



UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
COORDENAÇÃO DO CURSO DE DIREITO – CAMPUS JOÃO PESSOA
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIA

WILLIANA DA SILVA SANTOS

**CRIMES CULTURALMENTE MOTIVADOS E COALIZÃO DE DIREITOS
FUNDAMENTAIS: A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA CRIMINALIZAÇÃO
DO INFANTICÍDIO RITUAL E AS *CULTURAL DEFENSES***

JOÃO PESSOA
2024

WILLIANA DA SILVA SANTOS

**CRIMES CULTURALMENTE MOTIVADOS E COALIZÃO DE DIREITOS
FUNDAMENTAIS: A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA CRIMINALIZAÇÃO
DO INFANTICÍDIO RITUAL E AS *CULTURAL DEFENSES***

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Curso de Graduação em Direito de João
Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da
Universidade Federal da Paraíba como
requisito parcial da obtenção do grau de
Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.^a Ma. Giorgia Petrucce
Lacerda e Silva Abrantes

**JOÃO PESSOA
2024**

Catálogo na publicação
Seção de Catalogação e Classificação

S237c Santos, Williana da Silva.

Crimes culturalmente motivados e coalizão de direitos fundamentais: a (in)constitucionalidade da criminalização do infanticídio ritual e as cultural defenses / Williana da Silva Santos. - João Pessoa, 2024.

100 f.

Orientação: Giorggia Petrucce Lacerda e Silva Abrantes.

TCC (Graduação) - UFPB/CCJ.

1. Cultura. 2. Etnia. 3. Multiculturalismo. 4. Direitos Humanos. 5. Infanticídio Ritual. 6. Cultural Defense. I. Abrantes, Giorggia Petrucce Lacerda e Silva. II. Título.

UFPB/CCJ

CDU 34

WILLIANA DA SILVA SANTOS

**CRIMES CULTURALMENTE MOTIVADOS E COALIZÃO DE DIREITOS
FUNDAMENTAIS: A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA CRIMINALIZAÇÃO
DO INFANTICÍDIO RITUAL E AS *CULTURAL DEFENSES***

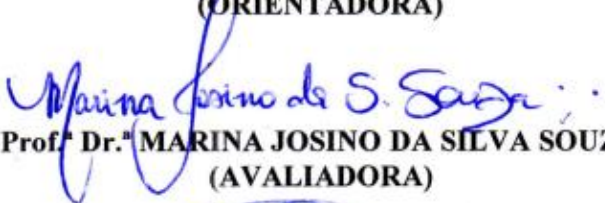
Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Curso de Graduação em Direito de João
Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da
Universidade Federal da Paraíba como
requisito parcial da obtenção do grau de
Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.^a Ma. Giorgia Petrucce
Lacerda e Silva Abrantes.

DATA DA APROVAÇÃO: 21 DE OUTUBRO DE 2024

BANCA EXAMINADORA:


Prof.ª Ma. GIORGGIA PETRUCCE LACERDA E SILVA ABRANTES
(ORIENTADORA)


Prof.ª Dr.ª MARINA JOSINO DA SILVA SOUZA
(AVALIADORA)


Prof.ª Dr.ª LENILMA CRISTINA SENA DE FIGUEIREDO MEIRELLES
(AVALIADORA)

Aos meus avós, Severino Miguel da Silva e Maria Luzinete dos Santos Silva, que, mesmo com poucos recursos e escassa instrução formal, incutiram em mim o inestimável valor do conhecimento, demonstrando que este é um patrimônio do qual ninguém e nenhuma circunstância pode subtrair de você.

AGRADECIMENTOS

“É justo que muito custe o que muito vale” - Santa Teresa d’Ávila.

Inspirada por essa verdade, sigo minha caminhada com gratidão e reconhecimento por todos que, direta ou indiretamente, fizeram parte desta jornada. Cada desafio enfrentado, cada noite sem dormir e cada esforço empregado valeram a pena, porque o valor das conquistas só se revela por meio das lutas que travamos para alcançá-las.

A Deus e a Nossa Senhora de Fátima, minha gratidão eterna. Foram Eles que me fortaleceram quando as forças me faltaram e iluminaram o meu caminho em meio às incertezas. Sob o olhar carinhoso de Nossa Senhora, encontrei conforto e esperança nos momentos difíceis, sentindo sempre que seu Imaculado Coração estava ao meu lado. Sob o coração manso e humilde de Jesus, experimentei a paz e o amor que ultrapassa todo entendimento, permitindo-me acreditar que, com fé e perseverança, todos os desafios podem ser superados.

À minha família, minha base inabalável, que me ensinou os mais nobres valores e moldou quem sou hoje. Em especial, à minha tia Maria Aparecida Santos e aos meus avós, Luzinete Santos e Severino Miguel, que desde cedo me mostraram o valor do conhecimento e me ensinaram a importância de correr atrás dos meus sonhos, pois como dizia a minha avó Luzinete "o conhecimento é a única riqueza que ninguém pode tirar de você" e aos meus pais, por terem me dado o dom da vida e de ser cercada por pessoas maravilhosas.

À minha mãe Anunciada Marques, ao meu padrinho Gilson Marques e às minhas tias Valdenice Nunes e Ana Maria deixo minha gratidão por terem me criado com tanto amor e por me constituírem de princípios que me impulsionaram a perseguir tudo o que sonhei. Aos meus irmãos, Victor, Gabriel e Raica por compartilharem comigo a jornada da vida, e serem presença constante que me fortalece e faz cada dia mais leve e significativo.

Ao meu namorado, José Guilherme Medeiros, por ser meu companheiro em todas as etapas da minha vida e pelo apoio incondicional aos meus sonhos. Você é o meu porto seguro, onde encontro acolhimento, força e amor para seguir em frente, mesmo quando as dificuldades parecem ser grandes demais. Obrigada por ser meu maior parceiro nessa jornada da vida e por compartilhar não apenas os seus sonhos comigo, mas viver os meus como parte dos seus e os nossos lado a lado.

Aos meus sogros, Eliane e Airton, por me acolheram como filha e por vibrarem com cada uma das minhas conquistas com tanto amor e carinho. Para ser bem mais específica, ter vocês ao meu lado me enche de alegria e me faz sentir parte de uma nova família, que também se tornou uma extensão do meu coração.

À minha Família Ribas e Martins, nas pessoas de Beatriz, Paulo, Isabel, Leonor e Maria Pia, por terem me acolhido com amor incondicional e por serem luzes que eu levo desde 2018 para a vida inteira. Vocês me ensinaram o quão bom é viver em família e que o amor transcende os laços de sangue.

Ao meu primeiro mestre, Bruno Carneiro Ramalho, expresso um agradecimento especial por ter me introduzido no vasto mundo dos processos e dos tribunais, pois sob sua orientação, não apenas aprendi os fundamentos da prática em Processo Civil, mas também descobri a importância da ética e da responsabilidade na advocacia. Dr. Bruno é aquele que ensina com paciência e nos faz desbravar desse mundo jurídico cada vez mais com confiança.

Agradeço também à equipe do Banco do Nordeste, minha primeira casa de estágio, onde a convivência diária, marcada por leveza e humanidade, transformou o ambiente profissional em um espaço de aprendizado e que eu desejo levar para onde eu for. Não é à toa que eu falo de vocês com carinho, recordando cada risada compartilhada e cada momento que tornaram essa experiência inesquecível na minha vida

À equipe do CRRF Advogados e Associados, que se tornou minha segunda casa, expresso minha gratidão pela honra e oportunidade de explorar o universo da advocacia por meio de experiências enriquecedoras em um ambiente inspirador e acolhedor, onde risadas e a partilha de histórias, principalmente na Sala dos Humildes, tornam cada dia significativo. Em especial, a Dr. Felipe Ribeiro Coutinho e a Dr. Aristóteles Ferreira, por me proporcionarem vivências práticas tal como a dos advogados, mesmo enquanto estagiária, permitindo-me não apenas entender a legislação, mas também aplicar esse conhecimento de maneira eficaz e ética, sempre buscando o melhor para aqueles que confiam em nosso trabalho.

Aos meus amigos da faculdade, João Victor, Luana, Bruna, Gabi, Arthur, Iandra, Vivian e Rayssa, por termos compartilhado essa jornada junto e fazer desses anos uma fase inesquecível, marcada por companheirismo, surtos, abraços de conforto sinceros e aprendizado mútuo. Agradeço de maneira especial a José Felipe e Ana Maria, amigos que se tornaram verdadeiros irmãos ao longo desse caminho e presentes que levarei para a vida toda: sem dúvidas, jamais esquecerei das vezes que vibramos juntos e dos dias que me incentivaram nas horas mais difíceis e quando eu mesma não acreditava em mim.

Aos amigos de infância, da escola, do Sesquicentenário e da igreja, deixo meu carinho e gratidão, pois cada um de vocês é uma joia preciosa na minha vida, enchendo meus dias de amor, alegria e apoio incondicional. Cada lugar onde eu conheci vocês, seja no estágio, na escola, no Sesquicentenário ou nos movimentos da igreja, me faz lembrar que eu fui muito abençoada por Deus por ter pessoas que eu sei que posso contar para a vida.

Aos meus pais do EJC, por me ensinarem a essência do amor incondicional e por serem exemplos de fé e bondade em minha vida, e à minha linda família, Chamas do Espírito Santo, por sempre me envolver com carinho e amor inexplicável e serem todos vocês verdadeiros presentes do céu na minha vida: o elo que nos une ilumina nossos caminhos com a luz do amor divino e não se solta porque esse amor é eterno!

À minha orientadora de TCC, minha eterna gratidão e profundo reconhecimento: Giorgia Petrucce foi e continua sendo minha maior inspiração na área acadêmica; sua paixão pelo saber e dedicação aos alunos não apenas me guiaram durante a monitoria e o percurso deste trabalho, mas acenderam em mim o desejo de seguir o caminho da pesquisa com bastante empatia, responsabilidade e humanidade.

Da mesma forma, agradeço à professora Márcia pelo comprometimento em conduzir a disciplina e por sua constante preocupação em garantir que cada aluno tivesse a oportunidade de entregar suas pesquisas no prazo e com qualidade.

Aos meus professores da Escola Nossa Senhora das Dores e da Escola Estadual Experimental de Ensino-Aprendizagem Sesquicentenário, quero expressar minha sincera gratidão por serem muito mais do que educadores, e serem verdadeiros mentores e amigos que iluminaram meu caminho, me servindo de inspirações para construção de um mundo melhor.

Por fim, à Universidade Federal da Paraíba (UFPB), deixo um agradecimento profundo por todas as oportunidades acadêmicas incríveis que me foram proporcionadas. Em especial, destaco a monitoria, cujo fruto se revela neste trabalho, e cuja experiência ampliou meus horizontes para o olhar necessário e antropológico das marcas do nosso ordenamento jurídico nas nossas vidas e na vida dos nossos semelhantes.

A todos, meu muito obrigado, com carinho e gratidão eterna.

RESUMO

A presente pesquisa abordará os crimes culturalmente motivados e a coalizão de direitos fundamentais, focalizando a (in)constitucionalidade da criminalização do infanticídio ritual e as *cultural defenses*, sob uma abordagem metodológica hipotético-dedutiva e dialética, e uma análise teórica de natureza indireta, seguindo um modelo dogmático-instrumental. Nesse contexto, é essencial compreender que a cultura de uma sociedade é constituída por um conjunto de símbolos que moldam comportamentos e valores, conferindo identidade e coesão às comunidades. A etnia, por sua vez, transcende a mera ancestralidade, englobando identidades formadas por interações culturais, linguísticas e territoriais, caracterizando-se como um fenômeno dinâmico e suscetível a influências externas. No contexto contemporâneo do multiculturalismo, surgem questões cruciais sobre a inter-relação entre cultura e Direito Penal, culminando no desenvolvimento de conceitos como "delitos culturalmente motivados" e a *cultural defense*. A globalização, ao promover a diversidade cultural, impõe, ao mesmo tempo, desafios legais, especialmente no que se refere à preservação de valores culturais diante das normas penais vigentes. O infanticídio ritual, por exemplo, revela a tensão entre práticas culturais de comunidades indígenas e os direitos humanos universais, evidenciando as dificuldades em aplicar normas ocidentais a contextos com tradições próprias. No Brasil, a imposição de uma nova realidade pelo Estado ao longo da história não garantiu condições dignas de vida para os povos indígenas, resultando em um profundo choque cultural. O debate em torno do infanticídio ritual destaca a complexidade de conciliar universalismo e relativismo cultural, exigindo um diálogo intercultural que respeite as especificidades culturais sem comprometer os princípios fundamentais dos direitos humanos. Nesse sentido, propostas que buscam a reconceptualização dos direitos humanos sob uma perspectiva multicultural visam promover tanto a dignidade humana quanto a diversidade cultural, reconhecendo a intrincada natureza dos processos de aculturação e a importância da negociação democrática na efetividade da justiça social e da equidade.

Palavras-chave: cultura; etnia; multiculturalismo; direitos humanos; infanticídio ritual; *cultural defense*.

ABSTRACT

This research will address culturally motivated crimes and the coalition of fundamental rights, focusing on the (un)constitutionality of the criminalization of ritual infanticide and cultural defenses, under a hypothetical-deductive and dialectical methodological approach, and a theoretical analysis of an indirect nature, following a dogmatic-instrumental model. In this context, it is essential to understand that the culture of a society is constituted by a set of symbols that shape behaviors and values, conferring identity and cohesion to communities. Ethnicity, in turn, transcends mere ancestry, encompassing identities formed by cultural, linguistic and territorial interactions, characterized as a dynamic phenomenon susceptible to external influences. In the contemporary context of multiculturalism, crucial questions arise about the interrelationship between culture and Criminal Law, culminating in the development of concepts such as cultural offenses and cultural defense. Globalization, while promoting cultural diversity, simultaneously poses legal challenges, especially with regard to the preservation of cultural values in the face of current criminal laws. Ritual infanticide, for example, reveals the tension between the cultural practices of indigenous communities and universal human rights, highlighting the difficulties in applying Western norms to contexts with their own traditions. In Brazil, the imposition of a new reality by the State throughout history has not guaranteed dignified living conditions for indigenous peoples, resulting in a profound cultural shock. The debate surrounding ritual infanticide highlights the complexity of reconciling universalism and cultural relativism, requiring an intercultural dialogue that respects cultural specificities without compromising the fundamental principles of human rights. In this sense, proposals that seek to reconceptualize human rights from a multicultural perspective aim to promote both human dignity and cultural diversity, recognizing the intricate nature of acculturation processes and the importance of democratic negotiation in the effectiveness of social justice and equity.

Key-words: culture; ethnicity; multiculturalism; human rights; ritual infanticide; cultural defense.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 CULTURA, IDENTIDADE, AUTODETERMINAÇÃO E NORMATIVIDADE CULTURAL.....	15
2.1 IMPORTANTES ASPECTOS DA CULTURA, QUESTÕES IDENTITÁRIAS E DE AUTODETERMINAÇÃO	15
2.1.1 A definição antropológica de cultura.....	16
2.1.2 Identidade pessoal e cultural: conceito, interatividade e os dilemas ético- jurídicos relativos à homogeneização e exclusão social impostas aos padrões de vida pela globalização	19
2.1.3 O conceito de autodeterminação e sua aplicação às comunidades indígenas e tradicionais	22
2.2 CRENÇAS E PRÁTICAS CULTURAIS INDÍGENAS	24
2.2.1 Interpretação das crenças culturais: mitos e narrativas tradicionais e o conceito de pessoa humana.....	24
2.2.2 As incertezas da concepção humana e importância do ser na perspectiva das atividades grupais	28
2.2.3 O sujeito coletivo nas sociedades indígenas: definição, características e os exemplos de sujeitos coletivos em diferentes culturas indígenas	30
2.3 AS PRÁTICAS CULTURAIS E A NORMATIVIDADE	32
2.3.1 A dimensão normativa das práticas culturais indígenas em grupos: regras vinculantes ou facultativas?	32
2.3.2 Desenvolvimento, manutenção, fundamentos da normatividade cultural, mecanismos de transmissão da cultura e o papel dos anciãos na preservação cultural	35
2.3.3 Efeitos das regras vinculantes e os conflitos postos entre normas jurídicas e tradições culturais	36
3 HERMENÊUTICA DIATÓPICA, UNIVERSALISMO E RELATIVISMO CULTURAL E A CRIMINALIZAÇÃO DO INFANTICÍDIO RITUAL BRASILEIRO	38
3.1 DIGRESSÕES ESSENCIAIS	40
3.1.1 Notas sobre o universalismo, o relativismo, o multiculturalismo e o interculturalismo	40
3.1.2 Aplicação de normas jurídico-criminais generalistas e a vulnerabilização dos povos indígenas	42

3.1.3 Hipóteses de aplicação da hermenêutica diatópica na resolução de conflitos de direitos fundamentais	44
3.2 A CRIMINALIZAÇÃO DO INFANTICÍDIO RITUAL BRASILEIRO	47
3.2.1 As práticas de infanticídio ritual no Brasil	47
3.2.2 A regulamentação jurídica atual.....	50
3.2.3 A Lei Muwaji	52
3.3 O TRATAMENTO JURÍDICO-ANTROPOLÓGICO DA QUESTÃO	57
3.3.1 O indígena pratica infanticídio?	57
3.3.2 A realidade da prática de infanticídio ritual no Brasil	61
3.3.3 A (in)suficiência da hermenêutica diatópica na solução de conflitos envolvendo povos indígenas	62
4 ALTERNATIVAS PARA RESOLUÇÃO DO CONFLITO	65
4.1 AS CULTURAL OFFENSES OU CRIMES CULTURALMENTE MOTIVADOS..	66
4.1.1 O esboço histórico-evolutivo no estrangeiro	66
4.1.2 A concepção do termo <i>cultural offenses</i> e os entraves formulados pelo ordenamento jurídico brasileiro	69
4.1.3 A argumentação em torno das <i>cultural offenses</i> na apreciação da prática do infanticídio ritual.....	70
4.2 A (IN)SUFICIÊNCIA DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE NA RESOLUÇÃO DA PROBLEMÁTICA	72
4.2.1 Direito à vida na perspectiva das crianças no Brasil X Direito Cultural consagrado constitucionalmente e internacionalmente.....	72
4.2.2 Coalisão de direitos fundamentais e aplicação do princípio da proporcionalidade no Brasil	76
4.2.3 Hermenêutica diatópica e princípio da proporcionalidade no caso do infanticídio ritual	77
4.3 A CULTURAL DEFENSE COMO ALTERNATIVA DE RESOLUÇÃO DE CONFLITO.....	78
4.3.1 A <i>cultural defense</i>	78
4.3.2 Principais obstáculos à aplicação da tese da <i>cultural defense</i> em favor da resolução do problema	80
4.3.3 Adesão do ordenamento jurídico brasileiro à tese das <i>cultural defenses</i> como proposta viável	83
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	87

REFERÊNCIAS.....	90
-------------------------	-----------

1 INTRODUÇÃO

A compreensão da cultura em uma sociedade remonta a um conjunto de símbolos que abarca desde padrões comportamentais até valores materiais e espirituais, moldando instituições e conferindo identidade às comunidades (JUNQUEIRA, 2008).

Da mesma forma, a etnia, embora frequentemente associada à origem étnica ou ancestralidade compartilhada, transcende essas categorias para abranger uma gama mais ampla de identidades baseadas em conexões culturais, linguísticas e territoriais. A noção de etnia é dinâmica, pois reflete não apenas a herança genética de um grupo, mas também as influências culturais e ambientais que moldam sua identidade ao longo do tempo.

É importante reconhecer que tanto a cultura quanto a etnia são dinâmicas e sujeitas a adaptações ao longo do tempo. À medida que as sociedades evoluem e interagem umas com as outras, novas influências culturais surgem, enriquecendo e diversificando ainda mais a paisagem cultural construída.

No contexto contemporâneo do multiculturalismo, a coexistência de culturas diversas suscita a reflexão sobre a relação entre cultura e Direito Penal, resultando na emergência de conceitos como "delitos culturalmente motivados" e a *cultural defense*. O multiculturalismo transcende as fronteiras nacionais, alcançando uma esfera transnacional e influenciando as dinâmicas geopolíticas globais.

A globalização, ao demandar a flexibilização das fronteiras territoriais e a promoção da harmonia entre os povos, catalisou o surgimento de uma sociedade plural, marcada pelo intercâmbio cultural e pela integração transnacional. Contudo, essa coexistência de culturas também revela desafios, especialmente no âmbito jurídico, onde se observa uma tensão entre a preservação dos valores culturais e a aplicação das normas penais.

Os delitos culturalmente motivados, caracterizados por comportamentos que contrariam a norma penal majoritária devido à influência cultural dos infratores, delineiam um cenário de pluralismo jurídico e confrontam a justiça com dilemas éticos e culturais. A *cultural defense*, por sua vez, visa a atenuar a responsabilidade penal do agente ao considerar o contexto cultural por trás de sua conduta, representando um desafio para o sistema jurídico na conciliação entre diversidade cultural e direitos humanos.

No ordenamento jurídico brasileiro, a aplicação da *cultural defense* suscita debates sobre sua pertinência e limites, especialmente em casos envolvendo direitos fundamentais. Aqui, relevante é a questão do infanticídio ritual, um fenômeno marcado pela intersecção entre

cultura, tradição e direitos humanos, o qual desafia o sistema legal a conciliar pluralidade cultural e a justiça.

Contudo, isso advém de um debate ainda mais profundo! Milênios antes do início da colonização portuguesa no século XVI, o Brasil era habitado por povos indígenas. Entre 1500 e 1822, a imposição da religião católica, a utilização da mão de obra nativa nos engenhos de açúcar e na extração de especiarias, o massacre e a escravidão dos indígenas reduziram significativamente suas populações, levando muitas indígenas a realizar rituais abortivos a ver seus filhos escravizados (HOLANDA, 2008, p. 93).

Ao longo dos anos, o Estado brasileiro não conseguiu garantir condições dignas para a subsistência das comunidades indígenas, falhando em suas obrigações e reiteradamente forçando-as a inserir em um contexto que não lhes é próprio. Desse modo, a imposição de uma nova realidade resultou na moldagem dos costumes indígenas pelo Estado, visando a homogeneização cultural nacional e a garantia da unicidade territorial, política, jurídica e econômica. No entanto, apesar dos esforços, os indivíduos integrados não obtiveram acesso adequado a terras, saúde, educação e trabalho digno, enfrentando discriminação na prática.

Na verdade, o choque cultural existente no Brasil, onde as normas jurídicas são permeadas por um arcabouço histórico e religioso cristão trazido pelos portugueses, dificulta o entendimento do "**motivo-porque**", de Alfred Schutz (SCHUTZ, apud DIAS, 2016, p.11-28), que os levam a cometer rituais com crianças que acreditam não atingir a humanidade plena e com o fito de proteger à coletividade.

No cerne dessa discussão, o que importa saber é como um sistema jurídico-democrático-plural atua na ocorrência desses casos culturalmente motivados. Como bem pontuado por Augusto Silva Dias (2016), é crucial entender a natureza da regra cultural seguida pelo agente: se esta regra é vinculante para o grupo a que pertence o autor do ato ou se é meramente facultativa. Em um contexto ainda mais profundo, questiona-se: é possível impor regras jurídicas a um grupo social em situação de vulnerabilidade, cuja identidade cultural é originária? De que maneira as estruturas governamentais podem promover o debate no interior desses grupos?

O presente estudo adota uma abordagem metodológica hipotético-dedutiva e dialética, fundamentando-se em pesquisa teórica de natureza indireta, seguindo um modelo dogmático-instrumental, que inclui obras acadêmicas, artigos científicos, teses, dissertações e relatórios de organizações internacionais e governamentais pertinentes ao tema. Respeitados os limites do acervo pesquisado, além da exploração de dados empíricos disponíveis.

Adicionalmente, o estudo incluirá a análise de jurisprudência pertinente, que proporcionará uma compreensão do tema à luz do entendimento judicial citado, e investigará os contextos jurídicos e antropológicos existentes, a fim de fornecer e explorar a aplicabilidade da hermenêutica diatópica ao caso em comento.

O primeiro capítulo examinará como a cultura e a identidade influenciam a autodeterminação de comunidades indígenas, definindo cultura segundo a antropologia, explorando crenças e práticas culturais dos povos originários, além dos conflitos entre as normas jurídicas e os costumes locais.

No segundo capítulo, a discussão centra-se na questão do infanticídio ritual, analisando se essa prática realmente ocorre à luz do ordenamento jurídico brasileiro. A hermenêutica diatópica é utilizada como um instrumento para abordar os conflitos culturais, considerando a criminalização do infanticídio pela Lei Muwaji e a implicância jurídica do entendimento atual na proteção dos direitos culturais e humanos das comunidades indígenas.

Por fim, o terceiro capítulo propõe alternativas para resolver as tensões entre as práticas culturais indígenas e as exigências do sistema penal, buscando soluções que respeitem as tradições culturais e, ao mesmo tempo, atendam às necessidades de proteção dos direitos fundamentais.

2 CULTURA, IDENTIDADE, AUTODETERMINAÇÃO E NORMATIVIDADE CULTURAL

O ser humano, em sua constituição intrinsecamente complexa, encontra na cultura o alicerce primordial para a formação de sua identidade, tanto no plano individual quanto no coletivo. A cultura, por sua natureza abrangente e multifacetada, transcende a mera acumulação de práticas, costumes e tradições, adquirindo um status que encapsula as nuances da identidade humana e engloba as expressões mais profundas de autodeterminação dos povos.

Ao longo das eras, a cultura desempenhou um papel central na definição das comunidades humanas, não como um reflexo estático de características inatas, mas como um processo dinâmico e contínuo de construção identitária, capaz de englobar e transformar as diversas dimensões da experiência humana.

No âmbito das ciências sociais, Talcott Parsons (PARSONS apud KUPER, 2002, p.80- 81) confere à antropologia a incumbência de uma análise minuciosa e sistemática desse fenômeno cultural, reconhecendo a centralidade do mesmo na compreensão das dinâmicas humanas. PARSONS (in KUPER, 2002, p.80-81), ciente da vastidão e da ambiguidade que permeiam o conceito de cultura - um termo que, ao longo da história, já foi redefinido mais de 164 (cento e sessenta e quatro) vezes -, defende a necessidade de uma concepção de cultura que seja estritamente delimitada e articulada em torno de uma tríade essencial de forças que moldam a ação humana: a personalidade, as relações sociais e as ideias e valores.

Dessa forma, este capítulo se propõe a realizar uma análise aprofundada das intersecções entre cultura, identidade, autodeterminação e normatividade cultural, tomando como ponto de partida a teoria de Talcott Parsons para expandir o escopo da discussão. Pretende-se, com essa abordagem, desvelar a complexidade que permeia esse fenômeno, evidenciando seu papel central na configuração dos padrões normativos que orientam as condutas humanas, bem como nas estruturas normativas, implícitas e explícitas, que regulam a ordem social.

