **Povos de recente contato**. Disponível em: <https://www.gov.br/funai/pt-br/atuacao/povos-indigenas/povos-indigenas-isolados-e-de-recente-contato-2/povos-de-recente-contato-1>. Acesso em: 26 de Jun. de 2021.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Gov.br**. 2021. Disponível em: <https://indigenas.ibge.gov.br/graficos-e-tabelas-2.html>. Acesso em: 23 de jun. de 2021.