2.1 IMPORTANTES ASPECTOS DA CULTURA, QUESTÕES IDENTITÁRIAS E DE AUTODETERMINAÇÃO

2.1.1 A definição antropológica de cultura

O conceito de cultura, vasto e multifacetado, é uma das chaves essenciais para compreender a natureza humana e sua interação com o mundo ao redor. Ao longo da história, "cultura" tem sido interpretada sob diferentes perspectivas, cada uma revelando aspectos distintos da experiência humana. Inicialmente, conforme destacado por Nicola Abbagnano (2003, p. 229), o termo remetia à formação e desenvolvimento individual, um processo que os gregos chamavam de *paideia* e os romanos de *humanitas* - ambos voltados para a educação do homem em seu pleno potencial.

Aqui, cabe a ressalva que esta visão destacava a cultura como um processo contínuo de refinamento e aperfeiçoamento, onde cada indivíduo é incentivado a alcançar seu pleno potencial, tanto intelectual quanto moral, de modo a contribuir significativamente para o bem comum. Todavia, essa formação individual não se dá de forma isolada; ela está intimamente ligada à participação cívica, fundamentada na premissa de que o cultivo das virtudes pessoais é essencial para o fortalecimento da *polis* ou da *res publica*.

A posteriori, o conceito de cultura expandiu-se para abranger um significado mais coletivo: deixou de ser apenas um processo de desenvolvimento individual e passou a englobar as práticas, tradições e modos de vida de grupos sociais inteiros. Nesse sentido, cultura tornou-se a soma das realizações humanas, englobando desde as normas e valores que guiam a vida em sociedade até as criações materiais e intelectuais que são transmitidas de geração em geração.

É a partir desse entendimento coletivo que o elemento retrocitado passa a ser visto não apenas como a educação de indivíduos, como também, a essência que molda e define grupos sociais. Veja-se:

No transcurso do século XVIII, emergiram expressões que, de maneira distinta, conceituavam o fenômeno cultural. A expressão *civilization*, de origem francesa, aludia às realizações materiais e ao progresso técnico de uma comunidade, capturando o avanço da sociedade em suas facetas tangíveis e visíveis. Já a palavra *Kultur*, oriunda da tradição germânica, distinguia-se ao enfatizar os aspectos espirituais, intelectuais e morais que moldam a essência de um povo, constituindo a alma de sua identidade coletiva.

Esses conceitos, embora distintos, não se isolavam mutuamente; ao contrário, formavam uma dualidade intrínseca que mais tarde seria sintetizada. Avançando para o século XIX, o antropólogo britânico Edward Burnett Tylor (1871) propôs uma integração desses dois

elementos em um único termo no vocabulário inglês: *culture*. Tylor (1871) concebeu a cultura como o “todo complexo que inclui conhecimento, crença, arte, moral, lei, costume e quaisquer outras capacidades e hábitos adquiridos pelo homem” (TYLOR, 1871, apud CASTRO, 2009, p. 69).

Unificando os aspectos materiais e espirituais, TYLOR (1871) ofereceu uma visão mais ampla e inclusiva da cultura como fundamento da civilização humana em sua expressão mais completa. No entanto, embora essa definição ofereça uma descrição minuciosa e rica das práticas culturais, ela impõe desafios substanciais à análise crítica e sistemática.

Ao englobar uma vasta gama de elementos culturais - como conhecimentos, crenças, arte, moral, leis e costumes - essa concepção permite uma visualização detalhada da cultura, capturando sua intrincada complexidade e diversidade. Contudo, a abrangência pode levar a uma dispersão excessiva, dificultando a identificação de padrões consistentes e a formulação de teorias explicativas.

A tentativa de englobar todos os aspectos possíveis de uma sociedade em uma única definição resulta em um quadro descritivo vasto e extensivo, que, embora útil para mapear a cultura, pode obscurecer as relações causais e as dinâmicas específicas/minoritárias que regulam o comportamento social.

Olney Queiroz Assis e Vitor Frederico Kumpel, em seu livro *Manual de Antropologia Jurídica* (2011), irá destacar que diante dessa conjuntura, demais estudiosos passaram explorar o conceito de cultura migrando de um conceito evolucionista e descritivo para um entendimento funcionalista e pragmático. Vejamos:

Após Tylor apareceram outras tantas definições. Cabe mencionar algumas: a) **Ralph Linton** entende que a cultura de qualquer sociedade consiste na soma total de ideias, reações emocionais condicionadas a padrões de comportamento habitual que seus membros adquiriram por meio da instrução ou imitação; b) **Franz Boas** define cultura como totalidade das reações e atividades mentais e físicas que caracterizam o comportamento dos indivíduos que compõem um grupo social; c) **Malinowski** diz que cultura é um composto integral de instituições parcialmente autônomas e coordenadas que, em conjunto, tende a satisfazer toda amplitude de necessidades fundamentais, instrumentais e integrativas do grupo social; d) **Parsons** define cultura como um discurso simbólico coletivo sobre conhecimentos, crenças e valores, toda comunidade tem sua própria cultura, com seus valores específicos que a distingue de todas as outras; e) **Clifford Geertz** entende que cultura é um sistema ordenado de significados e símbolos, em cujos termos os indivíduos definem seu mundo, revelam seus achados, fazem seus julgamentos, comunicam-se e exercem o controle do comportamento. (ASSIS e KUMPEL, 2011, p. 236-237)

Conforme exposto, essa transformação marca uma mudança significativa no modo como a humanidade se compreende. Parte-se de uma transição genérica e acumulativa para uma

compreensão mais detalhada e humanista, a qual reconhece a importância dos sistemas simbólicos, das necessidades sociais e das particularidades das práticas culturais na estruturação das relações sociais e como meios que se constroem a partir do que determinado grupo considera ser importante nas suas interações com os seus semelhantes e com a natureza.

Para os intelectuais influenciados pelo historicismo, as generalizações do conceito metafísico de história limitavam a compreensão da diversidade das ações humanas. Franz Boas, na obra *As limitações do método comparativo da antropologia* (1896) utilizou o historicismo para reavaliar a noção de progresso na pesquisa antropológica, criticando o conceito evolucionista de cultura e desafiando a ideia de que a história humana segue uma trajetória linear de desenvolvimento cultural. Sua abordagem revelou a complexidade das estruturas sociais dos chamados "povos primitivos", contestando a visão de que eram meros exemplos de estágios atrasados da civilização.

Tal ponto de vista se fundamentava na observação de que fenômenos étnicos semelhantes ocorrem entre diversos povos, ou, como expressa Adolf Bastian, na "espantosa monotonia das ideias fundamentais da humanidade em todo o planeta" (BASTIAN, apud BOAS, 2010, p. 26). Embora essa perspectiva reconheça a independência de origem dos fenômenos culturais análogos entre diferentes grupos, ainda se apoia na premissa metafísica de que o desenvolvimento desses fenômenos segue leis universais, o que leva a "considerar que todas as engenhosas tentativas de construção de um grande sistema da evolução da sociedade têm valor muito duvidoso" (BOAS, 2010, p. 33).

Segundo Franz Boas, portanto, "o pressuposto mais aceitável é que o desenvolvimento histórico pode ter seguido cursos variados" (BOAS, 2010, p. 33). Cada unidade de análise cultural refere-se a um processo de desenvolvimento histórico singular, que não pode ser repetido de forma idêntica. Nesse contexto, é possível observar que algumas culturas apresentam formas mais complexas de organização, enquanto outras manifestam estruturas mais simples.

Partindo dessa premissa, Bronislaw Malinowski (2018) não concebia a cultura meramente como um agregado de traços ou um conjunto de características evolutivas, mas sim como um sistema integrado e interdependente, no qual cada componente desempenha uma função específica e essencial para a coesão e a sobrevivência da sociedade. Aqui, é imperativo adotar uma abordagem específica e participativa, a qual observa as práticas culturais em ação e examina como essas práticas atendem às necessidades vitais dos indivíduos no cotidiano, refletindo a dinâmica intrínseca das interações sociais e criativas.

Desse modo, conclui-se de forma preliminar que a cultura não apenas molda a

identidade individual e coletiva, como é a base sobre a qual se constrói e se perpetua a existência humana em suas múltiplas dimensões, desde as expressões mais materiais até as mais espirituais.

2.1.2 Identidade pessoal e cultural: conceito, interatividade e os dilemas ético- jurídicos relativos à homogeneização e exclusão social impostas aos padrões de vida pela globalização

Consoante ao que fora exposto anteriormente, é possível notar que a definição de cultura se expandiu, transcendendo a mera acumulação de bens materiais ou a pureza dos valores espirituais, posicionando-se como o cerne da interação social e da complexidade das sociedades.

Na interpretação do pensador e sociólogo Hermann Rattner (RATTNER, apud ASSIS e KUMPEL, 2011), a cultura é entendida como a parte do ambiente a qual é moldada pelas ações humanas, internalizada e utilizada no contínuo processo de adaptação e transformação do meio em que vigora. O ilustríssimo autor destaca que para compreender a cultura de um povo, é imperativo desvendar sua história, suas tradições e as transformações que, ao longo do tempo, forjaram e continuam a constituir a cultura particular de cada organização social.

Para além, é observável nas palavras do estudioso que esse meandro, como um processo dinâmico e contínuo, revela-se também na formação individual dos seres. Desde os primeiros estágios da vida, a cultura se imiscui de maneira indelével no ser humano, constituindo-se no seio do convívio comunitário, onde são assimiladas normas, padrões, condutas, religião, língua e todo o conjunto de valores que compõem o estilo de vida de um indivíduo. Assim, a cultura não apenas molda a sociedade em um sentido amplo, mas também permeia a experiência pessoal de cada membro, constituindo a base sobre a qual se constrói a identidade individual e coletiva.

Com efeito, RATTNER argumenta que é precisamente através da cultura que um povo constrói sua identidade, preserva sua história e mantém viva sua etnia, de modo que a continuidade grupal ao longo do tempo, se adapta às novas realidades, perpetuando seus valores e tradições enquanto evolui e se transforma.

Para Kroeber e Kluckhohn (KROEBER e KLUCKHOHN, apud KUPER, 2002, p. 97), o núcleo essencial da cultura consiste em ideias tradicionais e, especificamente, em valores a elas vinculados. Na tradição alemã, a cultura é frequentemente abordada como um sistema coeso de ideias e valores, incorporados à religião e às artes que moldam a experiência humana.

Ao absorver e adotar os valores culturais específicos de sua sociedade, o indivíduo não apenas se integra a um sistema de significados compartilhados, mas também se estabelece em um contexto de identidade e pertencimento.

A partir dessa análise, fica evidente que a cultura é intrinsecamente ligada à essência do ser humano, oferecendo um referencial para a dignidade e a realização pessoal no cerne da experiência humana.

Como bem disposto no “Relatório sobre o direito à autodeterminação dos Povos Indígenas e Tradicionais” (2023) da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, a “identidade cultural é um componente essencial que define um grupo humano como um coletivo etnocultural distinto, com uma forma particular de ser, ver e agir no mundo”.

Nos tempos modernos, a coexistência de diferentes grupos sociais com características culturais distintas dentro de um mesmo território enfatiza a importância de reconhecer os direitos específicos desses grupos, como a preservação de sua língua e tradições. Assim, a cultura, em sua multiplicidade, não apenas define as interações sociais, mas também assegura a proteção das particularidades culturais que compõem a rica tapeçaria da diversidade humana.

Observe as disposições referenciadas por ÁVILA (2018) sobre a matéria:

O primeiro protagonista da diversidade são os grupos sociais, conceituados como sendo o conjunto de indivíduos que interagem entre si. De tal relação se originam direitos em face à situação de pertença ao coletivo, pois aos grupos são atribuídos status de sujeitos autônomos e garantias como, por exemplo, à utilização do próprio idioma como meio de comunicação passam a ser asseguradas. (ÁVILA, 2018, p. 54)

No âmbito político, a cultura exerce um papel fundamental na conformação das identidades coletivas e na configuração das relações de poder. Norberto Bobbio (2007) sublinha esse caráter aduzindo que a cultura política é moldada pela compreensão das instituições sociais, das práticas políticas hegemônicas, bem como pelas crenças e normas políticas consensualmente aceitas. Vejamos:

[...] “um conjunto de atitudes que designam as normas e crenças de cunho político”, das quais são aceitas de forma homogênea pelos membros de um grupo social, sendo assim, um “conjunto de tendências psicológicas dos membros de uma sociedade em relação à política” (BOBBIO, MATTEUCCI e PASQUINO, 2007, p.306)

Neste ponto, é relevante destacar que a cultura apresenta uma complexidade significativa devido à diversidade cultural característica dos tempos contemporâneos, de modo que em um mesmo território, grupos sociais coexistem, apresentando expressões e

criações humanas diversas.

A transformação global, desencadeada inicialmente pela colonização e posteriormente amplificada pela expansão do comércio e das comunicações, resultou em uma ocidentalização abrangente dos aspectos econômico, político, jurídico e intelectual dos grupos ao redor do mundo. Esse processo de integração econômica e uniformização dos padrões comerciais e comunicacionais posteriormente intensificou o contato entre culturas diversas, expondo-as frequentemente às tensões culturais pré-existentes.

À medida que a globalização avançava, destacava-se o dilema da diversidade cultural, manifestada com maior evidência no problema das “minorias” (grupos que, embora possam ser numericamente inferiores ou possam ocupar posições não dominantes em um país, mantêm características étnicas, religiosas ou linguísticas distintas). Diante da vulnerabilidade dos grupos, viu-se em meio a uma necessidade premente de afirmar e preservar as identidades, tradições, religião e língua, em detrimento a uma cultura dominante e homogênea.

Há uma busca de uniformidade, ao serviço dos atores hegemônicos, mas o mundo se torna menos unido, tornando mais distante o sonho de uma cidadania verdadeiramente universal. Enquanto isso, o culto ao consumo é estimulado. Fala-se, igualmente, com insistência, na morte do Estado, mas o que estamos vendo é seu fortalecimento para atender aos reclamos da finança e de outros grandes interesses internacionais, em detrimento dos cuidados com as populações cuja vida se torna mais difícil. (SANTOS, 2000).

Do contrário, os grupos experimentam um processo de subversão e rejeição ilimitado, conforme segue:

Em geral, as zonas de contato são campos sociais em que diferentes mundos da vida cultural se encontram, medeiam, negociam e confrontam. Zonas de contato são, portanto, zonas em que ideias, conhecimentos, formas de poder, universos simbólicos e modos de agir rivais se encontram em condições desiguais e interação de múltiplas formas (resistência, rejeição, assimilação, imitação, tradução, subversão etc.) de modo a dar origem à constelações culturais híbridas, nas quais as desigualdades das trocas pode ser reforçada ou reduzida. (SANTOS, 2014).

Neste cenário, a proteção e a valorização das identidades culturais minoritárias tornaram-se questões fundamentais no mundo globalizado, visto que a preservação das particularidades culturais não é apenas um imperativo ético, como também é essencial para assegurar a convivência pacífica e promover a dignidade da pessoa humana em meio aos diversos ambientes culturais expressivos.

2.1.3 O conceito de autodeterminação e sua aplicação às comunidades indígenas e tradicionais

A cultura, por sua vez, é indissociável do tecido social, uma vez que as relações culturais não ocorrem no vácuo, mas dentro de um complexo quadro de interações sociais, as quais podem se manifestar por meio de processos de integração, desintegração, competição e conflitos. Tais fenômenos, muitas vezes, desencadeiam outros fenômenos de reação em cadeia, moldando o tecido social de maneira imprevisível e por consequência, o compromisso do Estado enquanto provedor de proteção dos grupos sociais e da dignidade da pessoa humana.

Tanto que, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de Dezembro de 1948, reflete a importância da proteção cultural ao consagrar, em seus artigos 22 e 27, o direito à cultura como um elemento fundamental da dignidade da pessoa humana:

Artigo 22. Todo ser humano, como membro da sociedade, tem direito à segurança social, à realização pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade.

[...]

Artigo 27. 1. Todo ser humano tem o direito de participar livremente da vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar do progresso científico e de seus benefícios. 2. Todo ser humano tem direito à proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica literária ou artística da qual seja autor. (ONU, 1948)

Ademais, e nesse mesmo sentido, Boaventura de Souza Santos (2009) irá complementar a ideia afirmando que as concepções acerca da dignidade da pessoa humana são diversas e empreende formas de se construir nos grupos sociais de diferentes maneiras, *in verbis*:

As culturas possuem concepções de dignidade humana, mas nem todas elas a concebem em termos de Direitos Humanos. [...] todas as culturas têm versões diferentes de dignidade humana, algumas mais amplas do que outras, algumas com um círculo de reciprocidade mais largo do que outras, algumas mais abertas a outras culturas do que outras. (SANTOS, 2009)

Todo ser humano é dotado de uma dignidade inerente ao que considerada imprescindível a sua existência e ao fim de sua vida, sobre a qual se propagam os direitos fundamentais e as liberdades essenciais, orientando-o na busca por uma vida digna, plena

e em harmonia com o mundo que o cerca.

Todo ser humano tem uma dignidade que lhe é inerente, sendo incondicionada, não dependendo de qualquer outro critério, senão ser humano. O valor da dignidade humana se projeta, assim, por todo o sistema internacional de proteção. Todos os tratados internacionais, ainda que assumam a roupagem do Positivismo Jurídico, incorporam o valor da dignidade humana. (PIOVESAN, 2003, p.188)

Nesse contexto, o Estado deve assegurar às diversas comunidades o direito de manifestar suas tradições, línguas e práticas culturais, garantindo o respeito às suas particularidades e o reconhecimento do outro como este se compreende, a fim de que as culturas possam coexistir de maneira digna e respeitosa em um ambiente altamente plural.

Aqui, vale a ressalva do compromisso do Estado brasileiro no reconhecimento da cultura como um direito fundamental do cidadão e na proteção das culturas populares, indígenas, afro- brasileiras e de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional, conforme disposto no artigo 215 da CRFB/88:

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.

§ 2º A lei disporá sobre a fixação de datas comemorativas de alta significação para os diferentes segmentos étnicos nacionais.

§ 3º A lei estabelecerá o Plano Nacional de Cultura, de duração plurianual, visando ao desenvolvimento cultural do País e à integração das ações do poder público que conduzem à:

I defesa e valorização do patrimônio cultural brasileiro;

II produção, promoção e difusão de bens culturais;

III formação de pessoal qualificado para a gestão da cultura em suas múltiplas dimensões;

IV democratização do acesso aos bens de cultura;

V valorização da diversidade étnica e regional. (BRASIL, 1988) (Grifos nossos)

Mas nem sempre isso foi assim! No passado, o ordenamento jurídico brasileiro via as diferenças culturais como algo transitório, com a expectativa de que essas diferenças desaparecessem à medida que os povos indígenas fossem assimilados pela sociedade nacional. No entanto, essa visão foi superada com a Constituição Federal de 1988, que consagrou o respeito à diversidade cultural e garantiu o direito à autodeterminação dos povos, conforme estabelecido na Carta das Nações Unidas.

A autodeterminação, segundo a Carta das Nações Unidas, confere a cada povo o direito de autogoverno, permitindo-lhes gerir seus assuntos internos e locais e escolher seu próprio caminho de desenvolvimento econômico, social e cultural, sem se submeterem ao

modelo estatal predominante.

Neste ponto, cabe a ressalva das disposições inseridas na Declaração das Nações Unidas sobre o Direito dos Povos Indígenas (2007):

Artigo 3

Os povos indígenas têm direito à autodeterminação. Em virtude desse direito determinam livremente sua condição política e buscam livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural.

Artigo 4

Os povos indígenas, no exercício do seu direito à autodeterminação, têm direito à autonomia ou ao autogoverno nas questões relacionadas a seus assuntos internos e locais, assim como a disporem dos meios para financiar suas funções autônomas.

Artigo 5

Os povos indígenas têm o direito de conservar e reforçar suas próprias instituições políticas, jurídicas, econômicas, sociais e culturais, mantendo ao mesmo tempo seu direito de participar plenamente, caso o desejem, da vida política, econômica, social e cultural do Estado. (NAÇÕES UNIDAS, 2007)

Portanto, a Constituição de 1988, alinhada aos princípios internacionais, representa um avanço significativo no reconhecimento das identidades culturais e no fortalecimento dos direitos dos povos indígenas, garantindo que sua diversidade cultural não apenas seja respeitada, mas também preservada e valorizada como um direito fundamental.

2.2 CRENÇAS E PRÁTICAS CULTURAIS INDÍGENAS

2.2.1 Interpretação das crenças culturais: mitos e narrativas tradicionais e o conceito de pessoa humana

No cerne do fenômeno globalizado, e conforme anteriormente destacado, observa-se uma redefinição substancial não apenas das dimensões espaciais e temporais, como também das subjetividades e intersubjetividades que moldam o ser humano na contemporaneidade.

A revolução tecnológica, especialmente nos setores de transporte, comunicação e informação, intensificou a percepção da pluralidade e da relatividade dos códigos e sistemas multiculturais que orientam as aspirações e os valores existenciais de diferentes grupos humanos. Tal processo, ao revelar a multiplicidade de concepções sobre

o que é justo e injusto, bom e ruim, tem, por vezes, criado tensões e obstáculos nos diálogos interculturais, dificultando a compreensão do ser em um espaço pluriexpressivo e pluriétnico.

No ensaio intitulado *Uma categoria do espírito humano: a noção de pessoa, a noção do 'eu'*, Mauss (2003) realiza uma análise da evolução histórica dessas categorias, demonstrando que a ideia de "pessoa" e "eu", embora possa parecer natural nos dias atuais, foi, na verdade, desenvolvida de maneira gradual e distinta pelas diversas sociedades, a partir do que era essencial a cada grupo: religiões, tradições e estruturas sociais.

Durante a Antiguidade e a Idade Média, pensadores como Cícero, Boécio e São Tomás de Aquino trataram da pessoa sob a perspectiva da substância racional e subsistente, conferindo-lhe uma unidade intrínseca e uma natureza predominantemente espiritual.

Todavia, as correntes modernas trouxeram novos elementos ao debate.

René Descartes, ao afirmar "Cogito, ergo sum" ("Penso, logo existo"), reposicionou a centralidade da definição da pessoa na consciência, deslocando o enfoque da substância para a autorreflexão e a percepção de si. Immanuel Kant, por sua vez, introduziu uma dimensão ética essencial ao conceito, ao estabelecer que a pessoa deve ser tratada como um fim em si mesma, jamais como meio, sublinhando a liberdade como elemento constitutivo fundamental da pessoa. Tal perspectiva kantiana contribuiu significativamente para a elevação da dignidade humana, alicerçando direitos e deveres em fundamentos morais e racionais.

Ademais, Martin Buber e o personalismo trouxeram uma terceira dimensão ao conceito: a social. Nesse viés, a definição de pessoa é inextricavelmente vinculada à sua relação com o outro. Para Buber, a existência plena da pessoa se concretiza no encontro com o outro, destacando a intersubjetividade como um componente crucial da identidade pessoal.

Assim, a concepção de pessoa nas sociedades ocidentais modernas passou a se caracterizar pelo foco no indivíduo, conceito que encontra em Louis Dumont (1992a e 1992b) a noção que abrange tanto o sujeito empírico, ou seja, o exemplar singular da espécie humana, quanto o valor moral que representa a ideologia moderna do homem e da sociedade. Nessa linha, Dumont propõe a existência de duas categorias de sociedades: "quando o indivíduo é o valor supremo, utilizo o termo individualismo; nos casos em que o valor reside na sociedade como um todo, utilizo o termo holismo" (DUMONT, 1992a, p. 35).

Nas sociedades tradicionais, caracterizadas pelo holismo, porém:

[...] o acento incide sobre a sociedade em seu conjunto, como Homem coletivo; o ideal define-se pela organização da sociedade em vista de seus fins (e não em vista da felicidade individual); trata-se, antes de tudo, de ordem, de hierarquia, cada homem particular deve contribuir em seu lugar para a ordem global, e a justiça consiste em proporcionar as funções sociais com relação ao conjunto (DUMONT, 1992b, p. 57).

Conforme apontado por Roberto DaMatta (1997), as noções de pessoa e indivíduo, apesar de distintas na perspectiva tradicional ou holística, coexistem de maneira dialética dentro de uma mesma sociedade, moldando o entendimento do universo social e as formas de interação social.

A elaboração da noção de pessoa encontra na referência à corporalidade, somada aos complexos de nominação, relações de parentesco, relações sociais, identidades cerimoniais e teorias sobre alma. O corpo, entretanto, ao contrário dos preceitos ocidentais, não é dado no momento do nascimento biológico; ele é criado ao longo do ciclo da vida por meio de diferentes processos de transformação social.

Veja-se os estudos etnográficos realizados ao longo da história:

1. Bororo (VIERTLER, 1979): A pessoa humana entre os Bororo é formada gradualmente ao longo da vida, com forte ênfase na interação social e nas cerimônias que marcam a integração do indivíduo à comunidade. A força vital, o nome, o sopro e a alma-sombra são elementos centrais na constituição da pessoa. A força vital, vinculada ao sangue menstrual e ao sêmen, é controlada por uma entidade sobrenatural chamada bope, que influencia desde a formação do feto até a morte. A cerimônia de nominação, que confere à criança um nome e a retira do anonimato, é fundamental para sua integração social. Outros rituais, como a outorga do nome de estojo peniano e a atribuição de apelidos, também desempenham papel crucial na definição da identidade e do papel social do indivíduo. A crença no herói mítico Iedaga e seus conhecimentos sobre técnicas mortuárias orientam os rituais funerários, completando o ciclo da vida e morte no pensamento Bororo.

2. Toba (Qom) (TOLA, 2007): Os Qom concebem a pessoa como "corporizada" e "extensa", indicando que o corpo não é uma barreira que limita a pessoa, mas sim uma dimensão onde o indivíduo se desenvolve e se relaciona com o mundo. A pessoa se forma a partir da troca de fluidos corporais entre os pais durante a gestação, e o *lqui'i* (alma que anima o corpo) é considerado um elemento crucial, que antes de se

transformar em corpo, vive no céu como um ente. O calor corporal, essencialmente humano, distingue os vivos dos mortos. A atribuição de um nome representa o reconhecimento social do indivíduo, e os jovens também recebem apelidos que reforçam sua identidade. Para os Qom, a noção de pessoa não se limita ao corpo físico, mas se expande para incluir aspectos sociais e espirituais.

3. Wari' (CONKLIN E MORGAN, 1996): Entre os Wari', a noção de pessoa é um processo dinâmico e interativo, que envolve a troca de fluidos corporais e a construção de relações sociais. O feto é formado pela combinação do sangue materno e do sêmen paterno, e a gravidez é um processo social, com o potencial de múltiplas paternidades. Após o nascimento, a amamentação e a alimentação continuam a transferir substâncias vitais para a criança. A personitude, ou identidade social plena, é adquirida ao longo da vida, culminando com a puberdade. A interação social e a composição corporal são interdependentes, e a identidade social é fisiologicamente definida, refletindo a importância igual do social e do biológico na concepção de pessoa entre os Wari'.

4. Kaxinawá (MCCALLUM, 1996): Para os Kaxinawá, a noção de pessoa está estreitamente ligada às concepções de duas almas principais: a alma do olho (yuxin kuin), considerada a verdadeira alma, e a alma do corpo (yuda yuxin), que está associada à sombra da pessoa e é responsável pela sua saúde. A alma do corpo pode causar doenças e até a morte se for perturbada, enquanto a alma do olho, imortal, está ligada à divindade. Após a morte, rituais funerários, incluindo o endocanibalismo, eram praticados para assegurar que a alma se desligasse do corpo e não trouxesse perigo aos vivos. A construção da identidade de gênero entre os Kaxinawá ocorre ao longo da vida, com o corpo sendo moldado por processos culturais e sociais.

5. Yawalapíti (VIVEIROS DE CASTRO, 1979): Entre os Yawalapíti, a identidade humana é algo que precisa ser constantemente fabricado através de processos intencionais e rituais. O complexo de reclusão, que inclui práticas como a puberdade, a gestação e o sepultamento, é crucial para a transformação do corpo e a criação da pessoa social. A natureza humana é vista como sendo literalmente fabricada pela cultura, com o corpo passando por diversas transformações que refletem e reforçam a identidade social. Durante a reclusão, substâncias críticas são manipuladas para entrar ou sair do corpo, simbolizando a importância do controle social sobre o corpo xinguno.

Neste ponto em específico, Bronislaw Malinowski em sua obra “Argonautas do Pacífico Ocidental” (1978, p. 23 e 24), dispõe que o conjunto de deveres, funções e privilégios, nas sociedades tradicionais, são intimamente ligados a uma organização tribal, comunitária e familiar baseadas em crenças, costumes e conhecimento do mundo exterior suficientes para guiá-los em suas atividades e práticas. Apesar de não possuir leis e códigos escritos, os povos originários obedecem a uma ordem e código tribal que acreditam ser inevitável a continuidade da espécie humana e comunidade.

Para MALINOWSKI (1978), o mito transcende a mera condição de narrativa ou expressão artística, este desempenha um papel profundamente enraizado na preservação da tradição, na continuidade cultural e na maneira como as sociedades se relacionam com o passado. Em sua visão, o mito não é exclusivo das sociedades primitivas; ao contrário, é essencial em qualquer contexto cultural. Cada transformação histórica gera sua própria mitologia, que, mesmo quando alude a eventos concretos, o faz de maneira indireta, reinterpretando-os e atribuindo-lhes novos significados simbólicos.

Assim, conforme demonstrado na construção mitológica, o conceito de pessoa humana, para os povos ameríndios, não é uma entidade fixa e isolada, mas sim uma construção complexa que entrelaça dimensões biológicas, sociais e espirituais. A pessoa é vista como um ser em constante formação, onde o corpo, a alma e as relações sociais se influenciam mutuamente, criando um sistema dinâmico em que o humano é fabricado e reforçado nos rituais e práticas que integram a comunidade local.

2.2.2 As incertezas da concepção humana e importância do ser na perspectiva das atividades grupais

A questão atinente ao momento exato em que se inaugura a existência humana tem sido objeto de intensos debates interdisciplinares, envolvendo saberes provenientes da biologia, filosofia, teologia e bioética. A multiplicidade de critérios propostos para delimitar o início da vida humana reflete as divergências epistemológicas e ontológicas subjacentes a cada uma dessas áreas do conhecimento.

Conforme destacado por Miguel Kottow (2005), um critério recente, porém amplamente aceito no campo biomédico, é o marco do 14º dia de gestação, ocasião em que o embrião se implanta no endométrio e, ao estabelecer uma conexão fisiológica com o organismo materno, evidencia potencialidades de viabilidade. Contudo, tal critério é alvo de críticas por aqueles que

o consideram mais indicativo de uma gestação bem-sucedida do que um marco ontogenético legítimo do início da vida humana.

Do ponto de vista histórico-filosófico, o conceito de animação tem sido tradicionalmente invocado para designar o momento em que a alma, concebida como princípio vital, infunde-se no corpo em desenvolvimento. Todavia, esse conceito padece de uma imprecisão teórica à luz dos critérios científicos contemporâneos. A posição oficial da Igreja Católica, ratificada pela Congregação para a Doutrina da Fé e consubstanciada na Encíclica *Humani Generis* de Pio XII (1994, p. 11, apud KOTTOW, 2005), sustenta que a alma espiritual é "imediatamente criada" por Deus no ato da concepção. Porém, em meio a necessidade de aplicabilidade no contexto prático, esta encontra limitações quando se busca estabelecer critérios universalmente aplicáveis em contextos jurídicos ou éticos laicos.

Outro critério de relevo histórico, destacado por KOTTOW (2005), é o da viabilidade fetal, que remete à capacidade do feto de sobreviver *ex utero* com auxílio médico. Entretanto, mesmo diante de grande avanço da medicina neonatal na preservação de fetos prematuros, mais cresce a precariedade de sua sobrevivência e o risco de que tais seres não desenvolvam plenamente as capacidades que caracterizam a pessoa humana no sentido pleno do termo.

No âmbito do pensamento hilemórfico aristotélico, KOTTOW (2005) pontua que há uma tentativa de interpretar o zigoto como uma matéria ainda desprovida de forma, enquanto o embrião primitivo gradualmente adquire a forma humana que será a base de sua individualidade ao longo da existência. No entanto, essa perspectiva hilemórfica, ao tentar se revigorar no debate contemporâneo, não se traduz facilmente em diretrizes claras e objetivas para serem usadas em um ambiente que valoriza abordagens científicas e seculares.

Assim, a Bioética, como campo que integra múltiplas disciplinas, enfrenta complexos dilemas éticos e jurídicos decorrentes das práticas médicas e biotecnológicas, particularmente nas situações que envolvem complicações graves durante a gestação. O descolamento ovular parcial, por exemplo, caracteriza-se pelo acúmulo de sangue entre o córion e a parede uterina, manifestando-se geralmente por sangramento vaginal no primeiro trimestre e detectado via ultrassonografia. Embora muitas vezes o prognóstico seja favorável, o risco de complicações graves, como a ruptura prematura de membranas, levanta questões jurídicas sobre a condução da gestação.

Já os produtos retidos referem-se a restos gestacionais que permanecem no útero após um abortamento incompleto, exigindo, muitas vezes, um procedimento cirúrgico para a evacuação do útero, especialmente quando o sangramento contínuo e a dor abdominal estão presentes. Em casos de óbito embrionário precoce, o embrião deixa de se desenvolver, sendo

uma condição identificada por ultrassonografia, que pode desencadear debates jurídicos em torno dos direitos reprodutivos e possíveis alegações de negligência médica.

A gestação anembrionada, por sua vez, caracteriza-se pela formação do saco gestacional sem o desenvolvimento do embrião, sendo diagnosticada quando o saco atinge determinado tamanho sem estruturas embrionárias, de modo que há necessidade de esvaziamento uterino para evitar complicações e potencial maligno.

Por fim, a gravidez ectópica é uma emergência médica, pois ocorre quando o embrião se implanta fora da cavidade uterina, comumente na tuba uterina. A identificação por ultrassonografia e o tratamento imediato são cruciais para evitar complicações graves, como ruptura e hemorragia interna. Em todas essas situações, as implicações jurídicas podem variar, desde decisões médicas urgentes até questões complexas envolvendo os direitos reprodutivos, luto parental e potenciais litígios por alegada negligência.

Cada uma dessas condições coloca em evidência a fragilidade da vida em seus estágios iniciais e os desafios éticos e jurídicos que surgem na intersecção entre a ciência e a moralidade. No contexto aborígene, o conceito de pessoa humana transcende a mera individualidade, sendo profundamente entrelaçado com os princípios de trabalho, respeito e integridade. A visão aborígene entende a pessoa não apenas como um ser autônomo, mas como parte indissociável de uma teia social e cultural maior, onde cada indivíduo desempenha um papel específico e fundamental para a sobrevivência e o bem-estar da comunidade.

Nesse sentido, a identidade pessoal é inseparável do papel social que se ocupa; cada membro do grupo é visto como um elo vital que contribui para a manutenção da harmonia e do equilíbrio comunitário. O trabalho, por conseguinte, não é apenas uma atividade econômica, mas uma expressão de pertencimento e de responsabilidade para com o coletivo, onde o esforço individual é direcionado para o fortalecimento das relações sociais e para o bem comum.

2.2.3 O sujeito coletivo nas sociedades indígenas: definição, características e os exemplos de sujeitos coletivos em diferentes culturas indígenas

Conforme evidenciado nos tópicos anteriores, os direitos dos povos indígenas encontram sua inserção no contexto dos direitos humanos fundamentais de terceira geração de Norberto Bobbio (1990), os quais se caracterizam pela titularidade coletiva e por transcenderem a proteção individual.

No cerne desse reconhecimento, está a valorização do sujeito coletivo, que emerge não apenas como um ente social, mas como um portador de direitos que garante a

continuidade e a integridade de suas tradições e modos de vida. Para Melissa Volpato Curi (2009), “embora se reconheça a organização social indígena, o coletivo ainda não apresenta característica de sujeito de direitos e deveres”.

Para os povos indígenas, é o sujeito coletivo quem estabelece o modo de vida característico de suas comunidades, o que implica no direito do grupo de gerir seus assuntos internos e determinar seu próprio destino.

Contudo, isso também não é matéria pacificada nessa conjuntura! A compreensão do sujeito coletivo se manifesta em diferentes culturas indígenas, onde cada comunidade possui suas particularidades. Por exemplo, entre os povos indígenas da Amazônia, como os Yanomami e os Kayapó, o sujeito coletivo é evidenciado através da organização social, das práticas rituais e dos sistemas de parentesco que reforçam a coesão comunitária e a autonomia cultural; entre os Bororo, a coletividade é representada através das cerimônias e rituais que integram o indivíduo à comunidade, enquanto que para os Qom a coletividade é representada através da compreensão expandida da pessoa, a qual inclui tanto aspectos corporais quanto sociais e espirituais.

Essas particularidades culturais e a forma como se manifestam, no entanto, colocam em evidência o desafio jurídico que o Estado enfrenta ao tentar assegurar os direitos humanos no contexto da diversidade cultural. Conforme observa Santos Filho (2006), o Estado, ao ratificar Pactos e Convenções que fundamentam o direito internacional dos direitos humanos, assume a responsabilidade de respeitar os direitos protegidos, assegurar seu pleno exercício para todos os indivíduos e adotar medidas eficazes para a sua implementação.

Contudo, enquanto os valores universais não abraçarem plenamente a diversidade cultural - ou seja, não reconhecerem e protegerem os princípios fundamentais próprios de cada grupo - não será possível construir um mundo onde os direitos sejam verdadeiramente iguais para todos. Afinal, os grupos sociais possuem interesses que transcendem as pretensões individuais de seus membros, carregando valores coletivos que, pela sua carga política, sociológica e axiológica, os tornam titulares autônomos de direitos e sujeitos de deveres, especialmente no campo cultural.

Portanto, é imperativo que o direito positivo e as políticas públicas adotem uma abordagem holística que considere a interdependência entre os direitos dos povos indígenas e os princípios de dignidade humana, assegurando a manutenção de suas culturas e o desenvolvimento sustentável de suas comunidades.

2.3 AS PRÁTICAS CULTURAIS E A NORMATIVIDADE

2.3.1 A dimensão normativa das práticas culturais indígenas em grupos: regras vinculantes ou facultativas?

Preliminarmente, mister é considerar que o ser humano busca encontrar sentido em sua existência desde os tempos antigos, tanto que as diversas áreas do conhecimento buscaram explicar, através do seu objeto de estudo, qual era o propósito da vida humana.

George e Park (2016) elaboram uma concepção multidimensional do sentido da vida, estabelecendo três componentes interrelacionados que fundamentam a percepção de significado na existência. De acordo com os autores, o Sentido da Vida (SV) se configura na medida em que vida do indivíduo é experimentada como fazendo sentido, sendo direcionada e motivada por objetivos válidos, e como relevantes para o mundo” (2016, p. 206).

A primeira dimensão, denominada **compreensão** (*comprehension/coherence*), refere-se à percepção de que a vida é “congruente e inteligível”, permitindo a integração das experiências passadas e presentes e a formulação de uma projeção futura coerente, de modo que implica uma sensação de continuidade e alinhamento entre as expectativas e a realidade vivenciada (GEORGE e PARK, 2016; HEINE ET AL., 2006, apud VIEIRA e DIAS, 2021).

A segunda dimensão, identificada como **propósito** (*purpose*), aborda os aspectos motivacionais da existência, destacando a orientação, o comprometimento com seus objetivos e a influência desses objetivos em suas atividades e decisões cotidianas (HILL, 2018; REKER e WONG, 1988; SHIN e STEGER, 2014, apud VIEIRA e DIAS, 2021).

O terceiro componente, conhecido como **valorização** (*mattering/significance*), trata da atribuição de valor intrínseco à própria existência, percebendo a vida como vinculada a entidades maiores, como comunidades, culturas ou períodos históricos. Este aspecto se torna relevante na presente pesquisa por dizer respeito à noção de transcendência e a conexão com o coletivo (REKER e WONG, 1988, apud VIEIRA e DIAS, 2021).

Partindo dessa ideia e levando em consideração a ideia aristotélica de que o ser

humano é, por essência, um ser social e político, o que denota a necessidade de pertencer a uma coletividade como uma característica fundamental da natureza humana. **A vida em sociedade não é apenas uma circunstância acidental, mas uma condição inerente à realização plena do indivíduo.**

A relação entre o homem e a sociedade é, portanto, de interdependência. O homem, como um ser dotado de *logos*, utiliza a linguagem não apenas como um meio de comunicação, mas como uma ferramenta para construir e compartilhar conhecimentos, ideias e valores, de modo que tal capacidade é o que permite a formação de vínculos sociais e a construção de uma comunidade coesa, onde objetivos comuns podem ser identificados e perseguidos.

Observe o que diz o mencionado filósofo:

A razão pela qual o homem é um animal político em grau mais elevado do que as abelhas ou qualquer outro animal, é clara: a natureza, como dissemos, não faz nada em vão, e **o homem é o único animal que tem palavra** (*logos*); —a voz (*fone*) expressa a dor e o prazer, e os animais também possuem, já que sua natureza vai até aí— a possibilidade de sentir dor e o prazer e expressá-los entre si. A palavra, porém, está destinada a manifestar o útil e o nocivo e, em consequência, o justo e o injusto. E esta é a característica do homem diante dos demais animais: — possuir, só ele, o sentido do bem e do mal, do justo e do injusto, etc. É a comunidade dessas coisas que faz a família e a cidade. (Aristóteles, 1982, I, 2, 1253 a, 7-12).

Por outro lado, a sociedade proporciona ao homem o ambiente necessário para desenvolver suas potencialidades, garantindo a ordem, a segurança e as condições para que possa buscar sua realização pessoal e coletiva.

Bronislaw Malinowski, em sua obra *Direito e costume na sociedade primitiva* (1972), trabalha a carga de etnocentrismo acerca do valor do direito e do costume nas sociedades indígenas, aduzindo se tratar para os nativos de algo indiferenciado, cujas regras jurídicas são inexistentes e os costumes são destituídos de valor científico.

Malinowsk observa que os trobriandeses concedem certas quantidades de coisas a pessoas específicas, não apenas por generosidade buscada no costume, mas também na expectativa de devolução dos mesmos favores ou coisas. Isso, segundo ele, significa que tais situações geram obrigações mútuas. Essas obrigações recíprocas podem ser diferenciadas de outros costumes e definidas como um corpo de regras de comportamento socialmente impostas e sancionadas através da ação da comunidade sobre as pessoas que as infringem. Como essas regras controlam a vida social e facilitam a cooperação mútua, Malinowski ressalta que elas são semelhantes ao conjunto de regras de um Código Civil moderno. (MALINOWSKI, 1972 apud ASSIS, KUMPEL, 2011, p. 122)

Contudo, há de se observar o peso que se coloca o indivíduo em uma posição

originária, cujo conjunto de características são capazes de atribuir um valor absoluto à decisão individual do ser, de modo que se põe em um plano abstrato de organização de pessoa impregnada de usos, costumes e tradições, como, nas palavras de DIAS (2016), se as comunidades fossem “jaulas de ferro” sobre a identidade constitutiva e fins do indivíduo.

Se trata, portanto, de ideia que sufoca a autonomia individual. Entretanto, é certo que é no seio da comunidade que o indivíduo nasce e se constrói através das experiências que vive ao longo da vida, imerso em uma comunidade. O indivíduo é um ser dotado de legitimidade e de justiça política, cujas características não são de um ser isolado, ahistórico e acultural, mas que está intimamente relacionado ao coletivo de dimensão diversa, de modo que cada um em sua escala, constrói a sua identidade no tempo e espaço com os quais é CAPAZ DE SE RELACIONAR (DIAS, 2016, p. 92).

Dentre os elementos da cultura, cabe destaque neste momento a função de orientação e controle de comportamento. De acordo com o antropólogo Clieford Geertz (GEERTZ, apud ASSIS e KUMPEL, 2011), a cultura possui uma **carga normativa** que decorre de símbolos significantes e valores que dizem respeito ao certo e errado, justo e injusto, moral e imoral.

(...) o homem é precisamente o animal mais desesperadamente dependente de tais mecanismos de controle extragenéticos, exteriores à pele, de tais programas culturais, para ordenar o seu comportamento... Se não fosse dirigido por padrões culturais - ... - o comportamento humano seria virtualmente ingovernável... A cultura, a totalidade somada de tais padrões, não é um ornamento da existência humana, mas – a principal base da sua especificidade – uma parte especial dela (GEERTZ, apud ASSIS e KUMPEL, 2011, p. 235-262)

Dessa forma, abstrai-se dessa construção que desde os primeiros anos de vida, o ser humano é sujeito a construção de sua personalidade sob forte influência da cultura e das normas culturais. Embora desprovidas de força legal formal, estas possuem um poder de mecanismo de controle social, como a reprovação, o ostracismo, o escândalo, o temor, a ira do chefe e a bruxaria, capaz de moldar os atos humanos.

Em verdade, desponta, nas sociedades simples, um tecido de regras costumeiras de natureza jurídica que se diferencia de outros tipos de normas informais, como os costumes religiosos ou as convenções sociais. Essas regras são parte de um emaranhado de deveres, funções e privilégios profundamente enraizados em estruturas tribais, comunitárias e familiares, as quais revelam a complexidade intrínseca da organização

social nativa.

Parafraseando DIAS (2016), alguns podendo partilhar de todas as tradições, costumes e normas culturais e outros decidindo partilhar de algumas e divergir de outras nas suas interpretações e graus de lealdade. Assim, a identidade pessoal se forma a partir de uma comunicação capaz de identificar valores e interesses que moldam ações, relações pessoais e contratos, somadas ao grau de identificação do sujeito consigo, como nos casos de crises de identidade, orientação sexual e recusa por ato de coletividade.

Nesse contexto, há um constante desenvolvimento em um campo de tensão entre sujeição e autonomia. A sujeição relacionada à influência e ao poder que as normas, tradições e expectativas da coletividade exercem sobre o indivíduo e a autonomia à capacidade do indivíduo de interpretar, questionar e, se necessário, desafiar essas influências coletivas para formar uma identidade que seja única e autêntica.

2.3.2 Desenvolvimento, manutenção, fundamentos da normatividade cultural, mecanismos de transmissão da cultura e o papel dos anciãos na preservação cultural

A transmissão de elementos culturais nas sociedades indígenas ocorre predominantemente através de uma tradição oral, um processo que assegura a continuidade dos valores, mitos, rituais e costumes que constituem a identidade e coesão dessas comunidades.

Os anciãos desempenham um papel crucial não apenas como repositórios vivos do conhecimento ancestral, mas também como educadores e orientadores das novas gerações. Em muitas culturas indígenas, o conhecimento não é apenas um conjunto de informações a ser transmitido, mas uma prática viva, integrada ao cotidiano e às cerimônias da comunidade.

SIMAS (2010, p. 06, apud VILARIM et al., 2022) destaca que os anciãos indígenas desempenham a importante missão de preparar as crianças para o ciclo de vida em sociedade, transmitindo aos seus sucessores os conhecimentos sobre a vida comunitária para assegurar a continuidade de sua cultura. Seguindo a tradição oral, esses anciãos compartilham suas histórias e sabedoria através de conversas, exemplos práticos e narrações, acerca das histórias da criação, os códigos de conduta, as técnicas de sobrevivência e os

valores que regem a vida coletiva.

A maior parte da transmissão desse conhecimento ocorre em diálogos informais do cotidiano, seja na roda de mate ou tereré, bebidas tradicionais feitas à base de erva-mate e água, quente ou fria, ou em conversas cotidianas à mesa ou à sombra de uma árvore.

MENDONÇA et al. (2020, p. 108) elucidam que, através da oralidade, os sábios anciãos indígenas se consolidam como guardiões da identidade étnica, da conduta moral e da espiritualidade de seus povos, perpetuando um modelo educacional que valoriza o respeito mútuo, os ideais de família, a vida comunitária e a preservação do meio ambiente.

Durante a pandemia de Covid-19, que atingiu severamente várias aldeias Terena em Mato Grosso do Sul, o papel dos anciãos e da transmissão oral se mostrou ainda mais crucial.

No dia 19 de abril de 2021, data em que se celebra o Dia dos Povos Indígenas ou Dia da Resistência Indígena no Brasil, o professor e historiador Terena, Eder Alcantara Oliveira, expressou o seguinte em um jornal da região:

Nós, indígenas, podemos usar tecnologias desenvolvidas pelos não-índios tanto quanto os não-índios também se valem de tecnologias desenvolvidas por nós e por nossos antepassados. Se usando certas tecnologias não-índias seguimos sendo indígenas, os não-índios por certo não se tornarão indígenas usando as nossas tecnologias: redes, canoas, arcos e flechas, culinária, ciências nativas aplicadas à agricultura etc. Fomos nós, povos indígenas, que legamos à humanidade as matas e as florestas, os rios, as lagoas e os córregos preservados e muitos alimentos presentes na mesa de milhões de pessoas: desde variedades de milho, batatas, mandioca, abóbora e feijão, passando por frutas das mais diversas (pequi, guavira, tamarindo, maracujá, bocaiúva etc.), até o cuscuz, beiju e tapioca popularizados no país. **Soma-se a isso o legado das plantas medicinais que curam doenças das mais diversas, como é o caso da raiz do fedegoso, do cerne do maleitoso e das sementes de sucupira usados regionalmente no combate à covid, dentre tantas outras, inclusive algumas que foram pirateadas e transformadas em medicamentos produzidos por laboratórios multinacionais e vendidos em farmácias mundo afora** (OLIVEIRA, 2021, apud VILARIM et al., 2022) [destaques nossos].

À vista disso, é possível conceber que o conhecimento tradicional indígena, transmitido oralmente pelos anciãos, não só garante a sobrevivência e a continuidade cultural desses povos, como constitui um patrimônio imaterial essencial para a manutenção da vida e da diversidade cultural.

2.3.3 Efeitos das regras vinculantes e os conflitos postos entre normas jurídicas e tradições culturais

O exercício da normatividade jurídica dentro de uma sociedade pluralista exige uma

compreensão profunda dos efeitos que as regras vinculantes podem ter sobre as diversas tradições culturais que coexistem no mesmo espaço jurídico. A aplicação dessas normas, embora destinada a garantir a ordem e a segurança jurídica, pode, paradoxalmente, gerar tensões e conflitos quando não se harmoniza com as práticas culturais específicas de determinados grupos, especialmente aqueles que possuem identidades coletivas fortemente enraizadas em tradições ancestrais.

TODOROV (V. *La vie commune*, ed. Du Seull, 1995, p.160), em sua análise da construção do *self* (produto dos outros que ele, por sua vez, produz), salienta que o indivíduo, portanto, se forma a partir do que a sociedade faz dele, o que implica uma relação de sujeição onde as normas sociais e jurídicas desempenham um papel fundamental.

Quando essas normas são aplicadas de maneira uniforme, sem levar em conta as particularidades culturais, há um risco significativo de que as identidades coletivas sejam desprezadas ou depreciadas. Isso porque a imposição de normas alheias à realidade cultural dos indivíduos pode ser percebida como uma forma de violência simbólica, na medida em que ignora ou desvaloriza os modos de vida que constituem a essência da identidade desses grupos.

Por conseguinte, instala-se o que DIAS (2016) designa como "identidades negativas" – um conceito que descreve a internalização, pelos indivíduos, de imagens depreciativas de si mesmos, decorrentes do desprezo ou da indiferença com que a sociedade dominante trata suas tradições culturais. Ademais, a injustiça resultante da aplicação de normas jurídicas que não reconhecem a diversidade cultural manifesta-se na desvalorização da identidade coletiva, o que pode provocar uma série de consequências psíquicas e sociais, como a erosão da autoestima e o desenvolvimento de patologias associadas à identidade.

Outrossim, o conflito entre normas jurídicas e tradições culturais pode provocar uma reação de resistência por parte dos grupos afetados, os quais podem buscar preservar suas práticas e crenças em face de uma normatividade percebida como opressora. Essa resistência, no entanto, pode ser mal interpretada ou mesmo criminalizada pelo sistema jurídico, gerando um ciclo vicioso de exclusão e marginalização.

Portanto, o desafio colocado às normas jurídicas em um contexto multicultural é o de encontrar um equilíbrio entre a necessidade de manter a ordem e o respeito às particularidades culturais, na medida que requer um reconhecimento explícito da pluralidade cultural como um valor intrínseco à dignidade humana e um enfoque jurídico que seja sensível às diferenças.

3 HERMENÊUTICA DIATÓPICA, UNIVERSALISMO E RELATIVISMO CULTURAL E A CRIMINALIZAÇÃO DO INFANTICÍDIO RITUAL BRASILEIRO

A partir do fenômeno da colonização, as culturas presentes nas comunidades colonizadas passaram a sofrer com a ocidentalização em seus aspectos mais estruturais, o que levou à difusão da cultura europeia de forma centralizada para todos os cantos do mundo. Tal processo gerou um evidente estranhamento nas sociedades colonizadas, uma vez que suas tradições, valores e modos de vida foram sistematicamente marginalizados ou substituídos por práticas e ideologias ocidentais, culminando em um verdadeiro choque cultural que frequentemente subverteu a identidade cultural original desses povos, com implicações jurídicas e sociais relevantes.

No século XVI, a Europa foi impactada pela notícia da existência de povos considerados exóticos e desconhecidos, com relatos que descreviam crenças inexistentes e fantasiosas, apresentando-os como seres destituídos de qualquer traço de humanidade. Cornelius de Pauw (1774) referiu-se a esses povos como pertencentes a uma raça inferior, caracterizados pela insensibilidade, covardia, preguiça e inutilidade tanto para si mesmos quanto para a sociedade. A partir dessa visão estereotipada, criou-se um contraste entre a figura do "mau selvagem" e a do "bom civilizado", justificando, assim, a suposta necessidade de sua humanização por meio da evangelização, como um empreendimento destinado a revolucionar as culturas tradicionais ameríndias.

Conforme argumenta Axtell, a descoberta da América “redirecionou a energia evangelizadora da Cristandade europeia para o ocidente, pondo os nativos americanos em contato com a noção civilizada de conquista como conversão” (AXTELL, 1985, p. 329).

Esse impulso evangelizador foi intensificado pela perspectiva dos jesuítas que chegaram ao Canadá no início do século XVII, os quais consideravam que as sociedades ameríndias careciam de qualquer dimensão religiosa, presumindo, em seus ensaios, que as mentes dos nativos eram tabulas rasas nas quais a fé católica poderia ser facilmente inculcada, bem como reforçando o ideal de transformar os povos indígenas sob o pretexto de evangelização e civilização (JAENEN, 1976, p. 41-43).

Ocorre que, a problemática envolvendo essas missões jesuíticas é de que não se limitavam à conversão religiosa dos indígenas, como também buscavam reeducá-los conforme os valores europeus, desestabilizando suas estruturas sociais e religiosas tradicionais.

Os primeiros contatos entre portugueses e indígenas foram inicialmente marcados

por uma dinâmica pacífica, na qual os europeus ofereciam bens de baixo valor, como espelhos, em troca de produtos locais, especialmente o pau-brasil. Este sistema de escambo estabeleceu uma relação de dependência e subordinação entre os indígenas e os colonizadores. No entanto, ao que parecia aparentemente harmônico, foi transitório!

Com o avanço da colonização, os portugueses implementaram uma exploração sistemática do trabalho indígena, que se tornou fundamental para as atividades econômicas inicialmente voltadas para a extração de pau-brasil e cana de açúcar. Posteriormente, a imposição de trabalho sob condições extremamente opressivas levou à escravização dos indígenas, forçando-os a abandonar seus modos de vida tradicionais e a se submeter às demandas dos colonizadores.

Segundo os missionários, os pajés acreditavam que o ensino da doutrina cristã aos índios era responsável por lhes causar a morte (LEITE, 1956-68, vol.1, p. 256). Embora essa percepção estivesse correta em parte, por reconhecer a propagação de doenças letais, ela identificava erroneamente os mecanismos de transmissão. A evidência da disseminação das enfermidades reforçou uma imagem negativa dos missionários e de sua religião, levando os indígenas, conforme relatado por Francisco Pires, em 1551, "a fugirem dos padres, dizendo que lhes botavam a morte..." (CARTAS AVULSAS, 1988, p. 155).

Em resposta a essa dominação, as populações indígenas empreenderam diversas formas de resistência, desde confrontos armados até deslocamentos para regiões menos acessíveis aos colonizadores, visando unicamente proteger suas terras, culturas, povos e autonomia.

A resposta indígena à evangelização ultrapassou a simples aceitação ou rejeição da fé cristã, manifestando-se no movimento político-religioso das "santidades", que combinava crenças tupis na "terra sem mal" com elementos sincréticos do Catolicismo, como "santos" e figuras hierárquicas. Liderado por índios que haviam convivido com os portugueses e, ocasionalmente, por escravos africanos, esse movimento de resistência promoveu ataques a plantações e engenhos portugueses e impediu o avanço das missões jesuíticas.

Observe que aqui, é nitidamente perceptível que a transformação cultural, enquanto fenômeno universal e passível de ocorrer em qualquer cultura, manifesta-se de maneira diferenciada: conforme o grau de aceitação ou resistência de cada comunidade. Em sociedades que podem ser classificadas como simples ou primitivas, como é o caso das comunidades indígenas, essa mudança ocorre de forma gradual, frequentemente impulsionada por influências externas.

Em meio as tentativas de mudança e perdas de suas identidades, os referidos grupos

tendem a resistir, empenhando-se em conservar seus valores, práticas e tradições. Segundo Vilfredo Pareto (PARETO, apud MELLO, 1982, p. 85), essa preservação da estabilidade social decorre de um desejo inconsciente de manutenção da ordem social e cultural, gerando um estado de inércia que promove forças contrárias às mudanças e assegura a continuidade da autonomia e dos valores tradicionais.

Outros antropólogos sustentam que a estabilidade social é, em parte, um efeito das regras vinculantes e das sanções sociais que regulamentam o comportamento dos membros da sociedade, visando preservar o controle social, a coesão comunitária e a convivência harmônica.

No contexto brasileiro, as comunidades indígenas, após sofrerem significativas perdas de terras, tradições, crenças e vidas, enfrentam atualmente a marginalização e um vigoroso esforço para a preservação cultural. Algumas dessas comunidades, que hoje proíbem a entrada de indivíduos externos, fundamentam sua postura em um histórico de violência e invasões, adotando as medidas de impedimento como um mecanismo para proteger e preservar sua integridade cultural diante das ameaças persistentes.

3.1 DIGRESSÕES ESSENCIAIS

3.1.1 Notas sobre o universalismo, o relativismo, o multiculturalismo e o interculturalismo

Para compreender o impacto do controle social nas sociedades contemporâneas, é essencial reconhecer que este emerge de um complexo conjunto de normas que englobam preceitos jurídicos, religiosos, sociais, costumeiros e de outros regulamentos capazes de orientar a vida do indivíduo em suas interações com seus pares, com a divindade e consigo mesmo.

Cada ser humano como parte integrante de diversas instituições sociais – tais como Igreja, Família, Associações, Escola, dentre outras, se submete a um corpo de regras de conduta visando solucionar conflitos e problemas sociais, exercendo um controle social formula suas próprias normas e programas de autogestão.

Neste contexto, o conceito de multiculturalismo é central para a discussão, pois trata-se de uma resposta crítica às políticas assimilacionistas e segregacionistas que, historicamente, buscaram homogeneizar ou marginalizar minorias culturais. O

multiculturalismo, surgido na década de 1970, propõe uma nova abordagem de integração cultural, sensível à diversidade e promotora de direitos culturais específicos: este questiona a adequação das teorias políticas tradicionais, como o liberalismo clássico, para lidar com as complexas realidades culturais do pós-guerra e pós-colonialismo.

Diferentemente daquela abordagem, o conceito de interculturalidade aflora ressaltando que a cultura sempre acompanha os indivíduos e não deve ser analisada de forma isolada. Conforme pontuado por Luis Enrique Lopez (2009), a interculturalidade substitui o enfoque no bilinguismo, reconhecendo que os indivíduos são capazes de interagir com múltiplas línguas e culturas, de maneira aberta e dinâmica, propondo que a diversidade cultural seja ajustada a cada contexto social e histórico inserido.

Catherine Walsh (2009) salienta que é necessário diferenciar interculturalidade de multiculturalidade, termos frequentemente empregados de forma incorreta como sinônimos. Enquanto a multiculturalidade se limita a uma abordagem descritiva que apenas reconhece a coexistência de diversas culturas em um determinado espaço, sem promover interações substanciais entre elas, a interculturalidade implica uma convivência marcada pela interação, conflito e diálogo entre os diferentes grupos culturais.

Gabriela Czarny e Mariana Paladino (2012, p.29) diferencia ainda o interculturalismo funcional, que visa à homogeneização cultural a partir do Estado, do interculturalismo crítico, que busca questionar as bases liberais do próprio Estado e identificar a origem dos conflitos culturais, ratificando a marca descrita no parágrafo anterior.

Outrossim, além desse debate, o imbróglio central dessa pesquisa reside na dicotomia entre o universalismo e o relativismo cultural, refletindo uma profunda tensão sobre a aplicabilidade e a legitimidade dos direitos humanos no contexto global. Veja-se:

O Universalismo Cultural sustenta a existência de um conjunto de direitos humanos universais, aplicáveis a todas as culturas e sociedades, fundamentados exclusivamente na condição humana, independentemente de suas diferenças de “raça, cor, sexo, língua, religião, opinião, origem nacional ou social, riqueza, nascimento ou qualquer outra circunstância” (SILVA e PEREIRA, 2013).

Contudo, segundo a crítica relativista, a formulação atual dos direitos humanos carrega valores fundamentalmente individualistas e antropocêntricos, os quais refletem uma perspectiva ocidental não compatível com todas as tradições e crenças culturais, sobretudo em sociedades que adotam uma visão teocêntrica.

Assim, conclui-se ser imperativo encontrar um equilíbrio entre a universalidade dos

direitos humanos e o respeito pelas particularidades culturais, garantindo que os direitos sejam aplicáveis e relevantes para todas as sociedades, sem comprometer suas tradições e valores próprios, bem como reconhecendo que cada grupo abarca valores, normas e instituições que refletem sua própria história e forma de organização social.

3.1.2 Aplicação de normas jurídico-criminais generalistas e a vulnerabilização dos povos indígenas

Augusto Silva Dias (2016) em sua análise dos processos globalizantes empreende uma abordagem crítica, destacando tanto os benefícios quanto os percalços inerentes a essa complexa dinâmica contemporânea.

No âmbito positivo, ressalta o substancial avanço das tecnologias de comunicação, que fomentam a interconexão entre nações e comunidades, consolidam uma opinião pública global e amadurem uma sociedade global da informação. Esses avanços tecnológicos propiciam a troca de conhecimentos e o diálogo intercultural e intercivilizacional, contribuindo para a conscientização acerca dos riscos globais que afetam o destino da humanidade, bem como para a emergência de uma dimensão planetária dos direitos fundamentais e para o fortalecimento de uma cidadania cosmopolita (DIAS, 2016, p.12).

Por outro lado, DIAS (2016, p.12) destaca os aspectos negativos da globalização, entre os quais se evidencia a **homogeneização dos padrões de vida** em conformidade com um modelo hegemônico de matriz ocidental, especialmente norte-americano. Surge, então, uma crise no Estado de Direito e na democracia, causada pelos abusos do poder econômico-financeiro, pelo aumento das desigualdades econômicas, pela intensificação da exclusão social e pela degradação ambiental.

Tais fluxos migratórios, desde a antiguidade, transformam o tecido social e incrementam a complexidade cultural e religiosa das sociedades de destino, acrescentando ao arcabouço originário manifestações de diversidade que permitem qualificá-las como multiétnicas, multiculturais e multirreligiosas (expressões de DIAS, 2016). Posteriormente, os conflitos gerados por essa diversidade assumem duas formas de resolução: **normas jurídicas que exigem um comportamento proibido pelo código etnocultural da comunidade de origem e normas que proíbem um comportamento permitido por esse mesmo código.**

Quando o conflito é dirimido através da violação de normas jurídico-penais do país em cumprimento das normas do próprio código etnocultural cujo sentido diverge daquelas,

surtem os chamados crimes culturalmente motivados, ou, na terminologia anglo-saxônica, “*cultural offenses*”. Tal fato proibido normativamente é, no entanto, tolerado dentro do grupo cultural do infrator ou aceito como comportamento normal.

A tentativa de aplicar normas jurídico-criminais generalistas a grupos minoritários, sem levar em conta suas particularidades culturais, revela uma forma de “violência simbólica”, em que a imposição de um modelo jurídico ocidental hegemônico desconsidera a diversidade cultural e as tradições dos povos tradicionais ou sociais. Boaventura de Sousa Santos (1997) critica essa imposição universalista, argumentando que a aplicação dos direitos humanos é frequentemente realizada de maneira hegemonicamente ocidental, não reconhecendo que a universalidade dos direitos humanos é, em si, uma construção cultural da modernidade europeia.

Ao aplicar normas de maneira indiscriminada, sem o devido reconhecimento das diferenças culturais, os Estados acabam por vulnerabilizar ainda mais as comunidades indígenas, tratando-as como “não indígenas” ou impondo-lhes normas que não consideram suas especificidades. Essa prática, como ressalta a Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe (CEPAL, 2015, p. 69) resulta na implementação de políticas inadequadas que não atendem às necessidades únicas dos povos indígenas.

O dilema aqui identificado ilustra o paradoxo dos direitos humanos, que, apesar de serem considerados inerentes à condição humana, somente podem ser efetivados por meio de Estados nacionais. Hannah Arendt (ARENDT, 1951, apud DIAS, 2016) reflete sobre essa condição paradoxal ao afirmar que a cidadania se tornou o “*direito a ter direitos*”, o que revela ser problemático para povos cuja concepção de organização social e territorial não corresponde à de um Estado-nação.

Para muitos povos indígenas, o conceito de Estado-nação é uma construção alheia e, muitas vezes, imposta, uma vez que a exigência de subordinação a um Estado para garantir seus direitos é vista como uma negação da sua própria identidade e autonomia, bem como pressupõe que sua existência deve ser validada por um sistema jurídico-político que não lhes é próprio.

A imposição de fronteiras, a redefinição de territórios e a marginalização de suas culturas no contexto do Estado-nação moderno são lembranças persistentes de uma violência histórica.

Essa realidade é ainda mais agravada pela ausência de políticas públicas que assegurem a autodeterminação dos povos indígenas nos países para os quais migram. Ao invés de promover uma cidadania cosmopolita e assegurar a diversidade cultural, as

políticas impostas pelos Estados frequentemente reforçam desigualdades e exclusão social.

3.1.3 Hipóteses de aplicação da hermenêutica diatópica na resolução de conflitos de direitos fundamentais

A hermenêutica diatópica, conforme articulada por Boaventura de Sousa Santos, assume um papel crucial na análise e resolução de conflitos relacionados aos direitos fundamentais. Em um cenário global caracterizado pela inescapável diversidade cultural, a hermenêutica diatópica possibilita uma interpretação que leva em consideração a pluralidade de perspectivas culturais, expandindo a compreensão dos direitos humanos além dos constrangimentos impostos por uma visão universalista predominantemente ocidental.

O direito à participação na vida cultural, conforme os artigos 27 e 22 da Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), ilustra a necessidade dessa abordagem, à medida que impõe ao Estado a obrigação de não interferir na liberdade cultural dos indivíduos e de garantir o acesso à cultura, configurando-se também como um *droit-créance*, em que exige prestações positivas do Estado para tornar a cultura acessível a todos (JÚNIOR e PEREIRA, 2023, p. 296).

ARTIGO 22

Todo ser humano, como membro da sociedade, tem direito à segurança social, à realização pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade.

[...]

ARTIGO 27

1. Todo ser humano tem o direito de participar livremente da vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar do progresso científico e de seus benefícios.
2. Todo ser humano tem direito à proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica literária ou artística da qual seja autor. (ONU, 1948)

Contudo, a Declaração Universal, apesar de definir direitos e liberdades fundamentais, não possuía força jurídica vinculante, o que suscitou um debate sobre como assegurar a observância desses direitos em âmbito global, cujo processo culminou na criação de dois tratados internacionais em 1966: o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais (PIDESC).

O PIDCP, por exemplo, aborda os direitos culturais sob a ótica das liberdades fundamentais, como a liberdade de pensamento, consciência, religião (art. 18) e expressão (art. 19), além de assegurar os direitos das minorias étnicas, religiosas ou linguísticas de manter sua própria vida cultural, religião e língua (art. 27).

ARTIGO 18

§1. Toda pessoa terá direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião. Esse direito implicará a liberdade de Ter ou adotar uma religião ou crença de sua escolha e a liberdade de professar sua religião ou crença, individual ou coletivamente, tanto pública como privadamente, por meio do culto, da celebração de ritos, de práticas e do ensino.

§2. Ninguém poderá ser submetido a medidas coercitivas que possam restringir sua liberdade de Ter ou de adotar uma religião ou crença de sua escolha.

§3. A liberdade de manifestar a própria religião ou crença estará sujeita a penas às limitações previstas em lei e que se façam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos e as liberdades das demais pessoas.

§4. Os Estados-partes no presente Pacto comprometem-se a respeitar a liberdade dos pais - e, quando for o caso, dos tutores legais – de assegurar aos filhos a educação religiosa e moral que esteja de acordo com suas próprias convicções.

ARTIGO 19

§1. Ninguém poderá ser molestado por suas opiniões.

§2. Toda pessoa terá o direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, de forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha.

§3. O exercício de direito previsto no § 2 do presente artigo implicará deveres e responsabilidades especiais. Consequentemente, poderá estar sujeito a certas restrições, que devem, entretanto, ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para:

1. assegurar o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;
2. proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral públicas.

[...]

ARTIGO 27

Nos Estados em que haja minorias étnicas, religiosas ou linguísticas, as pessoas pertencentes a essas minorias não poderão ser privadas do direito de ter, conjuntamente com outros membros de seu grupo, sua própria vida cultural, de professar e praticar sua própria religião e usar sua própria língua. (ONU, 1966)

Por sua vez, o PIDESC reconhece os direitos culturais em suas diversas dimensões, incluindo os direitos de liberdade, de prestação e de participação, além dos direitos autorais. O artigo 15 do PIDESC destaca medidas que os Estados devem adotar para assegurar o pleno exercício desses direitos, incluindo o desenvolvimento e a difusão da ciência e da cultura (PIDESC, 1966).

ARTIGO 15

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem a cada indivíduo o direito de:
 - a) Participar da vida cultural;
 - b) Desfrutar o processo científico e suas aplicações;
 - c) Beneficiar-se da proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de toda a produção científica, literária ou artística de que seja autor.
2. As Medidas que os Estados Partes do Presente Pacto deverão adotar com a finalidade de assegurar o pleno exercício desse direito incluirão aquelas necessárias à convenção, ao desenvolvimento e à difusão da ciência e da cultura.
3. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a respeitar a liberdade indispensável à pesquisa científica e à atividade criadora.
4. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem os benefícios que derivam do fomento e do desenvolvimento da cooperação e das relações internacionais no domínio da ciência e da cultura. (ONU, 1966)

A aplicação da hermenêutica diatópica, conforme articulado, demanda uma reinterpretação dos direitos humanos que transcenda tanto o universalismo quanto o relativismo cultural. Segundo Sousa Santos (2003), o relativismo cultural sustenta que a cultura é a única fonte válida de direito e moral, capaz de criar entendimentos próprios sobre direitos fundamentais, muitas vezes em oposição às concepções universalistas.

Em contrapartida, a aplicação dos direitos humanos tem sido hegemonicamente imposta, refletindo a visão universalista ocidental de que apenas seus valores culturais são válidos universalmente. Face a isso, Sousa Santos (2003) propõe que os direitos humanos sejam reconceptualizados de forma multicultural, permitindo um diálogo intercultural que integre diferentes universos de sentido.

A abordagem citada, denominada "hermenêutica diatópica", visa a ampliação da consciência da incompletude mútua das culturas por meio de um diálogo profundo que, segundo o autor, deve ocorrer "com um pé em cada cultura" (Sousa Santos, 2003, p. 63), impondo-se aos Estados três tipos distintos de obrigações: a obrigação de respeitar, a obrigação de proteger e a obrigação de implementar:

[...] A obrigação de respeitar o direito de participar na vida cultural exige que os Estados se abstenham de dificultar, direta ou indiretamente, o exercício de tal direito. A obrigação de proteger requer que os Estados adotem as medidas para impedir que terceiros interfiram no exercício do direito de participar na vida cultural. Enfim, a obrigação de implementar exige que o Estado parte adote as medidas legislativas, administrativas, judiciais, orçamentárias e de incentivo adequadas, bem como outras medidas apropriadas, para assegurar a plena realização desse direito. (JÚNIOR, PEREIRA, in Revista de Direito Internacional, Brasília, v. 20, n. 2, 2023, p. 296)

Assim, a hermenêutica diatópica exige que a aplicação de direitos humanos deve ser flexível e adaptada aos contextos locais, promovendo uma "globalização contra-hegemônica" (Sousa Santos, 2003) que respeite a diversidade cultural e reconheça os

direitos de todos os povos, mesmo que estes não adiram aos modelos estatais convencionais.

3.2 A CRIMINALIZAÇÃO DO INFANTICÍDIO RITUAL BRASILEIRO

3.2.1 As práticas de infanticídio ritual no Brasil

A prática de infanticídio entre povos indígenas no Brasil e na América, em geral, remonta ao período colonial e é marcada por uma complexa interação entre tradições culturais e as percepções externas sobre tais práticas.

Durante a colonização, o infanticídio entre indígenas foi amplamente documentado, sob a ótica dos colonizadores, que frequentemente viam tais práticas como barbarismo e desumanidade. O cronista Ginés de Sepúlveda, por exemplo, criticou o sacrifício humano dos astecas como um exemplo de selvageria, o que, conforme TODOROV (1939), refletia um profundo desprezo e um posicionamento etnocêntrico que considerava as práticas indígenas como inferiores e incompatíveis com os padrões europeus.

No período colonial brasileiro, o infanticídio e o abandono de crianças não eram restritos aos povos indígenas, mas também afetavam a população portuguesa, especialmente nas áreas urbanas em crescimento. A fome, as epidemias e os conflitos com os colonizadores contribuíram para o abandono de crianças, levando os jesuítas a fundarem instituições para abrigar órfãos indígenas. No entanto, no século XVII, o fenômeno também se espalhou entre a população de origem portuguesa, evidenciando uma realidade social complexa e multifacetada que desafiava a administração colonial da época (VENÂNCIO, 2007, p. 189-190; LOPES, 2014, p. 222).

A prática de infanticídio entre os povos indígenas, particularmente na América do Sul, estava vinculada a uma série de preceitos culturais que priorizavam a sobrevivência e o bem-estar coletivo sobre os interesses individuais. Thais Luzia Colaço (1998, p. 129) descreve a visão de tais práticas como um mecanismo para garantir a sobrevivência das comunidades, refletindo uma organização social onde o ideal era que os filhos nascessem com intervalos que garantissem sua sobrevivência, até que fossem mais robustos e independentes. Além disso, SOUZA (1986, p. 201-204) observa que o infanticídio também era um tema de temor e tabu na Europa, associando-o a práticas de bruxaria e contribuindo para a estigmatização das culturas indígenas.

No contexto contemporâneo, a prática do infanticídio ritual continua a ser um tema controverso e complexo, uma vez que, embora a prática esteja presente em algumas etnias, suas motivações e contextos variam amplamente dentre as diferentes tribos e etnias. Dados mostram que o infanticídio é uma realidade em etnias como uaiuai, bororo, mehinaco, tapirapé, ticuna, amondaua, uru-eu-uau-uau, suruwaha, deni, jarawara, jaminawa, waurá, kuikuro, kamayurá, parintintin, yanomami, paracanã e kajabi (HAKANI, 2008b, online).

A análise estatística mais antiga, com o Mapa da Violência de 2014 do Ministério da Justiça, indicava que o município de Caracaraí, em Roraima, de aproximadamente 19 (dezenove) mil habitantes, era classificado como o mais violento do país, com 42 (quarenta e dois) homicídios registrados em um ano, sendo 37 (trinta e sete) casos objetos de infanticídios. Observe que, embora esse número seja alarmante quando observado localmente, deve-se reconhecer que, na realidade, a taxa de infanticídios é relativamente pequena quando comparada à totalidade da população e ao contexto geral da violência no país.

Para além disso, atualmente, O Atlas da Violência de 2024 indicou que, em 2022, Alto Alegre (RR), fronteira com a Venezuela, apresentou a maior taxa de homicídios do estado (118,5 por 100 mil habitantes), devido a conflitos por rotas do tráfico. A Bahia, por sua vez, liderou com a maior taxa de homicídios do país em 2022, com destaque para as cidades mais violentas: Santo Antônio de Jesus (94,1), Jequié (91,9), Simões Filho (81,2), Camaçari (76,6) e Juazeiro (72,3), pelas seguintes causas:

Como se nota, a violência letal vem se alastrando por todo o território do estado. Pelo menos até 2022, pelo menos dez facções disputavam territórios em terra e na Baía de Todos os Santos, um espaço geográfico estratégico para a logística de transporte, fornecimento e exportação de drogas e armas. Ao seu redor, Salvador e Camaçari foram os municípios com maior número de tiroteios em 2022, segundo o Instituto Fogo Cruzado. Além do PCC e do CV, a Bahia contava com mais oito grupos criminosos fundados no próprio estado, que provocaram conflitos letais derivados de rupturas e alianças, como entre o Bonde do Maluco (BDM) e o PCC. Adiciona-se a esse enredo o longo histórico de violência policial letal. As ações do governo local até 2022 reproduziram o modelo falido de guerra às drogas, experimentado no RJ, com a explícita orientação para o confronto como estratégia política, na lógica do tiroteio, e não da investigação. Como consequência, a Bahia também lidera os índices de letalidade policial. (ATLAS DA VIOLÊNCIA, 2024)

A análise dos dados apresentados pelo Conselho Indigenista Missionário (CIMI) revela que a negligência estatal é a principal causa das mortes evitáveis entre crianças indígenas, expondo uma incoerência gritante na postura do Estado brasileiro. Em 2023, pelo menos 670 crianças indígenas entre 0 e 4 anos morreram por doenças comuns e tratáveis, como gripe, pneumonia, diarreia e desnutrição, destacando a ausência de políticas públicas adequadas de

saúde, imunização e atendimento básico.

Além disso, foram contabilizados 208 assassinatos de indígenas no país, sendo 47 em Roraima, 43 no Mato Grosso do Sul e 36 no Amazonas. Desse total, 19 das vítimas eram menores de idade, revelando a abrupta queda mencionada. Aqui, cabe a ressalva que essas realidades mostram que o Estado que, por um lado, se opõe às práticas culturais tradicionais indígenas – sob o argumento de proteção de direitos fundamentais, por outro, falha em garantir condições mínimas de sobrevivência e saúde às mesmas crianças que pretende defender, sendo o maior causador de mortes no território.

A situação se torna particularmente complexa no Brasil devido à sua adesão à Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que estipula que a legislação nacional deve respeitar os costumes e tradições dos povos indígenas, desde que esses não conflitem com os direitos humanos fundamentais.

O artigo 8º da Convenção complementa afirmando que, embora os direitos dos povos indígenas, incluindo seus costumes e tradições, devam ser respeitados, o respeito é limitado à conformidade com os direitos humanos universalmente reconhecidos:

ARTIGO 8º

1. Na aplicação da legislação nacional aos povos interessados, seus costumes ou leis consuetudinárias deverão ser levados na devida consideração.
2. **Esses povos terão o direito de manter seus costumes e instituições, desde que não sejam incompatíveis com os direitos fundamentais previstos no sistema jurídico nacional e com direitos humanos internacionalmente reconhecidos. Sempre que necessário, deverão ser estabelecidos procedimentos para a solução de conflitos que possam ocorrer na aplicação desse princípio.**
3. A aplicação dos parágrafos 1º e 2º deste artigo não impedirá que membros desses povos exercitem os direitos assegurados a todos os cidadãos e assumam as obrigações correspondentes. (OIT, 1989)

Portanto, a aplicação desta norma internacional cria um cenário de tensão entre a proteção dos direitos culturais e a salvaguarda dos direitos humanos universais, particularmente o direito à vida.

Para muitos estudiosos, o direito à vida deve prevalecer sobre outras considerações, sustentando que a proteção da vida é um princípio absoluto que não deve ser comprometido por motivos culturais. Enquanto que para outros, é crucial reconhecer que os povos indígenas que mantêm a prática do infanticídio fazem-no com base em costumes e tradições que são anteriores à formação do estado brasileiro e às normas de direitos humanos contemporâneas.

3.2.2 A regulamentação jurídica atual

No Brasil, o infanticídio é classificado como um crime específico, delineado pelo artigo 123 do Código Penal, que o define como “matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após”, com pena de detenção variando de 2 (dois) a 6 (seis) anos.

CÓDIGO PENAL

Art. 123 - Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após:

Pena - detenção, de dois a seis anos. (BRASIL, 1940)

A jurisprudência e a doutrina têm debatido extensivamente os elementos que caracterizam o infanticídio. Fernando Capez (2012) descreve três elementos constitutivos essenciais para a configuração do delito: a morte do próprio filho; o fato de ocorrer durante ou imediatamente após o parto; e a influência do estado puerperal. A ausência de qualquer um desses elementos descaracteriza o delito, convertendo-o em homicídio comum, o que implica uma pena mais severa e uma abordagem jurídica diferente.

De acordo com Guilherme de Souza Nucci (2017), o infanticídio é um crime próprio, ou seja, pode ser cometido apenas pela mãe do recém-nascido e exige uma condição especial do agente – o estado puerperal. Nucci observa que, se uma mãe mata seu filho recém-nascido em estado puerperal, o crime configurado é o infanticídio; por outro lado, se a morte for perpetrada por alguém que não a mãe, configura-se homicídio.

O estado puerperal configura-se como elemento imprescindível para a caracterização do crime de infanticídio, porquanto corresponde a uma fase subsequente ao parto, na qual a mulher pode experimentar profundas perturbações emocionais e psicológicas. Em razão dessa peculiar condição, o legislador previu uma sanção penal atenuada para tal delito, conforme já mencionado anteriormente.

NUCCI (2007) distingue o "puerpério" do "estado puerperal", afirmando que o puerpério “é o período que se estende do início do parto até a volta da mulher às condições de pré-gravidez,” enquanto o estado puerperal é o momento “que envolve a parturiente durante a expulsão da criança do ventre materno”, caracterizado por “profundas alterações psíquicas e físicas, que chegam a transformar a mãe, retirando-lhe a plena consciência de seus atos.”

Antonio Sólon Rudá (RUDÁ, 2010) enfatiza que “nem sempre o fenômeno do parto

dá origem a transtornos psicóticos puerperais, não sendo, pois, uma regra”, bem como que a duração do estado puerperal deve ser avaliada caso a caso, considerando as respostas individuais do organismo materno e os efeitos colaterais decorrentes do parto.

Para além das descrições anteriores, o infanticídio é tipificado como um crime de forma livre, permitindo o uso de diversos meios para a prática do ato, como força física, química ou biológica, bem como que a prova da morte é estabelecida através do exame de corpo de delito, o qual dispõe sobre a causa do óbito.

Destarte, o infanticídio trata-se de um crime classificado como um **crime próprio**, ou seja, um delito que só pode ser cometido por uma pessoa específica, neste caso, a mãe da criança, em razão de circunstâncias qualificadoras, como o estado puerperal; trata-se também de um **crime de dano**, que exige a efetiva lesão ao bem jurídico protegido - a vida. Adicionalmente, é considerado um **crime material**, cuja consumação depende da produção de um resultado naturalístico, como a morte do recém-nascido; configura-se como um crime **unissubsistente**, realizado por um único ato, e pode ser visto como um **crime de ímpeto**, praticado em um momento de impulsividade causado pelo estado puerperal. O bem jurídico tutelado é a vida, o que evidencia a preocupação do Estado em proteger esse direito fundamental desde o nascimento, reafirmando a necessidade de proteção jurídica da existência autônoma do ser humano.

No que tange à regulamentação da capacidade dos indígenas, o atual Código Civil Brasileiro (Lei Federal nº 10.406/2002) dispõe que a capacidade dos índios deve ser regulada por legislação especial. Entretanto, essa regulamentação ainda é baseada no Estatuto do Índio, que estabelece a tutela da Fundação Nacional do Índio (FUNAI) sobre os índios e suas comunidades (arts. 7º ao 11).

CÓDIGO CIVIL

Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer: (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)

I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;

II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)

III - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)

IV - os pródigos.

Parágrafo único. A capacidade dos indígenas será regulada por legislação especial. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência) (BRASIL, 2002)

LEI Nº 6.001, DE 19 DE DEZEMBRO DE 1973

Art. 7º Os índios e as comunidades indígenas ainda não integrados à comunhão nacional ficam sujeito ao regime tutelar estabelecido nesta Lei.

§ 1º Ao regime tutelar estabelecido nesta Lei aplicam-se no que couber, os princípios e normas da tutela de direito comum, independentemente, todavia, o exercício da tutela da especialização de bens imóveis em hipoteca legal, bem como da prestação de caução real ou fidejussória.

§ 2º Incumbe a tutela à União, que a exercerá através do competente órgão federal de assistência aos silvícolas.

Art. 8º São nulos os atos praticados entre o índio não integrado e qualquer pessoa estranha à comunidade indígena quando não tenha havido assistência do órgão tutelar competente.

Parágrafo único. Não se aplica a regra deste artigo no caso em que o índio revele consciência e conhecimento do ato praticado, desde que não lhe seja prejudicial, e da extensão dos seus efeitos. (BRASIL, 1973)

No entanto, essa abordagem tem sido criticada por não estar em consonância com os princípios constitucionais da igualdade e da dignidade humana, uma vez que a tutela da FUNAI sobre as questões relativas aos indígenas pode ser vista como uma forma de imposição que limita a autonomia e a autodeterminação dos povos indígenas, desconsiderando suas especificidades culturais e sociais.

Assim, o tratamento jurídico dado aos indígenas impõe aqui como o próximo passo a ser revisado para garantir a plena continuidade do que se pretende construir.

3.2.3 A Lei Muwaji

A chamada "Lei Muwaji" surge como uma proposta legislativa voltada para o combate a práticas tradicionais nocivas, como o infanticídio em comunidades indígenas, e à proteção dos direitos fundamentais de crianças em sociedades tradicionais e não tradicionais. A proposta, que surgiu em 2007 através do Projeto de Lei nº 1057/2007, objetiva evitar o “infanticídio ritual” mediante o controle dessas comunidades, levantando questões complexas sobre a legalidade de tais intervenções e acerca dos conceitos exógenos de dignidade humana.

Muwaji, indígena da tribo Suruwahá, tornou-se símbolo desta proposta legislativa ao salvar sua filha Iganani, diagnosticada com paralisia cerebral e condenada à morte por envenenamento em sua comunidade. Para salvar a criança, Muwaji desafiou as tradições

locais e buscou ajuda de missionários evangélicos, que a levaram para tratamento em São Paulo. Esses missionários, vinculados à ONG ATINI – Voz Pela Vida, iniciaram uma campanha contra o infanticídio indígena, culminando na proposta legislativa apresentada pelo deputado federal Henrique Afonso (PT-AC) em 2007.

O Projeto de Lei 1057/2007, conhecido como "Lei Muwaji", adota uma postura incisiva ao estabelecer uma série de medidas destinadas a erradicar práticas tradicionais indígenas que considera nocivas, como o infanticídio e formas de "eugenia indígena".

O artigo 2º do projeto especifica um rol de práticas consideradas nocivas, incluindo variadas formas de "eugenia indígena", conforme segue:

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. (PL, 2007)

Observe que aqui, a inclusão dessas práticas no texto legal é resultado de uma visão normativa que interpreta determinadas tradições culturais sob o prisma dos direitos humanos universais, particularmente aqueles relativos à proteção da vida e da dignidade humana.

No artigo 3º, o projeto impõe a todas as pessoas o dever de comunicar às autoridades competentes qualquer conhecimento sobre a possibilidade de ocorrência dessas práticas, com o intuito de assegurar uma rede de proteção mais ampla para crianças em situação de risco.

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.

Todavia, ao criminalizar o silêncio - com base no artigo 4º, que prevê a penalização por omissão de socorro -, o projeto adota uma abordagem coercitiva, que pode provocar tensões entre as comunidades indígenas e o Estado, gerando desconfiança e resistência ao invés de cooperação.

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. (PL, 2007)

Ato contínuo, o artigo 6º prevê que, em casos onde a criança esteja em situação de risco iminente, esta poderá ser retirada provisoriamente de sua comunidade, com ou sem seus pais, e colocada em abrigos institucionais, sejam eles governamentais ou não.

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 gestionar, 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. (PL, 2007)

Além disso, o artigo estabelece que o diálogo com a comunidade envolvida deve ser exaustivamente promovido para desencorajar a persistência da prática nociva em questão. No entanto, se o diálogo não resultar na cessação da prática, a criança deverá ser encaminhada para um programa de adoção, o que demonstra uma postura completamente controversa à autodeterminação consagrado na CRFB/1988.

O artigo 7º do Projeto de Lei 1057/2007 introduz um compromisso estatal explícito

com a erradicação das práticas consideradas nocivas, na medida em que assume uma postura paternalista em relação às comunidades indígenas, ao buscar intervir diretamente em suas tradições e costumes.

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. (PL, 2007)

Ao final, o Projeto de Lei 1057/2007, aprovado pela Comissão de Direitos Humanos e Minorias da Câmara dos Deputados em 2011, sofreu modificações significativas, limitando-se à adição do artigo 54-A à Lei 6.001/73 (Estatuto do Índio).

Art. 54-A. Reafirma-se o respeito e o fomento às práticas tradicionais indígenas, sempre que as mesmas estejam em conformidade com os direitos humanos fundamentais estabelecidos na Constituição Federal e internacionalmente reconhecidos.

Parágrafo único. Cabe aos órgãos competentes a realização de campanhas pedagógicas permanentes nas tribos que, dentro de seus conhecimentos tradicionais, se utilizem das seguintes práticas:

- I - homicídios de recém-nascidos, independente da motivação;
- II - homicídio de crianças;
- III - atentado violento ao pudor ou estupro;
- IV - maus tratos;
- V - agressões à integridade física e psíquica de crianças e seus genitores, por meio de manifestações culturais e tradicionais que, culposa ou dolosamente, configurem violações aos direitos humanos reconhecidos pela legislação nacional e internacional. (PL, 2007)

A nova redação, embora ainda problematizada por muitos, ameniza o caráter coercitivo do texto original, removendo termos como “práticas nocivas” e a criminalização por omissão de socorro, reduzindo o potencial de preconceito e marginalização contra os povos indígenas. O fato é que o Projeto de Lei n. 1.057/2007, encontra-se, conforme as informações disponíveis no portal www.camara.gov.br, em fase de aguardo para apreciação pelo Senado Federal.

Segundo o antropólogo Roberto Cardoso de Oliveira (1996), os conflitos interétnicos exigem um tipo de argumentação que vá além da imposição legal, de modo que, casos como o da referida proposta, ignore o princípio da autodeterminação dos povos indígenas.

De fato, a redação original do Projeto de Lei 1057/2007 estabelece como prática prioritária a erradicação de tradições consideradas nocivas por meio de um diálogo educacional,

que “certamente teria um cunho assimilacionista da concepção eurocêntrica de dignidade humana” (LARAIA, 2009, p. 95). A narrativa reforça uma visão de que a cultura indígena é incompleta e necessita de uma "educação civilizadora" por parte do Estado, o que viola diretamente o direito à autonomia cultural garantido pela Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT).

O cerne da controvérsia reside na tensão entre a universalidade dos direitos humanos e os direitos coletivos dos povos indígenas. A Lei Muwaji afirma que as práticas tradicionais só serão respeitadas quando estiverem em conformidade com os direitos humanos fundamentais, tal como reconhecidos na Constituição Federal e em tratados internacionais. **Isso, porém, levanta uma questão importante: até que ponto é legítimo impor uma moralidade universal a comunidades com sistemas culturais e normativos próprios?**

Como destaca a doutrina antropológica, a tentativa de impor a universalidade de valores ocidentais pode ser vista como uma forma de colonialismo cultural que desconsidera a diversidade intrínseca das práticas culturais indígenas. Assim, o Estado não deve se arrogar o direito de decidir quais práticas culturais são válidas ou não, mas deve buscar um entendimento que respeite a autodeterminação dos povos indígenas, reconhecendo a legitimidade de suas práticas e modos de vida.

Por outro lado, o exemplo das jovens missionárias que, em 1957, intervieram na prática do infanticídio entre os Tapirapé, uma tribo com apenas 54 (cinquenta e quatro) membros que ainda preservava a tradição de eliminar o quarto filho para manter o equilíbrio do ecossistema local - que não suportaria mais de mil indivíduos -, ilustra um modelo de diálogo intercultural verdadeiramente significativo.

Nesse contexto, observou-se um autêntico processo de negociação interétnica, no qual o conflito entre a visão absolutista da vida sustentada pelas missionárias e a perspectiva relativista dos Tapirapé foi abordado através de uma argumentação democrática e respeitosa. Em contraste com a imposição legal coercitiva, a abordagem adotada foi caracterizada pela busca de compreensão mútua e pelo debate aberto, como evidenciado no seguinte trecho:

Voltemos um pouco mais para o caso Tapirapé. Não posso dizer que os argumentos que ouvi das Irmãzinhas de Jesus sobre a imoralidade do infanticídio foram os mesmos argumentos que elas apresentaram aos índios para convencê-los a abandonarem esse costume. Podemos imaginar os mil e um sortilégios usados por elas para persuadi-los, inclusive os próprios argumentos (ou parte) deles a mim apresentados. O importante considerar, todavia, é a atitude ética que elas tiveram em

procurar persuadir, em lugar de determinar, autoritariamente, o abandono de um hábito tradicional. [...] Pelo menos nesse caso, podemos dizer que foram dados os primeiros passos (a partir da ética das missionárias) em se criar uma comunidade de comunicação e de argumentação, capaz de resolver pelo entendimento um choque entre culturas. (CARDOSO DE OLIVEIRA, 1996, p. 66-67)

Enquanto o projeto opta por criminalizar práticas culturais consideradas nocivas e impor sanções severas, o exemplo das missionárias entre os Tapirapé demonstra que a persuasão e o entendimento são caminhos viáveis para resolver conflitos culturais. Afinal, o diálogo não se eu por meio de decretos legais ou imposições autoritárias, mas através de um intercâmbio argumentativo e democrático.

Desse modo, o mérito da abordagem das missionárias reside na adoção de uma atitude ética que privilegia o diálogo e a construção de uma "comunidade de comunicação e de argumentação", em que a solução para o choque de valores culturais é buscada por meio do entendimento mútuo.

3.3 O TRATAMENTO JURÍDICO-ANTROPOLÓGICO DA QUESTÃO

3.3.1 O indígena pratica infanticídio?

O Projeto de Lei nº 1.057/2007, que visa abordar práticas tradicionais consideradas nocivas, como o infanticídio, suscita uma profunda reflexão a compreensão dos valores culturais e o papel do direito penal na integração dessas práticas em uma perspectiva intercultural.

Augusto Silva Dias (2016) argumenta que o direito penal moderno está intensamente comprometido com a ordem do reconhecimento. O respeitável autor aduz que o direito penal moderno não se limita a sancionar comportamentos, mas deve proteger bens que representam o reconhecimento mútuo entre os indivíduos e a sociedade. Para que uma intervenção punitiva seja considerada legítima, deve atender a dois critérios fundamentais:

[...] a intervenção punitiva, quer através da cominação, quer da aflição de penas de privação da liberdade, só é legítima, quando serve para proteger bens que exprimem e institucionalizam o reconhecimento intersubjetivo e na medida em que toma o arguido simultaneamente como pessoa deliberativa, participante nos discursos sobre produção e aplicação das normas e valores e como pessoa jurídica, chamada a e capaz de responder pelo que fez (DIAS, 2016, p. 29).

O conceito material do crime, segundo Dias, fundamenta-se em dois pilares: o dano penal e a culpa penal. O dano penal refere-se à grave afetação de um bem jurídico pessoal, que exprime, em um plano superior, a negação do reconhecimento devido a outrem. A culpa penal traduz-se na censura pelo comprometimento pessoal do agente aliada à negação de reconhecimento supramencionada. Dias explica que “o crime é, antes de mais, o facto no seu significado social e este decorre em boa medida da configuração da sociedade” (DIAS, 2016, p. 31).

Nesse ínterim, destaca-se a importância de considerar a capacidade do indivíduo de participar nos processos normativos e a relevância do reconhecimento mútuo. No contexto do infanticídio ritual, a questão é saber se o sistema jurídico está preparado para integrar e respeitar práticas culturais distintas enquanto mantém a integridade dos valores jurídicos universais.

Para responder o questionamento, a advogada Maíra Miranda, membro fundadora da ONG ATINI - Voz pela Vida, discute a inimputabilidade do indígena no contexto do Direito Penal brasileiro, esclarecendo que o conceito de “erro de proibição culturalmente condicionado” fundamenta a inimputabilidade do indígena, sendo “o erro de proibição culturalmente condicionado” uma base para a isenção de pena (ABRANTES, 2018).

O conceito de erro culturalmente condicionado, conforme desenvolvido por Eugenio Raúl Zaffaroni (ZAFFARONI, apud DIAS, 2016), caracteriza um tipo específico de erro de proibição, no qual o agente é culturalmente “restrito” de compreendê-la e internalizá-la. DIAS, em adição, ressalta que “a consciência da ilicitude é maior ou menor, conforme o nível de integração do agente no seio da cultura cívica da sociedade de acolhimento” (DIAS, 2016, p. 162).

Contrariamente à necessidade de uma compreensão mais aprofundada da cultura indígena, a aplicação do artigo 26 do Código Penal brasileiro frequentemente resultava na absolvição dos indígenas dos crimes de infanticídio ritual.

Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

Redução de pena

Parágrafo único - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de

determinar-se de acordo com esse entendimento. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

Assim, mesmo quando o indígena cometia o “crime de infanticídio ritual”, este poderia ser absolvido sob o fundamento que sua condição cultural era frequentemente interpretada como uma forma de inimizabilidade, baseada na premissa de que o indígena possui um desenvolvimento mental incompleto, INCAPAZ de discernir a natureza criminosa de suas ações e de adaptar-se às normas da sociedade civilizada.

No entanto, a aplicação do artigo 26 do Código Penal revela um caráter discriminatório e depreciativo, uma vez que ignora a complexidade e o valor das práticas culturais indígenas e perpetua a ideia de que tais práticas são fundamentalmente errôneas e primitivas.

Giorggia Petrucce Lacerda e Silva Abrantes (2018), ao tratar do conceito de tolerância, invoca a análise de Augusto Silva Dias, que, em sua obra publicada em 2016 (p. 161 -162), elucida que a noção de tolerância pode ser compreendida tanto em um sentido passivo, como uma abstenção de ação, quanto em um sentido ativo, como um cuidado deliberado.

O autor esclarece que “tolerância não significa apreço ou aceitação da cultura e do modo de vida alheios” e define que “tolerar algo ou alguém é assim abster-se de agir contra o que se discorda ou considera-se inaceitável: exerce-se a tolerância condenando, mas não intervindo (e a partir de uma posição de poder, pois, não falamos do fraco que tolera o forte)”.

DIAS defende que a tolerância está profundamente ancorada na “condição frágil, vulnerável, mutável, sujeita a equívocos, do humano e na relação de reconhecimento recíproco” (DIAS, 2016, p. 162), de modo que ao sujeito suscita uma reflexão sobre a capacidade de suportar práticas ou comportamentos que causam choque e indignação, em razão da discordância com os hábitos, tradições ou valores culturais fundamentais.

Nesse mesmo sentido, o Conselho Indigenista Missionário (CIMI) e a Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB) manifestaram uma posição clara contra a intervenção estatal em questões culturais indígenas:

Não é uma questão de assistência médica ou psicológica (...), mas de visões de mundo diferentes. O diálogo fundamentado no conhecimento e no respeito ao outro seria uma opção melhor, porque certamente nos levaria a reconhecer as nossas próprias faltas, incluindo a violência contra crianças praticada em nossa própria sociedade, ao invés de atribuí-las somente aos outros. (SANTOS, 2008).

A referida perspectiva sugere que o enfrentamento de práticas culturais divergentes deve ser realizado através de um diálogo respeitoso, evitando imposições coercitivas. A tolerância é, portanto, uma forma de reconhecer a diversidade cultural e promover um entendimento mútuo, sem comprometer os valores essenciais da cultura dominante.

A discussão sobre o erro culturalmente condicionado, conforme analisado por ABRANTES (2018), adiciona uma camada de complexidade ao debate:

O erro de proibição evitável, no Brasil, é causa de diminuição de pena de 1/6 (um sexto) a 1/3 (um terço), mas, se inevitável, resulta na ausência da potencial consciência da ilicitude; destarte, o Código Penal brasileiro isenta de pena o agente, com fulcro na ausência de culpabilidade, conforme o disposto no artigo 21, que igualmente estabelece, em outros termos, sobre a inescusabilidade do desconhecimento da lei. (ABRANTES, 2018, p. 27-28)

Para Rogério Greco, a “culpabilidade é o juízo de reprovação pessoal que se realiza sobre a conduta típica e ilícita praticada pelo agente” (GRECO, 2014). Logo, não é suficiente que uma ação seja considerada típica e ilícita; é imperativo que haja também uma reprovação moral em relação ao comportamento, fundamentada na: a) Imputabilidade; b) Potencial consciência sobre a ilicitude dos fatos ou c) Exigibilidade de obediência ao direito ou de conduta diversa.

A despeito do que nos interessa, acerca do potencial consciência sobre a ilicitude dos fatos, observe o que dispõe o artigo 21 do Código Penal brasileiro:

Art. 21 - O desconhecimento da lei é inescusável. O erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

Parágrafo único - Considera-se evitável o erro se o agente atua ou se omite sem a consciência da ilicitude do fato, quando lhe era possível, nas circunstâncias, ter ou atingir essa consciência. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

Tal disposição legal reflete uma tentativa de equilibrar a necessidade de responsabilização penal com a compreensão das limitações que o agente pode enfrentar na percepção da ilicitude de sua conduta. O desconhecimento da lei dominante, por um lado, quando inevitável, pode isentar de pena o agente. Por outro, quando evitável, a pena pode ser diminuída de um sexto a um terço.

Destarte, tem-se que o artigo 21 do Código Penal emerge com uma abordagem que abarca que a diversidade cultural, enquanto preserva a integridade dos valores universais, buscando garantir que a justiça seja administrada de maneira justa e sensível às diferenças

culturais.

Afinal, a interpretação rígida e literal da norma, desconsiderando a capacidade de reflexão construtiva e antropológica sobre o reconhecimento do outro, pode comprometer os próprios direitos que se pretende proteger. Contudo, com uma forma gradual de homicídio que retira o sentido de viver de grupos não-aderentes dos sistemas dominantes.

3.3.2 A realidade da prática de infanticídio ritual no Brasil

A prática do infanticídio indígena no Brasil destaca um intrincado ponto de tensão entre o respeito pelas tradições culturais e os imperativos universais de proteção à vida. Como salientado por DIAS (2016, p. 559), a configuração das sociedades modernas como multiculturais e o compromisso com uma dimensão multiculturalista promovem a criação de uma cultura cívica inclusiva e uma hermenêutica intercultural:

... um método de superação e de resolução de conflitos culturais, inclusive de natureza jurídico-penal. Através desta hermenêutica, aquela cultura cívica actua sobre os conflitos típicos das sociedades multiculturais, que revestem amiúde a modalidade de conflitos de interpretações (...). (DIAS, 2016, p. 559)

Entretanto, a aplicação desta hermenêutica intercultural ao infanticídio ritual revela uma complexidade adicional. No Brasil, a forte carga cristã que permeia a sociedade sustenta a defesa ininterrupta da vida, contrastando com práticas indígenas que, apesar de profundamente enraizadas em tradições, são amplamente contestadas. A sociedade brasileira, imbuída de valores de proteção à vida e direitos humanos, frequentemente enfrenta o desafio de conciliar essas crenças com as práticas culturais tradicionais.

Enquanto uma parcela reduzida das comunidades indígenas amazônicas ainda pratica o infanticídio ritual, observa-se uma crescente resistência interna a essas tradições. Muitas etnias estão cada vez mais alinhadas com princípios universais de proteção da vida, refletindo uma mudança gradual nas práticas culturais. Isso indica que, embora as tradições culturais tenham seu valor intrínseco, o contato contínuo entre culturas e seus valores, vem resultando em uma troca de elementos culturais sobre a compreensão do ser humano em suas múltiplas dimensões e do próprio reconhecimento do eu no outro, mesmo com as diferenças.

Portanto, o debate sobre o infanticídio indígena não é apenas um confronto entre tradições culturais e normas universais, mas também um reflexo das dinâmicas de mudança

cultural e do impacto de valores globais sobre práticas locais.

3.3.3 A (in)suficiência da hermenêutica diatópica na solução de conflitos envolvendo povos indígenas

O Brasil, com sua inigualável tapeçaria cultural, é frequentemente celebrado por sua riqueza em manifestações artísticas e tradicionais. Contudo, por trás dessa exuberância cultural, surgem desafios profundos na realização plena dos direitos culturais. A Constituição de 1988 marcou um avanço significativo ao reconhecer e proteger os direitos culturais de forma robusta, alinhando-se com princípios internacionais como a Declaração Universal dos Direitos Humanos e os Pactos Internacionais de Direitos Civis e Políticos, Econômicos, Sociais e Culturais.

Entretanto, a promessa constitucional enfrenta uma realidade complexa. O relatório A/HRC/18/38/add43, produto da missão no Brasil da perita paquistanesa Farida Shaheed, expõe a dura realidade dos desafios enfrentados na efetivação desses direitos:

Entre alguns dos maiores problemas encontradas por Shaheed, destaca-se: a) o Brasil tem 225 grupos étnicos que falam mais de 180 línguas, das quais: 97 estão vulneráveis à extinção, 17 estão definitivamente em perigo de extinção, 45 estão criticamente ameaçadas e 12 já estão extintas. Quase 85% das línguas nativas desapareceram conjuntamente com sua inteira configuração cultural. b) Apesar de o Brasil ter legislado acerca de leis em prol das culturas indígenas e afrodescendentes, como a Lei 10.639/ 2003 que trata da inclusão obrigatória da temática História e Cultura Afro-Brasileira no currículo oficial da Rede de Ensino e da Lei 11.645/ 2008 que procura promover consciência pública das culturas indígenas e dos direitos culturais na mídia e no sistema de educação, tais leis não são efetivamente implementadas, principalmente devido à falta de material pedagógico apropriado, ao treinamento adequado aos professores, à coordenação insuficiente entre autoridades educacionais e a outras instituições relevantes do Estado, além de haver necessidade de mecanismos para monitorar e fazer recomendações dessas leis com a participação dos afrodescendentes e índios. c) Apesar de a FUNAI ter conseguido vários êxitos na proteção dos direitos indígenas, a especialista acredita que uma melhor participação dos índios como senhores do seu futuro reforçaria o reconhecimento dos índios como senhor do seu futuro em um maior reconhecimento da Convenção n.º 169 da OIT e da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas. É necessário revisar a forma como a FUNAI implementa seu mandato, com percepção para superar as abordagens paternalistas. d) Na sistemática da disputa de terra, há altas estatísticas de suicídios e evasão escolar, má-nutrição, violência, alcoolismo, falta de autoestima e sistemática perda de identidade cultural. e) Intolerância religiosa contra praticantes de religiões de matriz africana, f) o ensino religioso é oferecido em escolas públicas de pelo menos 11 Estados, com irregularidades quanto à liberdade religiosa, ao reconhecimento das religiões afro- -brasileiras e ao caráter laico do Estado. (JÚNIOR, 2023, v. 20, n. 2, p. 292-312)

Assim, a hermenêutica diatópica, que deveria permitir a interpretação e aplicação das normas em contextos culturais diversos, muitas vezes revela-se aparentemente insuficiente

para resolver os conflitos e desafios enfrentados pelos povos indígenas e outras minorias culturais. A aplicação dessa hermenêutica não precisa ser considerada insuficiente, mas revista e enriquecida com uma compreensão mais profunda e prática, garantindo que a diversidade não seja apenas reconhecida, mas verdadeiramente protegida e valorizada.

A imposição unilateral dos direitos individuais sobre as práticas culturais indígenas constitui, na verdade, um genocídio cultural institucionalizado pelas estruturas de poder dominante, a qual exige a reiterada afirmação de seus crenças e valores.

A imposição unilateral dos direitos individuais sobre as práticas culturais indígenas representa, na verdade, um "genocídio cultural institucionalizado" a qual exige a reiterada afirmação de suas crenças e valores, perpetuando a marginalização, erosão dos atos e identidades desses povos em nome da ainda uniformidade civilizatória.

Marcelo Neves (2006) argumenta que tal abordagem representa um imperialismo dos direitos humanos, sacrificando o direito à autonomia cultural das comunidades indígenas. Em complemento, Eugène Ehrlich (EHRlich, apud CAMACHO, 2015, p.13) afirma que o Direito reside essencialmente na sociedade, refletindo um "Direito vivo" que se manifesta por meio dos costumes, hábitos e transformações sociais, ao invés de se restringir à legislação ou jurisprudência que não revelam a relevância do sujeito coletivo.

A defesa antropológica, portanto, advoga por uma solução transconstitucionalista que garanta a jurisdição ou foro étnico, permitindo que cada comunidade resolva seus próprios conflitos e dissensos internos de maneira própria.

Observe que aqui a construção sugere que o papel do Estado deve ser o de garantir que a autonomia étnica das comunidades seja preservada, evitando a imposição, por poderes estabelecidos, que poderia comprometer os grupos de viver seu processo de dinamicidade/mudança da cultura naturalmente, incluindo-se, aqui, o diálogo intercultural e ético.

Não há esquecimento da preservação do direito à vida, porém, como afirma SEGATO (2007), há duas espécies de direito à vida a serem protegidas: o direito à vida individual e o direito à vida dos sujeitos coletivos. Contudo, diante de toda construção histórica de vida, história do Brasil, extinção dos povos indígena e perda do próprio eu como brasileiro, há necessidade, como afirma SEGATO e a qual concorda esta autora, que “a prioridade é salvar a comunidade onde ainda há comunidade, e salvar o povo onde ainda persista um povo” (SEGATO, 2015, p.14, apud CAMACHO, 2015).

O diálogo intercultural e ético deve ser promovido, então, não como um meio de homogeneização, mas como uma forma de assegurar que as comunidades indígenas

possam seguir seus próprios processos culturais e de desenvolvimento sem pressões externas que minem sua identidade, e até mesmo, a identidade do próprio brasileiro, no qual corre nas veias sangue indígena.

4 ALTERNATIVAS PARA RESOLUÇÃO DO CONFLITO

Ao abordar possíveis soluções para a questão em pauta, é fundamental trazer à tona os conceitos antropológicos de "difusão" e "aculturação", conforme construídos pela doutrina, a fim de compreender o processo de transmissão e mudança cultural, sobretudo quando existe uma cultura dominante e outras que, em situações de vulnerabilidade, se encontram sob sua influência.

A "difusão cultural" refere-se ao processo pelo qual elementos culturais, incluindo práticas, ideias e valores, se espalham de uma sociedade para outra, abrangendo diferentes regiões, quando uma cultura possui robustez suficiente. Este fenômeno pode ocorrer por meio de empréstimos culturais, seja de forma consistente ou adaptável, além de se manifestar através da imitação ou estímulo, dependendo das condições sociais, que podem ser pacíficas ou conflituosas, e que afetam o grau de aceitação, transformação e integração desses elementos na cultura receptora.

Por outro lado, a "aculturação" envolve a fusão de duas ou mais culturas que, em contato íntimo e contínuo, trocam elementos culturais, resultando na formação de uma nova cultura ou sociedade. Nesse contexto, os elementos culturais são constantemente negociados, adaptados e reinterpretados, levando a uma nova configuração cultural.

Além dos processos de difusão e aculturação, destaca-se a "transculturação", que se refere à troca mútua e dinâmica de elementos culturais entre diferentes sociedades, caracterizando-se por um intercâmbio contínuo, no qual cada cultura adquire, adapta e incorpora traços da outra, resultando em uma interação complexa e muitas vezes enriquecedora.

Por oportuno, tal processo torna-se especialmente relevante no contexto contemporâneo, vez que as fronteiras culturais se tornam cada vez mais fluidas e permeáveis. Em razão disso, alguns antropólogos sustentam que nenhuma cultura moderna é completamente autossuficiente ou isolada, argumentando que, em geral, apenas uma pequena fração — cerca de dez por cento — dos elementos que compõem uma cultura provém de invenções e criações exclusivas de seus próprios membros, enquanto o restante é resultado de influências e empréstimos externos (ASSIS, KUMPEL, 2011, p. 255).

O grande desafio, aqui, reside em promover um ambiente no qual cada indivíduo tenha a oportunidade de definir e dar significado à sua própria existência, sem que a multiplicidade humana seja submetida a imposições que ultrapassem a capacidade de autodeterminação dos sujeitos. A globalização, ao dissolver fronteiras e aproximar

culturas, intensifica a insustentabilidade do conceito de um Estado culturalmente homogêneo, impondo às nações o imperativo de abraçar o pluralismo e a diversidade como valores fundamentais.

Nesse contexto, a cultura emerge como um eixo estratégico para a formulação de identidades e para a definição das alteridades que configuram as relações sociais e jurídicas no mundo atual. A cultura não apenas se constitui como fundamento para a reivindicação do reconhecimento das diferenças, mas também se apresenta como um campo intrinsecamente permeado por conflitos e tensões.

O reconhecimento jurídico-cultural, portanto, vai além de uma simples aceitação das diferenças; trata-se de um movimento contínuo de negociação de significados e normas que se moldam de acordo com a diversidade das identidades que coexistem.

O ordenamento jurídico moderno, assim, enfrenta o dilema de harmonizar o respeito às tradições e costumes alheios com a necessidade de preservar as estruturas normativas que asseguram a convivência social. A chave para essa harmonização está no “reconhecimento do outro como um igual que é diverso” (DIAS, 2014, p. 18), conceito que exige a reinterpretção dos direitos sob a ótica de uma política de reconhecimento.

Por conseguinte, o direito contemporâneo é desafiado a repensar suas bases normativas, construindo um quadro jurídico que não apenas acolha a diversidade, identidades singulares, bem como contextos específicos, mas que também garanta essa prerrogativa como um valor agregado à convivência democrática e plural.

4.1 AS *CULTURAL OFFENSES* OU CRIMES CULTURALMENTE MOTIVADOS

4.1.1 O esboço histórico-evolutivo no estrangeiro

A contínua expansão da globalização tem estimulado um movimento migratório permanente, resultando em uma complexa interação entre diversas culturas e ideologias ao redor do globo, frequentemente culminando em conflitos e tensões interculturais. Esse fenômeno de intercâmbio cultural evidencia que cada cultura possui uma estrutura própria, dotada de lógica e coerência interna, o que desafia a concepção de que existam normas universais capazes de determinar uma evolução cultural linear e homogênea entre os povos.

Os fluxos migratórios, ao promoverem a homogeneização dos padrões de vida sob um modelo hegemônico ocidental, especialmente norte-americano, desencadeiam uma crise estrutural no Estado de Direito e na democracia, marcada pelos abusos do poder

econômico- financeiro, pelo aumento das desigualdades sociais e econômicas, pela intensificação da exclusão social e pela degradação ambiental (DIAS, 2016, p. 12).

Tais desequilíbrios se manifestam principalmente no aumento da pobreza global e no aprofundamento do abismo entre países ricos e pobres, um fenômeno frequentemente reportado pela mídia e que ilustra o movimento sul-norte em condições precárias, frequentemente culminando em tragédias fatais.

Contrariamente à "ordem cosmopolita" idealizada por Kant na sua obra "Paz Perpétua" (1795), a globalização tem intensificado identidades locais e fomentado conflitos étnicos e culturais, em vez de promover a harmonia global. Ao chegarem ao destino final, os imigrantes frequentemente encontram-se submetidos às duras regras do mercado global, sendo explorados como mão de obra barata e desprovidos de direitos, revelando um cenário de desigualdade e desumanidade profundamente incompatível com os ideais kantianos de justiça e paz perpétua. A partir disso, a nova configuração adiciona camadas de diversidade ao pluralismo existente nas sociedades de destino, bem como põe em crise a lógica do Estado-nação tradicional, que em decorrência do pluralismo jurídico resultante, exige respostas legislativas em múltiplos domínios:

A diversidade humana tornou-se, assim, um facto notório na vida quotidiana das sociedades democráticas ocidentais. Os imigrantes procuram reconstituir nos países de destino a sua forma de vida, juntando-se aos seus conterrâneos em determinadas zonas das cidades, formando associações, desenvolvendo actividades conjuntas etc., e reproduzir aí os seus usos, regras e práticas tradicionais. Chegam a formar por vezes verdadeiras "sociedades paralelas" cuja vida se desenvolve à parte do conjunto de sociedade. O acréscimo de diversidade que os fluxos migratórios trazem, ao mesmo tempo que renova e enriquece o tecido social e político das sociedades, propicia o surgimento de choques culturais, muitos dos quais têm respaldo normativo, por assentarem numa colisão entre expectativas normativas distintas, e chegam a adquirir relevância jurídica, máxime jurídico-penal. Os fluxos migratórios trouxeram para dentro de mesmo espaço social o "outro", o estrangeiro, o exótico, o bárbaro, tudo qualificativos que, como ensina a história, assinalam o medo e a repulsa de quem, na sua terra, se toma por civilizado e vê ameaçados o seu modo de vida e a sua identidade individual e colectiva. (DIAS, 2016, p.14)

No intrincado teatro da segregação cultural, a xenofobia emerge como uma força insidiosa, articulando a superioridade cultural como um mecanismo de opressão. Ao adotar uma postura de domínio cultural, a sociedade hostil tenta impor sua própria visão de mundo sobre o imigrante, tratando-o como um elemento perturbador cuja integração deve ser rigidamente regulamentada.

A perspectiva de uma "cultura superior" não apenas desumaniza o imigrante, mas também se traduz em uma narrativa que reduz sua rica bagagem cultural a meros

estereótipos e preconceitos. O imigrante é constantemente pressionado a adaptar suas práticas culturais e valores às normas do novo contexto, onde a cultura do "outro" é não apenas ignorada, mas também desencorajada.

Diante desse panorama adverso, o imigrante frequentemente busca refúgio em sua identidade cultural como um ato de resistência, mas que, ao mesmo tempo, pode levar a uma série de conflitos culturais. Por outro lado, a pressão para se conformar às normas e valores da cultura dominante pode ser irresistível, o imigrante pode sentir-se compelido a sacrificar aspectos significativos de sua identidade cultural em troca de aceitação ou sobrevivência – o chamado suicídio cultural, abordado por DIAS (2016, p. 15).

Aqui, o Estado Democrático de Direito, que deveria, em essência, celebrar e respeitar a diversidade cultural como um pilar fundamental da justiça e igualdade, enfraquece a própria coesão social ao ignorar e desvalorizar a rica tapeçaria cultural que cada indivíduo contribui para o coletivo.

Os conflitos culturais com relevância penal, hoje, compõem um vasto panorama jurídico que atrai a atenção dos tribunais ao redor do mundo. Na Europa, a incidência de conflitos culturais com relevância penal as causas são as mais variadas: a busca por melhores oportunidades de emprego, salários mais altos e condições de vida superiores às que possuíam no país de origem. Em outras regiões, além das causas supracitadas, tem-se: as condições climáticas extremas e desastres naturais, como evidenciado pela imigração haitiana no Brasil após o devastador terremoto de 2010; guerras, crises políticas e socioeconômicas, como a situação na Venezuela, forçam muitos a abandonar seus países em busca de segurança e estabilidade.

Relatórios anuais sobre imigração, como o da ONU de 2020, revelam que os países com economias robustas têm atraído um número crescente de imigrantes, que agora somam cerca de 280 (duzentos e oitenta) milhões globalmente. A Europa lidera este movimento, recebendo 87 (oitenta e sete) milhões de imigrantes, destacando-se na Alemanha, Rússia, Reino Unido, França e Espanha e a América do Norte, com os Estados Unidos, é o segundo continente que mais acolhe imigrantes, refletindo o contínuo dinamismo e complexidade dos fluxos migratórios contemporâneos.

Desse modo, sociedades que outrora se caracterizavam por uma homogeneidade e uniformidade predominantes enfrentam a necessidade de ampliar seus horizontes e reformular suas perspectivas para não apenas reconhecer o “outro”, o novo e o desconhecido, mas também aceitá-los em sua essência.

A aplicação das leis deve, portanto, transcender as previsões normativas e integrar

uma compreensão mais profunda das particularidades culturais dos indivíduos, refletindo a necessidade de um tratamento mais equitativo e ajustado à diversidade cultural. O sistema jurídico, assim, é convocado a harmonizar a universalidade das normas com a particularidade dos contextos culturais, reconhecendo a relevância do pluralismo na administração da justiça.

4.1.2 A concepção do termo *cultural offenses* e os entraves formulados pelo ordenamento jurídico brasileiro

Segundo a concepção de Thorsten Sellin (1938), os chamados *cultural offenses* ou crimes culturalmente motivados são definidos como "o resultado natural de um processo de heterogeneidade social, produzindo uma infinidade de reagrupamentos sociais, seja por imposição ou circunstâncias da vida, ignorância ou interpretações equivocadas dos costumes de outro grupo" (SELLIN, 1938, p. 63). Em outras palavras, esses crimes refletem a transformação cultural dos grupos sociais, que ocorre tanto internamente, no seio das próprias comunidades, quanto externamente, pela interação com o ordenamento jurídico dominante, independentemente do nível de integração de tais grupos à sociedade maior.

Parafraseando o autor brasileiro Cristina de Maglie (2012), o delito culturalmente motivado advém da conduta adotada por um indivíduo pertencente a uma comunidade étnica minoritária, que, em conformidade com seus próprios valores morais, justifica, tolera ou até incentiva seus membros a agir conforme as regras do grupo, mesmo quando tal comportamento é considerado crime pelo sistema penal vigente, estabelecido pela cultura majoritária.

A partir dessa perspectiva, vê-se que a compreensão de crimes culturalmente motivados é abordada no contexto da convivência em sociedades multiculturais. Como argumenta DIAS (2016), a motivação cultural configura um elemento que influencia diretamente a intenção por trás da ação, servindo como um fundamento para explicar sua prática e, portanto, é considerado um aspecto importante na avaliação da responsabilidade penal do agente.

Levando em consideração o que o próprio Direito Penal brasileiro classifica como fundamental, o que se busca é reconhecer a plena consciência do agente sobre a prática do ato, mesmo sabendo que, sob a ótica do Direito Penal, tal ato poderia ser tipificado como crime, como ocorre no infanticídio ritual.

O termo "tradição", derivado do latim *traditio*, remete à ideia de transmissão contínua de uma visão de mundo, de crenças, costumes e valores. A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 231, reconhece expressamente a diversidade cultural e a perspectiva peculiar dos povos indígenas (BRASIL, 1988). Assim, o processo penal deve se abrir à prova cultural, como sugere Dias (2016), de modo que, através de uma valoração paralela, seja possível estabelecer uma mediação entre o mundo jurídico e as significações etnoculturais que motivam o comportamento do agente.

O debate jurídico em torno dos *cultural offenses* centra-se na forma de conciliar o pluralismo cultural com a proteção dos bens jurídicos tutelados pelo Estado, questionando se é ou não possível legitimar determinadas práticas culturais que contrariam o ordenamento jurídico dominante. A jurisdição penal brasileira, contudo, ainda carece de instrumentos claros e definidos para responder a esses dilemas, dada a complexidade inerente à seleção de quais bens jurídicos merecem proteção penal (ANTONELLO, 2019).

4.1.3 A argumentação em torno das *cultural offenses* na apreciação da prática do infanticídio ritual

No âmbito do debate sobre a responsabilidade penal por atos culturalmente motivados, especialmente nos Estados Unidos, Canadá, Austrália, Nova Zelândia e América Latina, evidencia-se que as comunidades indígenas — referidas como *first nations* ou povos originários - não apenas enfrentaram políticas colonizadoras de destruição e assimilação, mas continuam a ser marginalizadas pelos Estados pós-coloniais, que mantêm uma postura de indiferença e, por vezes, de desprezo em relação a essas culturas (DIAS, 2016, p. 21-22).

O cerne da questão reside no fato de que algumas concepções indígenas sobre o que constitui o nascimento, a morte e a definição do ser humano divergem substancialmente dos parâmetros adotados pelos sistemas jurídicos estatais e internacionais. Nessas comunidades, o processo de humanização não é imediato; ao contrário, o que define sua condição humana “não é um fato, não é um dom, mas uma condição a ser continuamente produzida pelas trocas e relações” ao longo da vida (HOLANDA, 2008).

Entretanto, a visão reproduzida no parágrafo anterior colide com a concepção ocidental de direitos humanos, que assume como dado universal o direito à vida desde o nascimento. Veja-se o que dispõe o Código Civil brasileiro nesse mesmo sentido:

Art. 2 º A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro. (CÓDIGO CIVIL, 2002)

O infanticídio ritual, por sua vez, torna-se um terreno fértil para debates acalorados, pois confronta diretamente o pluralismo cultural e o sistema jurídico penal dominante. É neste contexto que MAGLIE (2012, p. 69-70) identifica quatro modelos regulativos que os Estados podem adotar frente aos crimes culturalmente motivados: o modelo assimilacionista igualitário, que aplica a lei de forma uniforme, desconsiderando as especificidades culturais do agente, promovendo assim uma visão universalista dos direitos que ignora as particularidades de grupos minoritários; o modelo assimilacionista discriminatório, que cria tipos penais específicos para incriminar práticas culturais; o modelo multicultural débil, que integra aspectos culturais às categorias tradicionais de análise jurídica, como tipicidade, ilicitude e culpabilidade, permitindo que fatores culturais sejam considerados na determinação da responsabilidade penal e na escolha da sanção aplicável; e o modelo multicultural forte, que prevê expressamente uma “defesa cultural”, a qual pode excluir ou atenuar a responsabilidade penal do agente. (HERINGER JÚNIOR, 2022)

No Brasil, a abordagem jurídica em relação a esses crimes é marcada pela inconsistência e pela falta de uma linha política e jurídica bem definida. Embora, na maioria das vezes, adote-se uma postura assimilacionista igualitária, aplicando a legislação de maneira uniforme sem consideração de especificidades culturais, há também normas e decisões judiciais que indicam uma inclinação multicultural. Por outro lado, manifestações de um assimilacionismo discriminatório são observadas, particularmente por influências de grupos conservadores que atuam para reforçar a aplicação rígida da lei, sem reconhecer os contextos culturais em que certos atos ocorrem. (HERINGER JÚNIOR, 2022).

Nesse sentido, projetos, como o Projeto de Lei do Senado n.º 169/2016, que trata do Estatuto dos Povos Indígenas, buscava introduzir uma abordagem mais sensível às especificidades culturais, reconhecendo expressamente que as relações internas de uma comunidade aborígine devem ser reguladas por seus próprios costumes e tradições, bem como permitindo que casos penais sejam resolvidos pelos próprios indígenas, desde que não sejam aplicadas penas consideradas desumanas. Não menos importante, facultava, ainda, a submissão do conflito à Justiça Federal, conforme a escolha do grupo originário envolvido.

No entanto, há de se ressaltar que tal proposta legislativa enfrentava resistência por parte de setores mais conservadores da sociedade, que veem nesse reconhecimento uma

ameaça à unidade do sistema jurídico nacional, argumentando que a relativização de certos direitos, como o direito à vida, não pode ser tolerada em nenhuma circunstância, pois representaria um retrocesso na garantia dos direitos humanos universais e daria margem à ausência de reconhecimento que o fator “cultura” é dinâmico.

Os opositores a essa flexibilização normativa também alegam que, ao permitir que certas práticas culturais sejam justificadas no contexto do pluralismo jurídico, corre-se o risco de enfraquecer a capacidade do Estado de proteger seus cidadãos contra abusos. Por exemplo, ao reconhecer uma defesa cultural para o infanticídio ritual, o Estado estaria, em suas palavras, validando uma prática que contraria frontalmente o direito à vida, a defesa das crianças e a integridade humana, considerados pilares inegociáveis da ordem jurídica.

Nesse contexto, Pontes de Miranda (1971, p. 14-15) destaca que "o direito à vida é inato; aquele que nasce com vida possui esse direito, [...] o direito à vida é um direito transversal, que permeia todos os ramos do direito. [...] Reduzi-lo ao âmbito do direito privado é um completo absurdo".

Contudo, é preciso sublinhar que a resistência a essas propostas também se baseia em uma visão tradicionalista de cultura como algo invariável, esquecendo-se que a cultura é, em sua essência, um processo contínuo de construção, de negociação e de mudança, em que, mesmo dentro de sociedades indígenas ou de comunidades minoritárias, há transformações constantes, influências externas e internas, e debates intensos sobre o significado e a prática de seus costumes.

4.2 A (IN)SUFICIÊNCIA DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE NA RESOLUÇÃO DA PROBLEMÁTICA

4.2.1 Direito à vida na perspectiva das crianças no Brasil X Direito Cultural consagrado constitucionalmente e internacionalmente

O direito à vida, consagrado no artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, constitui cláusula pétrea de aplicabilidade imediata, assegurada a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no território nacional, sem quaisquer distinções:

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 (...) (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988) (Grifos nossos)

O direito à vida no ordenamento jurídico brasileiro implica a tutela integral de todo o processo vital humano, desde a concepção até a morte natural, assegurando, em cada etapa, os elementos essenciais à existência digna. SILVA (2012, p. 68) esclarece que tal direito "consiste no direito de estar vivo, de lutar pelo viver, de defender a própria vida, de permanecer vivo. É o direito de não ter interrompido o processo vital, senão pela morte espontânea e inevitável." Nesse mesmo sentido, o Código Civil, em seu artigo 2º, estipula que a proteção jurídica ao nascituro se inicia desde a concepção, impondo o dever de resguardar sua existência durante todo o ciclo vital.

Art. 2º A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro. (CÓDIGO CIVIL, 2002)

No que concerne às crianças e adolescentes, o direito à vida é objeto de especial tutela constitucional. A Constituição Federal de 1988, ao adotar o Princípio da Proteção Integral, previsto no artigo 227, impõe à família, à sociedade e ao Estado o dever de assegurar o direito à vida, à dignidade e à integridade física e moral desse grupo etário, garantindo-lhes proteção contra toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, 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. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

O Estado brasileiro, ademais, reafirma tal compromisso em âmbito internacional ao ratificar a Convenção sobre os Direitos da Criança, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1989 e promulgada pelo Decreto nº 99.710/1990, comprometendo-se a garantir a todas as crianças, sem distinção de qualquer natureza, o pleno exercício dos direitos ali previstos, inclusive o direito à vida, independentemente de sua origem étnica, cultural ou social.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei nº 8.069/1990, corrobora esse arcabouço normativo, determinando, em seu artigo 4º, que a criança e o adolescente têm direito à vida, e em seu artigo 3º, que lhes são assegurados todos os direitos fundamentais

inerentes à pessoa humana.

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.

Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

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. (...) (BRASIL, 1990)

Por outro lado, a Constituição de 1988 também reconhece expressamente o direito dos povos indígenas à preservação de sua cultura, tradições e costumes. O artigo 231 da Carta Magna assegura aos indígenas a preservação de sua organização social, línguas, crenças e tradições, bem como o direito originário às terras que tradicionalmente ocupam, impondo à União o dever de demarcá-las e protegê-las, garantindo o respeito a todos os seus bens.

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. (BRASIL, 1988)

O parágrafo primeiro do artigo 215, por sua vez, impõe ao Estado a obrigação de proteger as manifestações culturais populares, indígenas, afro-brasileiras e de outros grupos que compõem o processo civilizatório nacional.

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. (BRASIL, 1988)

O artigo 216 amplia o conceito de patrimônio cultural brasileiro ao incluir, entre seus elementos, os bens de natureza material e imaterial que carregam referências à

identidade, à ação e à memória dos diversos grupos formadores da sociedade, abarcando, aqui, os modos de criar, fazer e viver:

Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

- I - as formas de expressão;
- II - os modos de criar, fazer e viver;
- III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas;
- IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;
- V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico. (BRASIL, 1988)

Por meio desses dispositivos, a Constituição Brasileira consagra o princípio da dignidade da pessoa humana em sua dimensão cultural, ao garantir que todos os grupos sociais possam manter e desenvolver suas tradições e costumes como componentes identitários não apenas do arcabouço individual, mas como construtor da identidade da sociedade brasileira.

No plano internacional, a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) reforça essa proteção, dispondo, em seu artigo 2º, que os indígenas são livres e iguais em direitos aos demais cidadãos. Além disso, a Convenção estabelece, no artigo 6º, a necessidade de consulta prévia e informada aos povos indígenas em todas as medidas legislativas e administrativas suscetíveis de afetá-los, garantindo-lhes participação nos processos decisórios que dizem respeito às suas condições de vida.

Artigo 6º - 1. Ao aplicar as disposições da presente Convenção, os governos deverão:

- a) consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente;
- b) estabelecer os meios através dos quais os povos interessados possam participar livremente, pelo menos na mesma medida que outros setores da população e em todos os níveis, na adoção de decisões em instituições efetivas ou organismos administrativos e de outra natureza responsáveis pelas políticas e programas que lhes sejam concernentes;
- c) estabelecer os meios para o pleno desenvolvimento das instituições e iniciativas dos povos e, nos casos apropriados, fornecer os recursos necessários para esse fim.

2. As consultas realizadas na aplicação desta Convenção deverão ser efetuadas com boa fé e de maneira apropriada às circunstâncias, com o objetivo de se chegar a um acordo e conseguir o consentimento acerca das medidas propostas. (OIT, 1989)

Conforme se observa, todo o contexto jurídico-político da prática cultural indígena gera um embate latente entre o direito à vida, na acepção do ordenamento jurídico nacional e

internacional, e o direito à manifestação cultural. Embora a Constituição Federal e tratados internacionais reconheçam a importância da proteção cultural, tais direitos encontram limites no direito à vida, cuja natureza é inalienável e inviolável.

4.2.2 Coalisão de direitos fundamentais e aplicação do princípio da proporcionalidade no Brasil

A colisão entre direitos fundamentais é uma problemática complexa que não pode ser resolvida pelos critérios tradicionais de solução de conflitos normativos, como o hierárquico, cronológico e da especialidade. Enquanto esses critérios são eficazes para solucionar conflitos entre normas de diferentes níveis hierárquicos ou entre leis gerais e especiais, não se mostram adequados quando se trata de direitos fundamentais, que possuem valores de igual relevância e, muitas vezes, contrapostos.

Nesse contexto, a interpretação isolada de um direito fundamental em detrimento de outro geraria incoerência no ordenamento jurídico, tornando-se imprescindível a aplicação do princípio da concordância prática ou da harmonização. Aqui, o intérprete deve coordenar as garantias fundamentais em conflito de forma que nenhuma delas seja completamente sacrificada em prol de outra. Esta lógica decorre do entendimento de que os princípios fundamentais não seguem uma "lógica de tudo ou nada", mas sim de ponderação e concordância prática, respeitando o "peso" e as circunstâncias específicas de cada caso concreto (CANOTILHO, 2003, p. 1182).

O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Mandado de Segurança 23.452, em 2000, estabeleceu que nenhum direito fundamental é absoluto, admitindo, assim, a possibilidade de sua restrição ou relativização e exigindo do julgador uma análise pormenorizada das assimetrias substantivas e funcionais entre os direitos conflitantes, bem como das várias posições subjetivas em cada caso concreto (BRASIL, 2000).

A ponderação de direitos fundamentais emerge, nesse cenário, como um instrumento indispensável para alcançar um equilíbrio entre o relativismo e o universalismo, especialmente quando se considera a aplicação dos direitos humanos a grupos culturais específicos, como os povos indígenas.

Para Robert Alexy (2011), os princípios, ao contrário das regras, operam como mandatos de otimização, ou seja, requerem que sejam realizados na maior medida possível, considerando as possibilidades jurídicas e fáticas existentes. ALEXY (2011) argumenta que

os conflitos entre regras podem ser resolvidos de duas maneiras: através de uma cláusula de exceção, que especificaria uma solução para o caso concreto, ou através da invalidação de uma regra que se mostre incompatível com o ordenamento jurídico.

Entretanto, a colisão entre princípios demanda uma abordagem distinta, fundamentada na ponderação valorativa, e não meramente na sua validade normativa. A resolução dos conflitos entre princípios se dá no plano do peso valorativo de cada um, com a "máxima da proporcionalidade", que se divide em três submáximas: adequação (exige que a medida adotada seja apropriada para alcançar o fim pretendido); necessidade (determina que o meio utilizado deve ser o menos gravoso possível ao destinatário do direito em questão, sendo necessário verificar se não existem alternativas menos onerosas para atingir o mesmo fim) e proporcionalidade em sentido estrito (implica em um juízo de ponderação propriamente dito, onde se deve avaliar o peso relativo dos princípios em conflito, levando em conta as circunstâncias concretas do caso).

Assim, a aplicação da proporcionalidade demanda uma análise criteriosa das medidas adotadas pelo intérprete jurídico, de forma a assegurar que os direitos fundamentais sejam exercidos em sua máxima extensão possível, sem que um direito essencial seja completamente anulado ou sacrificado.

4.2.3 Hermenêutica diatópica e princípio da proporcionalidade no caso do infanticídio ritual

Na esfera dos direitos culturais, há um compromisso internacional inafastável de proteção, que visa, sobretudo, evitar o fenômeno da aculturação e preservar o direito à vida coletiva dos povos indígenas e barrar os efeitos do genocídio histórico perpetrado no Brasil, que resultou na dizimação de milhões de nativos brasileiros.

A hermenêutica diatópica, no contexto dos direitos culturais, revela-se como crucial para equilibrar a proteção dos direitos fundamentais previstos constitucionalmente, como o direito à vida e à dignidade, com a necessidade de garantir a sobrevivência cultural dos povos indígenas, respeitando sua identidade coletiva e suas práticas tradicionais. Trata-se de um método que busca a tradução intercultural dos direitos, permitindo uma leitura que valorize a alteridade e evite imposições culturais hegemônicas que resultem na perda da identidade coletiva dos povos indígenas.

Na seara dos direitos culturais, existe um plano internacional que deve ser assegurado, com o intuito de evitar o fenômeno da aculturação, o que implica na

preservação das tradições e modos de vida das comunidades indígenas e outros grupos culturais minoritários. A Convenção 169 da OIT e a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, por exemplo, estabelecem normas que reconhecem o direito dos povos indígenas de manter e desenvolver suas identidades culturais e instituições próprias.

Assim como o direito à vida possui um arcabouço internacional de proteção, há também um arcabouço internacional de proteção de grupos étnicos-tradicionais!

Ao avaliar a proporcionalidade da vida, considerando o contexto descrito, observa-se que a vida coletiva dos povos indígenas está ameaçada de extinção. No entanto, há possibilidades para a preservação de ambas as formas de vida — individual e coletiva — se o Estado mantiver um diálogo intercultural eficaz com essas comunidades, evitando-se um sacrifício desproporcional de um direito em relação a outro.

O direito à vida não é literal, este vem acompanhado de uma série de suporte estatal que possa permitir viver em liberdade e em completa dignidade. Por oportuno, é patente a falha do Estado brasileiro em oferecer condições mínimas para a manutenção da vida e da cultura dos povos indígenas em seus territórios tradicionais, particularmente nas florestas. A omissão estatal reflete-se na precariedade das políticas públicas destinadas a assegurar direitos básicos, como saúde, educação, segurança alimentar, tratamentos de doenças (incluindo-se aqui, nos primeiros anos de vida de uma criança) e proteção territorial, o que expõe esses grupos a uma contínua vulnerabilidade e à possibilidade de extinção cultural e física.

Destarte, é essencial que o Estado se comprometa de forma concreta e contínua na criação de condições efetivas para a manutenção e o desenvolvimento dessas culturas, de modo a reverter o histórico de violência e opressão a que foram submetidas e garantir sua sobrevivência enquanto coletividades plenas de direitos.

4.3 A *CULTURAL DEFENSE* COMO ALTERNATIVA DE RESOLUÇÃO DE CONFLITO

4.3.1 A *cultural defense*

A *cultural defense* se configura como a invocação, pela defesa, do fator cultural do arguido, com o objetivo de justificar ou contextualizar a prática de determinado ato, qualificando-o como culturalmente motivado.

Como bem pontua DIAS (2016, p. 194-195):

É este o sentido da *cultural defense*: funda-se na convicção de que a cultura releva como fator de identidade e que quem alega *my culture made do it* reporta-se a um quadro emocional que o impele a agir e que de certo modo o transcende, isto é, que ele não consegue de todo ou não consegue plenamente controlar. Por detrás de sua utilização está, pois, a ideia de que o ordenamento jurídico deve atender à influência da cultura sobre os comportamentos humanos. (DIAS, 2016, p. 195)

No contexto anglo-saxônico, o termo *defense* refere-se a um argumento invocável em juízo com potencial para afastar ou atenuar a responsabilidade penal do réu, em decorrência do impulso de duas forças: uma centrípeta, de natureza sistemática, que busca integrar os conceitos em uma totalidade coerente; e uma força centrífuga, de natureza problemática, que propõe novos conceitos ou desenvolve aqueles já consolidados, a fim de compreender e solucionar novas questões e realidades. (DIAS, 2016, p. 195).

A defesa baseia-se na premissa de que a cultura exerce um papel fundamental na formação da identidade do sujeito e na configuração de suas escolhas morais e comportamentais. Assim, o ato de invocar a defesa cultural implica reconhecer que determinados comportamentos, embora contrários à norma penal dominante, podem ser profundamente influenciados por tradições e valores que, de algum modo, orientam ou justificam essas ações.

Ademais, a consideração da *cultural defense* exige uma reflexão sobre os próprios fundamentos do ordenamento jurídico. Em sociedades que se proclamam democráticas e multiculturais, o reconhecimento da diversidade cultural não é apenas um imperativo ético, mas também uma exigência constitucional que deriva dos princípios de tolerância, igualdade e penalização individualizada. (ABRANTES, 2018)

Portanto, ao invocar a defesa cultural, não se busca apenas uma compreensão da dimensão cultural no ato do acusado, mas também o reforço do compromisso do sistema jurídico com a diversidade e a inclusão, assegurando que o direito penal não se torne um instrumento de opressão cultural.

Neste contexto, é crucial que o intérprete jurídico tenha em mente que a *cultural defense* não é uma exculpação automática, mas uma ferramenta para ponderação. Tal ponderação deve ser feita de maneira rigorosa, observando-se o equilíbrio entre os direitos do indivíduo, as normas culturais de sua comunidade e os valores fundamentais da sociedade em que se encontra.

Ao considerar as circunstâncias específicas de cada caso, o juiz deve avaliar a proporcionalidade entre a conduta culturalmente motivada e a resposta penal adequada e equânime, evitando uma punição desproporcional que possa ignorar a complexidade e a pluralidade cultural que caracterizam as sociedades contemporâneas. Nas palavras de Dias (2016):

A racionalidade ínsita nestes princípios obriga a atender e a ponderar o fator cultural na responsabilidade criminal. (...) Mas considerar e ponderar a alegação pelo agente da motivação cultural – já o afirmamos e reiteramo-lo – não significa automaticamente justificar, exculpar ou atenuar a responsabilidade criminal; não se trata pois de um *tout comprendre c'est tout pardonner*, mas apenas de observar na apreciação da responsabilidade penal aqueles princípios estruturantes de qualquer democracia multicultural. (DIAS, 2016, p. 197)

Ainda que a maioria dos sistemas jurídicos, inclusive os de origem anglo-saxônica, não preveja expressamente a "*cultural defense*" como causa autônoma de justificação ou exclusão da ilicitude, ela tem sido associada às causas de atipicidade, justificação e exculpação já consagradas. (DIAS, 2016, p. 195-222)

Como bem pontua ABRANTES (2018), ao analisar a obra do ilustre Augusto Silva Dias (2016), a "*cultural defense*" em casos de excisão clitoridiana, destaca que "*defense*" é um conceito que representa qualquer argumento passível de ser invocado em juízo, com força jurídica suficiente para impedir (ou atenuar) a condenação, de modo que se trata de um conceito de natureza quase processual, sem um papel sistemático no conceito de crime.

A *cultural defense*, portanto, concede ao acusado a oportunidade de demonstrar, perante os tribunais, a influência de sua origem cultural na prática do ato ilícito, com a expectativa de que tal reconhecimento atue em seu favor.

4.3.2 Principais obstáculos à aplicação da tese da *cultural defense* em favor da resolução do problema

A aplicação da tese da *cultural defense* como mecanismo para resolução de conflitos jurídicos e proteção dos direitos humanos enfrenta desafios significativos que, de acordo com Augusto Silva Dias (2018), necessitam ser compreendidos em sua complexidade para um debate profundo e eficaz.

Em um mundo marcado pela globalização e pela convivência entre culturas, surgem cada vez mais situações propícias à intolerância, criando um ambiente fértil para conflitos culturais que inevitavelmente chegam ao campo do Direito Penal. Nesse contexto, a *cultural*

deffense propõe-se como um meio de considerar as peculiaridades culturais no julgamento de atos criminosos, mas encontra sérios obstáculos em sua efetivação.

Primeiramente, Augusto Silva Dias (2016, p. 200-222) aponta que o acolhimento do fator cultural nas decisões judiciais esbarra em uma lógica de exclusão prevalente nos sistemas jurídicos contemporâneos, que favorece uma postura repressiva e hostil às especificidades culturais. Na tendência de tratar o fator cultural como uma justificativa potencialmente perigosa, capaz de ser vista como um privilégio injustificado, despertando incompreensão e reações adversas por parte da opinião pública, especialmente em casos envolvendo crimes graves, como homicídios por honra ou mutilações genitais.

Outro obstáculo significativo reside na dificuldade de criar uma formulação legal que seja ao mesmo tempo abrangente e precisa para a *cultural deffense*. As leis penais, ao tentarem abarcar a multiplicidade de crimes culturalmente motivados, enfrentam o risco de tornarem-se excessivamente vagas ou de criarem precedentes indesejáveis que possam enfraquecer a proteção das vítimas e legitimar práticas opressivas dentro de determinados grupos culturais.

A situação se complica ao se considerar que já existem institutos jurídicos, como o erro sobre a ilicitude e a graduação da culpa, que levam em conta o fator cultural, tornando desnecessária a criação de novas normas específicas (DIAS, 2016, p. 204). Ademais, uma consagração expressa da *cultural deffense* na legislação poderia resultar numa aplicação rígida do Direito Penal, restringindo a capacidade dos juízes de ponderarem, caso a caso, as múltiplas exigências em conflito, como o grau de culpa do agente e a necessidade de proteção da vítima. (DIAS, 2016, p. 200-222).

Além desses desafios internos ao sistema jurídico, há também a preocupação de que sua aplicação possa ser vista como um incentivo a que os membros de grupos culturais minoritários continuem a praticar atos criminosos sob a proteção de suas tradições culturais, enfraquecendo a tutela das vítimas e promovendo o "paradoxo da vulnerabilidade multicultural" (DIAS, 2016, p. 204).

Para enfrentar esses obstáculos, DIAS (2016) propõe uma abordagem equilibrada, que reconheça que as culturas não são estáticas e que cada caso deve considerar o grau de adesão do agente à sua cultura de origem, bem como a extensão da influência dessa cultura sobre sua conduta. O autor argumenta, em consonância com doutrina criminal, que a função primordial do Direito Penal é proteger a sociedade e todos os seus membros contra danos, o que demanda uma ponderação dos direitos envolvidos.

Diante dos desafios contemporâneos trazidos pela multiculturalidade, torna-se

fundamental que o Direito Penal de um Estado Democrático de Direito seja aplicado com rigorosa atenção às nuances individuais, sem, contudo, ceder à tentação de criar sistemas paralelos de justiça que possam fragmentar o tecido social.

A aplicação diferenciada da lei deve respeitar os princípios de igualdade e culpa, mas sem abrir espaço para privilégios injustificados que desvirtuem a finalidade última do Direito Penal: a **proteção dos bens jurídicos essenciais** e a **garantia da segurança e da justiça para todos**. O reconhecimento da diversidade cultural não significa ser um passaporte para a impunidade, mas funciona como uma lente que permita ao julgador compreender o contexto mais amplo em que um ato foi praticado.

Ignorar a motivação cultural em nome de uma prevenção geral pode, paradoxalmente, promover a exclusão e o isolamento das minorias culturais, contrariando a função ressocializadora da pena e o objetivo de uma sociedade multicultural que respeita a dignidade humana.

Nesse caso, a recusa de tratamento diferenciado pelo juiz, por desconsideração do fator cultural, representaria, além do mais, uma discriminação negativa do agente em razão da origem étnica. (...) A absolvição ou a punição do agente de forma menos severa são legítimas se na medida em que refletem a consideração judicial da motivação cultural para a prática do facto e um julgamento do agente pelo que fez tendo em conta os motivos e as circunstâncias em que o fez. Por outras palavras, se e na medida em que o juiz tomou a sério identidade ou diferença cultural do agente e não vedou às emoções e motivações culturais que condicionaram a acção o acesso às categorias jurídicas que servem para apreciar a responsabilidade penal dos demais no ordenamento jurídico de referência. (DIAS, 2016, p. 214-215).

As culturas, longe de serem realidades estáticas e facilmente definíveis, constituem fenômenos dinâmicos e mutáveis que escapam a qualquer tentativa de objetificação simplista. Como bem aponta Augusto Silva Dias (2016), mesmo as culturas aparentemente mais homogêneas estão sujeitas a divergências internas de interpretação e manifestação, o que torna impraticável uma abordagem reducionista ou monolítica.

É crucial, portanto, que o princípio da igualdade e da culpa, que fundamenta a individualização da pena, não seja interpretado como uma licença para a relativização da justiça penal. Como argumenta DIAS (2016), há uma “igualdade na proteção dos bens jurídicos das vítimas”, contudo, não há uma estrita diferenciação no tratamento do agente. A recusa de um tratamento diferenciado não implica, contudo, uma insensibilidade à diversidade cultural, mas sim a manutenção de um equilíbrio necessário entre o reconhecimento das especificidades culturais e a aplicação uniforme da lei penal.

A pretensão de ignorar a motivação cultural em nome de uma prevenção geral

abstrata pode, por vezes, implicar em penalizar indivíduos que, inseridos em contextos culturais específicos, não possuem qualquer referencial normativo para questionar a legitimidade de suas condutas. DIAS (2016) ressalta que tal postura pode levar à exclusão social e ao isolamento de minorias culturais, quando a função essencial da pena, segundo a doutrina penal contemporânea, deve ser justamente a de punição, somada a de ressocialização.

Ora, punir sem compreender é, em essência, promover a alienação e o distanciamento, ao invés de fomentar a integração e o respeito às normas comuns!

Doriane Coleman (1996, p. 1166) reforça essa crítica ao discutir as práticas discriminatórias que envolvem atos como o suicídio, mutilação genital, feminicídio e homicídio por honra, argumentando que o retorno a uma espécie de "código cultural" nos levaria de volta a tempos sombrios, marcados por códigos escravagistas, raciais e de gênero, dando-se, portanto, prevalência à proibição da discriminação.

Aqui, é fundamental ressaltar que a proibição de discriminação deve prevalecer em qualquer circunstância, e que o reconhecimento de direitos, como se deu com as mulheres e os povos indígenas após séculos de opressão, é fundamental para evitar o retrocesso de uma sociedade multicultural que busca a dignidade humana como seu foco central e impedir que ausência de proteção revertam os avanços sociais conquistados a duras penas.

O exemplo dos povos indígenas demonstra como o reconhecimento dos direitos culturais e identitários, longe de ser uma indulgência para práticas que ferem os direitos fundamentais, deve ser entendido como um instrumento para proteger esses grupos contra discriminações e homicídio do sujeito coletivo.

Ainda assim, ponderar o fator cultural não equivale a desconsiderar os interesses das vítimas, mas impõe uma análise contextualizada que leve em conta tanto a natureza do bem jurídico afetado quanto a gravidade da ofensa cometida (DIAS, 2016, p. 200-222). O agente deve ser responsabilizado por seus crimes de forma equânime, de acordo com a carga valorativa da ilicitude que carrega.

Mais uma vez, a recusa em diferenciar o tratamento jurídico com base em fatores culturais impede o surgimento de discriminações negativas contra o próprio agente, garantindo, assim, uma justiça que verdadeiramente respeite a igualdade perante a lei.

4.3.3 Adesão do ordenamento jurídico brasileiro à tese das *cultural defenses* como proposta viável

A adesão do ordenamento jurídico brasileiro à tese das *cultural deffense* é uma proposta que visa reconhecer a complexidade cultural presente em sociedades multiculturais e garantir a inclusão e proteção dos grupos tradicionais, especialmente no contexto penal.

Augusto Silva Dias (2016) enfatiza que o Estado democrático de Direito não pode ser alheio aos problemas sociais e às necessidades de integração dos indivíduos e coletivos.

Conforme argumenta Dominique Schnapper (2015, p. 121), a neutralidade estatal, apesar de parecer um conceito simples, não é verdadeiramente neutra, requer uma ação positiva por parte do Estado para garantir a igual dignidade de todos os seres humanos.

Em um contexto multicultural, a inclusão do "outro" – seja ele um imigrante, um membro de uma minoria étnica ou religiosa, ou qualquer outro grupo culturalmente distinto – não é apenas uma questão de tolerância passiva, mas uma obrigação ativa de promover a igualdade substancial.

O ordenamento jurídico brasileiro, através do Estatuto do Índio de 1973 e da Constituição Federal de 1988, reflete a transição do paradigma da integração para o paradigma do reconhecimento. Conforme explorado anteriormente, a Constituição de 1988 e o Código Penal reconhece a diferença indígena sem confundi-la com incapacidade, redefinindo o regime tutelar indígena como essencialmente protetivo e constitucional.

Em paralelo, a tese das *cultural deffenses*, como sugere DIAS (2016), enfatiza o erro culturalmente condicionado, que propõe que a diversidade cultural implica na impossibilidade de exigir que membros de diferentes culturas ajam contra seus valores próprios. Em outras palavras, não é razoável exigir que indivíduos de culturas distintas abandonem seus valores e costumes em favor de normas que refletem apenas uma visão hegemônica da moralidade ou da legalidade.

O "erro culturalmente condicionado" surge, assim, como uma resposta à necessidade de reconhecer as diferentes formas de compreender o mundo e agir sobre ele, que variam significativamente de acordo com a cultura de cada grupo ou indivíduo. Nesse contexto, REZENDE (2009, p. 86) propõe duas abordagens específicas para tratar a diversidade cultural e o "erro culturalmente condicionado", conforme detalhado abaixo.

A primeira abordagem refere-se aos grupos culturais, como certas comunidades indígenas, isolados ou semi-isolados, que conseguem manter sua cultura intacta e viver de acordo com seus valores tradicionais sem maiores conflitos ou obstáculos práticos. Nesses casos, a manutenção dos costumes é viável e a prática de valores culturais próprios não representa um problema para os indivíduos do grupo, bem como não causa conflito com o

ordenamento jurídico dominante.

A segunda abordagem se refere a grupos que, embora ainda tenham internalizado seus valores culturais, já não conseguem mais praticá-los em sua totalidade devido a fatores externos como a integração forçada, a urbanização, a educação formal ocidental ou a pressão econômica. Neste tipo, os grupos estão em uma posição de conflito, pois ainda carregam os valores de sua cultura, mas se veem forçados a confrontá-los com as exigências de uma sociedade majoritária que não reconhece ou desrespeita seus valores.

Essas duas abordagens refletem diferentes tipos de desafios que surgem em um contexto multicultural e apontam para a necessidade de uma aplicação mais flexível e contextualizada do direito – volta-se, aqui, a análise feita pelo julgador de maneira minuciosa, conforme disposto anteriormente.

No caso dos grupos que mantêm sua cultura intacta, a aplicação da tese das *cultural defenses* pode significar a isenção de responsabilidade quando suas ações, derivadas de valores culturais específicos, entrarem em conflito com o direito penal tradicional. Já para os grupos em transição ou em processo de aculturação, a tese deve buscar uma atenuação da pena por outras medidas ou conciliação entre os valores tradicionais e as normas jurídicas majoritárias, promovendo um diálogo intercultural e evitando a imposição unilateral de uma visão de mundo dominante.

A presente autora confessa que diante da necessidade do compromisso cultural do ordenamento jurídico brasileiro e o fato das práticas culturais dizer respeito à dignidade do próprio ser humano, ter dúvidas quanto à medida de atenuação de penas. É certo que o ilustre autor Augusto Silva Dias (2016) revele uma necessidade de verificação do grau de inserção do indivíduo na sociedade cuja lei é predominante para compreensão da ilicitude do ato. Contudo, essa avaliação diz respeito à essência do próprio sujeito, sua origem e trajetória!

Em muitos casos, observa-se que o indivíduo se integra profundamente na sociedade dominante, seja para trabalhar, estudar ou desempenhar outras atividades, ao mesmo tempo em que, por escolha própria, pode abandonar suas práticas culturais para adotar um novo estilo de vida. Assim, tal problemática permanece como uma temática de grande relevância, justificando uma pesquisa mais aprofundada que a autora pretende realizar futuramente.

O desafio do respeito à diferença é, portanto, o de evitar o relativismo cultural radical, que pode levar à imposição de uma cultura sobre outra. Denys Cuche (CUCHE, apud SOUZA e LIDÓRIO, 2008) adverte que o direito à diferença não deve ser transformado em uma obrigação de diferença, sob o risco de justificar regimes de segregação. Em vez disso, é necessário um diálogo intercultural, onde todas as partes sejam

tratadas como iguais, portadoras da mesma dignidade, mas ao mesmo tempo reconhecidamente distintas.

Desse modo, a proposta de adesão do ordenamento jurídico brasileiro às *cultural deffenses* não é apenas viável, mas necessária para um verdadeiro reconhecimento das diferenças culturais em um contexto de pluralismo democrático, na qual o equilíbrio dedicado ao respeito às culturas minoritárias e à manutenção de valores comuns é capaz de assegurar a coesão social, jurídica e factual esperada.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A questão do infanticídio indígena é uma das manifestações mais desafiadoras no debate sobre a tensão entre o universalismo e o relativismo cultural, refletindo a complexidade de aplicar conceitos ocidentais de direitos humanos a comunidades com tradições próprias. Nesse contexto, o que se revela é a insuficiência de uma abordagem sincrética, que tenta conciliar a universalidade dos direitos humanos com o respeito à diversidade cultural, sem enfrentar as profundas incompatibilidades entre essas visões.

Embora os direitos humanos sejam oriundos de um contexto ocidental, não podem ser vistos como uma imposição imperialista, mas como um modelo de sociabilidade que deve ser criticamente interpretado em cada contexto. Quando observamos a prática do infanticídio em certas culturas indígenas, torna-se evidente que um diálogo entre essas duas perspectivas é urgente e necessário. A tradição milenar de algumas comunidades, como os Guarani, não pode ser simplistamente categorizada como uma afronta ao Direito Penal pátrio, mas deve ser compreendida dentro de seu contexto histórico e cultural.

Isso não significa, no entanto, que os princípios básicos, como a dignidade da pessoa humana, possam ser relativizados ou ignorados. Pelo contrário, esses princípios devem atuar como um guia para a interpretação dos direitos em diferentes culturas, de modo que os direitos humanos possam se adaptar às particularidades culturais sem perder seu caráter fundamental.

Nesse cenário, a proposta de Boaventura de Souza Santos, que defende a reconceptualização dos direitos humanos em uma perspectiva multicultural, surge como uma alternativa promissora. O novo multiculturalismo, portanto, é a chave para um diálogo intercultural genuíno, capaz de facilitar a criação de uma concepção global de direitos humanos que respeite as especificidades culturais, onde as culturas possam se influenciar mutuamente, fomentando novas formas de entendimento e cooperação.

A superação dessa tensão entre universalismo e relativismo cultural exige um novo paradigma que possibilite o reconhecimento simultâneo da dignidade humana e da diversidade cultural. Conforme exhaustivamente apontado acima, o rol dos direitos humanos é abastecido significativamente pela diversidade cultural, de modo que a análise sistemática rechaça a utilização da *cultural offense* como pretexto para justificar a violação de direitos conquistados, uma vez que isso configura retrocesso social e histórico.

Nesse novo paradigma, os direitos humanos não devem ser vistos como uma "camisa de força" a ser imposta de maneira homogênea sobre todas as culturas, mas sim como uma plataforma de diálogo e cooperação, a fim de propiciar uma compreensão mais rica e profunda

da dignidade humana e dos direitos dela decorrentes. Aqui, deve-se reconhecer que o infanticídio ritual como expressões de uma cosmovisão própria, com lógica interna a ser respeitada, mesmo que necessitem ser conciliadas com os princípios fundamentais dos direitos humanos.

Na aplicação da tese das *cultural defenses*, é crucial ressaltar que, enquanto para os grupos que preservam sua cultura intacta a isenção de responsabilidade pode ser justificada por valores culturais específicos, há situações em que o conflito entre o direito penal e as tradições culturais precisa ser observado sob a perspectiva da vulnerabilidade humana. Muitas vezes, a realidade enfrentada por essas comunidades em ambientes como a mata é de extrema precariedade, e a sobrevivência em tais condições torna-se praticamente inviável para os mais fragilizados.

Assim, o problema transcende o campo meramente jurídico-cultural, transformando-se em uma questão humanitária, pois envolve a preservação da vida e da dignidade de grupos vulneráveis que enfrentam a extinção de suas culturas e modos de vida. A proteção dos direitos desses povos não é apenas uma questão de APLICAÇÃO DAS LEIS, mas uma demanda ética que busca garantir a sua sobrevivência, identidade e bem-estar em um contexto de desigualdade e opressão.

No debate acerca das *cultural defenses*, é imprescindível considerar as diferentes realidades culturais que se colocam em conflito com o direito penal tradicional. Para os grupos que mantêm sua cultura intacta e são isolados, essa tese é proposta como necessidade de isentar indivíduos de responsabilidade penal, uma vez que suas ações refletem valores culturais profundamente enraizados e impedem a caracterização do fator culpabilidade. Em contextos de comunidades semi-isoladas, a aplicação da tese busca atenuar penas, promovendo conciliações entre valores culturais e normas jurídicas.

Entretanto, muito para além disso, o processo de negociação interétnica revela que a resolução de conflitos culturais não precisa se restringir à criminalização. Em vez de impor unilateralmente valores dominantes, como ocorre nas sanções penais tradicionais, a construção de uma "comunidade de comunicação e argumentação", exemplificada pelo caso das missionárias com os Tapirapé, apresenta uma solução baseada no entendimento mútuo, conciliando valores culturais e direitos humanos fundamentais.

Ousa-se transcender a simples punição ou isenção, aplicando as *cultural defenses* de maneira mais sofisticada, promovendo o diálogo intercultural e reconhecendo a complexidade dos processos de aculturação, bem como a importância da negociação democrática. A luta por seus direitos e por sua existência se configura como um clamor por justiça social e equidade,

exigindo uma resposta que reconheça a humanidade intrínseca de cada grupo e promova um espaço de respeito, diálogo e acolhimento das diversidades culturais.

Requer, sobretudo, um compromisso com o diálogo intercultural, no qual os direitos humanos possam ser reinterpretados à luz das diferentes culturas, preservando, contudo, sua essência de proteção à dignidade humana: não se trata uma violação do direito à vida; ao contrário, é inadiável a proteção da vida dos sujeitos coletivos originários, que se encontra em risco de extinção/ e extrema violação, sendo este um imperativo ético e jurídico que não pode ser ignorado no contexto das atuais interações interculturais.

REFERÊNCIAS

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

ABRANTES, Giorgia Petrucce Lacerda e Silva. **O infanticídio ritual brasileiro e a Lei Muwaji: crimes culturalmente motivados e limites à tolerância**. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2018.

ALEXY, Robert. Teoria dos direitos fundamentais. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

ANTONELLO, Anuska Leochana Menezes. **Crimes culturalmente motivados: abordagem jurídico-penal do conflito multicultural**. 2019. 103 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público, Porto Alegre, 2019.

ARISTÓTELES. **Política**. Tradução de Nestor Silveira Chaves. São Paulo: Nova Cultural, 1982.

Aristóteles. (2016). **Ética a Nicômaco** (L. F. de Souza, trad.). São Paulo, SP: Martin Claret. (Trabalho original publicado em 300 a.C.).

ÁVILA, Thiago. **O controle penal da Imigração em Portugal, Espanha e Itália: a face oculta do neorracismo europeu**, in RFDUL, v. LI, 2010, ns. 1-2.

ASSIS, Olney Queiroz; KÜMPEL, Victor Frederico. **Manual de antropologia jurídica: De acordo com o provimento nº 136/2009**. São Paulo: Saraiva, 2011. 277 p. ISBN 9788502102842.

AXTELL, James. **The Invasion Within: The Contest of Cultures in Colonial North America**. New York and Oxford: Oxford University Press, 1985.

BOAS, Franz. **Antropologia cultural**. Org. Celso Castro. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2004.

BOAS, Franz, 1858-1942. **A mente do ser humano primitivo**. Tradução de José Carlos Pereira. – Petrópolis, RJ: Vozes, 2010.

BOAS, Franz. **Antropologia cultural**. Trad. Celso de Castro. – 6ª ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2010.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 13. ed. Brasília: UnB, 2007. v.1.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Rio de Janeiro, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm#art361. Acesso em: jun. 2024.

BRASIL. Lei n. 6.001, de 19 de dezembro de 1973. **Estatuto do índio**. Lex: legislação federal e marginalia, Brasília, 1973.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: jun/out. 2024.

BRASIL. **Lei federal nº 8069, de 13 de julho de 1990**. Estatuto da Criança e do Adolescente. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1990/lei-8069-13-julho-1990-372211-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em: jul./out. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Segurança 23.452**. COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO - PODERES DE INVESTIGAÇÃO (CF, ART. 58, § 3º)- LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS - LEGITIMIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL - POSSIBILIDADE DE A CPI ORDENAR, POR AUTORIDADE PRÓPRIA, A QUEBRA DOS SIGILOS BANCÁRIO, FISCAL E TELEFÔNICO - NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO DO ATO DELIBERATIVO - DELIBERAÇÃO DA CPI QUE, SEM FUNDAMENTAÇÃO, ORDENOU MEDIDAS DE RESTRIÇÃO A DIREITOS - MANDADO DE SEGURANÇA DEFERIDO. COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO - COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL . (...) OS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS NÃO TÊM CARÁTER ABSOLUTO. Relator Ministro Celso de Mello. Data de Julgamento: 12 maio 2000. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/738746>. Acesso em: jun/2024.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm. Acesso em: ago./out. de 2024.

BRASIL. **Projeto Lei nº 1057, de 11 de maio de 2007**. Dispõe sobre o combate a práticas tradicionais nocivas e à proteção dos direitos fundamentais de crianças indígenas, bem como pertencentes a outras sociedades ditas não tradicionais. Brasília, DF. Câmara dos Deputados. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=351362>. Acesso em: ago./out. de 2024.

BRASIL. **Projeto Lei nº 169, de 2016**. Regula a situação jurídica dos índios, de seus povos e de suas comunidades, com o propósito de proteger e fazer respeitar sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam e todos os seus bens. Estatuto dos Povos Indígenas. Brasília, DF. Senado Federal. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/125563>. Acesso em: ago./out. de 2024.

BOBBIO, Norberto, 1992: **A Era dos Direitos**, Campus, Rio de Janeiro [original de 1990; ensaios de 1964-90].

CAMACHO, Wilsimara Almeida Barreto. **“Infanticídio” indígena: uma perspectiva jurídico-antropológica**. Revista Estudos Políticos: a publicação eletrônica semestral do Laboratório de Estudos Hum(e) anos (UFF). Rio de Janeiro, Vol. 6 | N. 1, pp. 129-147, dezembro 2015. Disponível em: <http://revistaestudospoliticos.com/>. Acesso em: ago./out. de 2024.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. 9 Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CARTAS JESUÍTICAS III-IV. **Cartas Avulsas** (1550-1568). Materiaes e achêgas para a história e geografia do Brasil publicados por ordem do Ministério da Fazenda, n. 7-8. Imprensa Nacional: Rio de Janeiro, 1887. p. 191-1992

CASTRO, Celso Antonio Pinheiro de. **Sociologia do direito: fundamentos de sociologia geral, sociologia aplicada ao direito**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

CASTRO, Celso. Apresentação. In: **Evolucionismo cultural: textos de Morgan, Tylor e Frazer**. Trad. Maria Lúcia de Oliveira. – 2ª ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2009. P. 07-40.

CAVALCANTI, L; OLIVEIRA, T.; MACEDO, M., Imigração e Refúgio no Brasil. **Relatório Anual 2020**. Série Migrações. Observatório das Migrações Internacionais; Ministério da Justiça e Segurança Pública/ Conselho Nacional de Imigração e Coordenação Geral de Imigração Laboral. Brasília, DF: OBMigra, 2020.

CHAUÍ, Marilena. **Iniciação à filosofia: volume único, ensino médio**. 3. ed. São Paulo: Ática, 2016.

CEPAL. **Panorama econômico da América Latina e Caribe 2015: desafios e oportunidades**. Santiago: Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe, 2015. Disponível em: <https://www.cepal.org>. Acesso em: ago./out. de 2024.

CERQUEIRA, Daniel; BUENO, Samira (coord.). **Atlas da violência 2024: retrato dos municípios brasileiros**. Brasília: Ipea; FBSP, 2024. Disponível em: <https://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/14031>.

CERQUEIRA, Daniel; BUENO, Samira (coord.). **Atlas da violência 2024**. Brasília: Ipea; FBSP, 2024. Disponível em: <https://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/14031>.

CIDH. **Relatório sobre o Direito à Autodeterminação dos Povos Indígenas e Tradicionais - Resumo Infográfico**. Disponível em: <https://observatorio.direitosocioambiental.org/wp-content/uploads/2023/03/direito_a_autodeterminacao_dos_povos_indigenas_e_tradicionais_-_resumo_infografico_-_por_2023.pdf>. Acesso em: ago./out. de 2024.

CIRINO, Carlos Alberto Marinho. **Criminalização de práticas culturais indígenas: o caso Yanomami**. Ibero-Amerikanischen Institut. 2013.

COLAÇO, Thais Luzia. O direito indígena pré-colonial. In: WOLKMER, Antônio Carlos (Org.). **Direito e justiça na América Indígena**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 111-142.

COLEMAN, Doriane. *Individualizing justice through multiculturalism: the liberal's dilemma*. In: Columbia Law Review, vol.96, 1996.

CONKLIN, Beth; MORGAN, Lynn. Babies, **Bodies and the Production of Personhood in North America and Native Amazonian Society**. Ethos, Ojeda, v.24, n. 4, p. 657-694, 1996.

DAMATTA, Roberto. **Carnavais, malandros e heróis: para uma sociologia do dilema brasileiro**. Rio de Janeiro: Rocco, 1997. 352 p.

DIAS, Augusto Silva. **O Multiculturalismo como ponto de encontro entre Direito, Filosofia e Ciências: in Multiculturalismo e Direito Penal**. Coimbra: Almedina, 2014.

DIAS, Augusto Silva. **Crimes Culturalmente Motivados: O Direito Penal Ante a "Estranha Multiplicidade" das Sociedades Contemporâneas**. Coimbra: Editora Almedina, 1ª edição, dezembro de 2016.

DUMONT, Louis. **Ensaio sobre o individualismo: uma perspectiva antropológica sobre a ideologia moderna**. Lisboa: Dom Quixote, 1992.

GEERTZ, Clifford. **A interpretação das culturas**. Rio de Janeiro: LTC, 2008.

GEORGE, L. S., & PARK, C. L. (2016). **Meaning in life as comprehension, purpose, and mattering: Toward integration and new research questions**. Review of General Psychology, 20(3), 205-220. doi: 10.1037/gpr0000077 »<https://doi.org/10.1037/gpr0000077>.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 16. ed., rev., ampl. e atual. Niterói: Impetus, 2014. 3 v. ISBN 9788529900063, 9788529900070, 9788576267430. Disponível em: Rede Virtual de Bibliotecas. Acesso em: ago. 2024.

HAKANI. **Hakani: uma menina chamada sorriso**. 2008. Disponível em: <http://www.hakani.org/pt/historia_hakani.asp>. Acesso em: ago./out. de 2024.

HAKANI. **Infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil**. 2008. Disponível em: <http://www.hakani.org/pt/infanticidio_entrepovos.asp>. Acesso em: ago./out. de 2024.

HERINGER JÚNIOR, Bruno. Identidade e crimes culturalmente motivados: o caso do infanticídio indígena no Brasil. **Revista da Faculdade de Direito da FMP**, 2022, v. 17, n. 1, p. 117-126.

HOLANDA, Marianna Assunção Figueiredo. Quem são os humanos dos direitos?: Sobre a criminalização do infanticídio indígena. Universidade de Brasília (UnB) (**Dissertação de Mestrado em Antropologia**). Orientadora: Rita Laura Segato, agosto, 2008. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/5515/1/2008_MariannaAssuncaoFigueiredoHolanda.pdf>. Acesso em: ago./out. de 2024.

JÚNIOR, Bruno Heringer. **Identidade e Crimes Culturalmente Motivados: O Caso do Infanticídio Indígena no Brasil**. Revista da Faculdade de Direito da FMP, Porto Alegre, v. 17, n. 1, p. 117-126, 2022.

JÚNIOR, George Sarmiento Lins; PEREIRA, Laryssa Custódio de França. **A tutela da diversidade cultural no sistema internacional de direitos humanos**. Revista de Direito Internacional, Brasília, v. 20, n. 2, p. 292-313, 2023.

JUNQUEIRA, Carmen. Antropologia indígena: uma (nova) introdução. 2 ed. São Paulo: Educ, 2008.

KANT, Immanuel. **À paz perpétua**. Tradução e prefácio de Marco Zingano. Porto Alegre: L&PM, 2017. (Coleção L&PM Pocket, Série L&PM Pocket Plus, n. 449).

KOTTOW, M. **A bioética do início da vida**. In: SCHRAM, FR., and BRAZ, M., orgs. Bioética e saúde: novos tempos para mulheres e crianças? [online]. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2005. Criança, mulher e saúde collection, pp. 19-38. ISBN: 978-85-7541-540-5. Available from: doi: 10.747/9788575415405. Also available in ePUB from: <http://books.scielo.org/id/wnz6g/epub/schramm-9788575415405.epub>

KUPER, Adam. **Cultura: a visão dos antropólogos**. São Paulo: EDUSC, 2002.

LARAIA, Roque de Barros. Cultura: um conceito antropológico. Rio de Janeiro: Zahar, 1986.
LEITE, Serafim. **Monumenta brasiliae**. Vol I. Roma: Monumenta Historica Societatis Iesu, 1956. p. 286.

LEITE, Serafim. **Monumenta brasiliae**. Vol I. Roma: Monumenta Historica Societatis Iesu, 1956. p. 256.

LOPEZ, L. E. **Interculturalidad, educación y política em América Latina: perspectivas desde el sur. Pistas para una investigación comprometida y dialogal**. IN: Interculturalidad, Educación y Ciudadanía. Perspectivas latino americanas. LÓPEZ, L. E. (Ed.). Bolivia: FUNPROEIB Andes, 2009.

MCCALLUM, Cecília. **Morte e pessoa entre os Kaxinawá**. Mana. Rio de Janeiro, v. 2, n. 2, p. 49-84, 1996.

MAGLIE, Cristina de. **Los delitos culturalmente motivados Ideologías y modelos penales. Traducción e introducción de Víctor Manuel Macías**. Marcial Pons, Madrid, Barcelona, Buenos Aires, 2012.

MALINOWSKI, Bronislaw. Uma teoria da cultura. Rio de Janeiro, RJ: Zahar, 1970.

MALINOWSKI, Bronislaw. Diritto e costume nella società primitiva. Roma. Newton Compton Italiana, 1972.

MALINOWSKI, Bronislaw. **Argonautas do Pacífico Ocidental**. São Paulo, SP: Abril Cultural, 1978.

MALINOWSKI, Bronislaw. **Argonautas do Pacífico Ocidental**. Tradução de Anton Carr e Ligia Cardieri. Edição especial. São Paulo: Ubu Editora, 2018.

MAUSS, Marcel. Uma categoria do espírito humano: a noção de pessoa, a noção do eu. In: **Sociologia e Antropologia**. São Paulo: Cosac & Naify, 2003, p. 367-397.

MELLO, Luiz Gonzaga de. **Antropologia Cultural**. Petrópolis: Vozes, 1982.

MENDONÇA, Joselma Bianca S. de S. M.; NASCIMENTO, José Mateus do; BARCELLOS, Lusival Antonio. Etnoeducação Potiguara: memória dos troncos velhos, cosmologia e saberes existenciais. **Religare: Revista do Programa de Pós-Graduação em Ciências das Religiões da UFPB**, João Pessoa, v.17, n.1, p.105–140, 2020.

NEVES, Marcelo. **(Não) solucionando problemas constitucionais: transconstitucionalismo além de colisões**. 2006. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/ln/a/MrhW55tXvNwHyZb4jWK6shB/?format=pdf&lang=pt>>. Acesso em: ago./out. 2024.

NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal, Parte Geral**. 10Ed. Rio de Janeiro:Forense,2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal comentado**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

OLIVEIRA, Roberto Cardoso de. **O trabalho do antropólogo**. 1996. p. 66-67. Disponível em: <<https://doi.org/10.11606/2179-0892.ra.1996.111579>>. Acesso em: ago/ out. 2024.

OGARNIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS**. Assembleia Geral das Nações Unidas, 1948. Disponível em: <https://www.un.org>. Acesso em: ago./out. de 2024.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Convenção sobre os Direitos da Criança**. Adotada em 20 de novembro de 1989. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: ago./out. 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **Convenção nº 169 da OIT sobre povos indígenas e tribais**. Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho. Genebra, 1989. Disponível em: < <http://www.cpisp.org.br/htm/leis/instrum01.htm>>. Acesso em: ago./out. de 2024.

ONU. **Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas**. Disponível em: <<https://www.gov.br/funai/pt-br/arquivos/conteudo/cogedi/pdf/legislacao-indigenista/legislacao-fundamental/onu-13-09-2007.pdf>>. Acesso em: ago./out. de 2024.

PACTO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS (PIDCP); PACTO INTERNACIONAL DOS DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS (PIDESC). Assembleia Geral das Nações Unidas, 1966. Disponível em: <https://www.ohchr.org>. Acesso em: ago./out. de 2024.

PALADINO, Mariana; CZARNY, Gabriela. **Interculturalidade, conhecimentos indígenas e escolarização**. In: PALADINO, Mariana; CZARNY, Gabriela (Org.). Povos indígenas e

escolarização: discussões para se repensar nas sociedades latino-americanas. Rio de Janeiro: Garamond, 2012.

PEDRINI, Tainá Fernanda; SILVA, Pollyanna Maria. **Aspectos jurídicos e criminológicos da prática de homicídios por motivos culturais indígenas**. Revista de Criminologias e Políticas Criminais, Porto Alegre, v. 4, n. 2, p. 81-101, jul./dez. 2018. ISSN eletrônico 2526-0065.

PONTES DE MIRANDA. **Tratado de Direito Privado. Parte Especial, Tomo VII**. 3º ed, reimpressão. Rio de Janeiro, Editor Borsoi: 1971.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e princípio da dignidade da pessoa humana**. In: LEITE, George Salomão (org.). Dos Princípios Constitucionais: Considerações em torno das normas principiológicas da Constituição. São Paulo: Malheiros, 2003.

Relatório Violência Contra os Povos Indígenas no Brasil – Dados de 2023 / Conselho Indigenista Missionário. 21.ed. - Brasília: Conselho Indigenista Missionário, 2024. 252 p.

REZENDE, Guilherme Madi. **Índio: Tratamento Jurídico Penal**. Curitiba: Juruá, 2009.

ROSA, Maralise. **Nós e os outros**. Espaço Ameríndio, Porto Alegre, v.8, n. 1, p. 163-193, ago./out. de 2024.

RUDÁ, Antonio Sólon. **Limites temporais do estado puerperal nos crimes de infanticídio**. 2010. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/17433/limites-temporais-do-estado-puerperal-nos-crimes-de-infanticidio/2>>. Acesso em: 12 out. 2024.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. 3. ed. São Paulo: Cortez, 1997.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência**. São Paulo: Cortez, 2003.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Direitos humanos: os desafios da interculturalidade**. Revista Direitos Humanos, v. 2, jun. 2009. Disponível em: http://www.boaventuradesousasantos.pt/media/Direitos%20Humanos_Revista%20Direitos%20Humanos2009.pdf. Acesso em: ago./out. de 2024.

SANTOS, Maria Cristina dos; FELIPPE, Guilherme Galhegos. **Protagonismo como substantivo na História**. In: SANTOS, Maria Cristina dos; FELIPPE, Guilherme Galhegos (org.). Protagonismo Ameríndio Ontem e Hoje. Jundiaí: Paco Editorial, 2016. p. 13-52

SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização**. Rio de Janeiro: Record, 2000.

SANTOS, Milton. Se Deus fosse um ativista dos Direitos Humanos. Cortez, 2 ed. São Paulo: Cortez, 2014.

SCHNAPPER, Dominique. **Quelle politique multiculturelle?**. In: Le Débat, nº 186, 2015.

SEGATO, Rita Laura. **Antropologia e Direitos Humanos: Alteridade e Ética no Movimento de Expansão dos Direitos Universais, 2006**. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0104-93132006000100008&script=sci_arttext. Acesso em: ago./out. de 2024.

SEGATO, Rita Laura. **Que cada povo trame os fios de sua história: em defesa de um estado restituidor e garantista da deliberação no foro étnico, 2007**. Disponível em: http://www.cimi.org.br/pub/publicacoes/1190056936_Rita%20Segato%20-%20INFANTICIDIO.pdf.

SEGATO, Rita Laura. **La crítica de la colonialidad en ocho ensayos: y una antología por demanda**. Buenos Aires: Prometeo, 2015.

SELLIN, Thorsten Sellin. **Culture conflict and crime**. New York: Social Science Research Council. 1938.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2012.

SILVA, Marília Ferreira da; PEREIRA, Erick Wilson. **Universalismo x Relativismo: Um entrave cultural ao projeto de humanização social, 2013**. Trabalho apresentado no Congresso Direito Internacional dos Direitos Humanos I. Florianópolis: FUNJAB, 2013. Pag. 495-516. Boaventura de Sousa Santos (1997).

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

SOUZA, Laura de Mello e. **O diabo e a terra de Santa Cruz: feitiçaria e religiosidade no Brasil colonial**. São Paulo: Companhia das Letras, 1986.

TODOROV, Tzvetan. **La vie commune**, ed. du Seuil, 1995.

TODOROV, Tzvetan (1939). **A literatura em perigo**. Tradução de Caio Meira. Rio de Janeiro: DIFEL, 2009.

TOLA, Florencia. **“Eu não estou só(mente) em meu corpo”: a pessoa e o corpo entre os Toba (Qom) do Chaco Argentino**. Mana, Rio de Janeiro, v.13, n. 2, p. 499-519, 2007.

VENÂNCIO, Renato Pinto. Maternidade negada. In: PRIORE, Mary Del (Org.); BASSANEZI, Carla (Coord. de textos). **História das mulheres no Brasil**. 9. ed. São Paulo: Contexto, 2007. p.189-222.

VIERTLER, Renata Brigitte. **O estudo de parentesco e as práticas de nomeação entre os índios Borôro, os nomes de caça pela morte de um Borôro (Iebio-mage)**. Revista de Antropologia, São Paulo, v.21, p.61-68. 1978.

VIEIRA, Grazielli Padilha; DIAS, Ana Cristina Garcia. Sentido de vida: compreendendo este desafiador campo de estudo. **Psicologia USP**, v. 32, 2021. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/0103-6564e200149>>. Acesso em: ago./out. de 2024.

VIERTLER, Renata Brigitte. **A noção de pessoa entre os Bororo**. Boletim do Museu Nacional, Rio de Janeiro, n.32, p.40-49. 1979.

VILARIM, Paulo Roberto; MARTINS, Décio Ruivo; RODRIGUES, Sérgio Paulo Jorge; OLIVEIRA, Jorge Eremites de. **O PAPEL DOS ANCIÃOS NA PRESERVAÇÃO E DIVULGAÇÃO DO ETNOCONHECIMENTO TERENA EM ESCOLAS INDÍGENAS NO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. Reflexão e Ação**, Santa Cruz do Sul, v. 30, n. 2, p. 227-243, mai. 2022. ISSN 1982-9949. Acesso em: ago./out. de 2024. doi: 10.17058/rea.v30i2.17517.

VIVEIROS DE CASTRO, Eduardo B. **A fabricação do corpo na sociedade xinguana**. Boletim do Museu Nacional, Rio de Janeiro, n.32, p.40-49, 1979.

WALSH, Catherine. **Interculturalidade crítica e pedagogia decolonial: insurgir, re-existir e re-viver**. In. CANDAU, V. M. (Org.). Educação intercultural na América Latina: entre concepções, tensões e propostas. Rio de Janeiro: 7 Letras, 2009. p. 12-43.